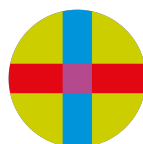


Universidad San Pablo-CEU
CEU Escuela Internacional de Doctorado
(CEINDO)

PROGRAMA DE DOCTORADO en DERECHO Y ECONOMÍA



CEU

*Escuela Internacional
de Doctorado*

**Del Cuerpo Nacional a la Subescala de
Secretaría. Las funciones reservadas
como centro del sistema.**

TESIS DOCTORAL

presentada por:

Raúl Martínez Martínez

Dirigida por: Dr. Julio Castela Rodríguez

Dr. Alberto Díaz-Romeral Gómez

MADRID

2024

Del Cuerpo Nacional a la Subescala de Secretaría. Las funciones reservadas como centro del sistema.

TESIS DOCTORAL

RAÚL MARTÍNEZ MARTÍNEZ

2024

Resumen

Como heredera del Cuerpo Nacional de Secretaría, establecido por los Estatutos de Calvo Sotelo, en 1985 la Ley crea la Subescala de Secretaría de Administración local. Su decisión de fijar como básico y, por tanto, necesario en todas las corporaciones locales, el desempeño de las funciones de fe pública y asesoramiento legal preceptivo por parte de los funcionarios pertenecientes a la misma fue declarado como plenamente ajustado a la Constitución por parte del Tribunal Constitucional.

El ejercicio de estas funciones se consideró por este tribunal como trascendente al propio interés local y aun autonómico, en aras del principio de eficacia, con el fin de garantizar su adecuada prestación en condiciones de independencia en todas las corporaciones locales. No obstante, su ejercicio puede también constituirse en una palanca que permita profundizar en el cumplimiento del derecho fundamental de los corporativos a la participación en los asuntos públicos, así como en una más perfecta consecución del principio de buena administración.

El fortalecimiento funcional de estos puestos debe acompañarse de un incremento recíproco de las garantías que permiten su desempeño idóneo y sin interferencias, en lo que respecta principalmente al régimen de nombramiento y remoción de los concretos puestos de trabajo y al régimen disciplinario. Así como las formas de provisión deben sujetarse plenamente a los principios constitucionales de mérito y capacidad, sin intervención alguna del criterio de la confianza, el régimen disciplinario debe ser analizado teniendo en cuenta el esencial requisito de independencia que precisa el correcto desempeño de la Secretaría.

Abstract

As heir to the National Secretariat Corps, established by the Statutes of Calvo Sotelo, in 1985 the Law created the Sub-branch of Secretariat of Local Administration. Its decision to establish as basic and, therefore, necessary in all local corporations, the performance of the functions of public faith and mandatory legal advice by civil servants belonging to the same was declared by the Constitutional Court to be fully in line with the Constitution.

The exercise of these functions was considered by this court as transcendent to the local and even autonomous interest itself, for the sake of the principle of efficiency, in order to guarantee their adequate provision in conditions of independence in all local corporations. However, their exercise can also constitute a lever that allows for furthering the fulfilment of the fundamental right of local councillors to participate in public affairs, as well as a more perfect achievement of the principle of good administration.

The functional strengthening of these job positions must be accompanied by a reciprocal increase in the guarantees that allow them to be carried out properly and without interference, mainly with regard to the system of appointment and removal of the specific job position and the disciplinary system. Just as the forms of appointment must be fully subject to the constitutional principles of merit and ability, without any intervention of the criterion of trust, the disciplinary regime must be analysed taking into account the essential requirement of independence necessary for the proper performance of the Secretariat.

Palabras clave: #Secretaría, #Administración Local, #funciones reservadas, #Fe pública, #asesoramiento legal, #libre designación, #concurso, #régimen disciplinario.

Keywords: #Secretariat, #Local Administration, #reserved functions, #public faith, #legal advice, #free appointment, #merit-based competition, #disciplinary regime.

Índice

Abreviaturas.	21
Introducción.	25
Parte I. Del Cuerpo Nacional a la Subescala de Secretaría.	31
I.- Breve exordio sobre el empleo de secretario municipal y provincial hasta los Estatutos de Calvo Sotelo.	31
1. La Constitución de 1812 y sus decretos de desarrollo.	31
1.1. La instrucción para el Gobierno económico-político de las Provincias de 1813.	31
1.2. La Instrucción para el Gobierno económico-político de las Provincias de 1823	32
2. El secretario de ayuntamiento y de diputación en el final de la Regencia de María Cristina (1836-1840). El secretario en la Ley de Ayuntamientos de 1840.	33
3. La Secretaría de ayuntamientos y de diputaciones en el Régimen Moderado.	35
3.1. El secretario municipal con la Ley de 1845 y sus reglamentos de desarrollo.	35
3.2. La Ley de Organización y Atribuciones de las Diputaciones Provinciales.	36
3.3. La Ley y el Reglamento sobre Gobierno y Administración de las Provincias de 1863: El secretario de la Diputación y del Consejo Provincial.	36
3.4. El último aliento de la Monarquía Isabelina: El Real Decreto de 21 de octubre de 1866, de reforma de las leyes sobre organización y atribuciones de los ayuntamientos y provincias.	37
4. El paréntesis del Bienio Progresista: La Ley de Organización y Administración Municipal de 5 de julio de 1856.	38
5. La Secretaría de ayuntamientos y de diputaciones durante el Sexenio Democrático (1868-1874).	40
5.1. El Régimen Local de la Revolución Gloriosa.	40
5.1.1. La Secretaría de Ayuntamiento en la Ley Municipal de 1868.	40
5.1.2. La Secretaría de la Diputación en la Ley Orgánica Provincial.	40
5.2. El secretario en la Ley Municipal de 1870.	41
5.3. El secretario en la Ley Provincial de 1870.	42
6. Las Secretarías de Ayuntamientos y de Diputación en la Restauración.	43
6.1. Las Leyes orgánicas Municipal y Provincial de 1877.	43
6.1.1. El secretario en la Ley Orgánica Municipal de 1877.	44
6.1.2. El secretario de diputación en la Ley Provincial de 1877.	44

6.2. El secretario de diputación en la Ley Provincial de 1882.	44
6.3. El secretario municipal y provincial en los proyectos legislativos de la Restauración.	45
6.4. Las disposiciones reglamentarias sobre los secretarios durante la Restauración.	48
6.4.1 El Reglamento de Secretarios de las Diputaciones Provinciales.	48
6.4.2. Los sucesivos y frustrados intentos de reglamentación del empleo de secretario.	49
6.4.3. Las disposiciones sobre haberes de los empleados municipales y provinciales de 1919.	50
6.4.4. El Reglamento de 1921 sobre dotación, suspensión y destitución de secretarios municipales.	51

II. La Secretaría de Administración local en la Dictadura de Primo de Rivera. 53

1.- El golpe militar de septiembre de 1923. Su articulación jurídica y los Decretos de disolución de Ayuntamientos y Diputaciones.	53
2. El Régimen Local de la Dictadura.	54
3. La Secretaría de Administración local en los Estatutos de Calvo Sotelo.	56
3.1. Aspectos generales.	56
3.2. La creación del Cuerpo de Secretarios de Administración local.	60
3.2.1. El Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento: Creación e integrantes.	60
3.2.2. El Cuerpo de Secretarios de Diputación y Cabildo: Hacia la creación del Cuerpo de Secretarios de Administración local.	62
3.2.3. La constitución de los colegios provinciales y del Colegio General.	64
3.3. El acceso al Cuerpo de Secretarios.	65
3.3.1. La oposición como sistema de acceso.	65
3.3.2. La promoción interna.	66
3.3.3. El caso de los Secretarios de Diputación.	67
3.4. La provisión de las vacantes en los Estatutos.	67
3.4.1. Las vacantes en las Secretarías municipales.	67
3.4.1.1. El concurso como sistema ordinario de provisión.	67
3.4.1.2. La provisión mediante permuta.	69
3.4.2. La provisión de las vacantes en las Secretarías de Diputación.	69
3.4.2.1. El concurso como forma de provisión.	70
3.4.2.2. La provisión mediante permuta.	70
3.5. Un nuevo régimen de responsabilidad. La inamovilidad del secretario.	70
3.5.1. Las garantías del procedimiento disciplinario.	71
3.5.1.1. Principio de tipicidad sancionadora.	71
3.5.1.2. La garantía de un previo procedimiento.	73
3.5.1.3. Exigencia de un quorum agravado de asistencia y de votación.	74
3.5.1.4. Garantía respecto de autoridades y corporaciones interinas.	74

3.5.1.5. Garantía para los secretarios que hubieran advertido de la ilegalidad de los acuerdos.	74
3.5.1.6. Exigencia de informe del colegio profesional.	75
3.5.2. Las acciones del secretario en materia disciplinaria.	75
3.5.3. Los efectos de la sanción disciplinaria de destitución.	76
3.5.4. La cuestión de los tribunales de honor.	76
3.6. Las funciones del secretario de administración local.	77
3.6.1. Aspectos generales.	77
3.6.2. Las funciones como miembro de la Corporación.	78
3.6.2.1. Funciones en relación con la celebración de las sesiones.	78
3.6.2.2. La advertencia de ilegalidad.	78
3.6.2.3. El informe en los procedimientos de suspensión de acuerdos.	82
3.6.2.4. La función de fe pública del secretario.	83
3.6.2.5. La responsabilidad en la ejecución de los acuerdos corporativos.	84
3.6.2.6. Las responsabilidades sobre la publicidad de los acuerdos corporativos.	84
3.6.2.7. La jefatura de régimen interior.	85
3.6.3. Las funciones del secretario como jefe de los servicios administrativos.	85
3.6.3.1. La coordinación general.	85
3.6.3.2. La jefatura del personal.	86
A.- La jefatura del personal en las Corporaciones con reglamento orgánico.	86
B.- La jefatura del personal en las Corporaciones sin reglamento orgánico.	87
3.6.3.3. Las funciones de dirección y coordinación de la gestión administrativa.	87
3.6.4. Otras funciones según la legislación sectorial del Estado.	89
3.6.5. Las funciones de los secretarios adjuntos.	90
III. La Secretaría de Administración local durante la II República.	91
1.- La Segunda República ante la legislación local de la Dictadura.	91
2.- La Secretaría en el Proyecto de Ley de Bases de la Ley Municipal.	92
3.- La Proposición Salazar Alonso de Ley de Bases para un Estatuto de Funcionarios.	93
4.- La Secretaría en la leyes de bases y articulada municipal de la República.	94
4.1. La creación del Cuerpo Nacional de Secretarios de Administración local.	94
4.2. El acceso al Cuerpo de Secretarios.	95
4.3. La provisión de las plazas de Secretaría. La formación de los escalafones.	96
4.4. Las atribuciones del secretario de Administración local.	97
4.5. El régimen disciplinario y la responsabilidad del secretario.	98
4.5.1. Cuadro de infracciones (art. 194 Ley Municipal).	99
4.5.2. Sanciones disciplinarias (art. 195 Ley Municipal).	99
4.5.3. Procedimiento y órganos competentes.	99
4.5.4. El Decreto de 13 de abril de 1934: El recurso especial en materia disciplinaria.	99
4.5.5. La responsabilidad del secretario.	100

4.6. La Escuela de funcionarios de Administración Local.	101
5. El paso atrás del secretario de Ayuntamiento en Cataluña.	101
5.1. El Secretario en la Ley Municipal de Cataluña.	101
5.1.1. La supresión del Cuerpo Nacional de Secretarios en Cataluña.	101
5.1.2. El nombramiento. Regulación de las interinidades.	103
5.1.3. El régimen disciplinario de los secretarios.	103
5.1.3.1. Cuadro de infracciones.	103
5.1.3.2. Cuadro de sanciones disciplinarias.	104
5.1.3.3. Procedimiento y órganos competentes.	104
5.1.4. Las funciones y deberes del secretario en la Ley catalana.	105
IV. La Secretaría en los cambios de régimen político de la primera mitad del siglo XX.	107
1.- Aspectos generales.	107
2.- El tribunal administrativo especial de la Dictadura de Primo de Rivera.	108
3. La Segunda República.	109
3.1. La ambivalencia republicana.	109
3.2. La excepción de Cataluña.	112
3.2.1. La Ley de 9 de marzo de 1934.	112
3.2.2. El Secretario en Cataluña tras el golpe de Estado de 1934 y la declaración del Estado de Excepción.	115
3.2.3. El final de la excepción catalana.	116
4. El Cuerpo Nacional de Secretaría en los primeros años de Franquismo.	116
4.1. Panorama general.	116
4.2. La Ley de Municipios adoptados.	117
4.3. La delicada cuestión del acceso al escalafón y la provisión de vacantes.	118
4.3.1. La Ley de 25 de agosto de 1939: El botín aguarda de los vencedores.	118
4.3.2. La formación de los escalafones. La provisión de las Secretarías de primera y segunda categoría.	119
4.3.3. El ingreso en el escalafón y la provisión de vacantes de la tercera categoría.	122
4.4. El Instituto de Estudios de Administración local.	124
V. El Cuerpo Nacional de Secretaría en el Régimen Local del Franquismo.	127
1.- La definitiva estatización del Cuerpo Nacional.	127
2.- Creación y clasificación de las plazas.	129
2.1. Clasificación de las Secretarías.	129
2.2. Procedimiento de categorización y clasificación de las plazas.	129
3. Acceso y pérdida de la condición de funcionario.	130

3.1. El sistema de ingreso en el Cuerpo Nacional.	130
3.2. La pérdida en la condición de funcionario.	131
4. Las formas de provisión de las plazas.	132
4.1. El concurso de vacantes. El Decreto de 20 de mayo de 1958.	132
4.2. Regímenes especiales de provisión.	134
4.3. Otra forma de provisión definitiva de vacantes: La permuta.	135
5. La responsabilidad del secretario. La advertencia de ilegalidad.	135
6. El régimen disciplinario.	138
6.1. Tipificación de las infracciones disciplinarias.	138
6.2. Cuadro de sanciones disciplinarias.	139
6.3. Procedimiento y órganos competentes.	140
6.4. La suspensión provisional o preventiva.	143
6.5. Los tribunales de honor como tribunales de excepción.	144
7. Las funciones del Cuerpo Nacional de Secretaría.	146
7.1. Aspectos generales.	146
7.2. Funciones como miembro de la Corporación.	146
7.3. Funciones en su condición de fedatario.	148
7.4. Funciones como asesor de la Corporación y de su Presidencia.	150
7.5. Funciones como jefe de todas las dependencias y servicios generales y del personal	151
7.6. Funciones en su condición de jefe directo de la Secretaría y de los servicios jurídicos y administrativos.	155
7.7. Otras funciones.	156
VI. La Secretaría en el Tardofranquismo y en los primeros años de la democracia.	159
1. La Función pública local en los últimos años de la Dictadura: La Ley 79/1968.	159
1.1. Panorama general. 159	
1.2. Régimen básico de los funcionarios locales con especial referencia a la Secretaría.	160
1.2.1. Adquisición y pérdida de la condición de funcionario.	160
1.2.2. La provisión de las plazas de Secretaría. (Base VII).	160
1.2.3. Régimen disciplinario. (Base IX).	160
1.3. La regulación provisional del Cuerpo Nacional de Secretaría.	161
1.3.1. Características generales.	161
1.3.2. Categorías del funcionario del Cuerpo. Clasificación de las plazas.	162
1.3.3. Sistema de ingreso en el Cuerpo.	162
2. El Cuerpo Nacional de Secretaría hasta la aprobación de la Constitución.	163
2.1. Aspectos generales. 163	
2.2. La Ley de Bases 41/1975 y su Texto articulado parcial.	164
2.3. El régimen general corporativo.	166
2.3.1. Categorías de los funcionarios. Plazas reservadas.	166

2.3.2. El ingreso en el Cuerpo de Secretaría.	167
2.3.3. La provisión de las plazas reservadas. Concursos y nombramientos de vacantes.	168
2.3.4. Régimen disciplinario de los funcionarios locales con especial referencia a los Cuerpos Nacionales.	169
2.3.5. Carácter y funciones de la Secretaría.	171
2.3.5.1. Aspectos generales.	171
2.3.5.2. Referencia a las funciones en materia de contratación.	172
3. Las primeras normas de acomodación a la Constitución.	174
3.1. Panorama general.	174
3.2. La modificación en el régimen de destitución.	175
3.3. Las modificaciones en la función de asesoramiento.	175
Parte II. Las funciones reservadas a la Subescala de Secretaría.	181
I.- La Subescala de Secretaría en la estructura de la habilitación nacional.	181
1.- El sistema de habilitación nacional dentro de nuestro régimen constitucional.	181
2.- El sistema de la habilitación nacional tras la aprobación de la Ley 7/1985.	188
3.- El sistema de la habilitación tras la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público.	191
1.4.- El sistema de la habilitación tras la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: <i>La vuelta a la pureza del sistema.</i>	196
II.- La función de asesoramiento legal preceptivo.	199
1. Aspectos generales del informe y del asesoramiento jurídico.	199
1.1. Antecedentes de la función de asesoramiento jurídico.	199
1.2. Concepto y características del informe. El informe de la Secretaría.	201
2. El asesoramiento legal preceptivo en las entidades de régimen común.	203
2.1. Aspectos generales.	203
2.1.1. Informe por orden de la Presidencia o a solicitud de un tercio de los corporativos.	207
2.1.2. Cuando lo exija un precepto legal o reglamentario (art. 3.3 b. RFHN).	209
2.1.2.1. Consideraciones generales.	209
2.1.2.2. El asesoramiento en materia de participación ciudadana.	210
2.1.2.3. Informes requeridos por la legislación autonómica en materia de régimen local y urbanística.	211
2.1.3. Cuando se trate de asuntos para cuya aprobación se requiera una mayoría especial (art. 3.3 c. RFHN).	214

2.2. Los nuevos supuestos de informe preceptivo (art. 3.3 d. RFHN).	215
2.3. Otras manifestaciones de la función de asesoramiento del secretario.	230
3. La función de asesoramiento jurídico ligada a la función fedataria.	232
3.1. El examen de los expedientes antes de someterlos a la Presidencia.	232
3.2. La asistencia del secretario en las sesiones de los órganos colegiados.	234
3.2.1. El momento de la convocatoria.	234
3.2.2. El desarrollo de la sesión.	235
4. La función de asesoramiento legal preceptivo del secretario general del pleno en los municipios de gran población.	238
4.1. El asesoramiento legal al Pleno y a las comisiones (art. 122.5 e. LBRL).	238
4.2. La asistencia a la Presidencia 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 (art. 122.5 c. LBRL).	244
5. El asesoramiento legal preceptivo de la Secretaría desde la perspectiva de los miembros de la Corporación.	245
5.1. El informe preceptivo del secretario y el <i>ius in officium</i> .	245
5.2. La función de asesoramiento preceptivo en el ejercicio del cargo por los corporativos.	247
5.3. La función de asesoramiento del Secretario del Pleno y el control y fiscalización plenaria sobre el resto de los órganos de gobierno en los municipios de gran población.	249
6. La función de asesoramiento legal preceptivo desde el punto de vista del procedimiento: La omisión del informe como causa de invalidez del acto.	251
6.1. La omisión del informe preceptivo como vicio de nulidad radical.	251
6.2. La omisión del informe preceptivo como vicio de anulabilidad.	253
7. El secretario como asesor jurídico de la Corporación en materia contractual.	259
7.1. Consideraciones generales.	259
7.2. La controversia jurídica sobre el informe de la Secretaría en los contratos menores.	261
7.3. El informe en la fase de preparación del contrato.	265
7.4. La actividad asesora en la fase de adjudicación y durante la ejecución y resolución del contrato.	267
7.4.1. El secretario como vocal nato de la Mesa de contratación.	267
7.4.2. El informe en la resolución de los recursos especiales en materia contractual.	269
7.4.3. El informe sobre la formalización del contrato.	269
7.4. Informes sobre el ejercicio de sus prerrogativas por parte del órgano de contratación.	270
III.- La función fedataria de la Secretaría.	273

1. Definición de la fe pública del secretario local.	273
1.1. Concepto y delimitación de la fe pública.	273
1.2. La función de fe pública del secretario local.	275
1.3. El ejercicio por medios electrónicos de la función fedataria.	278
2. La fe pública en la formación de la voluntad de los órganos colegiados.	279
2.1. La fase preparatoria de las sesiones.	279
2.2. La celebración de las sesiones.	282
2.2.1. La asistencia de la Secretaría.	282
2.2.2. La novedosa cuestión de las sesiones telemáticas.	283
2.3. La función de levantamiento y transcripción del acta (arts. 3.2 d. y 3.2 e. RFHN).	288
2.3.1. El acta. Definición, contenido y formatos.	288
2.3.2. La normativa gallega sobre empleo de medios electrónicos en los libros de actas y resoluciones. Las vídeo-actas.	294
3. La fe pública en las resoluciones de los órganos monocráticos (art. 3.2 e. RFHN).	296
4. Otras manifestaciones de la función fedataria.	298
4.1. La expedición de copias auténticas.	298
4.2. Otras atribuciones en el ejercicio de esta función.	301
5. La función certificante de la secretaría (art. 3.2 f. RFHN).	303
5.1. Actos de certificación y certificados.	303
5.2. Consideraciones sobre la certificación de empadronamiento y el certificado acreditativo del silencio. La posibilidad de su expedición mediante AAA.	312
6. Otras manifestaciones <i>ad extra</i> de la función de fe pública.	313
6.1. La obligación de remisión de los extractos de actos y acuerdos a la Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma.	313
6.2. La notificación de las resoluciones y acuerdos de la Entidad local.	315
6.2.1. El concepto de notificación en las Entidades locales.	315
6.2.2. Consideraciones sobre la expedición de notificaciones mediante AAA.	317
6.3. La anotación en el expediente de la resolución que ponga fin al procedimiento.	318
6.4. Atribuciones en materia de publicidad de los actos y acuerdos de la Entidad local.	319
7. La superior dirección de los registros y archivos (art. 3.2 l. RFHN).	320
7.1. Regulación normativa.	320
7.2. Los registros de la Entidad local.	321
7.2.1. El registro electrónico general y el padrón de habitantes.	321
7.2.2. Las funciones de fe pública en relación con el registro de intereses de los corporativos, de convenios y otros (art. 3.2 k. RFHN).	321
7.3. El archivo electrónico local.	324

7.3.1. Consideraciones generales sobre el archivo en formato electrónico.	324
7.3.2. La jefatura y dirección de los archivos (art. 3.2 l. RFHN).	325
8. Otras consideraciones sobre la fe pública secretarial.	328
8.1. La fe pública en la normativa patrimonial.	328
8.1.1. El Secretario y el Inventario de bienes (art. 3.2 k. RFHN).	328
8.1.2. La certificación y su acceso al Registro de la Propiedad.	329
8.1.3. La función fedataria en el ejercicio de las potestades administrativas sobre los bienes.	330
8.2. La fe pública en la contratación: La formalización del contrato (art. 3.2 i. RFHN).	331
8.3. El ejercicio de la fe pública en los órganos al margen del art. 3.2 a. RFHN.	335
8.3.1. Comisiones informativas y otros órganos no personificados. Los tribunales de selección de personal.	335
8.3.2. Las entidades u organismos personificados dependientes de la Entidad local.	342
8.3.2.1. El problema de la secretaría de los consorcios locales.	342
8.3.2.2. La Secretaría y las sociedades mercantiles locales.	345
8.3.2.3. La Secretaría en los organismos autónomos y entidades públicas empresariales.	346
IV. Las otras funciones de la Secretaría.	351
1. Consideraciones generales sobre los distintos regímenes de atribución.	351
2. Las funciones <i>distintas</i> o <i>complementarias</i> de la Secretaría (art. 6.3 RFHN).	352
2.1. El panorama bajo la vigencia del art. 166 TRRL.	352
2.2. El régimen de las funciones distintas o complementarias en el nuevo art. 6.3 RFHN.	354
2.3. Dos posibles funciones complementarias.	357
2.3.1. El titular de la Secretaría como delegado de protección de datos.	357
2.3.2. La Secretaría como responsable del sistema interno de información.	361
3. Las funciones conferidas por el ordenamiento jurídico (art. 2.4 RFHN).	363
3.1. La Secretaría y sus funciones en materia de Transparencia.	363
3.1.1. Información institucional y organizativa.	366
3.1.2. Información con relevancia jurídica.	367
3.1.3. Información de carácter económico. Atención especial a la contratación.	372
3.2. El Secretario como delegado de la Juntas Electoral de Zona.	376
3.3. La función de dirección del servicio de Secretaría (art. 2.2 RFHN).	379
3.3.1. Consideraciones generales.	379
3.3.2. Los puestos de colaboración de la Secretaría (art. 15 RFHN).	380
3.4. Las responsabilidades secretariales en materia de política de ciberseguridad.	383
4. La función de garante de la Secretaría.	384

4.1. De la Secretaría como guardián de la legalidad al <i>compliance officer</i> .	384
4.2. La posición de la Secretaría como garante mediante su informe en determinados procedimientos administrativos.	387
4.3. Un caso particular de función de garante: La diligencia de la Secretaría en las mociones de censura.	388

Parte III. La selección, provisión y régimen disciplinario como garantías del adecuado ejercicio de las funciones reservadas.

I.- La selección de los funcionarios de la Subescala de Secretaría.

1.- Antecedentes normativos: De la elección a la selección.	395
2.- El acceso a la Subescala de Secretaría.	397
2.1. Consideraciones generales.	397
2.2. Requisitos de participación en las pruebas selectivas.	400
2.2.1.- Requisitos generales.	400
2.2.2. Requisitos específicos. La cuestión de la titulación exigida.	401
2.3. El proceso selectivo. Las fases de oposición y formación.	403
2.4. La asignación del primer destino.	406
2.5. Las dos inminentes amenazas a la existencia del sistema de habilitación nacional.	408
2.5.1. La aplicación a la Escala de los procesos de estabilización de la Ley 20/2021.	408
2.5.2. La Disposición Final 1ª de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2022.	410
2.6. El régimen de promoción interna dentro de la Escala de habilitación nacional.	411
2.6.1. Principios generales.	411
2.6.2. La promoción interna intersubescalas.	412
2.6.2. La promoción interna intrasubescalas.	414

II. Las formas de provisión definitiva de los puestos reservados a la Subescala de Secretaría: El concurso.

1.- Antecedentes normativos.	417
2.- El concurso desde la aprobación de la Ley 7/1985 hasta la LRSAL.	418
3.- El concurso con el art. 92 <i>bis</i> LBRL y el RFHN.	420
3.1. Aspectos generales.	420
3.2. Determinación de los puestos objeto de provisión por concurso.	422

3.3. Régimen de la participación en los concursos.	423
3.4. Toma de posesión y plazo posesorio.	423
3.5. Clases de concurso.	424
3.5.1. El concurso ordinario.	424
3.5.2. El concurso unitario.	429
3.5.2.1. Supuestos habilitantes.	429
3.5.2.2. Especialidades procedimentales.	430
3.6. El régimen de los méritos.	431
3.6.1. Los méritos generales.	431
3.6.2. Los méritos autonómicos.	433
3.6.3. Los méritos específicos.	433
3.6.4. El control de la discrecionalidad en la baremación de los méritos específicos.	436
III. Las formas de provisión definitiva: La libre designación.	441
1. Evolución normativa de la provisión por libre designación de los puestos reservados.	441
1.1. Su establecimiento mediante la Disp. Ad. Octava de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado.	441
1.2. La Ley 10/1993, de 21 de abril, y su desarrollo por el Real Decreto 731/1993.	443
1.3. El sistema de libre designación en el Real Decreto 1732/1994, de 29 de julio.	446
1.4. Las modificaciones de la libre designación con la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y el Real Decreto 834/2003, de 27 de junio.	447
1.5. La libre designación con el Estatuto Básico del Empleado Público.	447
1.6. La modificación del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo.	448
2. La clasificación del puesto reservado para su provisión mediante libre designación.	448
2.1. Régimen jurídico de la clasificación de los puestos. Requisitos y procedimiento.	448
2.2. La exigencia de motivación para la clasificación del puesto como de libre designación.	451
2.3. La exigencia del carácter directivo o de especial responsabilidad del puesto.	454
2.4. El carácter directivo y la especial responsabilidad en los puestos reservados.	457
2.5. La doctrina de los tribunales sobre la justificación del carácter directivo y la especial responsabilidad en los puestos reservados.	460
3. El procedimiento para la provisión mediante libre designación.	464
3.1. Las bases y la convocatoria.	464
3.2. La resolución de nombramiento: El informe-propuesta. El problema de la declaración como desierto.	467
3.3. La resolución de nombramiento: La valoración de la trayectoria profesional y los méritos acreditados.	472
3.4. La resolución de nombramiento: El criterio de la confianza.	473

4. La destitución de los funcionarios nombrados mediante libre designación.	486
4.1 El problema del cese en la STC 235/2000.	486
4.2. El procedimiento para el cese en los puestos de libre designación.	487
4.3. La cuestión de la motivación del acto administrativo de cese.	488
4.3.1. Consideraciones generales.	488
4.3.2. Análisis de la doctrina jurisprudencial.	489
4.3.2.1. Primera línea doctrinal.	489
4.3.2.2. La exigencia de la motivación cuando están en juego los derechos fundamentales del funcionario.	491
4.3.2.3. La evolución de la doctrina jurisprudencial.	492
4.4. La garantía del puesto de trabajo para el funcionario destituido.	501
5. La provisión mediante libre designación y los principios de mérito y capacidad.	505
6. La libre designación y la garantía de la imparcialidad en el ejercicio de las funciones reservadas.	508
7. La libre designación y la exigencia de profesionalización de la Administración.	516
8. El imposible encaje entre la naturaleza de las funciones reservadas y la libre designación.	519
IV. Las formas de provisión definitiva: La permuta.	525
V. Las particularidades en la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios de la Subescala de Secretaría.	527
1. Síntesis de la evolución histórica desde los Estatutos de Calvo Sotelo.	527
2. Conceptos generales y fundamento constitucional. El régimen disciplinario hasta la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público.	529
3. El régimen disciplinario bajo la vigencia de la Ad. Segunda del EBEP.	532
4. El régimen disciplinario bajo la vigencia del art. 92 <i>bis</i> LBRL y el RFHN.	534
4.1. Características del régimen disciplinario introducido por la LRSAL.	534
4.2. La potestad disciplinaria.	537
4.3. El procedimiento disciplinario.	538
4.3.1. Consideraciones generales.	538
4.3.2. La tramitación del procedimiento disciplinario de régimen común.	539
5. Estudio de las particularidades del procedimiento disciplinario.	543
5.1. La incoación del procedimiento.	543
5.1.1. El estado de la cuestión con anterioridad a la reforma de la LRSAL. El problema de las competencias de los órganos locales.	543
5.1.2. La nueva distribución de competencias respecto de la incoación del procedimiento.	547
5.2. El instructor del procedimiento.	549

5.2.1 Requisitos de su figura.	549
5.2.2. El procedimiento para su nombramiento.	551
5.3. Otras reglas sobre la incoación del procedimiento.	552
5.4. Las medidas provisionales. La suspensión de funciones.	555
5.5. La resolución del procedimiento.	559
5.5.1. Requisitos generales.	559
5.5.2. Órganos competentes para la imposición de la sanción.	560
5.5.3. Ejecución, efectos y cancelación.	562
5.5.4. La caducidad del procedimiento. La prescripción de infracciones y sanciones.	565
5.5.5. La rehabilitación del funcionario inhabilitado por sentencia penal. La cuestión de la rehabilitación en el caso de sanción disciplinaria de separación del servicio.	566
6. Tipificación de las infracciones y sanciones.	569
6.1. Consideraciones generales.	569
6.2. Cuadro de faltas muy graves.	570
6.3. Cuadro de faltas graves y leves.	576
6.3. Cuadro de sanciones disciplinarias aplicable a los funcionarios de la Subescala.	578
Conclusiones.	583
Bibliografía.	601

Abreviaturas

AAA	Actuación administrativa automatizada.
AEPD	Agencia Española de Protección de datos.
AJEC	Acuerdo de la Junta Electoral Central.
<i>Ap.</i>	<i>Apud.</i>
Art.	Artículo.
BOE	Boletín Oficial del Estado.
BOGC	Boletín Oficial de la Generalidad de Cataluña.
BOP	Boletín Oficial de la Provincia.
Cap.	Capítulo
CC	Código Civil.
CP	Código Penal.
CE	Constitución Española de 1978.
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial.
CJ	Consideración jurídica.
COSITAL	Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local.
CSITAL	<i>Consell de Col.legis de Catalunya.</i>
CSV	Código seguro de verificación.
CTBG	Consejo de Transparencia y de Buen Gobierno.
CVE	Código de verificación electrónica.
D.	Decreto.
DGAL	Dirección General de Administración Local.
DGFP	Dirección General de la Función Pública.
DGRN	Dirección General de los Registros y del Notariado
Disp. Ad.	Disposición Adicional.
Disp. Der.	Disposición Derogatoria.
Disp. Tran.	Disposición Transitoria.
DL	Decreto-Ley.
DPD	Delegado de Protección de Datos.
EBEP	Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.
EC	El Consultor de los Ayuntamientos (revista y editorial).
ENI	Esquema Nacional de Interoperabilidad.
ENS	Esquema Nacional de Seguridad.
EPE	Entidad pública empresarial.
FD	Fundamento de derecho.
FEMP	Federación Española de Municipios y Provincias.

FHN	Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.
FJ	Fundamento jurídico.
IA	Inteligencia artificial.
<i>Ib./ibid.</i>	<i>Ibidem.</i>
IEAL	Instituto de Estudios de Administración Local.
INAP	Instituto Nacional de Administración Pública.
JCCA	Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado.
JEC	Junta Electoral Central.
JEZ	Junta Electoral de Zona.
L	Ley ordinaria.
LO	Ley Orgánica.
LBRL	Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local.
LCAP	Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas.
LCSP	Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.
LCSP 2007	Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.
LD	Libre designación.
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
LEF	Ley de 16 de diciembre de 1954, de Expropiación Forzosa.
LFCE	Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado (Decreto 315/1964).
LMRFP	Ley 30/1984, de medidas para la reforma de la Función Pública.
LOFAGE	Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración del Estado.
LOPD	Ley Orgánica 3/2018, de Protección de Datos Personales.
LOREG	Ley Orgánica 5/1985, de Régimen Electoral General.
LPA	Ley de Procedimiento Administrativo.
LPAC	Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común.
LPGE	Ley de Presupuestos Generales del Estado.
LRJSP	Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.
LRL	Texto articulado de la Ley de Régimen Local (D. 16 de diciembre de 1950).
LRSAL	Ley 27/2013, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local.
LT	Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia.
MAT	Ministerio de Administración Territorial.
NNSS	Normas Subsidiarias del Planeamiento urbanístico.
NTI	Normas Técnicas de Interoperabilidad.
Núm./nº	Número.
OEP	Oferta de Empleo Público.
OIRESCON	Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación.
OM	Orden Ministerial.

<i>Op. cit.</i>	<i>Opere citato.</i>
p./pp.	Página/páginas.
PAI	Programa de Actuación Integrada.
PNL	Proposición no de Ley.
RAFME	RD 203/2021, de actuación y funcionamiento por medios electrónicos.
RBEL	Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RD 1372/1986).
RCCL	Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales (D. 9.1.1953).
RD	Real Decreto.
REF	Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa (D. 26.4.1957).
RDF	RD 33/1986, disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado
RDL	Real Decreto-Ley.
RDU	Reglamento de Disciplina Urbanística (RD 2187/1978).
Res.	Resolución.
RFAL	Reglamento de Funcionarios de Administración Local (D. 30.5.1952).
RFHN	RD 128/18, de Régimen jurídico de los funcionarios de habilitación nacional.
RGI	RD 364/95, de Ingreso del personal al servicio del Estado.
RGLCAP	RD 1098/2001, Reglamento de Contratos de las Administraciones Públicas.
RGPD	Reglamento (UE) 2016/679, General de Protección de Datos.
RH	Reglamento Hipotecario (Decreto 14.2.1947).
RO	Real Orden.
ROF	Reglamento de Organización y Funcionamiento (RD 2568/1986).
ROF 1952	Reglamento de Organización y Funcionamiento (D. 17.5.1952).
ROM	Reglamento Orgánico Municipal.
RPDT	Reglamento de Población y Demarcación Territorial (RD 1690/1986).
RPT	Relación de Puestos de Trabajo.
RSCL	Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (D. 17.06.1955).
S.	Sentencia.
<i>s.a.</i>	<i>Sine anno.</i>
SAN	Sentencia de la Audiencia Nacional.
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial.
SEAP	Secretaría de Estado de Administración Pública.
SEH	Secretaría de Estado de Hacienda.
SJCA	Sentencia de Juzgado de lo Contencioso-administrativo.
s.p.	Sin paginación.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
STSJ	Sentencia de Tribunal Superior de Justicia.

ss.	Siguientes.
TARC	Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales.
TC	Tribunal Constitucional.
TCu	Tribunal de Cuentas.
Tít.	Título.
TR	Texto Refundido.
TREBEP	Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público (RDL 5/2015).
TRLCAP	Texto Refundido Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.
TRLCSP	Texto Refundido Ley Contratos Sector Público (RDL 3/2011).
TRLHL	Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales (RDL 2/2004).
TRRL	Texto Refundido en materia de Régimen Local (RDL 781/1986).
URL	<i>Uniform resource locator.</i>
V. Gr./v.g.	Verbigracia.
<i>Vid.</i>	<i>Vide.</i>

Introducción

La Subescala de Secretaría, como el resto de la Escala de funcionarios de Administración local con habilitación nacional, constituye una de las escasas excepciones a la prohibición de adscribir puestos de trabajo a los funcionarios de un determinado Cuerpo o Escala que dictó la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, con su conocida pulsión anti-corporativa. Tras la aprobación de la Ley 7/1985, de Bases de Régimen Local, el ejercicio de las funciones de fe pública y asesoramiento legal preceptivo queda reservado a una concreta subescala de funcionarios, sobre los cuales, en distinto grado, ejercen competencias tanto la Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma, como la Corporación local de destino.

Las funciones reservadas conforman el auténtico centro del sistema de habilitación nacional creado con la LBRL, en tanto constituyen la justificación no sólo de la adscripción exclusiva de unos puestos a una Subescala específica, sino también de un conjunto de garantías que vienen a permitir y asegurar su adecuado desempeño.

En la primera parte de la tesis, con el título *Del Cuerpo Nacional a la Subescala de Secretaría*, se hace un análisis desde el punto de vista diacrónico de la evolución de la Secretaría de Administración local.

Se comienza con una introducción sobre el empleo de secretario, desde su creación en todo ayuntamiento y diputación con la Constitución de Cádiz hasta el establecimiento del cuerpo con los Estatutos de Calvo Sotelo. Recorriendo todas las vicisitudes legislativas del convulso siglo XIX, se puede asistir al lento pero progresivo reconocimiento y reforzamiento de sus funciones, aunque la deficiencia clave del carácter electivo del nombramiento, sin exigencia de titulación alguna, y la condición amovible del empleo lastraron irremisiblemente la figura.

En su capítulo segundo se aborda el estudio de la Secretaría de Administración local con los Estatutos de Calvo Sotelo, con los que se instituye definitivamente como cuerpo de funcionarios, con el fin de dar solución a los problemas de falta de capacitación técnica y para permitir al secretario contar con el apoyo de una institución corporativa frente a los ayuntamientos y diputaciones.

La estructura con que se aborda el estudio en cada una de los periodos objeto de estudio es la misma: Sistema de acceso al Cuerpo y de provisión de las vacantes; régimen de responsabilidad y disciplinario y las funciones del cargo. Así, en este capítulo II se desarrolla pormenorizadamente el régimen de acceso al Cuerpo, que debe realizarse por oposición de ámbito nacional, aunque se transige con los secretarios ya ejercientes antes de la aprobación de los Estatutos.

Si bien en la norma la provisión de vacantes sigue correspondiendo a las propias Corporaciones locales, debe subrayarse el cambio de paradigma que supone dar a la destitución una naturaleza disciplinaria, así como la relación exhaustiva de sus importantes funciones, entre las que se distinguen las que ostenta como corporativo (la de fe pública, la de advertir la ilegalidad y la jefatura de régimen interior) de las que posee como jefe de los servicios administrativos.

El capítulo tercero tiene como objeto la Secretaría durante la II República, cuya regulación es básicamente continuista respecto al periodo anterior; aunque el régimen constitucional de competencias propicia el nacimiento de un cuerpo de secretarios propio de Cataluña y la consiguiente exclusión del Cuerpo Nacional en ese ámbito territorial.

En los capítulos IV y V se expone el régimen del Cuerpo Nacional durante el Franquismo, en el que se asiste a la definitiva estatalización, asumiendo el Estado las competencias para la provisión de las vacantes y para la imposición de las sanciones más graves. Por otra parte, se desgana exhaustivamente su cuadro de funciones, en el que cabe subrayar su decidida continuidad con respecto al estatuido por la legislación primorriverista.

Finalmente, en el capítulo VI (*El Cuerpo de Secretaría en el Tardofranquismo y en los primeros años de la democracia*) se abordan los intentos de reforma del régimen local, abortados por las propias circunstancias políticas, y las modificaciones puntuales en la reglamentación del cuerpo, entre las que se destacan las relativas a la advertencia de ilegalidad y a la pérdida de su carácter de corporativo, como consecuencia de la entrada en vigor de la Constitución.

La parte II –que lleva el título de *Las funciones reservadas a la Subescala de Secretaría*– comienza, en su capítulo primero –una vez situado el sistema de habilitación nacional dentro nuestro régimen constitucional– con el examen de su régimen bajo las primeras redacciones de la Ley 7/1985; posteriormente se analiza el tratamiento recibido por el EBEP hasta la legislación actualmente vigente, derivada de la reforma operada por la LRSAL.

Efectivamente, el Tribunal Constitucional ha reconocido, como válida y ajustada plenamente a la Constitución, la decisión del legislador estatal de fijar como básicas –y, por tanto, necesarias en toda Corporación local– determinadas funciones, reservadas por su propia naturaleza a determinados funcionarios con un específico grado de formación, a los efectos de garantizar en todas aquéllas su correcto desempeño. El estudio debe girar pues en torno a estas dos funciones reservadas a los integrantes de la Subescala de Secretaría: La de asesoramiento legal preceptivo y la de fe pública.

En el capítulo segundo se trata la función de asesoramiento legal preceptivo, estudiando los distintos supuestos del mismo, incluidos los introducidos por el nuevo reglamento, de los que es posible destacar asuntos de importancia capital en la vida local como la aprobación de toda clase de disposición administrativa, de todo convenio e instrumento de planeamiento y gestión urbanística, así como del documento central en el actual empleo público que es la relación de puestos de trabajo.

Se atiende asimismo de forma exhaustiva a esta función en el ámbito contractual, en el que la Secretaría ejerce a pleno título la asesoría jurídica de la Corporación; dentro de esta materia, se entra a exponer el estado actual de la controversia doctrinal planteada en torno a la necesidad de la emisión de informe secretarial en los contratos menores.

Se enfoca también el estudio de la función informante desde la perspectiva de los corporativos, atendiendo en este caso a la relación del informe secretarial con su *ius in officium*, con el ejercicio en general de su cargo y, particularmente, con sus atribuciones de control y fiscalización de los órganos de gobierno en cuanto integrantes del plenario. Asimismo –dentro del análisis específico de esta función por parte del secretario general del pleno en los municipios de gran población– se hace hincapié en el supuesto especial de informe a instancia de los corporativos cuando actúen en su función de control y fiscalización de los órganos de gobierno.

Se hace un estudio también del asesoramiento prestado en el ejercicio de la función fedataria, teniendo en cuenta que no cabe considerar ambas funciones como compartimentos estancos.

Por último, se trata el asesoramiento desde el punto de vista del procedimiento administrativo, donde se atiende a la patología consistente en la omisión del informe secretarial y al tratamiento que recibe por parte de la jurisprudencia, tanto como vicio de nulidad, como de anulabilidad.

El capítulo tercero tiene como objeto el estudio de la función fedataria. Esta función, tradicional desde la creación del empleo por la Constitución de Cádiz, se ha visto completamente transformada con la implantación de la administración electrónica, por lo que su ejercicio con estas nuevas herramientas tecnológicas debe ser objeto de particular atención.

Se hace un análisis de su desempeño en los órganos de gobierno, tanto colegiados, como unipersonales; así como en las distintas subfunciones que la comprenden según la disposición reglamentaria, tales como la notificadora o la certificante, haciendo referencia a la posibilidad de actuación administrativa automatizada.

Se tratan también otras subfunciones de la fe pública que han sido novedosamente previstas por el RFHN, como la superior dirección de los registros y archivos. Asimismo se han expuesto las particularidades de esta función en materia patrimonial y contractual.

Por último, se abordan las responsabilidades de la Secretaría como fedataria en los órganos que no son de gobierno (comisiones informativas y los tribunales de selección de personal), así como en las entidades u organismos personificados dependientes de la Entidad local.

En el capítulo cuarto –con título *Las otras funciones de la Secretaría*– se afronta en primer lugar el estudio de lo que serían las otras responsabilidades que se pueden conferir a este puesto reservado, bien mediante la RPT, calificadas en este caso como distintas o complementarias, bien mediante una norma del ordenamiento jurídico.

Entre las primeras se ha dedicado un epígrafe específico al estudio de la viabilidad de la asignación de las funciones de delegado de protección de datos y como responsable del control interno de información.

Por su parte, las atribuidas mediante una norma jurídica constituyen un abigarrado conjunto de atribuciones que se han ido conformando a golpe de legislación, y que no es posible encajar entre las propiamente de fe pública y asesoramiento legal preceptivo. A la ya tradicional de delegado de la Junta Electoral de Zona, se destacan especialmente las trasversales en materia de transparencia y la recentísima en materia de política de seguridad en el entorno telemático.

Dentro de *las otras funciones de la Secretaría*, ofrece una caracterización singular merecedora de un apartado específico la llamada función de garante, como *tertius genus* de las reservadas. Distinguimos a este respecto dos supuestos. El primero consistiría en el valor otorgado por ciertas leyes urbanísticas autonómicas al informe secretarial; el segundo es el asignado por la LOREG y la LBRL a la diligencia expedida por este funcionario en las mociones de censura y en las convocatorias plenarias a solicitud de la cuarta parte de los corporativos, respectivamente. Se sostiene que, a la hora de elaborar este documento, la Secretaría desempeña funciones fedatarias, pero también emite un pronunciamiento de naturaleza jurídica, asumiendo con ello una posición de garante de la corrección y legalidad del procedimiento.

En la tercera parte de la tesis se acomete el estudio de los mecanismos que sustentarían el ejercicio de las funciones reservadas en condiciones de objetividad e independencia, que cabría individualizar en los elementos de selección, sistemas de provisión definitiva y en determinados aspectos del régimen disciplinario.

El capítulo primero está dedicado a la selección de los funcionarios que integran la Subescala. La previsión constitucional de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la Función Pública ha neutralizado definitivamente lo que fue cuestión batallona para los secretarios decimonónicos hasta la creación del Cuerpo Nacional. Sin embargo, se siguen observando amenazas que atentan contra el ejercicio de las funciones reservadas, como pueden ser la aplicación a la Escala de los procesos de estabilización o la reciente atribución a la Comunidad Autónoma del País Vasco de las competencias para la selección.

Los siguientes capítulos tienen por objeto los sistemas de provisión definitiva, con especial atención al concurso y a la libre designación.

El primero de estos se trata detalladamente en el capítulo segundo, sin olvidar una especial referencia a la patologías que pueden encontrarse en los méritos específicos exigibles por las corporaciones locales en los concursos ordinarios.

En relación con el sistema de libre designación, el capítulo tercero comienza dibujando el panorama de las sucesivas regulaciones desde su implantación para los puestos reservados en los primeros años noventa.

A continuación se procede al estudio del procedimiento de clasificación del puesto para su provisión por este sistema, decisión basada en la consideración del puesto como de carácter directivo y de especial responsabilidad.

Seguidamente se examina el procedimiento de nombramiento, en el que el nuevo reglamento ofrece ciertas novedades que son objeto de atención, como la referencia a la valoración de la trayectoria profesional y a los méritos acreditados por los aspirantes, y que se ponen en relación con el criterio de la confianza. Se muestra con detalle la numerosa doctrina jurisprudencial sobre el control de la decisión de nombramiento, sea o no para puesto reservado, hasta culminar en la jurisprudencia recientemente dictada por el Tribunal Supremo, que ya ha sido objeto de aplicación a los puestos de la Escala.

Por último, se aborda el estudio de la destitución de los funcionarios nombrados mediante este sistema excepcional. El análisis se centrará en el acto administrativo de cese, en el que, partiendo de la postura de la STC 235/2000, se expone también con detalle la evolución de la línea doctrinal de los tribunales hasta la reciente jurisprudencia ya citada, a la cual debemos las innovaciones más importantes en lo que respecta a esta cuestión. También se ofrece un examen de las garantías atinentes al puesto que se ofrece al cesado, en el que el nuevo reglamento ofrece novedades plausibles respecto de la preceptiva anterior.

Más allá del análisis de las fases procedimentales y de las distintas decisiones de nombramiento y cese de los funcionarios por libre designación, se pretende también enfocar el estudio desde la exigencia de profesionalización y de la garantía de imparcialidad requerida para el ejercicio de las funciones reservadas, a fin de determinar el encaje de esta forma de provisión con las singularidades de este tipo de puestos.

El capítulo quinto –que lleva como título *Las particularidades en la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios de la Subescala de Secretaría*– se va a centrar en el régimen disciplinario de los funcionarios de la Subescala de Secretaría y, por ende, del resto de funcionarios de habilitación nacional. Éste, que se corresponde a grandes rasgos con el de los funcionarios del resto de las Administraciones Públicas, tiene sin embargo unas concretas especialidades atinentes al sistema de distribución de las competencias entre las tres administraciones y a la sanción de la destitución del cargo que son las que interesan en nuestra argumentación en pro de la defensa y reforzamiento de la Subescala.

Actualmente, la Administración local en la que cumplen servicio los funcionarios de la Subescala debe servir con objetividad los intereses generales y actuar con sometimiento a la ley y al Derecho; asimismo ha de cumplir principios como los de eficacia y buena administración, y respetar otros que permean el ejercicio profesional de estos funcionarios, como el de servicio

efectivo a los ciudadanos o los de participación, objetividad y transparencia, satisfaciendo el derecho de los interesados a relacionarse con la administración por medios electrónicos. El reforzamiento de las funciones reservadas, así como de las garantías y las seguridades en consonancia para su ejercicio en condiciones de objetividad e independencia, son sin duda la mejor forma de coadyuvar a que las Entidades locales, actuando bajo estos principios, encaren los desafíos que les aguardan en este siglo XXI.

Parte I. Del Cuerpo Nacional a la Subescala de Secretaría.

I.- Breve exordio sobre el empleo de secretario municipal y provincial hasta los Estatutos de Calvo Sotelo.

1. La Constitución de 1812 y sus decretos de desarrollo.

1.1. La Instrucción para el Gobierno económico-político de las Provincias de 1813.

El nuevo régimen liberal que llega con la Constitución de Cádiz reacciona frente a la consideración como cosas objeto de comercio de los cargos y oficios públicos en los Ayuntamientos con la idea de la representatividad ¹, estableciendo en su art. 320 (y art. 333 para las Diputaciones), la figura del secretario con carácter preceptivo, elegido por mayoría absoluta por el Ayuntamiento, obligando además a que fuera retribuido con fondos municipales.

Este precepto, que fue aprobado sin apenas discusión ², supone una ruptura tanto semántica como democrática con el régimen absoluto ³. Consagra de modo inequívoco el principio de libre elección y remoción de los secretarios, manifestación del nuevo poder popular en el que los constituyentes quieren cimentar el Estado salido de la Constitución –en contraposición al poder burocrático del Antiguo Régimen, caracterizado por los oficios vitalicios, a veces hereditarios y a veces venales ⁴. Y de la misma manera que se eliminaba la figura de escribano de concejo de nombramiento real, sustituida por la del secretario, se pasa de la retribución por arancel, a la retribución mediante los fondos públicos del ayuntamiento o de la diputación.

El régimen jurídico fundamental de la figura del secretario de ayuntamiento liberal queda fijada ya en el artículo 320 de la Constitución, pivotando sobre estos dos elementos fundamentales: Carácter electivo y retribución con cargo a los fondos públicos.

Dictada en desarrollo de la Constitución en fecha 23 de junio de 1813, la Instrucción estatúa la libre remoción del secretario por el ayuntamiento con el consentimiento de la diputación, que es quien tenía la última decisión, contra la que no cabía recurso alguno.

De la misma manera, el secretario de la diputación podría también ser removido de su cargo por ésta, aunque en este caso debería recabarse la anuencia de las Cortes. A estas últimas

¹ SOSA WAGNER, F. (1997). “Los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional: Una reflexión desde la historia”. Revista de Estudios Locales, Extra julio, p. 14.

² ORDUÑA REBOLLO, E., y COSCULLUELA MONTANER, L. (2008). *Historia de la Legislación de Régimen Local*. Iustel y Fundación Democracia y Gobierno Local. Madrid, p. 44.

³ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación. Pasado, presente y futuro*. Tecnos. Madrid, p. 18.

⁴ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Op. cit.*, p. 25.

correspondía aprobar, a propuesta de la Diputación y con informe del Gobierno, la dotación que debía abonarse a su secretario.

1.2. La Instrucción para el Gobierno económico-político de las provincias de 1823.

Con el Trienio Liberal llega la aprobación de la Instrucción para el gobierno económico-político de las provincias de 3 de febrero de 1823, norma que constituía ya un verdadero código de la Administración local ⁵. Su regulación del empleo y de las funciones resulta más completa que la de la Instrucción de 1813 ⁶.

El secretario sería elegido con el quórum de la mayoría absoluta de los votos; se introducía la exigencia de la publicidad de la vacante ⁷ –aunque no se indicaba dónde debía publicarse el anuncio– y, en una *dirección burocratizadora* ⁸, la novedad según la cual los aspirantes deberían tener *las calidades prevenidas para los demás empleados públicos*.

Por otro lado, podía también cesarlo cuando estimase conveniente al mejor servicio público, si bien debía contar con el consentimiento de la diputación, que resolvería inapelablemente. Se configuraba para el secretario un régimen débil de profesionalidad ⁹, en la medida que cada ayuntamiento nombraba libremente, sin requisitos de titulación y competencias reguladas; aunque para el cese era preciso la autorización superior.

Como advierte Orduña Rebollo ¹⁰, resulta evidente que, ya desde los orígenes del municipio constitucional, el secretario tiene la condición de fedatario público. Así, llevarían un cuaderno o libro en el que se extenderían los acuerdos municipales y les imponía el deber de actuar y autorizar todas las diligencias que pertenecieran a las atribuciones de la Corporación. Por otro lado, se incluía también la de actuar y autorizar las diligencias realizadas en el gobierno

⁵ ORDUÑA REBOLLO, E., y COSCULLUELA MONTANER, L. *Op. cit.*, p. 62. POSADA, A. (1982). *Evolución legislativa del Régimen Local en España 1812-1909*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, p.122. También la califica como primera ley de régimen local [MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011) *Los funcionarios públicos. Funcionarios con habilitación de carácter estatal* en Muñoz Machado, S (Dir.) *Tratado de Derecho Municipal*. Tomo IV. Tercera edición. Editorial Iustel. Madrid, p. 3960]. Un análisis histórico de la función pública del Estado en [PARADA VÁZQUEZ, R., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). *Derecho de la Función Pública*. 3ª Ed. Open Ed. Universitarias. Madrid, pp. 82-112].

⁶ PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad, la Administración local y las funciones públicas colocadas en ella al servicio de aquél* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 426.

⁷ Para Agirrezkuenaga, con ello se introducen elementos democratizadores en la elección del candidato, ya que se posibilita la concurrencia de más de un candidato [AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Origen de los Funcionarios Locales de Habilitación Estatal: Los Cuerpos Nacionales de Administración Local*. Instituto Vasco de Administración Pública. Bilbao, p. 22].

⁸ TOSCAS SANTAMANS, E. (2002). “Entre profesionales y burócratas. Los secretarios municipales en la España del siglo XIX”. *Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*. Vol. VI, nº 119 (92), p. 4/10.

⁹ MERINO ESTRADA, V. (2012). *La profesionalización de los empleados públicos municipales. ¿Doscientos años de ida y vuelta?* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid., p. 502.

¹⁰ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión al servicio de la ciudadanía: Secretarios, interventores y Tesoreros de la Administración local española* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 98.

económico –lo que implicaba pues la asignación de funciones de contaduría o intervención¹¹–, con lo que podría sostenerse su concepción –siquiera en forma incipiente e indirecta– como figura de garantía de la sostenibilidad económica de la prestación de los servicios¹².

Para el profesor Martínez Marín¹³, el secretario ostentaba en la práctica una jefatura de la gestión y del personal, bajo la dependencia del alcalde y del jefe político, o del intendente en su caso, en forma análoga a como implícitamente también se le reconocía en la diputación.

El artículo 165 de la Instrucción, a diferencia del precepto aplicable a su homólogo municipal, únicamente señalaba que cada diputación tendría un secretario elegido por ella. En cuanto a su remoción, el artículo 174 se limitaba a decir que podía ser removido por justa causa o razones de conveniencia pública¹⁴.

El secretario ejercía sus funciones de fe pública en las sesiones celebradas por la diputación, extendidas también a los decretos y a los correspondientes expedientes.

También asumía una jefatura de hecho sobre el funcionamiento de la gestión ordinaria y en el cumplimiento de los horarios de los demás empleados¹⁵, ya que tenía la obligación de cuidar del cumplimiento de las reglas de funcionamiento interno que debía dictar la Corporación¹⁶. Aparecía por lo tanto dotado de las atribuciones propias de lo que sería la jefatura de personal de una organización¹⁷.

2.- El secretario de ayuntamiento y de diputación en el final de la Regencia de María Cristina (1836-1840). El secretario en la Ley de Ayuntamientos de 1840.

Tras el periodo de vigencia del Real Decreto de 1835 para el arreglo provisional de los Ayuntamientos del Reino¹⁸, entre las primeras medidas del nuevo Gobierno estuvo el restablecimiento de la vigencia de la Instrucción de 1823, mediante un Real Decreto de 15 de

¹¹ VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución de los Cuerpos Nacionales (I). Del constitucionalista gaditano a las leyes municipal y provincial de 1870”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 6.

¹² RIVERO ORTEGA, R. (2012). *La evaluación histórica de los servicios públicos locales y el papel de los habilitados desde la Constitución de Cádiz hasta nuestros días* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 612.

¹³ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios... Op. cit.*, p. 3962. MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Op. cit.*, p. 26.

¹⁴ De ello deducía [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Historia del Secretariado de Administración Local*. Abella. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid, p. 132] que el ejercicio de este cargo de tan reciente origen tenía aún menos garantías que su homólogo en los ayuntamientos.

¹⁵ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios... Op. cit.*, p. 3961.

¹⁶ Para Bullón [BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, p. 132] los artículos 166 y 167 contenían normas que podrían calificarse como específicas de la racionalización de métodos de trabajo.

¹⁷ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión... Op. cit.*, p. 99.

¹⁸ Real Decreto, de 23 de julio de 1835, para el arreglo provisional de los Ayuntamientos del Reino [Gaceta, núm. 206, de 24 de julio de 1835, pp. 1-4].

octubre de 1836 ¹⁹. Poco después, se aprobó la Ley de 4 de noviembre de 1837 ²⁰, que modificaba un aspecto importante en lo que atañe a nuestro estudio: Pasaba a exigir la mayoría absoluta de votos tanto para el nombramiento, como para la destitución de los secretarios de diputación.

La Ley de Ayuntamientos de 1840 representa un paradigma de estricta centralización: Si la Instrucción de 1823 era el modelo de las soluciones descentralizadoras, esta Ley –como justamente la opuesta a aquella– asumía el papel contrario ²¹. Este atributo se expresó principalmente en la forma de elección de los alcaldes, cuya discusión centró la mayor parte de los debates y fue la causa del final de la Regencia de María Cristina y de la llegada al trono de la Reina Isabel II.

Situada al margen de la polémica, la regulación secretarial disponía que sería elegido por mayoría absoluta de votos y que estaría dotado con cargo a los fondos municipales (art. 8). Por su parte, el artículo 86 rezaba que su nombramiento no sería revocable anualmente –ni su destino vacaría excepto en caso de fallecimiento, imposibilidad, renuncia, destitución u otra incapacidad legal–, por lo que, a decir de Orduña Rebollo ²², nos hallaríamos ante un temprano caso de inamovilidad, aunque no se especificaban causas para la destitución, ni se remitía la decisión a instancia superior.

Entre las funciones del secretario, el artículo 84 citaba las de fe pública, manifestada en la extensión de las actas de las sesiones y la certificación de los acuerdos, y en la firma de los libramientos y órdenes de pago que expidiera el alcalde ante el depositario. Se le asignaba también la responsabilidad sobre el archivo. Entre las funciones se recogía también una manifestación aún en fase embrionaria de la atribución de asesoramiento legal ²³, como era la de asistir al alcalde en el despacho de los asuntos que le correspondían (art. 69).

Tras la caída de Espartero, el Real Decreto de 30 de diciembre de 1843 ²⁴ restableció la vigencia de la Ley de Organización y Atribuciones de los Ayuntamientos de 1840, con algunas modificaciones, entre las que es posible citar –además de la relativa a la cuestión batallona de la

¹⁹ Real Decreto, de 15 de octubre de 1836, restableciendo en su fuerza y vigor la Ley de las Cortes de 3 de febrero de 1823, relativa al gobierno económico-político de las provincias [Gaceta, núm. 681, de 21 de octubre de 1836, p.1].

²⁰ Ley de 4 de noviembre de 1837 [Gaceta núm. 1073, de 6 de noviembre de 1837, p. 1].

²¹ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión... Op. cit.*, p. 128. Este afán centralizador se manifestó también en la desaparición del empleo de secretario provincial en el Proyecto de Ley sobre Diputaciones Provinciales –presentado por la Ley autorizatoria aprobada por Real Decreto 21 de marzo de 1840 (Gaceta núm. 1986, de 14 de abril, p. 4; y Gaceta núm. 1988, de 16 de abril, pp. 3-4)–, cuyas funciones pasarían a ser desempeñadas para cada sesión por un diputado elegido de entre sus miembros (art. 35), y a un vaciamiento de la estructura burocrática del organismo [ORTEGO GIL, P. (1998). “El Proyecto de Diputaciones Provinciales de 1840: Modelo para la Ley de 8 de enero de 1845”. *Cuadernos de Historia del Derecho*, (5), p. 11. Disponible en: <https://revistas.ucm.es/index.php/CUHD/article/view/CUHD9898110011A>, p. 22-32].

²² ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión... Op. cit.*, p. 130.

²³ CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios de las Corporaciones Locales. Evolución legislativa, doctrina y jurisprudencia”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (278). doi: 10.24965/real.vi278.9006 p. 173.

²⁴ Ley de organización y atribuciones de los ayuntamientos de 30 de diciembre de 1843 [Gaceta, núm. 3395, de 31-12-1843, pp. 1-3], con las modificaciones contenidas en el Real Decreto de la misma fecha [*ibidem*, p. 1].

elección del alcalde ²⁵ y que es la confesada en el art. 1 del Real Decreto–, la separación de la figura del secretario del alcalde en las grandes poblaciones.

3. La Secretaría de ayuntamientos y de diputaciones en el Régimen Moderado.

3.1.- El secretario municipal con la Ley de 1845 ²⁶ y sus reglamentos de desarrollo.

Esta Ley supone, en la apreciación de Parejo ²⁷, un paso importante en la profesionalización de las Secretarías y en la que se insiste en su carácter necesario y no político. Con la misma, el colectivo alcanzaba una de sus reivindicaciones, que era la de no poder ser removidos sino en virtud de un expediente en el que se expresasen los motivos de esa providencia ²⁸. El objetivo que se pretendía era limitar las facultades del ayuntamiento a la hora de destituir a su secretario, pero, en consonancia con el modelo de Estado fuertemente centralista de este periodo histórico, se preveía expresamente que el jefe político también los pudiera suspender o destituir cuando mediara falta grave, dando cuenta al Gobierno para la resolución que conviniera ²⁹. La regulación –ciertamente sucinta, más allá de disponer su nombramiento por el ayuntamiento y el régimen de su separación– quedaba remitida a su reglamento ³⁰.

Como es fácil deducir, tanto el nombramiento como el cese del secretario estaban realmente en manos de la autoridad gubernativa, ya del alcalde y sus tenientes, ya del jefe político; por lo que la dependencia directa o indirecta de estos empleados pasaba a ser gubernativa ³¹.

Introducía de forma novedosa un mínimo procedimiento para la cobertura de las vacantes, consistente en su anuncio en el boletín oficial por parte del jefe político, con el plazo de un mes para la presentación de instancias.

En cuanto a las funciones (art. 94), se distinguían las tradicionales de fe pública (extensión de las actas y la certificación de los acuerdos del ayuntamiento ³²); las asesoras del alcalde en el despacho de sus negocios; las de firma de los libramientos y las órdenes de pagos y cobros, junto con el alcalde, dirigidos al depositario. Tal y como ya se venía reflejando en anteriores textos normativos, el secretario tenía a su cargo la llevanza del archivo municipal y la custodia de los libros y documentos del ayuntamiento.

²⁵ NIETO, A. (1996). *Los primeros pasos del Estado constitucional*. Ariel. Barcelona, p. 340.

²⁶ Ley de 8 de enero de 1845, de Organización y Atribuciones de los Ayuntamientos [Gaceta núm. 3776, de 15 de enero de 1845, pp. 1-3].

²⁷ PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad... Op. cit.* p. 430.

²⁸ SOSA WAGNER, F. (1997). *Op. cit.*, p. 14. PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad... Op. cit.* p. 430.

²⁹ VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución...” *Op. cit.*, p. 7.

³⁰ Real Decreto aprobando el Reglamento para la ejecución de la Ley de 8 de enero [Gaceta, núm. 4022, de 18 de septiembre de 1845, pp. 1-3].

³¹ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios... Op. cit.*, p. 3965.

³² Destaca [PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad... Op. cit.* p. 430] en este punto que se hable tanto de “certificar” como de “autorizar” los acuerdos con su firma.

El secretario se consagraba pues –junto con el depositario– como pieza clave de la organización burocrática de los ayuntamientos y –si bien sus funciones siguen formalmente las mismas– van asumiendo cada vez más protagonismo y consolidando su posición dentro de la administración municipal ³³.

Uno de los aspectos más remarcables del periodo, a nuestro juicio, es la entrada del Estado a regular aspectos del procedimiento y de los requisitos de nombramiento de los secretarios, lo cual se hace mediante un Real Decreto de 19 de octubre de 1853 ³⁴. En virtud del mismo, las vacantes producidas desde la publicación de la norma debían cubrirse por los cesantes de la Administración activa del Estado de determinadas categorías, así como de jueces también cesantes. Sólo si no se presentaba ningún candidato con tales requisitos, el Ayuntamiento podía nombrar libremente a cualquiera de los aspirantes ³⁵.

3.2.- La Ley de Organización y Atribuciones de las Diputaciones Provinciales ³⁶.

Esta Ley –cuya aprobación careció de debate parlamentario ³⁷– incorporaba las propuestas del Proyecto de Ley sobre Diputaciones Provinciales de 1840, por lo que resulta una coincidencia literal en muchos de sus preceptos, como manifestación del ideal intervencionista y tendente al centralismo de los moderados ³⁸. De esta forma, se prescindía del empleo de secretario (art. 41).

3.3. La Ley y el Reglamento sobre Gobierno y Administración de las Provincias de 1863 ³⁹: El secretario de la Diputación y del Consejo de Provincia.

Con ella vino restaurado el empleo de secretario de la diputación, que lo sería también del consejo provincial. Este órgano tenía funciones de enjuiciamiento contencioso y de carácter consultivo respecto del gobernador (art. 62). Estaba configurado como tribunal contencioso-administrativo (art. 82) y como órgano consultivo, e incluso se le atribuía la aprobación de las cuentas municipales (art. 81). Su naturaleza eminentemente técnica ⁴⁰ –la mayoría de los consejeros provinciales efectivos y sus suplentes debían tener la condición de letrados (art. 70)– obligaba a que por primera vez en nuestro derecho se requiriese la titulación de licenciado en leyes o administración, o bien ser abogado, para ejercer la Secretaría (art. 47).

³³ VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución....” *Op. cit.*, p. 7.

³⁴ Real Decreto de 19 de octubre de 1853 [Gaceta, núm. 294, de 21 de octubre, p. 1].

³⁵ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión...* *Op. cit.*, p. 144.

³⁶ Ley de 8 de enero de 1845, de Organización y Atribuciones de las Diputaciones Provinciales [Gaceta, núm. 3776, de 15 de enero de 1845, pp. 3-4].

³⁷ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión...* *Op. cit.*, p. 139.

³⁸ ORTEGO GIL, P. (1998). *Op. cit.*, p. 39.

³⁹ Ley de 25 de septiembre, de Gobierno y Administración de las provincias [Gaceta núm. 270, de 27 de septiembre, pp.1-2. Reglamento de ejecución, aprobado por Real Decreto de 25 de septiembre [Gaceta núm. 271, de 28 de septiembre, pp. 1-2; y Gaceta núm. 272, de 29 de septiembre, pp. 1-2].

⁴⁰ VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal. Antecedentes, origen y evolución de los cuerpos nacionales hasta la Ley de bases del régimen local*. Dykinson. Madrid, p. 115. Observa también el autor [*ibidem*, p. 115] el empleo del término *cuerpo* por el art. 159 del reglamento al referirse al colectivo.

Además de funciones adverantes (art. 142 del reglamento), desempeñaba el asesoramiento en el despacho de los asuntos, tanto de los diputados y comisiones (auxiliando al diputado ponente en la elaboración de propuestas de resolución), como de los consejeros y del Presidente (art. 160).

Como aspectos favorables de esta Ley –además de la propia restauración del empleo–, cabe citar la fijación de sus retribuciones, tras el intento fallido de Posada Herrera, así como el establecimiento, también por primera vez, de requisitos de carácter académico para poder acceder al cargo ⁴¹. Entre los elementos negativos se cuenta su silencio sobre el régimen de su designación ⁴², destitución o suspensión, o el de su responsabilidad profesional. Saldría también negativa la comparación en estos aspectos con la regulación de su homólogo municipal, teniendo en cuenta no sólo la Ley progresista de 1856 o el Proyecto Posada Herrera y su elemental régimen de responsabilidad profesional, sino incluso con la vigente Ley y Reglamento de 1845.

3.4. El último aliento de la Monarquía Isabelina: El Real Decreto de 21 de octubre de 1866, de reforma de las leyes sobre organización y atribuciones de los ayuntamientos y las provincias.

La crisis política de 1866, que dejó a la Unión Liberal fuera del poder, provocó una regresión hacia un centralismo con tintes autoritarios ⁴³. Este movimiento se manifestó en el ámbito local con la fórmula ensayada por el Real Decreto de 21 de octubre de 1866 ⁴⁴, por el que se aprobaban sendos proyectos de ley de reforma de la legislación vigente sobre organización y atribuciones de los ayuntamientos y de la vigente para el gobierno y administración de las provincias, y que iban a regir como ley mientras no obtuviesen su aprobación por las Cortes.

Aunque la modificación no afectaba a la regulación de los secretarios municipales, sí lo hacía con la de sus homólogos provinciales, condenando de nuevo, como síntoma de la desconfianza hacia las diputaciones ⁴⁵, a la desaparición del empleo, pasando a fungir como tal gratuitamente un corporativo. Por su parte, el Consejo provincial tendría un secretario nombrado directamente por el Gobierno, licenciado en leyes o en administración o abogado. Además, se disolvía la organización burocrática creada alrededor del secretario como profesional y se la sustituía por un mero conjunto de empleados elegidos por la diputación para auxiliar al diputado-secretario.

Llegado el final del reinado de Isabel II, bien puede concluirse con el reproche que hace Nieto ⁴⁶ a la práctica gubernamental isabelina de falta de carácter democrático –pese a que así lo declaraba

⁴¹ VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución...” *Op. cit.*, p. 10.

⁴² Sin embargo, las Leyes de Presupuestos y Contabilidad Provincial de 1863 y 1865 residenciaban en el Gobierno la competencia para el nombramiento de depositarios y contadores, de entre una terna propuesta por la Diputación. Para [VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal...* *Op. cit.*, p. 115] al secretario se le aplicaría el mismo régimen de nombramiento, despojando de dicha competencia a la diputación.

⁴³ ORDUÑA REBOLLO, E., y COSCULLUELA MONTANER, L. *Op. cit.*, p. 132.

⁴⁴ Real Decreto de 21 de octubre de 1866 [Gaceta, núm. 295, de 22 de octubre, pp.1-2]

⁴⁵ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión...* *Op. cit.*, p. 160.

⁴⁶ NIETO GARCÍA, A. (2003). “Los orígenes...” , p. 543.

su Constitución–, vicio del que acusa también a su Administración –que, ya perdida su condición burocrática o técnica, no llegó sin embargo a adquirir un verdadero carácter democrático. Este dato es para Nieto fundamental y explica por sí solo las deficiencias crónicas de la Administración pública española de entonces y la de hoy.

4. El paréntesis del Bienio Progresista: La Ley de Organización y Administración Municipal de 5 de julio de 1856 ⁴⁷.

A pesar de su cortísima vigencia –apenas tres meses después de su publicación, se dictó un Real Decreto ⁴⁸ por el que las “caducas y reaccionarias” leyes de 1845 volvían a regular la vida local española ⁴⁹–, iba a tener una considerable importancia posterior porque resultó, en su estructura, el precedente inmediato de la legislación posterior a la caída de Isabel II y a la de la Revolución de 1868 ⁵⁰. Constituía, en fin, una manifestación del ideario liberal progresista en la Administración local, caracterizado por una mayor descentralización y una más amplia independencia de los ayuntamientos respecto del poder central ⁵¹.

Por lo que respecta al secretario, la Ley progresista implicó una voluntad de profesionalización de su figura, liberándolo de elementos político-locales ⁵²; y llegó a formular –en palabras de Bullón ⁵³– una regulación tan avanzada y completa que se anticipó en múltiples aspectos al Estatuto Municipal. Orduña Rebollo ⁵⁴ lo expresa en otras palabras al decir que con esta Ley la figura del secretario pivotaría sobre dos principios: el de profesionalización y el de independencia política, ya que su actuación debía quedar marcada por la independencia más respetuosa. Por ello, este último autor juzga positivamente el resultado –pese a los cambios del texto finalmente aprobado respecto del proyecto–, por sentar las bases de regulaciones más profesionalizadas, que paulatinamente irían introduciendo la necesidad del principio de independencia en el cargo.

Por otro lado, el articulado relativamente extenso dedicado al secretario evidenciaba su importancia creciente dentro de la administración municipal ⁵⁵. El Gobierno iba siendo poco a poco consciente de la necesidad de su regulación de forma más pormenorizada, tanto sus funciones y su responsabilidad, como su elección, nombramiento y destitución; configurándolo

⁴⁷ Ley de 5 de julio, de Organización y Administración municipal [Gaceta, núm. 1280, de 6 de julio de 1856, pp. 1-4].

⁴⁸ Real Decreto de 16 de octubre [Gaceta, núm. 1383, de 17 de octubre de 1856, p. 1].

⁴⁹ MARTÍN MATEO, R. ORDUÑA REBOLLO, E. (1979). *Op. cit.*, p. 36.

⁵⁰ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión... Op. cit.*, p. 147. En palabras de Posada: “...no entraña una reacción favorable á los principios puros del `selfgovernment`; limitase á representar una tendencia rectificadora del régimen de centralización, pero según el mismo espíritu de la uniformidad y de la subordinación jerárquica.” [POSADA, A. (1982). *Evolución...*, p. 238].

⁵¹ VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución...” *Op. cit.*, p. 9.

⁵² BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, p. 145.

⁵³ BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, p. 145.

⁵⁴ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión... Op. cit.*, pp. 147-148.

⁵⁵ RIVERO ORTEGA, R. (2012). *Op. cit.* p. 615.

como un empleo fuerte, garante del correcto funcionamiento del ayuntamiento ⁵⁶. Sin embargo, en la consideración de Rivero Ortega ⁵⁷, su papel como garante de la legalidad material resulta menos explícito, asignándoles funciones burocráticas y documentales sin repercusión en las tareas y prestaciones municipales.

Así, novedosamente se relacionaban los requisitos de capacidad para desempeñar esta función (art. 173), aunque remitía a una ley especial la concreta determinación de los académicos –a diferencia de la anterior normativa en la que únicamente se preveía una preferencia por los cesantes de la Administración del Estado.

Prescribía la publicación de las vacantes en el boletín provincial –o en la Gaceta en capitales de provincia o pueblos de más de mil vecinos– y la apertura de un plazo de un mes para la presentación de instancias (art. 175), a cuyo término el ayuntamiento nombraría a su secretario, habiéndose cerciorado de su *conducta moral y política*.

Donde mejor se percibe el espíritu descentralizador que informaba la Ley es en el tratamiento de la suspensión y destitución ⁵⁸. Su cese precisaría la aprobación de las dos terceras partes del número total de concejales y se despojaba de toda intervención en tales procedimientos al gobernador y a la diputación, sin perjuicio de que se les diera traslado del acuerdo. Se reforzaba pues la estabilidad en el empleo y, con ella, la autonomía en el ejercicio de su función ⁵⁹.

Sin perjuicio de que quepa apreciar cierta confusión entre lo que son facultades o competencias de las obligaciones del empleo ⁶⁰, el artículo 180 las relacionaba con mayor acribia en comparación con el Reglamento de 1845. Estaba obligado a asistir sin voz ni voto a todas las sesiones del cuerpo municipal, de las cuales redactaría su acta, y a extender las minutas de sus acuerdos y resoluciones, así como de sus comisiones. Ostentaba la secretaría de la comisión de presupuestos, de las juntas de aprobación de los proyectos presupuestarios y de la junta censora de cuentas. Era de su cargo también certificar los actos oficiales del cuerpo municipal y expedir –con el visto bueno del alcalde primero ⁶¹– las certificaciones a que hubiere lugar.

Configuraba al secretario como cabeza de la organización burocrática del ayuntamiento puesto que tenía a su cargo la preparación de los expedientes que deberían conocer las comisiones y el ayuntamiento.

⁵⁶ VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal. Op. cit.*, pp. 112-113. VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución...” *Op. cit.*, p. 10.

⁵⁷ [RIVERO ORTEGA, R. (2012). *Op. cit.* p. 615]. A este respecto, este autor [*ibidem*] destaca no sólo la ausencia de referencias a la figura en la normativa local, sino su relativa separación de los marcos institucionales protagonistas del ensanche de poblaciones. Así, en las juntas y comisiones de la Ley de Ensanche de 1864 la secretaría no se asignaba al secretario municipal, sino a personas integradas en esos órganos mixtos público-privados.

⁵⁸ VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución...” *Op. cit.*, p. 10.

⁵⁹ PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad...* *Op. cit.* p. 431.

⁶⁰ VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución...” *Op. cit.*, p. 10.

⁶¹ Como recuerda [CATALÁN SENDER, J. (1998). “El significado del “Visto Bueno” extendido en las certificaciones por la Presidencia de los órganos colegiados. Una aproximación histórica, doctrina y jurisprudencial”. *Actualidad Administrativa*, Ref. III, tomo 1, p. 2/13] es en esta Ley donde por primera vez se recoge este requisito.

Por último, llega a esbozar un aún rudimentario régimen de responsabilidad disciplinaria y judicial. Diferenciaba entre la responsabilidad disciplinaria –a la que llamaba gubernativa– y la judicial, respecto de la que remitía a lo señalado en las leyes. Aunque no tipificaba las infracciones, sí lo hacía con las sanciones, que serían la de reprensión, la suspensión de sueldo, la de empleo y sueldo, y, en fin, la de destitución del cargo.

5. La Secretaría de ayuntamientos y de diputaciones durante el Sexenio Democrático (1868-1874).

5.1. El Régimen Local de la Revolución Gloriosa.

5.1.1. La Secretaría del Ayuntamiento en la Ley Municipal de 1868 ⁶².

El Gobierno provisional salido de la Revolución de Septiembre devolvió la vigencia –si bien con algunas modificaciones– a la Ley de Organización Municipal del Bienio Progresista. La Ley de 1868 reproducía esta última por lo que respecta al régimen de cobertura de vacantes y las condiciones para ser designado secretario –recuérdese: publicidad de la vacante en boletín oficial o la Gaceta, en su caso, y determinada titulación si así lo decía una ley especial– (arts. 97 a 101), así como la relativa a su suspensión y destitución con el quórum de aprobación de las dos terceras partes de los corporativos (arts. 102 y 103).

Con idéntica redacción se preceptuaba la obligación del secretario de extender acta de las sesiones corporativas y el contenido preceptivo de las mismas (art. 105.2º) ⁶³. Como nuevas funciones hay que citar la de formar un inventario de archivo (art. 105.8º), así como la del de auxilio a las juntas periciales en la confección de amillaramientos y repartos (art. 105.11º) ⁶⁴.

5.1.2. La Secretaría de la Diputación en la Ley Orgánica Provincial ⁶⁵.

La Ley Orgánica Provincial restituía –ahora ya definitivamente ⁶⁶– la figura del secretario de diputación, eliminada con la reforma del año 1866. Lo configuraba empero como integrante de la diputación provincial, aunque sin voto, junto con el gobernador provincial, que fungía de presidente, y el resto de los diputados.

Con esta Ley se objetivaba, en sentido claramente profesionalizador, el acceso a la Secretaría ⁶⁷, ya que relacionaba los requisitos de titulación o cargo que debían cumplir los candidatos, los

⁶² Decreto de 21 de octubre de 1868 [Gaceta, núm. 296, de 22 de octubre de 1868, pp. 2-10].

⁶³ Cabe señalar que en su artículo 70 se introdujo como importante novedad la obligación del secretario de remitir al gobernador un extracto de los acuerdos más importantes del último mes, quien podría insertarlo en el Boletín Oficial de la Provincia. Esta obligación de remisión de los extractos de los acuerdos de los órganos municipales se ha mantenido hasta nuestros días.

⁶⁴ Si bien esta función estaba ya implícita en legislaciones anteriores, su plasmación legal denotaba, según [CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios... *Op. cit.*, p. 174], una intensa intervención de estos empleados en su faceta asesora.

⁶⁵ Decreto de 21 de octubre de 1868 [Gaceta, núm. 296, de 22 de octubre de 1868, pp. 10-14].

⁶⁶ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión...* *Op. cit.*, p. 165.

⁶⁷ PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad...* *Op. cit.* p. 432.

cuales deberían superar un examen ante una sección del Consejo de Estado. De la relación ordenada por méritos de los declarados aptos por haber superado el examen, el ministerio elaboraría una terna entre los que resultaran con mayor aptitud, méritos y servicios superiores, de la cual elegiría la diputación.

En el marco de esta legislación fue aprobada, con Sagasta como Ministro de la Gobernación, una convocatoria de concurso para optar a las plazas de secretarios de las diputaciones ⁶⁸. Estas disposiciones fijaban en su art. 3 el programa sobre el que versaría la oposición, consistente en tres ejercicios de carácter eliminatorio ⁶⁹. A despecho de la regulación legal, se estatúan cuatro calificaciones, que por su orden darían derecho preferente de obtención de la Secretaría de las provincias de primera, segunda y tercera clase. Quienes superaron esas oposiciones integraron lo que Bullón ⁷⁰ no dudaba en calificar como la primera promoción de Secretarios de Administración Local, dada la posibilidad de acceso que se permitía desde la Secretaría de los ayuntamientos a la de las diputaciones.

Como funciones se introducían –además de las tradicionales de fe pública en las sesiones de los órganos colegiados y de redacción del acta de cada sesión, de expedición de certificaciones de acuerdos y de autorización bajo firma de las resoluciones de cada expediente–, la de redacción del extracto de las discusiones y su remisión al boletín ⁷¹.

5.2. El secretario en la Ley Municipal de 1870 ⁷².

En esta nueva Ley, Parejo Alfonso ⁷³ destaca la reducción de los requisitos de aptitud para fungir como secretario, al precisarse solamente la educación primaria, una formulación más precisa de las incompatibilidades y un regreso, en fin, a la configuración de la Secretaría como una función de confianza en el ayuntamiento.

De acuerdo con el artículo 115, cada ayuntamiento nombraría a su secretario, con los únicos requisitos de que fuera español, gozara de sus plenos derechos civiles y políticos, poseyera los conocimientos de instrucción primaria, y de que se publicara la vacante en el boletín oficial de la provincia (art. 116). Nada quedaba pues de la publicidad de la convocatoria del concurso en la

⁶⁸ Decreto de 24 de noviembre de 1868 [Gaceta, núm. 331, de 26 de noviembre de 1868, p.1]. La convocatoria fijaba los exámenes para el día 20 de enero de 1869. Sin embargo, para solucionar una serie de problemas en relación con la celebración de estos, fue obligado dictar otra convocatoria Decreto de 4 de enero de 1869 [La Gaceta, núm. 5, de 5 de enero de 1869, p.1].

⁶⁹ El primero sería un examen escrito durante un plazo de dos horas, cuyas preguntas debían contestarse sin libros ni apuntes; el siguiente sería oral, en el que se debía contestar durante quince minutos a las preguntas formuladas por el tribunal; y un tercero, en el que se debía resolver a una serie de cuestiones prácticas formuladas por el tribunal sobre las materias del citado artículo 3.

⁷⁰ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.*, p. 167.

⁷¹ A mi juicio, esta obligación tanto del secretario municipal como del provincial, reforzaba una de las novedades más importantes de la legislación local revolucionaria, como era la del carácter público de las sesiones plenarias –tanto de las diputaciones (artículo 32 de la Ley Provincial), como de los ayuntamientos (artículo 69 de su Ley respectiva)–, como manifestación del derecho de participación en los asuntos públicos, que, como el sufragio universal, no sería sino expresión del principio de soberanía nacional (*vid.* Acuerdo de la Junta Superior de Gobierno [Gaceta, nº 228, 14-X-1868, p.1]. Exposición del Decreto sobre el ejercicio del Sufragio Universal [Gaceta, nº 315, de 10-XI-1868, p.1]).

⁷² Ley Municipal de 20 de agosto de 1870 [Gaceta, núm. 233, de 21 de agosto de 1870, pp. 14-20].

⁷³ PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad...* *Op. cit.* p. 433.

Gaceta y de la exigencia de acreditar un conocimiento de la Constitución y de las leyes municipal y provincial, que había propuesto la enmienda Torres Mena al Proyecto.

De la misma manera, los ayuntamientos los podían suspender o destituir libremente ⁷⁴, mediante acuerdo por mayoría absoluta –rebajando por tanto el quórum de las dos terceras partes–, que debería comunicarse al gobernador y a la diputación (art. 117).

El régimen disciplinario en esta Ley era somero y concordaba con la concepción del empleo como de confianza de la Corporación ⁷⁵. Esta podía imponerle las correcciones disciplinarias que tuviera por conveniente, dentro de sus facultades, por las faltas o abusos que cometiera en el ejercicio de su cargo y que no dieran lugar a encauzamiento penal.

El núcleo principal de sus funciones no presentaba grandes novedades. Dentro del ámbito de la fe pública, debía redactar el acta de cada sesión, transcribirla fielmente en el libro y expedir las certificaciones correspondientes, así como anotar bajo su firma las resoluciones. Debía además preparar los expedientes sobre los que trabajarían las comisiones y que resolvería el ayuntamiento. Mantenía en fin la jefatura de los empleados de su Secretaría.

5.3. El secretario en la Ley Provincial de 1870 ⁷⁶.

Debe llamarse la atención sobre que la Ley no hablaba de empleos, sino de que la administración provincial quedaba organizada en las dependencias de Secretaría, Contaduría y Depositaria.

Su nombramiento y separación correspondía a la propia diputación, con lo que parece que se ponía fin al intento de implantar la selección mediante oposición nacional de la Ley Provincial de 1868, sancionando de nuevo el libre nombramiento y separación por la corporación ⁷⁷.

Pocas y genéricas eran las funciones del secretario expresadas en la Ley ⁷⁸, a las que dedicaba solamente su artículo 74, según el cual le correspondía, entre otras, la preparación y tramitación de los asuntos tratados en comisión y plenario, la redacción de actas y acuerdos, y la firma de los acuerdos y decretos de la comisión. Expresamente se le confería la secretaría de la Comisión provincial (art. 61), que se encargaba de vigilar la exacta ejecución de los acuerdos ⁷⁹.

⁷⁴ En este sentido, [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión... Op. cit.*, p.,171] recoge el juicio negativo de Abella en su Manual del Secretario de 1872 a esta regulación, que dejaba más comprometida la situación de estos funcionarios, pues no resultaba ya preciso expediente justificativo de la causa de la separación; sin ulterior recurso ni examen del acta por gobernador y diputación, más allá de su legalidad formal.

⁷⁵ PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad... Op. cit.* p. 433.

⁷⁶ Ley Provincial, de 20 agosto [Gaceta, núm. 233, de 21 de agosto de 1870, pp. 20-23].

⁷⁷ Sobre el problema surgido con los secretarios que habían accedido al cargo con las oposiciones celebradas al amparo de la legislación revolucionaria, *vid.* [BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, pp. 175-176]. A juicio de Orduña Rebollo –al no existir una derogación expresa del articulado del Decreto de 1868, referente a las condiciones y procedimiento para acceder al cargo de secretario– se mantenían de momento dichos requisitos [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia de una profesión... Op. cit.*, p.,174]. Sobre este concreto problema habrá ocasión de hacer una breve referencia más adelante.

⁷⁸ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios... Op. cit.*, p. 3973.

⁷⁹ Según refiere [BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, p. 177], para los legisladores la libertad de la Corporación provincial en el nombramiento y cese de su secretario se fundaba en que la responsabilidad de la ejecución de los acuerdos y de la preparación de los expedientes no recaía en este funcionario, sino en los mismos diputados.

6. Las Secretarías de Ayuntamiento y de Diputación en la Restauración.

6.1. Las Leyes orgánicas Municipal y Provincial de 1877.

El conflicto surgido entre las modificaciones operadas por la Ley de 16 de diciembre de 1876 y algunos preceptos aún vigentes de la Ley de 1870 fue la razón por la que se aprobó el Real Decreto de 2 de octubre de 1877 ⁸⁰, en el que se dispuso la publicación de las Leyes Orgánicas Municipal y Provincial. Esta legislación –que no era en realidad más que una refundición de las expresadas Leyes de 1870 y 1876 ⁸¹– fue la que, junto con la reforma provincial operada por la Ley 1882, perduró hasta los Estatutos de Calvo Sotelo ⁸².

En lo que atañe al objeto de nuestro estudio, debe citarse el parecer de Bullón ⁸³, según el cual era destacable la diferencia de trato que el legislador reservaba a los secretarios municipales respecto de sus homólogos provinciales y cómo, en parte, se siguió respetando la obra legislativa de la Revolución de Septiembre, heredera del Proyecto de Escosura de 1856. Así, el restablecimiento de la oposición para el acceso a los concursos a las Secretarías de Diputación, pero también el fortalecimiento gubernativo –plasmado en la comunicación al gobernador del nombramiento del secretario de ayuntamiento o en la posibilidad de destitución por su parte ⁸⁴.

6.1.1. El secretario en la Ley Orgánica Municipal de 1877 ⁸⁵.

Su nombramiento correspondía exclusivamente al ayuntamiento mediante concurso (art. 122) –en el que la apreciación de los méritos quedaba al libre juicio de éste y con el quórum de la mayoría simple ⁸⁶. Contra este precepto chocarían las sucesivas regulaciones reglamentarias sobre la forma de nombramiento a lo largo del primer cuarto del siglo siguiente.

Para acceder al empleo, bastaba con los conocimientos de instrucción primaria –lo que constituía una notable debilidad en su profesionalidad–, pues eran reclutados más por cooptación que por mérito y capacidad ⁸⁷.

⁸⁰ MARTÍN MATEO, R. ORDUÑA REBOLLO, E. (1979). Op. cit., p. 38. Concretamente, la Ley de 2-X-1877, de autorización y Real Decreto de la misma fecha, de publicación [Gaceta, núm. 277, de 4-X-1877, p. 39].

⁸¹ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1978). “El Régimen Local de la primera Restauración”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (198), pp. 301–320. doi: 10.24965/real.vi198.8074, p. 306.

⁸² ORDUÑA REBOLLO, E., y COSCULLUELA MONTANER, L. Op. cit, p. 146.

⁸³ BULLÓN RAMÍREZ, A. Op. cit, p. 179.

⁸⁴ VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal...* Op. cit., p. 130.

⁸⁵ Ley, de 2 de octubre de 1877, orgánica Municipal [Gaceta, núm. 277, de 4 de octubre, pp. 39-46].

⁸⁶ Así, la STS Sala 3ª de 24.11.1904, citada por [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS Y DE LOS JUZGADOS MUNICIPALES (Redacción). (1923). *Ley Municipal de 2 de octubre de 1877*. 17ª edición. Madrid, p. 135 (n.1)]

⁸⁷ MERINO ESTRADA, V. (2012). *La profesionalización...* Op. cit., pp. 504-505. Resultan expresivas las palabras de Merino Estrada [*ibidem*, p. 506], para quien esta Ley ofrecía un perfil del secretario definido, no tanto por los requisitos para serlo, sino en negativo, explicado en función de los que no podían serlo. Este precepto fue tachado por [VALIENTE GÁLVEZ, M. (1943). “Ética y actuación del Secretario”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (12), pp. 851–858. doi: 10.24965/real.vi12.3955, p. 854] de “bochornoso y monstruosidad jurídica”. A pesar de la exigencia únicamente de instrucción primaria, ya se empezaba a detectar, tanto en España como en Italia, cambios importantes a este respecto, *vid.* [TOSCAS SANTAMANS, E. (2008). *Secretarios municipales y construcción del estado liberal en España*. Tirant lo Blanch. Valencia, p. 258].

Al incorporar las reformas de la Ley de 16 de diciembre de 1876, se facultaba a los alcaldes para suspender al secretario; y al ayuntamiento para destituirlo, con los votos favorables de las dos terceras partes de los concejales –lo que reafirmaba su carácter de puesto de confianza municipal, a la vez que se endurecía su régimen de disciplina y destitución⁸⁸. Los gobernadores podían también suspenderlo y removerlo de su puesto cuando concurriera causa grave, de lo que se daría parte al Gobierno, quien a instancia o con audiencia del interesado, oído el Consejo de Estado, adoptaría la resolución que estimara conveniente.

Sin perjuicio de su facultad de suspender o remover al secretario, la Ley reconocía a los ayuntamientos una potestad disciplinaria (art. 128), pero sin tipificación de infracciones y sanciones, por los abusos o faltas que cometieran en su cargo y que no pudieran ser objeto de persecución penal.

En las funciones de fe pública, el artículo 125 no presentaba novedades respecto a la Ley de 1870. Tenía que preparar los expedientes para las comisiones sobre los que resolvería el ayuntamiento. En cualquier caso, se incluía una cláusula residual, según la cual le correspondía asumir todo encargo que le confiaran las leyes o el ayuntamiento dentro de la esfera y objeto de su empleo. A estos efectos, la primera norma que regulaba la contratación pública de manera conveniente e íntegra y con vocación específica para el mundo local, el Real Decreto de 4 de enero de 1883⁸⁹, otorgaba al secretario la facultad de asistir para dar fe de acto de la subasta siempre que el importe del contrato no excediera de 15.000 pesetas⁹⁰. También asumía las funciones de jefe del personal adscrito a la Secretaría, al cual debía *dirigir y vigilar*.

6.1.2. El secretario de diputación en la Ley Provincial de 1877⁹¹.

De acuerdo con su art. 73, correspondía a la diputación el nombramiento de su secretario, previo concurso que debía ajustarse a lo establecido en la Ley de 24 de octubre de 1868. También incumbía a la propia corporación su suspensión, previo expediente; y al Gobierno, tanto su suspensión como su separación por causa grave, que debía ser acreditada en un expediente con audiencia al interesado y dictamen del Consejo de Estado.

Salvo diferencias de mero detalle, se les atribuía las mismas funciones que en la Ley de 1870 (art. 75).

6.2. El secretario de la diputación en la Ley Provincial de 1882⁹².

⁸⁸ PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad... Op. cit.* p. 435.

⁸⁹ Real Decreto del Ministerio de la Gobernación, de 4.1.1883 [Gaceta, nº 5, de 5.01.1883, pp. 33-36]. Idéntica regulación a este respecto se plasmaría en las disposiciones sucesivas: Art. 6 de la Instrucción para la contratación de los servicios provinciales y municipales de 1900 y art. 6 de su homónima de 1905.

⁹⁰ COLÁS TENAS, J. (2012). *El itinerario de la contratación pública: De Cádiz a nuestros días* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. COSITAL, p. 585. Como advierte el autor [*ibid.*, p. 586] esto era una muestra del recelo que existía hacia los secretarios en cuanto a la fe pública en el acto de apertura de pliegos; y que llegará hasta la Ley de 16 de diciembre de 1950 y su desarrollo en el Reglamento de Contratación de 9 de enero de 1953, el cual seguía reservando al notario la formalización de determinados contratos.

⁹¹ Ley Provincial de 2 de octubre de 1877 [Gaceta, núm. 277, de 4 de octubre de 1877, pp. 46-48].

⁹² Ley Provincial, de 29 de agosto de 1882 [Gaceta, núm. 244, de 1 de septiembre de 1882, pp. 657-661].

En opinión de Parejo Alfonso ⁹³, tanto esta Ley como la anterior de 1877 no suponen avance, sino más bien un retroceso en cuanto a la profesionalización de las funciones administrativas básicas. La nueva ley suprimía toda referencia al concurso y al procedimiento para el nombramiento del secretario, a diferencia de las Leyes de 1869 y 1877. Según rezaba su artículo 104, correspondía a la diputación, como en el caso de cualquier otro empleado, su nombramiento y su separación, así como la fijación de sus retribuciones. El silencio legal sobre la forma de nombramiento hizo que se planteara el problema de la vigencia del Real Decreto-Ley de 21 de octubre de 1868 en el nombramiento de los secretarios, polémica en la que el Ministerio de la Gobernación y el Consejo de Estado sostuvieron posturas no exactamente coincidentes ⁹⁴.

La separación era absolutamente libre, sin necesidad de tramitar procedimiento alguno, ni de acreditar causa; no se precisaba audiencia al interesado, ni dictamen del Consejo del Estado. Tal atribución se devolvía por el Gobierno a la diputación, sin diferencia alguna con el resto de los empleados.

En cuanto a las funciones del secretario o jefe de la dependencia de Secretaría, retornaba a la redacción de 1870 (aunque recordemos que la de 1877 apenas introducía cambios de detalle en este aspecto). También en este precepto el legislador consideró conveniente referirse a este empleo no como secretario sino como jefe de secretaría.

6.3. El secretario municipal y provincial en los proyectos legislativos de la Restauración.

Como características más resaltables de la legislación sobre régimen local de la Restauración pueden citarse tanto la de su centralismo, como la de su carácter falible, lo cual daba lugar al incumplimiento práctico de la misma. Fue causa de críticas entre la doctrina no sólo por razón de ese carácter centralista, sino también por motivos eminentemente técnicos –que provocaban una sensación permanente de provisionalidad e inestabilidad, evidenciada en los continuos intentos de reforma ya desde su entrada en vigor ⁹⁵. Era buena muestra de ello el dato aportado por la Exposición de Motivos del Estatuto Municipal de 1924 ⁹⁶, según el cual, en los 47 años de vigencia de la Ley Municipal de 1877, se abordó su reforma, siempre infructuosamente, nada menos que en 22 ocasiones. De todos ellos, conviene en nuestro estudio destacar los que siguen:

⁹³ PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad...* Op. cit. p. 436.

⁹⁴ Se trata de una cuestión ciertamente compleja, porque el Real Decreto de 4 de agosto de 1897 [Gaceta, núm. 218, de 6 de agosto, pp. 492-493] dispuso –en nuestra opinión, *contra legem*– que el secretario se nombraría por el Ministro, mediante propuesta en terna hecha por la propia diputación (art. 6). No obstante, las dudas siguieron persistiendo sobre cuál era la legislación aplicable al nombramiento y si este Real Decreto armonizaba efectivamente con la misma. Así, el Consejo de Estado en un dictamen, que apareció publicado por Real Orden de 14 de junio de 1899 [Gaceta, núm. 267, de 16 de junio, pp. 943-944], en lo que nos interesa, declaraba que sólo sería armónico con la Ley el requisito del examen y lo relativo a la idoneidad y capacidad de los aspirantes. Su nombramiento correspondía sin embargo a la diputación, que lo haría en favor del aspirante aprobado que estimaran más apto entre los que concurrieran a cada vacante, por lo que procedía la modificación de los preceptos contrarios del citado Real Decreto de 4 de agosto de 1897.

⁹⁵ ORDUÑA REBOLLO, E., y COSCULLUELA MONTANER, L. Op. cit, pp. 160-161.

⁹⁶ Cfr. Exposición del Estatuto Municipal [Gaceta, núm. 69, de 9 de marzo de 1924, p. 1218].

El Proyecto Venancio González de Ley de creación del Cuerpo de Administración Local (1882) ⁹⁷, cuyos fundamentos se basaban en la exigencia de oposición para el acceso, los ascensos de escala y la inamovilidad –que debían ser compatibilizados con las necesarias condiciones de independencia de las Corporaciones–; todo lo cual se conseguía con la exigencia de reglas para el ingreso y el ascenso en un verdadero cuerpo de empleados. Dejaba sin embargo que las corporaciones municipales y provinciales obraran con entera independencia del Gobierno en la provisión de sus vacantes dentro de los escalafones y categorías previstos en esa ley.

Este proyecto –además de las tradicionales de fe pública y de tramitación de los expedientes municipales– reforzaba las funciones de dirección y vigilancia del personal de su secretaría, hasta el punto de conferirles potestad de imponer sanciones de suspensión de sueldo y de formular propuesta de separación del cargo. Su responsabilidad sobre todo el funcionamiento administrativo se extendía hasta las notificaciones, de tal manera que de los daños y perjuicios irrogados por sus defectos legales respondían personalmente.

El Proyecto Moret de Ley de Bases para la reforma de la Ley Municipal (1902) ⁹⁸, en cuya Base 7^a se estatúa que el ayuntamiento –en el caso de que su vecindario excediera de los 10.000 habitantes– únicamente podía nombrar a su secretario de entre aquellos a los que la superación de una oposición convocada por el Gobierno les hubiera calificado como aptos para ejercer el cargo. Con este Proyecto se daba nacimiento al deber de advertencia de la ilegalidad, conforme al cual era obligación del secretario apercibir al ayuntamiento y a la comisión municipal de las ilegalidades de que pudieran adolecer sus acuerdos. Las consecuencias de su incumplimiento eran draconianas: La destitución del cargo y su borrado de la lista de elegibles por parte del gobernador ⁹⁹.

El Proyecto Maura-De la Cierva de Bases para la reforma de la Administración Local (1903) ¹⁰⁰ exigía la licenciatura en Derecho y la superación de oposición para fungir como secretario en ayuntamientos de más de 20.000 habitantes. Hacía suya la advertencia de ilegalidad del Proyecto Moret con algunos cambios, como la modulación de las consecuencias del incumplimiento en función de la reincidencia.

⁹⁷ Real Decreto de 20 de marzo de 1882, de presentación ante las Cortes de un Proyecto de Ley de Organización del Cuerpo de Administración Local [Gaceta de Madrid, núm. 82, de 23 de marzo de 1882, pp. 959-961].

⁹⁸ Real Decreto de 22 de octubre de 1902, por el que se autoriza la presentación ante las Cortes del adjunto Proyecto de Ley de Bases para la reforma de la ley Municipal [Gaceta, núm. 297, de 24 de octubre de 1902, pp. 295-297].

⁹⁹ Bullón viene a situar como antecedente de este deber de advertencia una regulación medieval aprobada por Juan II [BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, p. 212]. Para [PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad... Op. cit.* p. 437] tanto en este Proyecto, como en uno anterior de Alfonso González, comenzaba a decantarse la evolución gestada durante el siglo XIX, consistente en compatibilizar la autoorganización local con la imposición de las figuras orgánico-funcionales de Secretaría, Contaduría y Depositaria, como instrumentos dirigidos a asegurar el correcto funcionamiento interno del municipio, su operación dentro de la esfera de asuntos locales y su actuación conforme a la Ley; lo que hacía de estas figuras agentes claves de un servicio armónico tanto al interés local como al general. Se explicaba así que los avances en la citada evolución aparecieran ligados a las fases de mayor articulación de la Administración local con la estatal.

¹⁰⁰ Real Decreto de 26 de mayo de 1903, por el que se autoriza la presentación ante las Cortes de un Proyecto de ley, reformando las referentes a Administración local [Gaceta, núm. 148, de 28 de mayo, de 1903, pp. 758-764].

El Proyecto Álvaro Figueroa del año 1906, de Bases para la reforma de la Ley Municipal ¹⁰¹, merece la cita porque fue el primer proyecto en incorporar alguna medida de garantía para el secretario por la advertencia de ilegalidad. En su Base 7ª, si bien recuperaba la regulación del Proyecto Moret, añadía la prevención de que durante el plazo de los seis meses posteriores a la comunicación de una advertencia, aquellas resoluciones de la Corporación o del alcalde que perjudicasen al secretario no serían ejecutivas hasta que no fueran aprobadas por el Gobernador Civil.

El Proyecto Maura-De la Cierva de Ley sobre Régimen de la Administración Local (1907) ¹⁰² obligaba a que todo Ayuntamiento tuviera un secretario pagado de sus fondos. Para su nombramiento se volvía a la fórmula de nombramiento exclusivo por la Corporación ¹⁰³, mediante oposición directa entre aquellos que estuviesen en posesión de la licenciatura en derecho en municipios de 12.000 o más habitantes. En aquellos municipios de población inferior, sería la propia convocatoria la que determinaría los conocimientos requeridos a los aspirantes, aunque guardando el mínimo de la instrucción primaria. En lo que respecta a su cese, los ayuntamientos constituidos conforme a esa Ley solamente podían separar del servicio a su secretario mediante un expediente en el que se acreditara, con audiencia del interesado, una justa causa.

Llama la atención la incorporación de una advertencia de ilegalidad de carácter retroactivo, pues una vez posesionado en su nuevo destino, el secretario debía examinar las actas anteriores y advertir de toda irregularidad que observase, so pena de que le fueran imputadas ¹⁰⁴. Debe en fin decirse que este proyecto mereció un gran reconocimiento por parte de la doctrina ¹⁰⁵.

Por último, cabe citar el único Proyecto cuyo objeto era exclusivamente la regulación de los secretarios, el firmado por Sánchez Guerra, de Ley de Bases del Cuerpo de Secretarios (1914) ¹⁰⁶. Con esta disposición se pretendía crear el Cuerpo de Secretarios municipales, formado por tres categorías, y cuyos integrantes serían los únicos que en lo sucesivo podrían presentarse a los

¹⁰¹ Real Decreto de 22 de enero de 1906, por el que se autoriza la presentación ante las Cortes de un proyecto de reforma de la ley Municipal [Gaceta, núm. 37, de 6 de febrero de 1906, pp. 480-482].

¹⁰² Real Decreto de 31 de mayo de 1907, por el que se autoriza a presentar ante las Cortes el adjunto proyecto de ley sobre régimen de la Administración local [Gaceta, núm. 160, de 9 de junio de 1907, pp. 955-969].

¹⁰³ PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad... Op. cit.* pp. 438-439 (n. 515).

¹⁰⁴ Creaba con ello la figura del fiscalizador jurídico de épocas precedentes, en palabras de [CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro del Secretario de Administración Local*. Diputación Provincial de La Coruña. (La Coruña), p. 10].

¹⁰⁵ El proyecto más conocido e importante de todos los del siglo XX, según [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.*, pp. 215-216]. El más estudiado y el que ejercería una mayor influencia en toda la legislación posterior, hasta el punto de alcanzar las postrimerías del siglo, cuando ya la dinámica de una sociedad industrializada y el sistema de organización territorial del Estado demandaban otras soluciones, según [MERINO ESTRADA, V. (2012). *La profesionalización... Op. cit.*, p. 509] y [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 210]. La verdadera "Instituta de la Administración local española" para [BERMEJO Y GIRONÉS, J.I. (1975). *Los Cuerpos Nacionales surgidos del Estatuto Municipal*, en *Cátedra Calvo Sotelo. Conferencias 1974*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid., p. 43]. En palabras del propio Maura: "una ley de descuaje del caciquismo", *apud* [SECO SERRANO, C. (1985). "La etapa constitucional (1902-1923)" en "La España de Alfonso XIII". *Cuadernos Historia 16.*, p. 18].

¹⁰⁶ Real Decreto de 5 de julio de 1914, por el que se autoriza la presentación ante las Cortes del adjunto Proyecto de Ley de Bases para reglamentar el Cuerpo de Secretarios municipales. [Gaceta, núm. 188, de 7 de julio de 1914, pp. 59-60].

concursos convocados para desempeñar el cargo. Para el ingreso en el cuerpo, los aspirantes debían acreditar conocimientos de derecho administrativo general y local. Trataba pues de compatibilizar la competencia exclusiva del ayuntamiento para el nombramiento, con la necesidad cada vez más apremiante de contar con secretarios dotados de la aptitud y conocimiento que precisaba una administración municipal cada vez más compleja.

6.4. La disposiciones reglamentarias sobre los secretarios durante la Restauración.

6.4.1. El Reglamento de Secretarios de las Diputaciones Provinciales ¹⁰⁷.

Bullón ¹⁰⁸ consideraba que esta norma, al gozar de un mejor fundamento legal, era más sólida que los reglamentos de los secretarios municipales. Sin embargo, Martínez Marín ¹⁰⁹ la tachaba directamente de ilegal, confusa y perentoria –aunque le reconocía la calificación de “Estatuto en sentido amplio”, pues no sólo regulaba los derechos y deberes o atribuciones, sino también el sistema de su organización, provisión de vacantes y el régimen de su responsabilidad.

En su primer artículo se constituía el cuerpo especial de secretarios de diputación –del que sería jefe el propio Ministro de Gobernación, sin perjuicio de las dependencias de la Dirección General del Ministerio y de las propias diputaciones– y en el que se integrarían tanto los secretarios ejercientes en propiedad, como los nombrados en el futuro.

El Cuerpo se organizaba sobre la base de la suficiencia, acreditada en público examen y ante tribunal especial: para el acceso al mismo era pues preciso la superación de un examen. Zanjada la cuestión de la competencia para su nombramiento, se indicaba en su art. 25 que sería la diputación quien elegiría a su secretario libremente entre los candidatos que se hubieran presentado al concurso –tanto secretarios actualmente en servicio, como aquellos que sólo estuvieran en posesión de su título de aptitud.

La destitución sólo se acordaría en los casos en que –tras la tramitación de un expediente, con audiencia del interesado– se acreditara la concurrencia de alguna de las infracciones tipificadas en su art. 44.4º (verbigracia, haber causado perjuicio irreparable a los servicios o intereses públicos, por haber decaído de la aptitud especial requerida para el despacho de los asuntos, o por interesarse particularmente en asuntos de la administración) y con el voto favorable de las dos terceras partes del número total de miembros de la Corporación ¹¹⁰. Contra este acuerdo el interesado podía interponer recurso de alzada ante el Ministro, quien resolvería con consulta del Consejo de Estado.

El Capítulo IV del Reglamento se dedicaba a los deberes y atribuciones del secretario, aunque sin excesivas novedades respecto a disposiciones anteriores.

¹⁰⁷ Reglamento de Secretarios de las Diputaciones Provinciales, aprobado por Real Decreto de 11 de diciembre de 1900 [Gaceta, núm. 347, de 13 de diciembre de 1900, pp. 975-979].

¹⁰⁸ BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, p. 227.

¹⁰⁹ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* *Op. cit.*, pp. 3979-80. MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Op. cit.*, p. 68.

¹¹⁰ Según estima [VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal...* *Op. cit.*, p. 137], junto con el sistema de oposición, esta positivación de su inamovilidad son las novedades más destacables de esta norma.

6.4.2. Los sucesivos y frustrados intentos de reglamentación del empleo de secretario municipal.

Según apunta Bullón ¹¹¹, el fracaso de los sucesivos proyectos de modificación de la Ley Municipal de 1877 –de forma que diera unas garantías mínimas de estabilidad para el secretario, sempiterna reivindicación de las asociaciones profesionales–, la progresiva conciencia de la necesidad de una cada vez mayor preparación técnica y de inamovilidad para el ejercicio de sus funciones, dio lugar a que se intentara solucionar el problema mediante disposiciones reglamentarias. El problema era que carecían de respaldo legal, por lo que –dictadas con el carácter de provisionales– eran luego reiteradamente derogadas, con lo que la situación ganó poco en seguridad y sí mucho en confusión y desprestigio del régimen político imperante ¹¹².

Así, bajo la vigencia de la Ley Municipal de 1877, asistimos a los intentos de reglamentación sucesivos de 1902, 1905 y 1916 ¹¹³, todos ellos aprobados con carácter provisional y todos declarados en suspenso; a una norma derogadora de toda disposición normativa desvirtuadora de la Ley de 1877 *para restablecerla en toda su pureza* ¹¹⁴, con la que se reafirmaba la exclusiva competencia de los ayuntamientos para nombrar a su secretario; hasta que, por fin, la Real Orden de 27 de noviembre de 1917 ¹¹⁵ sometió al último intento de reglamentación completa de la Secretaría (el que llevaba fecha de 23 de agosto de 1916) a una revisión de su articulado por ser contrario en esenciales puntos a la letra y al espíritu de la Ley de 1877 ¹¹⁶.

Los reglamentos establecían que el nombramiento del secretario correspondía al ayuntamiento mediante concurso, en concordancia con la Ley Municipal, libremente y por mayoría mediante

¹¹¹ BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, p. 225.

¹¹² BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, p. 225.

¹¹³ Aprobados respectivamente por Real Orden, de fecha 8 de agosto de 1902, por la que se aprueba provisionalmente el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento [Gaceta, núm. 230, de 18 de agosto de 1902, pp. 756-759]; Real Decreto, de fecha 14 de junio de 1905, por la que se aprueba provisionalmente el Reglamento de Secretarios de Ayuntamiento [Gaceta, núm. 166, de 15 de junio de 1905, pp. 1083-1086]; y Real Decreto de fecha 23 de agosto de 1916, por la que se aprueba provisionalmente el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento [Gaceta, núm. 240, de 27 de agosto de 1916, pp. 434-440]. Aunque, como rezaba el art.1 de este último Real Decreto, se aprobaba, de nuevo con carácter provisional, el Reglamento de 1902, si se compara el articulado que se reproduce en su anexo con la reglamentación de 1902, podrá comprobarse que se introducían algunas pequeñas variaciones. En todo caso, los Reglamentos de 1902 y 1916, y el de 1905 guardaban entre sí gran semejanza.

¹¹⁴ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios... Op. cit.*, p. 3981. La norma en cuestión es Real Decreto de 15 de noviembre de 1909 [Gaceta, núm. 320, de 16 de noviembre de 1909, pp. 308-312; reproducida sin los errores de la anterior publicación en la Gaceta, núm. 321, de 17 de noviembre, pp. 319-323.]

¹¹⁵ Real Orden, a propuesta del Ministerio de la Gobernación, de fecha 27.11.1917 [Gaceta, núm. 337, de 3.12.1917, pp. 484-486]. Léase también el dictamen del Consejo de Estado que se incorpora a la Real Orden y que la fundamenta jurídicamente. Por su parte, la RO de 23.12.1902 [Gaceta, núm. 359, de 25.12.1902, pp. 1102-1103] y la de 22.02.1907 [Gaceta, núm. 54, de 23.02.1907, p. 71] habían suspendido respectivamente los reglamentos de 1902 y 1905.

¹¹⁶ Como conclusión de esta breve descripción hay que acudir a Martínez Marín, quien –como ejemplo de la utilización de la perspectiva del Derecho público para abordar un análisis histórico del momento– advierte para que estos confusos y contradictorios cambios de normas reglamentarias eran manifestación y explicación inequívoca tanto de los frecuentes cambios ministeriales y de la confusión política general, como de la impotencia y consiguiente abismo del sistema político partidista y la realidad del país. Es por ello que a las calificaciones del sistema político de la Restauración como corrupto, oligárquico y caciquil por la mayoría de historiadores y de los regeneracionistas, podría añadirse la de su desprecio del conocimiento profesional con el rechazo a la creación de una burocracia local, en el sentido moderno de saber especializado [MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios... Op. cit.*, pp. 3981-82]

votación nominal. Pero lo cierto es que se debía seguir un orden de preferencia en los concursos, para cuya presentación los aspirantes debían estar en posesión de un título de aptitud que acreditaba la superación de unos exámenes ante un tribunal nacional o provincial ¹¹⁷. Contra estos preceptos dirigió el Consejo de Estado sus reproches por respetar la Ley sólo en la forma.

Respecto a su responsabilidad disciplinaria, impedían que pudiera imponerse correctivo alguno, sin formación de un expediente, instruido por alcalde o sufragáneo. La sanción por falta grave sería la destitución; no obstante, también cabía el cese del secretario por separación motivada, lo cual dejaba un flanco desprotegido al secretario. En todo caso debería adoptarse con el voto favorable de los dos tercios del plenario. El Gobernador también podía separar a los secretarios si concurrían causas graves.

Las funciones y atribuciones del secretario en las tres disposiciones reglamentarias relacionaban exhaustiva y minuciosamente las importantes competencias de carácter técnico que se le asignaban como funcionario de mayor rango jerárquico. Debe destacarse la expresa mención de la función de asesoramiento legal del alcalde y de la corporación, así como la llamativa ausencia de la advertencia de ilegalidad ¹¹⁸. Dentro de la función genérica de preparar los expedientes, el secretario debía consignar su dictamen conciso y razonado, con expresión de las disposiciones legales en que se apoyaba, además de que debía pronunciarse sobre el concreto procedimiento, indicando las diligencias que serían necesarias para adoptar el acuerdo. Particularmente, el secretario debía asesorar en derecho al alcalde en los casos en que pretendiera ejercer su facultad de suspender acuerdos.

Por último, su función de dirección y vigilancia sobre los empleados fue objeto de un amplio desarrollo por estos reglamentos, hasta el punto de llegar a reconocerles la potestad disciplinaria.

6.4.3. Las disposiciones sobre haberes de los empleados municipales y provinciales de 1919.

El Real Decreto de 20 de noviembre de 1919 ¹¹⁹ abordaba el problema de las retribuciones de los secretarios y demás empleados municipales, una vez que la Real Orden de 17 de noviembre de 1917, que había revisado el Reglamento Orgánico de 1916, hubiera considerado aceptable que el Estado abordase la escala de sueldos.

Era preciso la derogación de los límites máximos y permitir las iniciativas de los ayuntamientos en orden a dotar a sus empleados de “los haberes indispensables para su subsistencia” ¹²⁰. Esta

¹¹⁷ Los reglamentos distinguían dos categorías de secretarios, no sólo por los requisitos exigidos, sino por el lugar geográfico de la oposición (Madrid o provincias), cfr. [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 203]. La obtención del título en Madrid facultaba para fungir de secretario en capitales o municipios de más de 15000 habitantes.

¹¹⁸ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 204.

¹¹⁹ Real Decreto de 20 de noviembre de 1919, para los ayuntamientos [Gaceta, núm. 326, de 22 de noviembre de 1919, pp. 856-857]. Respecto de las diputaciones, el Real Decreto de 20 de noviembre de 1919 [Gaceta, núm. 326, de 22 de noviembre de 1919, pp. 855-856] derogaba toda disposición dictada por la Administración central que, de modo directo o indirecto, limitara la libre facultad de las diputaciones para fijar el sueldo máximo de sus empleados (incluido el secretario). Por lo tanto, a diferencia de los ayuntamientos, las diputaciones tenían plena libertad para fijar los sueldos de sus secretarios.

¹²⁰ Exposición, Gaceta, *ibid.*, p. 856.

norma reconocía que los sueldos de la mayoría de los empleados municipales no eran acordes con el coste de la vida ¹²¹. Respecto del de los secretarios, postulaba unas retribuciones que no serían inferiores a las determinadas en el art. 56 del Reglamento de 1916, ni a las que otras disposiciones reglamentarias, tanto de la propia corporación como del ministerio, pudieran fijar para otros empleados municipales.

6.4.4. El Reglamento de 1921 sobre dotación, suspensión y destitución de secretarios municipales ¹²².

El último jalón que encontramos en la tortuosa vía del reforzamiento de las competencias y facultades del Estado sobre los secretarios antes del Estatuto Municipal es el Reglamento sobre dotación, suspensión y destitución dictado el 3 de junio de 1921, siendo Ministro de Gobernación Gabino Bugallal.

En su Exposición de motivos se razonaba que, si bien la Ley municipal no condicionaba ni limitaba la facultad de las Corporaciones para nombrar a sus secretarios, no ocurría así con las suspensiones y destituciones. Al disponer la Ley que la destitución requería la aprobación por las dos terceras partes de los concejales, no quería necesariamente decirse que ésta fuera la única garantía de los secretarios ante su destitución.

Se trataba pues de reglamentar la facultad de remoción que la Ley confería a los ayuntamientos, estableciendo los requisitos de causa grave y previo expediente. Así, el artículo 4 constituía una innovación fundamental porque venía a abrogar el libre cese de los secretarios por parte de las corporaciones, al tipificar los tres únicos supuestos que podrían acarrear la destitución: La sentencia firme dictada por un tribunal o la condena por razón de un delito, la concurrencia de alguna de las incapacidades o incompatibilidades enumeradas en el art. 123 de la Ley y la sanción administrativa por falta grave.

Con este reglamento, la destitución solamente podría ser debida –además de por una condena por sentencia firme de los tribunales de justicia o por concurrir en causa de incapacidad o incompatibilidad– por la comisión de una falta grave acreditada mediante el correspondiente procedimiento disciplinario, fuera de cualquier relación de confianza secretario-corporación. Efectivamente, según se preceptuaba en su art. 9, para destituir al secretario sería preciso que alguna de las causas del art. 4 estuvieran debida y suficientemente probada en el expediente que se instruyera al efecto, con la intervención y audiencia del interesado ¹²³, y que el acuerdo de destitución fuera aprobado por las dos terceras partes del número de concejales. Con ello se

¹²¹ Seco Serrano describe cómo el de los funcionarios fue uno de los sectores perjudicados durante la Guerra Mundial, ya que –atenidos a los sueldos marcados por el Estado– no pudieron reaccionar ante la situación de carestía y aumento de precios consecuencia del aumento de la demanda exterior, cfr. [SECO SERRANO, C. (1985). *Op. cit.*, p. 21].

¹²² Real de Decreto de 3 de junio de 1921 [Gaceta núm. 155, de 4 de junio de 1921, pp. 916-919]. Debe tenerse en cuenta no obstante que, según la Real Orden de 5 de enero de 1923 [Gaceta, nº 9, de 9 de enero, pp. 118-119], este reglamento no era aplicable a Navarra; ni, según la Real Orden de 14-VII-1921 [Gaceta nº. 197, de 16 de julio, pp. 309-310], tampoco a las Vascongadas. Además, en los considerandos de esta última se recordaba que tampoco les era de aplicación el Reglamento de Secretarios de Diputaciones Provinciales de 1900.

¹²³ No bastaba con formular un pliego de cargos, comunicarlo y señalarle un plazo breve de alegaciones, sino que había que dar tiempo suficiente a fin de que se formularan los descargos y facilitar los medios y el examen de documentos precisos para contestar (STS, Sala 3ª, 27.2.1915), cfr. [CONSULTOR... (1923) *Ley ... Op. cit.*, p. 145 (n. 1)]

convertía en improcedente la distinción jurisprudencial sobre los requisitos precisos para la destitución de los secretarios, según se alegase la comisión de alguna falta o la mera conveniencia de la corporación ¹²⁴.

Asimismo, concebía la suspensión como sanción por comisión de falta grave y como medida cautelar mientras se estuviera ventilando un procedimiento disciplinario por falta grave.

Por otra parte –y en desarrollo del segundo párrafo del artículo 124 de la Ley– se mantenía la competencia de los gobernadores para destitución de los secretarios (con remisión del expediente al Ministerio de la Gobernación ¹²⁵), en caso de existencia de una *causa grave*. En todo caso, sería precisa la formación del correspondiente expediente del que se daría vista al secretario interesado. La norma, empero, guardaba silencio sobre lo que debía entenderse por *causa grave*, y si podía asimilarse o no a *infracción grave*.

A juicio de la moderna doctrina científica, se trata de un reglamento en cierta medida fallido. Martín Mateo ¹²⁶ pone de manifiesto que esta norma no fue capaz de terminar definitivamente con la inseguridad de estos funcionarios, pese a arbitrar mayores garantías procedimentales y a señalar taxativamente las causas por las que procedería la destitución. Y consideraba como su mayor fallo el de mantener la posibilidad de destitución de los funcionarios municipales por el Gobernador Civil con la genérica invocación a los supuestos de comisión de faltas graves. Por su parte, Agirrezkuenaga ¹²⁷ concluye que –si bien esta disposición garantizaba en mayor medida la estabilidad de los secretarios– no representaba al fin y al cabo la panacea que hubieran deseado.

¹²⁴ CONSULTOR... (1923) *Ley ... Op. cit.*, p. 400 (n. 1).

¹²⁵ De hecho, era nula la destitución dictada por el Gobernador Civil conforme a este párrafo si no la comunicaba al Gobierno (STS, Sala 3ª, 17.12.1917), cfr. [CONSULTOR... (1923) *Ley ... Op. cit.*, p. 148 (n. 1)].

¹²⁶ MARTÍN MATEO, R. (1966). “La inamovilidad de los funcionarios públicos”. *Revista de Administración Pública*, nº. 51, p. 36.

¹²⁷ AGIRREZKUENAGA, I. *Op. cit.*, pp. 45-46.

II.- La Secretaría de Administración local en la Dictadura de Primo de Rivera.

1. El golpe militar de septiembre de 1923. Su articulación jurídica y los Decretos de disolución de Ayuntamientos y Diputaciones.

El día 11 de septiembre de 1923, el Capitán General de Barcelona Miguel Primo de Rivera dio el golpe militar que ponía punto final a la Restauración canovista. Desde el primer momento anunció su propósito de “librar al país de los profesionales de la política”. Se concebía la dictadura como un expediente obligado y temporal para erradicar los vicios del país, denunciados desde hacía tanto tiempo. Este pensamiento regeneracionista del dictador se insertaba dentro de una tradición cuyas manifestaciones más conocidas eran las del *ciudadano de hierro* de Costa o la *revolución desde arriba* de Maura ¹²⁸.

Siendo la ofensiva contra el sistema caciquil objetivo fundamental para el nuevo régimen, se planteó la posibilidad de reformar leyes políticas fundamentales, como una reforma del Senado, en orden a potenciar la representación corporativa en perjuicio de la vitalicia y nobiliaria, una reforma electoral para potenciar el sufragio proporcional; y –como no podía por menos, dados sus antecedentes mauristas– fue preocupación de Primo de Rivera abordar la reforma de la Administración local ¹²⁹.

Siguiendo a Agirrezkuenaga ¹³⁰, la ruptura completa con la situación anterior se articuló jurídicamente en los siguientes hitos: Un Real Decreto del día de la constitución del Directorio militar disolvió el Congreso y la parte electiva del Senado ¹³¹; una Circular del Presidente del Directorio Militar suspendió temporalmente las garantías constitucionales, confirmó el Estado de guerra, cesó a los Gobernadores civiles y encomendó sus funciones a los Gobernadores militares ¹³²; y un Real Decreto por el que se dictó la disolución de todos los Ayuntamientos ¹³³. Justificándose enfáticamente en ser uno de los anhelos del alma popular el ver sustituidos en las Corporaciones municipales “a los hombres, a la vez semilla y fruto de la política partidista y caciquil que con poca eficacia y escrúpulo venían entorpeciendo la vida administrativa de los pueblos”, por esta última norma cesaban en sus funciones todos los concejales de los

¹²⁸ TUSELL GÓMEZ, J. (1973). “La descomposición del sistema caciquil español (1902-1931). *Revista de Occidente*, nº. 127, p. 83.

¹²⁹ TUSELL GÓMEZ, J. (1973). *Op. cit.*, p. 84

¹³⁰ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Origen de los Funcionarios Locales de Habilitación Estatal: Los Cuerpos Nacionales de Administración Local*. Instituto Vasco de Administración Pública. Bilbao, pp. 47-48.

¹³¹ Real Decreto de 15 de septiembre de 1923 [Gaceta, núm. 260, de 17 de septiembre, p. 1121].

¹³² Circular de 15 de septiembre de 1923 [Gaceta, núm. 260, de 17 de septiembre, pp. 1121-1122].

¹³³ Real Decreto de 30 de septiembre de 1923 [Gaceta, núm. 274, de 1 de octubre, pp. 3-4].

Ayuntamientos, los cuales serían reemplazados por vocales asociados del mismo Ayuntamiento, representantes de contribuyentes de características gremiales específicas, bajo la presidencia e intervención de la autoridad militar ¹³⁴. Serían estos vocales quienes elegirían mediante votación secreta al alcalde –sin perjuicio de la facultad que se reservaba el Gobierno de nombrarlo en las poblaciones de más de 100.000 habitantes. Resulta importante decir que esta norma encomendaba particularmente al secretario la vigilancia del cumplimiento estricto de sus prescripciones y les hacía personalmente responsables de los acuerdos municipales que los trasgredieran, cuando no constara la advertencia por escrito de su ilegalidad; con lo que quedaba convertido en el “guardián y defensor de la legalidad de un régimen dictatorial” ¹³⁵.

Estas medidas fueron completadas por un Real Decreto ¹³⁶ que disolvía las Diputaciones provinciales de toda España, con la única excepción de las de Álava, Guipúzcoa, Navarra y Vizcaya, por la razón de que “muchas de las corruptelas que el Directorio se propuso y quiere expulsar de los Ayuntamientos, tienen franca cabida todavía en bastantes Diputaciones provinciales” ¹³⁷. Los diputados (por el momento interinos) pasaban a ser designados, entre los que poseyeran un título profesional, fueran los mayores contribuyentes o los que desempeñaran cargos directivos en corporaciones representativas, por el Gobernador civil, quien asumía su Presidencia (art. 2).

Al provincial no se le exigía una advertencia expresa de la ilegalidad de los acuerdos para salvar su responsabilidad, sino únicamente redactar una memoria sucinta en la que debía exponer al Ministerio los defectos y anomalías detectados y las medidas de corrección propuestas.

2. El Régimen Local de la Dictadura.

Uno de los propósitos fundamentales que motivaban al General Primo de Rivera a tomar el poder era el de llevar a cabo una regeneración de la política española, centrándose desde el primer momento en la persecución del caciquismo ¹³⁸. Y era claro que una parte fundamental de este programa regeneracionista consistía en la elaboración de un Estatuto Municipal ¹³⁹, con un

¹³⁴ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* p. 48.

¹³⁵ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Op. cit.*, p. 78.

¹³⁶ Real Decreto de 12 de enero de 1924 [Gaceta, núm. 13, de 13 de enero, pp. 202-203].

¹³⁷ Exposición de motivos, Gaceta, *ibidem*, p. 202.

¹³⁸ GARCÍA QUEIPO DE LLANO, G. (1996). “La dictadura de Primo de Rivera”. *Cuadernos Historia* 16, nº 67, p. 8.

¹³⁹ Real Decreto de 8 de marzo de 1924, por el que se aprueba el Estatuto Municipal [Gaceta, núm. 69, de 9 de marzo de 1924, pp. 1218-1302]. Explica Bermejo y Gironés que la denominación de *Estatuto* obedeció a los escrúpulos de Calvo Sotelo a llamar *ley* a la preceptiva no votada por las Cortes, y que por lo tanto no podía ser acogida como expresión de la voluntad general, en el sentido *rousseaiano* del término, que había sido asimilado por éste desde sus estudios universitarios. Adoptó pues la denominación de *Estatuto*, “hallazgo de palabra”, “que sonaba bien y no disminuía ostensiblemente el empaque de la importante normativa” [BERMEJO Y GIRONÉS, J.I. (1975). *El Estatuto Municipal: Antecedentes y motivaciones en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, pp. 70-71]. Por otra parte, según [GUERRA-LIBRERO Y ARROYO, G. (1975). *La entrevista imaginada con don José Calvo Sotelo, en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid., p. 642], su denominación como *Reglamento local* fue rechazada porque empequeñecía su rango.

sentido marcadamente autonomista y descentralizador. Su principal impulsor, a cuyo nombre ha quedado unido fue José Calvo Sotelo, quien, como Director General de Administración local, convenció al dictador de que la reforma de la misma era uno de los pilares del programa regeneracionista ¹⁴⁰, como reacción ante la corrupción y el caciquismo reinante ¹⁴¹.

En palabras tan autorizadas como las de Jordana de Pozas ¹⁴², la normativa municipal contenida en el Estatuto se apartó de la entonces vigente Ley de 1877 hasta ser diametralmente opuesta: Eran contrarias sus concepciones básicas de los Entes locales; el Estatuto creó una estructura basada en la realidad, enormemente dispar, contra la rígidamente uniforme de la legislación anterior. En aquél el municipio dependía directamente de la ley y no de una fuerte jerarquía, de la que el municipio era el peldaño inferior. Los alcaldes eran, con el Estatuto, electivos, en vez de nombrados; los secretarios y funcionarios se reclutaban por oposición entre universitarios, en vez de por concurso y sin otra preparación que la instrucción primaria. Y los acuerdos eran inmediatamente ejecutivos y el control se ejercía por los tribunales de justicia, en vez de ser gubernativo. En fin, la personalidad jurídica era plena y se sustituía la tutela por la autonomía.

Aunque estaba inspirado en el Proyecto de Maura de 1907 ¹⁴³, tenía un carácter más democrático y autonomista. Así, en su preámbulo comenzaba diciendo que “El Estado para ser democrático ha de apoyarse en municipios libres”, lo cual no dejaba de resultar sorprendente para ser una disposición legal dictada durante una dictadura ¹⁴⁴. Otras fuentes de inspiración, según Bullón ¹⁴⁵, podían encontrarse en la Ley de Haciendas locales de 1918, así como en determinados elementos de Derecho comparado. Sin embargo, toda esta brillantez y novedad del sistema (incorporando conceptos modernos como el de autonomía, instrumentos como el recurso de abuso de poder contra actos lesivos en contra de ésta, la declaración de actos que ponen fin a la vía gubernativa, las nuevas esferas de organización o la ampliación de las competencias locales) no pudo ocultar el contexto autoritario en el que se creó, que no sólo agostó sus posibilidades, sino que fue la mala gestión en el ámbito local una de las causas que contribuyeron al desafecto de las masas urbanas al régimen monárquico ¹⁴⁶.

La importancia y acierto del régimen local implantado por los Estatutos municipal y provincial fue reconocido por tratadistas de ideología contraria como Posada, para quien fue “un serio intento doctrinal y teórico de renovación municipal”, aunque lamentase al mismo tiempo que “con la

¹⁴⁰ GARCÍA QUEIPO DE LLANO, G. (1996). *Op. cit.*, p. 10.

¹⁴¹ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* p. 49.

¹⁴² JORDANA DE POZAS, L. (1975). *Significación del Estatuto en la Historia del Municipalismo español en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, pp. 18-19.

¹⁴³ Abunda en ello Orduña, para quien el Proyecto Maura 1907 fue la base sobre la que el Estatuto se alzó; en el cual observa tanto coincidencias literales como en gran medida conceptuales respecto de aquél [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 230].

¹⁴⁴ GARCÍA QUEIPO DE LLANO, G. (1996). *Op. cit.*, p. 10.

¹⁴⁵ BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.* p. 234.

¹⁴⁶ SOSA WAGNER, F. (1997). “Los funcionarios locales con Habilitación de Carácter Nacional: Una reflexión desde la historia”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL. Extraordinario de julio.*, p. 18. SOSA WAGNER, F. (1996). *Manual de Derecho Local*. 3ª Edición. Editorial Tecnos. Madrid, p. 33.

preparación técnica y conocimiento del derecho municipal que supuso en sus autores”, no se produjera en otras circunstancias políticas ¹⁴⁷. Pero, como apunta agudamente Bullón ¹⁴⁸, el mejor elogio vendría de la propia República, al mantener en vigor mediante su Decreto de 16 de junio de 1931, *por exigencias de la realidad*, los Estatutos municipal y provincial, en sus libros II – sobre las Haciendas locales– y los títulos y capítulos referidos a los funcionarios y al régimen jurídico; así como también los respectivos reglamentos de funcionarios y empleados municipales y provinciales “si se conformaban con el texto de las leyes votadas en Cortes”. Estas exigencias de la realidad, que imponían la vigencia de las disposiciones estatutarias por encima de los cambios de régimen y de las diferencias ideológicas, se mantuvieron durante la mayor parte del periodo republicano hasta la Ley Municipal Orgánica de 1935, a la sazón inspirada, como reconoció la doctrina más autorizada, por el propio Estatuto Municipal ¹⁴⁹.

Los resultados de la reforma estatutaria los sintetizaba Jordana ¹⁵⁰ diciendo que su contenido democrático no llegó a vivir, que sus modalidades imitadas de lo antiguo o lo extranjero (concejo abierto, régimen de alcalde-gerente y de comisión o el régimen especial de Carta) no arraigaron o no se desarrollaron; y que, en cambio, la regulación estructural de las entidades locales y de su competencia y funcionamiento, la parte financiera y el sistema de protección jurídica fueron tan acertados que perduraron a través de la República, pasaron a su Ley de 1935 y a la legislación de régimen local tras la Guerra Civil ¹⁵¹.

3.- La Secretaría de Administración Local en los Estatutos de Calvo Sotelo.

3.1.- Aspectos generales.

Un contemporáneo como Rodríguez Delgado ¹⁵² describía las distintas clases de secretarios ejercientes con anterioridad a los Estatutos, unos como cooperadores necesarios del cacique en la misión de ahogar a sus enemigos con las entelequias leguleyas del procedimiento administrativo, otros como arribistas interesados en obtener beneficio de su influencia, y otros como aquellos que cuando mejor actuaban eran destituidos “sin otra norma que el capricho ni otro motivo que la persecución”. Por ello, las medidas tendentes a dotar a los secretarios del

¹⁴⁷ *Apud* [BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.* pp. 231-232].

¹⁴⁸ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 232.

¹⁴⁹ BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.* p. 232. Bullón cita, entre los autores que reconocían esta influencia, a Posada, Berdejo Casañal, Albi, Naveso y Álvarez Santolino [*ibidem*].

¹⁵⁰ JORDANA DE POZAS, L. (1948). “Las tendencias actuales del Régimen Local en Europa”. *Revista de Estudios Políticos*, nº 39-42, pp. 57-58.

¹⁵¹ Bermejo y Gironés ponderaba la importancia de la preceptiva que nos ocupa con apasionada expresión: “El 8 de marzo de 1924, día en que se promulgó el Estatuto Municipal, no significa una fecha más en la historia del Régimen local español: marca el firme comienzo en el camino de redención de los Municipios, de los Secretarios y de los demás funcionarios que los administran. Por eso ha perdurado la obra y es imborrable el recuerdo de su autor” [BERMEJO Y GIRONÉS, J.I., (1975). *El Estatuto Municipal: Antecedentes y motivaciones en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, p. 92].

¹⁵² RODRÍGUEZ DELGADO, F. (1928). *Síntesis comentada del vigente Estatuto Municipal*. Imprenta de Antonio Esparbé. Manresa, pp. 27-28.

prestigio que les faltaba y a defenderles del nepotismo y el favor pasaban por conferirles las cualidades de estabilidad y competencia, implantando el sistema de provisión mediante concurso y de selección mediante oposición ¹⁵³.

El artículo 226 del Estatuto, con idéntica fórmula que los textos normativos decimonónicos desde la Constitución de Cádiz, comenzaba declarando el carácter preceptivo en todo ayuntamiento de un secretario pagado con los fondos municipales, y que lo sería del Ayuntamiento pleno, de la Comisión permanente y de la Alcaldía.

La regulación contenida en el Estatuto sobre el secretario municipal sería objeto de desarrollo meses después por el Reglamento de Secretarios de Ayuntamiento, Interventores y empleados en general ¹⁵⁴. Esta regulación pivotaba en torno a dos intereses y objetivos, como el de la autonomía municipal y el de “la mayor competencia de los funcionarios llamados regir la vida municipal, ya que ella es la máxima garantía de los intereses confiados a los Ayuntamientos” ¹⁵⁵. Será este reglamento, junto con el de funcionarios provinciales de 1925, los que determinarán la Función pública municipal en España, pues hasta entonces ésta carecía de sustantividad propia, encontrándose únicamente una regulación fragmentaria de algunos aspectos del régimen del secretario y del contador. De esta manera, como sostiene Carrasco Belinchón ¹⁵⁶, desde la perspectiva de la Función pública municipal, lo básico no era la creación de los Cuerpos nacionales, sino someter a una normativa general a estos y a los funcionarios de las corporaciones municipales, regulando sus aspectos principales, alumbrando y delimitando, por tanto, dicha Función pública municipal.

Sin embargo, hay que advertir con García-Trevijano Fos ¹⁵⁷, que con esta ordenación no se llegó a la estatización de la carrera del secretario. Lo que venía a instaurar era la garantía de que una mediana competencia en dichos funcionarios se lleva a cabo a base de asumir el Estado “las riendas del escalafón, pero dejando libertad a las Corporaciones para el nombramiento. No supone, por lo tanto, este sistema el separar la relación orgánica y la de servicio, ya que lo que el Estado hace es limitarse a ‘vigilar’ desde fuera la aptitud de los futuros funcionarios locales”. Y es que el nuevo sistema pretendía conjugar la capacidad profesional de los concursantes con la libre voluntad política de la Corporación, a quien seguía correspondiendo su nombramiento ¹⁵⁸.

¹⁵³ RODRÍGUEZ DELGADO, F. (1928). *Op. cit.*, pp. 27-28.

¹⁵⁴ Real Decreto de 23 de agosto de 1924, por el que se aprueba el Reglamento de Secretarios de Ayuntamiento, Interventores de fondos y Empleados municipales en general [Gaceta, núm. 239, de 26 de agosto de 1924, pp. 1012-1024].

¹⁵⁵ Exposición, Gaceta, *ibidem*, p. 1012.

¹⁵⁶ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *El Estatuto Municipal y la Función Pública Municipal en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid., pp. 461-462.

¹⁵⁷ GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica y relación de servicio en los funcionarios públicos”. *Revista de Administración Pública*, núm. 13, pp. 77-78. En Derecho comparado, hay que hacer mención del caso paralelo de Italia, donde la estatalización se inicia con el Real Decreto-Ley de 17 de agosto de 1928, nº 1953, con el cual se reconocía al secretario la calificación de funcionario estatal y se le aplicaban por extensión las disposiciones relativas a los empleados civiles del Estado [SCARCIGLIA, R. (1997). “La figura del Secretario Municipal en el ordenamiento italiano”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, p. 152].

¹⁵⁸ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* *Op. cit.*, p. 3984.

Los reglamentos distinguían claramente entre el ingreso en el Cuerpo y el nombramiento en un destino determinado, lo cual competía a cada Ayuntamiento o Diputación provincial –si bien en este último caso, el Ministerio de la Gobernación podría resolver subsidiariamente. Por ello, según mantiene García-Trevijano ¹⁵⁹, los estatutos y los reglamentos no instauraron la estatización del secretariado. Solamente exigieron un especial título de aptitud para poder optar a dichos cargos, separando el ingreso en el Cuerpo (que sería más bien la obtención del título) del nombramiento para el correspondiente destino. En fin, la carrera del funcionario seguía estando dirigida en todo por su Corporación local.

Carrasco Belinchón ¹⁶⁰ rescataba el precedente que supusieron las ideas de Bartolomé de Vera y Casado, las cuales respondían a un planteamiento unitario: La necesidad de organizar la carrera de los secretarios como medio para moralizar la Administración local. Entre sus propuestas se destacaban la regulación de las condiciones para ser secretario y la forma de conseguir el título; su clasificación en categoría; la provisión de sus vacantes y la inamovilidad en sus destinos; y la regulación de su papel en las sesiones. Asimismo, preveía la creación de un órgano central de gobierno, un servicio de inspección, e incluso un montepío sostenido con aportaciones de secretarios y ayuntamientos. El legislador del Estatuto sería quien se anotara el mérito de llevar a la práctica estas ideas, con las modificaciones pertinentes debidas a su propia concepción del asunto ¹⁶¹.

El nuevo Régimen local daba en fin cumplimiento a las aspiraciones y reivindicaciones del colectivo de secretarios por las que habían luchado infructuosamente desde 1870, con el sucesivo fracaso de los intentos de reforma legislativa de la Ley Municipal de 1877 y de la vía reglamentaria intentada durante el primer cuarto del siglo XX ¹⁶².

Los Estatutos y sus Reglamentos supusieron la creación de un Cuerpo de Secretarios –aunque inicialmente se configuraron en sendos cuerpos de municipales y provinciales, hasta que el Reglamento de empleados provinciales dio el paso definitivo de su unificación ¹⁶³–, con la exigencia de una preparación técnica –acreditada mediante la superación de una oposición de ingreso en el Cuerpo–, y una estabilidad en el cargo. Asimismo, la fijación de unos sueldos mínimos –que aunque, como se ha visto, ya se habían implantado con el Reglamento de 1921, es ahora cuando se configuran de forma más completa–, el establecimiento de garantías para su percepción y la creación del complemento retributivo de los quinquenios merecen citarse también

¹⁵⁹ GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica y relación de servicio...” *Op. cit.*, p. 79.

¹⁶⁰ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.*, p. 463, que recoge [*ibidem*] las ideas plasmadas por Bartolomé de Vera y Casado, en su monografía ganadora del Premio Conde de Toreno de título “*La Administración Local*”, Madrid, 1893, pp. 126-140.

¹⁶¹ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.* p. 463.

¹⁶² BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 234.

¹⁶³ Cuerpo unificado al que, por alguna razón, el Reglamento de funcionarios provinciales no denominaba en ningún momento –como sería lo lógico, teniendo en cuenta además el ejemplo de los Interventores– Cuerpo de Secretarios de Administración local.

entre los avances del nuevo Régimen local ¹⁶⁴. Ello sin olvidar, en fin, una más perfecta y completa regulación de los deberes y funciones del cargo ¹⁶⁵. A este respecto, Rivero ¹⁶⁶ llama la atención sobre la conexión entre el fortalecimiento de la figura del secretario y la ampliación de las atribuciones municipales sobre servicios públicos que se observaban en el Estatuto.

Jordana de Pozas ¹⁶⁷ observaba que estas medidas formaban parte de una tendencia general a la profesionalización de las funciones locales, que –junto a otras, como el abandono del dogma del municipio como entidad natural, la tendencia a la nacionalización de servicios y actividades, o el robustecimiento del *self-government*– podían adivinarse, como una corriente profunda, en las reformas locales planteadas en toda Europa desde finales del siglo XIX. Esta tendencia a la profesionalización se manifestó en las medidas que vemos implantadas con las reformas locales de la Dictadura de Primo de Rivera: creación de instituciones y métodos para formar, seleccionar y perfeccionar a los funcionarios locales, dándoles garantías de estabilidad y justo trato, a la par que estatúan los deberes que debían cumplir; así como la utilización y fomento de las organizaciones que voluntaria u obligatoriamente los agrupaban ¹⁶⁸. En este sentido, para Merino Estrada ¹⁶⁹ la creación de los cuerpos de secretarios e interventores forma parte de una regulación completa y avanzada del empleo público profesional en los municipios, y una de sus más importantes aportaciones.

A juicio de Carrasco Belinchón ¹⁷⁰, el régimen estatutario, aun con evidentes imperfecciones, supuso un manifiesto avance, por cuanto sentó las bases de la configuración directiva del secretario y “le creó un espíritu con el que ha podido defenderse en momentos de máxima dificultad, en circunstancias muy diversas y, sobre todo, muy adversas”. Para este autor, se le confirió el papel de vigilante de la ley, pero, al mismo tiempo, se le dejó a la intemperie; se le encomendaron tareas directivas y no se le asignaron atribuciones; se le exigió actividad y no se le dieron medios ¹⁷¹.

El tránsito de la Ley de 1877 al Estatuto de 1924 supone para el secretario la sustitución de la *confianza* –única condición parcial para obtener el cargo y conservarlo– por la competencia objetivamente reconocida, que presupone aquélla, no de modo singular y aleatorio, sino como cualidad común a todos cuantos aspiren a la Secretaría; y, por encima de los meros conocimientos de la instrucción primaria que requería la Ley municipal, la exigencia de una sólida preparación para interpretar y aplicar el derecho, en relación con los acuerdos y resoluciones de

¹⁶⁴ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.* p. 466.

¹⁶⁵ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 234.

¹⁶⁶ RIVERO ORTEGA, R. (2012). *Op. cit.* p. 619.

¹⁶⁷ JORDANA DE POZAS, L. (1948). “Las tendencias actuales...” *Op. cit.*, pp. 64 y ss.

¹⁶⁸ JORDANA DE POZAS, L. (1948). “Las tendencias actuales...” *Op. cit.*, p. 80.

¹⁶⁹ MERINO ESTRADA, V. (2012). *La profesionalización...* *Op. cit.*, p. 510.

¹⁷⁰ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro del Secretario de Administración Local*. Diputación Provincial de La Coruña. La Coruña, p.12.

¹⁷¹ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...* *Op. cit.*, p.12.

las autoridades locales ¹⁷². El ejercicio de la Secretaría se transforma así de *colocación* en *profesión*, organizada oficialmente, sujeta a pruebas de selección y con responsabilidad determinada; asegurando su estabilidad mediante garantías, tanto en el nombramiento, como frente a la separación, que, en efecto, lo resguardan, al menos hasta cierto punto, de las vicisitudes de la política ¹⁷³.

Nieto ¹⁷⁴ sostiene que el mejor ejemplo que dio la Administración de este tiempo fue la implantación de los Cuerpos Nacionales de Administración local: “*una fórmula bien sencilla y de efectos admirables puesto que con ella se logró racionalizar las autonomías locales, reconducir su actividad a la ley y dignificar a sus servidores. O en otros términos más enfáticos: armonizar, por primera y única vez en nuestra historia, el centralismo estatal y la descentralización municipal*”.

3.2. La creación del Cuerpo de Secretarios de Administración local.

3.2.1. El Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento: Creación e integrantes.

La exposición de motivos ¹⁷⁵ del Estatuto reconocía su carácter radical, manifestado en la creación del Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento, con la reglamentación de su ingreso en él – dando primacía absoluta al régimen de oposición– y en el que todas las restantes prescripciones se encaminaban a la mayor estabilidad y capacitación de estos servidores del municipio.

Como observaba la mejor doctrina ¹⁷⁶, con esta corporativización selectiva se busca la estabilidad necesaria para lograr la eficacia en una administración con las particularidades de la local, que no tenía paralelo con la del Estado. Calvo Sotelo se daba cuenta de que, para ejercer la fiscalización del ente al que sirven de forma honesta, no bastaba con una simple estabilidad jurídico-estatutaria, sino que era preciso una independencia total de servicio, mediante la creación de cuerpos de alcance nacional; pues sólo con el apoyo del Ministerio de un lado y del Cuerpo por otro podría el funcionario fiscalizar, al menos teóricamente, a la entidad de la que orgánicamente depende.

Con la nueva legislación, para ser secretario se precisaba –además de ser español y mayor de veinticinco años, en pleno goce de los derechos civiles y políticos, y no hallarse comprendido en ningún caso de incapacidad o incompatibilidad– pertenecer al Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento (art. 231 Estatuto).

Se definía el Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento como la colectividad de individuos a quienes el Estado confería un título de aptitud, en cuyo seno las corporaciones municipales

¹⁷² BERMEJO Y GIRONÉS, J.I. (1975). *Op. cit.*, pp. 91-92.

¹⁷³ BERMEJO Y GIRONÉS, J.I. (1975). *Op. cit.*, p. 92.

¹⁷⁴ NIETO, A. (1997). “Condicionantes y determinantes de la Administración Pública española histórica”. *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, (7-8), pp. 67–72. doi: 10.24965/gapp.vi7-8.93, p. 70.

¹⁷⁵ *Vid.* Exposición del Estatuto [Gaceta, ibidem, p. 1221].

¹⁷⁶ Es el caso de Castelao Rodríguez y D’Anjou González en su Manual de Personal al Servicio de las Entidades Locales, *apud* [PALOMAR OLMEDA, A. (2011). “El modelo de función pública local: Algunas reflexiones sobre su presente y su futuro”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (291). doi: 10.24965/real.vi291.9199, p. 834].

debían seleccionar a su secretario. Considera en cualquier caso la parte expositiva del Estatuto que –a pesar de la obligación que a partir de entonces tenían los Ayuntamientos de nombrar a sus secretarios entre los integrantes del cuerpo– se mantenía el respeto a la autonomía municipal, ya que no quedaba el cuerpo ordenado mediante un escalafón, y seguía correspondiendo a los Ayuntamientos la provisión de sus vacantes –mediante concurso, con libre o condicionada elección ¹⁷⁷.

El Cuerpo –en el que no habría escalafón ¹⁷⁸– estaba dividido en dos categorías: la primera formada por los secretarios de los ayuntamientos de municipios de más de 4.000 habitantes o que sean cabeza de partido, en la que sería necesario el título de abogado; y la segunda por los de los ayuntamientos de los restantes municipios.

Mediante el artículo 20 del Reglamento se integraban en el Cuerpo –aplicando, en sus propias palabras, *un criterio benigno* ¹⁷⁹– los que lo eran en propiedad el día 8 de marzo de 1924 ¹⁸⁰; los que ingresaran o reingresaran con arreglo a las prescripciones del Estatuto y el Reglamento; los que cesaran en el desempeño del cargo por enfermedad o petición propia ¹⁸¹; los que durante dos años, cuando menos, hubieran desempeñado en propiedad plazas de secretario, cualquiera que fuese el motivo de cese, salvo en caso de delito sancionado judicialmente ¹⁸² ¹⁸³; y con determinadas condiciones, los oficiales mayores, jefes de sección o funcionarios que en cada corporación hubieran desempeñado el cargo inmediatamente inferior al de secretario y ejercieran jefatura de servicio o dependencia.

Posteriormente, con un Real Decreto de 16 de septiembre de 1925, se abordó la inclusión de los interinos en el Cuerpo, aplicando el criterio empleado para los ex-secretarios en propiedad. Según se razonaba en su parte expositiva, en el antiguo régimen municipal la propiedad en el cargo no suponía en sí misma capacidad alguna, puesto que secretarios excelentemente

¹⁷⁷ Exposición del Reglamento [Gaceta, *ibidem*, p. 1012].

¹⁷⁸ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 239

¹⁷⁹ Se trataba de integrar dentro del Cuerpo a los secretarios que antes o después del Estatuto hubieran perdido su cargo activo, pero a la vez sin perjudicar las expectativas de los opositores que concurrían a los primeros exámenes ya convocados, pues a ellos debían reservarse las vacantes existentes al finalizar los ejercicios. *Vid.* Exposición del Reglamento [Gaceta, *ibidem*, p. 1012].

¹⁸⁰ Según el artículo 20 *in fine* aquéllos de estos que con posterioridad al día 8 de marzo de 1924 hubieran sido destituidos, tendrían derecho a figurar en la respectiva categoría del Cuerpo, aunque sujetos a lo que disponía el párrafo 5º de artículo 237 del Estatuto y el número 4º de mismo artículo.

¹⁸¹ Como disponía el penúltimo párrafo de este artículo 20 estos secretarios figurarían en la categoría a la que hubieran pertenecido al cesar.

¹⁸² Estos funcionarios sólo pasarían a la primera categoría si fuese ésta la del cargo que sirvieron y poseyeran título de abogado (ex penúltimo párrafo del artículo 20 del Reglamento).

¹⁸³ En ejercicio de sus competencias en esta materia, hay que reseñar que la Dirección General de Administración local de la Generalidad de Cataluña [BOGC, núm. 11 de mayo de 1935, p. 891] concedía un plazo de treinta días hábiles para que los que se encontraran en este supuesto presentaran la documentación ante esa Dirección General. Nótese cómo, dentro de la misma Circular, se pasaba de mencionar el Cuerpo de Secretarios, a referirse a *la capacidad para ejercer el cargo de Secretario*; ya que, como debemos de tener en cuenta, con la nueva Ley Municipal de Cataluña, entonces aún no publicada, desaparecía en esta región el Cuerpo de Secretarios.

capacitados podían verse resignados a la interinidad porque el partidismo político no quería comprometer el cargo en un nombramiento definitivo ¹⁸⁴.

Bullón ¹⁸⁵ consideraba un defecto de la nueva legislación local las facilidades dadas en su momento para el ingreso en el Cuerpo, no sólo de quienes vinieran desempeñando el cargo en propiedad en el momento de la aprobación de los Estatutos, sino a los que lo hubieran desempeñado de forma interina, prácticamente sin limitación de tiempo y por sucesivas aplicaciones, a los oficiales mayores o jefes de sección. Mantenía este autor que –si con ello se pretendía favorecer a quienes desempeñaban estos cargos y evitar así litigios– fue a costa del nivel general de preparación de los Cuerpos y de su prestigio, cuando perfectamente se hubiera podido compatibilizarse ambas exigencias mediante la convocatoria de unas pruebas restringidas o, al menos, unos cursos de perfeccionamiento previos.

3.2.2. El Cuerpo de Secretarios de Diputación y Cabildo: Hacia la creación del Cuerpo de Secretarios de Administración Local.

Una vez regulada la figura del Secretario de Ayuntamiento, el turno de su homólogo en las diputaciones llegó con la aprobación del Estatuto Provincial ¹⁸⁶, desarrollado en lo que nos interesa por el Reglamento de Funcionarios provinciales ¹⁸⁷ y, con carácter supletorio, por el de empleados municipales.

Se disponía con la fórmula habitual que en cada diputación y cabildo insular habría un secretario, pagado con los fondos provinciales o insulares, que lo sería del pleno y de la comisión provincial o del cabildo insular (art. 135 Estatuto). Las mancomunidades de diputaciones podrían designar también a su secretario, aunque, en su defecto, lo sería el de la diputación de la provincia donde se situase la capital.

Para ser secretario de diputación el nuevo Estatuto exigía ser español y varón, de estado seglar ¹⁸⁸ y mayor de veinticinco años, hallarse en pleno goce de los derechos civiles y políticos, estar en posesión de la licenciatura en Derecho y haber acreditado la aptitud legal en la forma que determinará el Reglamento; así como no estar comprendido en ninguno de los casos de incapacidad e incompatibilidad (art. 138 Estatuto).

¹⁸⁴ Con este Real Decreto de 16 de septiembre de 1925 [Gaceta, núm. 261, de 18 de septiembre de 1925, pp.1602-1603] se incluía dentro del Cuerpo a los que antes del 1 de abril de 1924 hubieran desempeñado interinamente servicios durante dos años o más, siendo al menos un año continuamente; así como a los que –habiendo sido designados interinamente secretarios antes del 1 de abril de 1924– continuaran en sus cargos hasta la publicación de este Real Decreto el 18 de septiembre de 1925, o bien hasta que se hubiera anunciado concurso de la secretaría. Por otra parte, su artículo 4 de este Real Decreto suavizaba los requisitos que aplicaba el artículo 20.5 del Reglamento para que los Oficiales mayores, Jefes de sección o funcionarios que desempeñaban el cargo inmediatamente inferior al de secretario pudieran integrarse en el Cuerpo.

¹⁸⁵ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* pp. 238-239.

¹⁸⁶ Real Decreto de 20 de marzo de 1925, de aprobación del Estatuto Provincial [Gaceta núm. 80, de 21 de marzo de 1925, pp. 1446-1483].

¹⁸⁷ Real Decreto de 2 de noviembre de 1925, de aprobación del Reglamento de Funcionarios y Subalternos provinciales [Gaceta, núm. 311, de 7 de noviembre de 1925, pp. 712-718].

¹⁸⁸ Resulta curioso, al menos visto desde nuestros días, este requisito de pertenecer al estado seglar, tanto más cuando no se dispuso para el acceso al cuerpo homólogo en los Ayuntamientos, lo cual cabe imaginar que pudo haber planteado problemas prácticos una vez unificados los cuerpos.

El artículo 138 *in fine* del Estatuto se limitaba a señalar que el Reglamento *procuraría* la fusión de ambos cuerpos ¹⁸⁹, marcando como directrices para ello la reciprocidad de derechos entre los aspirantes y la armonía entre la autonomía de las Corporaciones provinciales y las garantías legales de capacidad e inmovilidad y el respeto a sus derechos adquiridos. El redactor del Estatuto provincial, por algún motivo, prefirió procrastinar y remitir al Reglamento la decisión de si debía tener continuidad el Cuerpo de Secretarios de Diputación –creado, como sabemos, por el Reglamento de 1900– o si debía de fusionarse con el recién creado Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento, aunque parece que se venía a recomendar que se siguiese la opción de la fusión corporativa.

Sin embargo, la confusión reina en torno a esta cuestión, quizá por una redacción perfunctoria, quizá por obedecer a premisas de partida contradictorias. Efectivamente, en primer lugar, el art. 17 guarda silencio sobre el asunto, ya que únicamente prescribía que el secretario de cada diputación y cabildo sería nombrado mediante concurso entre los integrantes del cuerpo, sin que se dijera de cuál.

Con el artículo siguiente (art. 18), parece que se llegaba ya a una decisión: configuraba el Cuerpo de Secretarios de la Administración provincial ¹⁹⁰, en el que se integrarían: a) los que en ese momento ejercieran esos cargos en propiedad en diputaciones, cabildos y en la Mancomunidad interinsular de Canarias; b) los aspirantes que, por virtud de examen de aptitud y conforme a los anteriores Reglamentos de Secretarios de Diputación, figuraran en las relaciones de los de su clase, publicadas en la Gaceta y poseyeran el certificado correspondiente; y c) con el cumplimiento de determinados requisitos, los oficiales mayores, jefes de sección o funcionarios que en cada Corporación desempeñaran el cargo inmediatamente inferior al de secretario y ejercieran jefatura de servicios o dependencia.

La sorpresa aguardaba tan cerca como en el artículo siguiente (art. 19), en el que venía a decir que, desde la publicación de ese Reglamento, se formaría un solo Cuerpo con los secretarios de Ayuntamiento y Diputación –quienes pasarían a estar integrados dentro de la primera de sus dos categorías. Con la prescripción de que no fuera aplicable a la administración provincial el art. 19 del Reglamento de Secretarios municipales se trataba de conciliar el respeto a los derechos adquiridos con la eficacia, con vistas a consolidar un Cuerpo de funcionarios de élite en el que se elevaría el nivel general garantizado por la posesión de la titulación general ¹⁹¹.

¹⁸⁹ En tanto, la Transitoria Séptima del Estatuto ordenaba que los nombramientos continuaran haciéndose entre los integrantes del Cuerpo de Secretarios provinciales.

¹⁹⁰ Téngase además en cuenta que la Transitoria Segunda del mismo Reglamento encargaba a la Dirección general e Administración la formación de la relación oficial de aspirantes a Secretarios de Diputación, indicando los que tuvieran la condición de abogados y los que se ingresaran como consecuencia del artículo 18 –es decir, oficiales mayores, jefes de sección o funcionarios que desempeñaran el cargo inmediatamente inferior al de Secretario.

¹⁹¹ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 255-256. De acuerdo con el art. 19 del Reglamento provincial, sólo podrían concursar a Secretarías de primera categoría los secretarios de diputación que dispusieran del título de letrado; y, a la inversa, no podrían aspirar a Secretarías de diputación, aquellos secretarios que carecieran de dicho título; asimismo, los actuales miembros del Cuerpo de Secretarios provinciales que no dispusieran del título de letrado, sólo podrían aspirar a las Secretarías de Diputación o Cabildo.

No obstante el acoplamiento entre ambos cuerpos, continuaron subsistiendo remanentes de la situación anterior ¹⁹².

3.2.3. La constitución de los colegios provinciales y del Colegio General.

Junto con la organización en cuerpos, el Gobierno pretendió la creación de la organización provincial de los propios secretarios que debería acudir en ayuda de la propia Administración para velar la recta aplicación de los Estatutos y por el nivel ético y técnico de sus integrantes ¹⁹³. Respondía la constitución de colegios oficiales a una diversidad de fines, entre los que se entremezclaban el interés público, como el asesoramiento a autoridades, con el interés privado, que estaba patente en la defensa de los derechos e intereses morales y materiales de estos funcionarios o la organización de instituciones mutualistas ¹⁹⁴. A decir de Simón Tobalina ¹⁹⁵, el carácter forzoso de la colegiación guardaba semejanzas con la de profesionales como abogados o médicos, pero mucha más con la de otros funcionarios como los notarios.

Mediante un Real Decreto ¹⁹⁶ se creaba en cada provincia, salvo en la de Navarra ¹⁹⁷, un Colegio oficial del Secretariado local ¹⁹⁸, que se definía como corporación pública afecta al Ministerio de la Gobernación y que asumía la representación genuina de la clase secretarial (art. 2).

Son miembros forzosos de cada Colegio provincial los Secretarios de la Diputación, de las Mancomunidades municipales y de los Ayuntamientos de la respectiva provincia (art. 1).

En cuanto a sus funciones, el artículo 3 les confiaba funciones principalmente de asesoramiento de las autoridades centrales y provinciales en todas las cuestiones relacionadas con la clase secretarial, así como de las corporaciones locales cuando se solicitara su parecer; la defensa de los derechos e intereses morales y materiales de los secretarios, y la organización de instituciones de carácter mutualista, benéfico y social.

Posteriormente, mediante Real Decreto de 14 de noviembre de 1929 ¹⁹⁹, se dictó el Reglamento General de los Colegios oficiales del Secretariado local. De acuerdo con el mismo se creaba en cada provincia, también con la excepción de Navarra, un Colegio Oficial del Secretariado local en

¹⁹² Un ejemplo de ello lo tenemos en el artículo 32. Sexta del Estatuto provincial en el que se relacionaban los cargos entre los cuales debía ser nombrado Gobernador civil. Uno de ellos era el haber desempeñado durante más de ocho años una Secretaría por oposición de Diputación o de Ayuntamiento de población de mas de 30.000 habitantes. Aquí no interesaba la pertenencia a un determinado cuerpo –al contrario que, por ejemplo en la condición segunda, que aludía a la pertenencia a la carrera judicial o fiscal– sino el ejercicio en un determinado destino.

¹⁹³ Exposición de motivos [Gaceta, *ibidem*, p. 1440].

¹⁹⁴ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1980). “*Status* histórico, actual y futuro de los Secretarios de Administración Local” *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (207), pp. 455–486. doi: 10.24965/real.vi207.8183, p. 480.

¹⁹⁵ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1980). “*Status*’ ...” *Op. cit.*, p. 480

¹⁹⁶ Real Decreto de 6 de septiembre de 1925 [Gaceta, núm. 251, de 8 de septiembre de 1925, p. 1440].

¹⁹⁷ A la sazón, los funcionarios navarros en virtud de la Ley Paccionada de 1841 se integraban en su propio régimen local.

¹⁹⁸ Adviértase que este Real Decreto en el que se hablaba ya del Secretariado local es anterior en dos meses al Reglamento de Funcionarios provinciales con el que se creaba el cuerpo único de Secretarios.

¹⁹⁹ Reglamento general de los Colegios oficiales del Secretariado local, aprobado por Real Decreto 2414/1929, de 14 de noviembre [Gaceta, núm. 320, de 16 de noviembre de 1929, pp. 961-964].

el que debían inscribirse, con carácter obligatorio, todos los secretarios que ejercieran en propiedad e interinamente sus destinos en diputaciones, cabildos, mancomunidades y ayuntamientos de la provincia; asimismo y a despecho de su nombre, también lo integrarían los interventores, en el caso de que no hubieran constituido su propio colegio.

Como complemento de los provinciales y como representación ante el poder central, se creaba en Madrid un Colegio Central del Secretariado, que, como los provinciales tendría el carácter de corporación pública afecta al Ministerio de la Gobernación (art. 3).

Los gobiernos republicanos continuaron esta política e implementaron medidas que reforzaban la conciencia corporativa, tales como la de autorizar al Colegio Central de Secretariado local el despacho de un documento de identidad a efectos profesionales para sus afiliados ²⁰⁰; o la tan importante de disponer la expedición de los títulos de pertenencia a los Cuerpos de Secretarios e Interventores ^{201 202}.

3.3. El acceso al Cuerpo de Secretarios.

3.3.1. La oposición como sistema de acceso.

Por fin, una norma con rango de Ley como el artículo 232 del Estatuto municipal sancionó que el ingreso en el Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento tuviera lugar mediante oposición, que se celebraría en Madrid o en las capitales de distrito universitario una vez, al menos, cada tres años, con arreglo a las disposiciones reglamentarias. Estas oposiciones se basaría en un programa mínimo único para toda España, sin perjuicio de las posibles adiciones que pudiera acordar cada tribunal. Con la implantación de las oposiciones se establecía un régimen objetivo de acceso, que respondía al principio de mérito, y con el que se trató de eliminar tanto el juego de las influencias políticas, como la intervención de las injerencias personales, sentando las bases del prestigio profesional adquirido por los Cuerpos nacionales ²⁰³.

El desarrollo de la regulación de estos procedimientos encontraba su regulación en el capítulo II (arts. 10 al 19) del Reglamento. Según el artículo 11, correspondería la convocatoria de las

²⁰⁰ Mediante Orden del Ministerio de la Gobernación de 31 de mayo de 1934 [Gaceta, núm. 153, de 2 de junio, pp. 1478-1479].

²⁰¹ Orden del Ministerio de la Gobernación de 8 de agosto de 1934 [Gaceta, núm. 221, de 9 de agosto, p. 1379]. Por Orden de 23 de enero de 1936 [Gaceta, núm. 24, de 24 de enero, p. 747] se obliteraba (art. 1) la fecha tope para la obtención de estos títulos profesionales, y se dictaba la obligación de presentar dicho título para tomar parte en los concursos para la provisión de Secretarías e Intervenciones, así como para su toma de posesión. En su artículo 2 se daba a los Secretarios e Interventores en ejercicio un plazo de tres meses para solicitar dicho título. Este último plazo sería prorrogado hasta el 31 de julio de 1936 –con la advertencia de que desde el 1 de agosto los alcaldes venían obligados, bajo su responsabilidad, a exigirles para el ejercicio dicho título o, en su defecto el recibo de su solicitud– mediante la Orden Circular de 9 de mayo de 1936 [Gaceta, núm. 131, de 10 de mayo, p. 1363]. Dadas las dramáticas circunstancias históricas del momento en España, es de sospechar que tales disposiciones quedaron incumplidas, puesto que la Transitoria 8ª del Reglamento de Funcionarios de 1952 tuvo que ordenar a la Dirección General de Administración local que adoptara las medidas oportunas para que de forma inmediata fueran expedidos los títulos profesionales a todos los funcionarios de los Cuerpos nacionales.

²⁰² Durante el periodo republicano se dio también un paso más hacia el reconocimiento pleno del derecho de asociación de los secretarios no limitado a las organizaciones colegiales; pues, mediante Orden de la Dirección General de Seguridad de 20 de febrero de 1934 [Gaceta núm. 53, de 22 de febrero, pp. 1417-1418], se autorizó el legal funcionamiento de una denominada Asociación libre de Secretarios de Ayuntamiento.

²⁰³ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.* p. 465.

oposiciones a la Dirección General de Administración local, a la cual se daría publicidad con cinco meses de antelación tanto en la Gaceta como en los boletines provinciales.

El artículo 15 del Reglamento remite a las convocatorias (o, como sería más correcto técnicamente, las bases) la forma de realización de los ejercicios teóricos y prácticos, así como el sistema de puntuación; sin perjuicio de facultad de cada tribunal de resolver el resto de cuestiones relativas al desenvolvimiento de los ejercicios.

Una vez finalizados las pruebas, el Ministerio de la Gobernación expedía el título de secretario a los que por el número de puntos obtenidos resultaran aprobados. En caso de empate en la puntuación de los opositores, el tribunal podría resolver libremente, atendiendo al conjunto de los ejercicios y a los méritos y circunstancias que concurrieran en los interesados ²⁰⁴.

A partir de la publicación del Estatuto Municipal, su Transitoria Segunda dejaba en suspenso la facultad de nombramiento definitivo del secretario por parte de los ayuntamientos, así como los concursos ya publicados; de tal manera que –a partir de ese momento y en tanto se adoptaban las medidas necesarias para la constitución del cuerpo y se convocaban las oposiciones correspondientes– las vacantes sólo se podrían proveer con carácter interino ²⁰⁵.

Según Jordana de Pozas ²⁰⁶, la exigencia de títulos y estudios, así como la primacía absoluta del régimen de oposición supusieron, en el número y calidad de los que acudieron a las primeras oposiciones celebradas, una elevación notoria de la consideración y el rango logrados. Y este sería el modelo para extender a las demás categorías estos criterios de estabilidad, estudios, procedimiento de ingreso y garantías contra la parcialidad política. Lamentaba empero que no se hubiera creado una escuela de funcionarios locales, a pesar de que estuvo en las intenciones de Calvo Sotelo y su equipo el hacerlo ²⁰⁷.

3.3.2. La promoción interna.

Es novedad igualmente la previsión de la promoción interna en el último inciso del artículo 233 del Estatuto, mediante la reserva de una tercera parte de los puestos de la primera categoría para los de segunda que hubieran desempeñado sus cargos durante diez años sin tacha de ninguna especie y reunieran las condiciones legales.

A tal efecto, el artículo 19 del Reglamento diseñaba un procedimiento en el que –tras la provisión de las vacantes de secretarios de primera por parte de los aprobados en las oposiciones–, cada tres nuevas vacantes de secretario de primera, se proveería por el secretario de segunda, con licenciatura en derecho, que tuviera mayor antigüedad como secretario por servicios prestados

²⁰⁴ A ello les autorizaba –en caso de empate en la puntuación entre los aspirantes al término del tercer ejercicio de las oposiciones de Secretaría de 2^a– la Real Orden de 15 de julio de 1925 [Gaceta, núm. 197, de 16 de julio, p. 389]. Por su parte, la Real Orden de 21 de marzo de 1925 [Gaceta, núm. 81, de 22 de marzo, p. 1499] había establecido idéntica disposición para las oposiciones para la 1^a categoría.

²⁰⁵ Sin embargo, la Real Orden de 22 de noviembre de 1924 [Gaceta, núm. 328, de 23 de noviembre de 1924, pp. 880-881] permitió la provisión definitiva de aquellas Secretarías vacantes o servidas con interino mediante secretarios en ese momento en propiedad en pueblos de la misma categoría, alegando que el número de vacantes seguía siendo el mismo.

²⁰⁶ JORDANA DE POZAS, L. (1975). *Op. cit.*, pp. 26-27.

²⁰⁷ JORDANA DE POZAS, L. (1975). *Op. cit.*, p. 27.

en propiedad. El promovido tendría a partir de ese momento los mismos derechos en los concursos que el resto de secretarios de su nueva categoría ²⁰⁸.

3.3.3. El caso de los Secretarios de Diputación.

Como se recordará, el párrafo tercero del art. 138, reenviaba a una futura disposición reglamentaria la regulación de las condiciones precisa para el ingreso, previa oposición, en el correspondiente Cuerpo. Consecuentemente con la resolución adoptada por el Reglamento de integrar a todos los secretarios, el art. 20 del mismo se limitaba a disponer que las vacantes de Secretaría de Diputación acrecerían las sacadas a oposición para Ayuntamientos de primera categoría, y, por tanto, todas serían provistas en los mismos procesos selectivos, de acuerdo con el Reglamento de Empleados Municipales.

3.4. La provisión de las vacantes en los Estatutos.

3.4.1. Las vacantes en las Secretarías municipales.

3.4.1.1. El concurso como sistema ordinario de provisión.

Con deficiencias sistemáticas en nuestra opinión, el segundo párrafo del artículo 231 del Estatuto entraba a reglamentar el concurso como sistema de provisión de las vacantes de Secretaría ²⁰⁹. Correspondía sin duda el nombramiento al Ayuntamiento pleno reunido en sesión extraordinaria, mediante concurso, sin otra limitación que la de pertenecer el elegido a la categoría correspondiente del Cuerpo de Secretarios.

Ahora bien, en cada concurso la Corporación podía señalar los méritos a los que dar preferencia, debiendo considerarse como tales la posesión del título de licenciado o doctor en Derecho, o de otro carácter profesional, el haber practicado y ganado oposiciones a cualquiera de las carreras que exigían la condición de letrado ²¹⁰, y la antigüedad en el desempeño del cargo de secretario, sin nota desfavorable. Según el art. 25 del Reglamento, en cada concurso el Ayuntamiento podía fijar el orden de prelación entre estos méritos –que, a pesar de que del Estatuto podía inferirse

²⁰⁸ Este precepto fue dejado en suspenso por el artículo 3 de la Real Orden de 22 de julio de 1925 [Gaceta, núm. 209, de 28 de julio, pp. 651-652], en tanto no se ultimara y publicara el escalafón del Cuerpo de Secretarios. Sin embargo, cuando tuviera lugar esa publicación, pasaría a la primera categoría un número de secretarios de segunda igual a la tercera parte de las plazas de la primera que hubieran sido provistas antes de ella en el concurso general, para después regir plenamente el citado artículo 19.

²⁰⁹ Es reseñable la excepción que reconocía la jurisprudencia a estos funcionarios en la aplicación de la doctrina general según la cual no podían considerarse como vacantes las desempeñadas por funcionarios separados o destituidos mientras no adquirieran dichos actos el carácter de firmes por consentimiento o por desestimación de los recursos interpuestos (SSTS 23.11.1948, 20.03.1936, 7.06.1935), por lo que la Administración solo podría proveer de forma provisional o interina (STS 1.07.1925). La STS de 20.02.1932 reconocía la efectividad de los nombramientos por concurso en plazas vacantes por destitución de su titular después del reintegro en su empleo por resolución judicial. Los fundamentos de tal decisión fueron, entre otros: a) Que el Estatuto y el Reglamento prohibían las interinidades de más de seis meses; b) Que el legislador pretendía que los servicios estuviesen constantemente cubiertos por personal idóneo; y c) El vínculo jurídico establecido entre corporación y funcionario por el anuncio del concurso y en virtud del nombramiento efectuado en forma legal. *Vid.* [SERRANO GUIRADO, E. (1952). “El régimen de provisión de vacantes de empleos públicos”. *Revista de Administración Pública*, nº 7, pp. 131-132].

²¹⁰ Téngase en cuenta que en el artículo 5 de la Orden de Gobernación de 7 de febrero de 1931 [Gaceta, núm. 47, de 16-2-1931, pp. 1291-1292] interpretaba esta norma en el sentido que no cabía limitar el mérito a una oposición determinada, siendo admisible cualquiera siempre que requiriese la condición de letrado.

que podían incluirse otros, el Reglamento dejaba claro que eran los únicos admisibles ²¹¹. En el caso de que no se estableciera criterio alguno, cada corporativo podía decidir con su libre criterio y calificación.

Desde un punto de vista formal, asevera Martínez Marín ²¹², con este sistema se pretendía conjugar la capacidad profesional de los concursantes, la libre voluntad corporativa en el nombramiento –pues quien lo hace no es una comisión técnica, sino el alcalde y los concejales– y el principio de mérito.

Si bien dictada en periodo republicano, merece reseñarse la Orden de 7 de febrero de 1934 ²¹³ sobre los concursos de provisión de vacantes, donde venía a insistirse en que todos los anuncios (cabe entender las convocatorias) estaban sometidos, en cuanto a los méritos, a lo dispuesto en el art. 231 del Estatuto –a la sazón, Ley de la República desde el 15 de septiembre de 1931– y al artículo 25 del Reglamento. Disponía que, en el caso de que el Ayuntamiento no se ajustara a tales prescripciones, lo hiciera de oficio la Dirección General eliminando sus elementos erróneos o ilegales y ordenando su publicación en la Gaceta y en el boletín provincial ²¹⁴.

La regulación del procedimiento era objeto de un minucioso desarrollo en los artículos 22 y siguientes del Reglamento. Seguía correspondiendo a los municipios la incoación del mismo, por lo que, dentro de los tres días siguientes a la producción de la vacante, el alcalde debía bajo su responsabilidad dar cuenta de la misma a la comisión permanente, quien acordaría la convocatoria del concurso. El alcalde también estaba obligado a remitir el documento justificativo de la vacante y el texto del anuncio de convocatoria, en el que se consignaría la dotación asignada al cargo. Correspondía a la Dirección General de Administración su publicación en la Gaceta y en el boletín de la provincia respectiva.

Una vez finalizado el procedimiento y en virtud del artículo 26 *in fine*, los Ayuntamientos darían cuenta a los Gobernadores y estos a su vez a la Dirección General, en plazo de tres días, del acto de nombramiento, expresando el número de concursantes y los criterios de preferencia en su caso (art. 26 *in fine*) ²¹⁵.

²¹¹ En las Órdenes de 3 y 4 de diciembre de 1931 [Gaceta núm. 343, de 9-XII-1931, pp. 1555-1556 y Gaceta núm. 339, de 5-XII-1931, pp. 1455-1456] que, respectivamente, aprobaron los concursos de 2ª y 1ª categoría, establecían que en los mismos no regirían otras preferencias que las del segundo párrafo del art. 231 del Estatuto.

²¹² MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Op. cit.*, p. 81.

²¹³ Orden de Gobernación de 7 de febrero de 1934 [Gaceta, núm. 47, de 16 de febrero de 1934, pp. 1291-1292].

²¹⁴ Quizá podríamos llegar a concluir que se vivía una situación de abierto incumplimiento de las prescripciones sobre los concursos cuando se recordaba en el art. 4 de la Orden que, una vez publicadas las bases en la Gaceta en tiempo y forma, estas devenían firmes como única ley de la convocatoria; y se reiteraba que la legalidad actual del Cuerpo no permitía que se pudieran admitir otros méritos que los que el artículo 231 enumeraba, y que las convocatorias de la Gaceta autorizaran; con la advertencia de que si se incluyera cualquier otro, no debía ser recogido por la Dirección General en su anuncio, ni los Ayuntamientos lo tendrían en cuenta al adjudicar la plaza (art. 6).

²¹⁵ Dado al parecer el número excepcionalmente alto de participantes en los primeros concursos, se produjeron –cabe imaginar por lo novedoso y precipitado de los procedimientos– ciertas disfunciones, que se trataron de atajar mediante la Real Orden de 27 de octubre de 1925 [Gaceta, núm. 301, de 28 de octubre, pp. 509-510], y la de 3 de octubre de 1925 [Gaceta, núm. 277, de 4 de octubre, p. 69], que establecieron la obligación de los Ayuntamientos de remitir a la Dirección General la relación ordenada por orden de mayor a menor preferencia de los demás concursantes; la obligación del concursante elegido para dos o más secretarías de optar por una de ellas; así como que la toma de posesión en una de las plazas supone la renuncia al resto de las plazas concursadas (artículo 3);

Como es sabido, la resolución del concurso se reservaba al plenario, por mayoría absoluta del número legal de miembros en votación nominal ²¹⁶. En caso de no alcanzarse tal quórum, el artículo 26 dictaba la celebración de una nueva sesión en el término de las 72 horas siguientes. Si aun así tampoco se alcanzase, se celebraría, dentro de los tres días naturales siguientes, una tercera y última sesión en la cual bastaría la mayoría simple de los concejales presentes.

Antes de resolver, los Ayuntamientos debían esperar a recibir de la Dirección general la documentación de los aspirantes que la hubieran presentado ante ella, so pena de nulidad del nombramiento.

El artículo 27 del Reglamento hacía perder durante dos años el derecho a concursar a los aspirantes que renunciaran tres veces a los plazas obtenidas por concurso. Y, en caso de ausencia de resolución dentro de los plazos legales por parte del Ayuntamiento, se entendería decaído indefectiblemente de su derecho y procedería su nombramiento por parte del Ministerio de la Gobernación (art. 28) ^{217 218}.

Como cierre del sistema –aunque limitado las convocatorias de 8 y 18 de abril y 12 de mayo– una Real Orden ²¹⁹ pergeñaba un procedimiento de designación subsidiaria de Secretarías que no hubieran sido provistas ni por la Corporación ni por el Ministerio.

Aunque reconocía que en la práctica quedaba mediatizado por las presiones de los grupos políticos locales, Carrasco Belinchón ²²⁰ sostenía que la provisión de las vacantes mediante concurso público supuso la implantación de un régimen objetivo que consiguió que se fueran decantando las corruptelas existentes y a la vez creando el ambiente propicio para el concurso nacional de la legislación posterior.

3.4.1.2. La provisión mediante permuta.

Como consecuencia de la creación del Cuerpo, el artículo 21 configura por primera vez la posibilidad de permuta de Secretarías, sujeta al consentimiento de los Ayuntamientos respectivos y a la equivalencia de categoría y clase de aquéllas ²²¹.

3.4.2. La provisión de vacantes en las Secretarías de Diputación.

²¹⁶ Según aclaraba la Orden de Gobernación de 27 de enero de 1932 [Gaceta núm. 28, de 28 de enero, p. 712], no era necesario que la Comisión permanente –que debía preparar los asuntos que hubieran de ser examinados en las sesiones del Pleno (15.5º del Estatuto)– formulara propuesta ni informe respecto de la resolución, que quedaba exclusivamente a la libre determinación del plenario.

²¹⁷ En las Órdenes de 3 y 4 de diciembre de 1931 [Gaceta núm. 343, de 9-XII-1931, pp. 1555-1556 y Gaceta núm. 339, de 5-XII-1931, pp. 1455-1456] que, respectivamente, aprobaron los concursos de 2ª y 1ª categoría establecían, de acuerdo con este precepto, que el Ministerio asignaría el destino en favor del concursante con mejor derecho.

²¹⁸ Como ejemplo, la Orden Ministerial por la que se declaraba aplicable el art. 28 al Ayuntamiento de Oviedo y, en consecuencia, nombraba su secretario en propiedad, *vid.* [Gaceta núm. 198, de 17 de julio de 1934, p. 593].

²¹⁹ Real Orden de 22 de julio de 1925 [Gaceta, núm. 209, de 28 de julio, pp. 651-652].

²²⁰ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.* p. 465.

²²¹ La antecitada Real Orden de 22 de noviembre de 1924 [Gaceta, núm. 328, de 23 de noviembre de 1924, pp. 880-881] permitió también la excepción de las permutas en la aplicación de la suspensión de la facultad de nombramiento definitivo del secretario por parte de los ayuntamientos, ex Transitoria Segunda del Estatuto Municipal, alegando igualmente que el número de vacantes seguiría siendo el mismo.

3.4.2.1. El concurso como forma de provisión.

El ya citado párrafo tercero del artículo 138, reenviaba también a ese futuro reglamento de empleados provinciales la regulación de la declaración y provisión de vacantes.

De acuerdo con el artículo 141 del Estatuto correspondía al pleno ²²², reunido en sesión extraordinaria, la provisión de la vacante de secretario, mediante el sistema de concurso, sin otra limitación que la de que el elegido perteneciera al cuerpo correspondiente. La Corporación podía considerar, entre los criterios de preferencia, la posesión del doctorado en Derecho, o de otro de carácter profesional; el haber ganado oposiciones en cualquiera de las carreras que exigían la condición de letrado, así como la antigüedad en el desempeño del cargo de secretario, sin nota desfavorable.

Producida la vacancia de la plaza, era el propio presidente –a diferencia de la comisión permanente en los ayuntamientos– quien debía dar cuenta de la misma en tres días a la Dirección General de Administración, por conducto del Gobernador Civil, comunicando todos los datos necesarios para su anuncio por concurso. Curiosamente, el pagano del incumplimiento de esta obligación del presidente era el secretario interino, a quien no se le abonaría su retribución en tanto no se justificara el cumplimiento del precepto.

Era responsabilidad de la Dirección General dar publicidad a la vacante, durante treinta días hábiles, plazo asimismo durante el cual los aspirantes podían presentar sus instancias tanto en la Dirección General, como en la Corporación correspondiente.

Los aspirantes debían ser licenciados en Derecho y poseer la condición de secretario; a lo que adjuntarían los relativos a los criterios de preferencia indicados por la Corporación (art. 23).

La Diputación o el Cabildo disponía de un plazo de treinta días desde que se recibieran las instancias presentadas en Gobernación o el certificado negativo, en su defecto. De acuerdo con el artículo 24, transcurrido dicho plazo sin que se produjera el nombramiento, el Ministerio resolvería subsidiariamente.

El aspirante ganador del concurso debía tomar posesión en un plazo de treinta días desde su nombramiento, trascurrido el cual, se entendía que renunciaba al mismo. En ese caso, la Corporación podía hacer un segundo nombramiento, sin necesidad de un nuevo concurso, entre los que hubiesen acudido al primero.

3.4.2.2. La provisión mediante permuta.

El artículo 25 del Reglamento permitía la provisión mediante permuta, añadiendo al requisito del consentimiento de las corporaciones concernidas el de que los solicitantes tuvieran una edad máxima de sesenta y cinco años. Cuando la permuta fuera entre secretarios de diputación y de ayuntamiento de primera categoría, ambos debían poseer el título de abogado.

3.5. Un nuevo régimen de responsabilidad. La inamovilidad del secretario.

El artículo 49 del Reglamento, con pulcritud sistemática, configuraba un régimen de responsabilidad que no cambiaba respecto del definido en la normativa pre-estatutaria, en el que

²²² También ex artículo 115.10 del Estatuto.

se distinguía entre responsabilidad civil, administrativa y penal, según la naturaleza de la falta, omisión o causa que la motive.

La responsabilidad civil se exigiría del secretario, al igual que de cualquier otro empleado municipal, mediante la Ley de 5 de abril de 1904 (ex art. 258). Aunque nada se decía de la responsabilidad penal, era claro que ésta se exigiría en los términos del Código Penal entonces vigente.

El artículo 147 del Estatuto Provincial y el artículo 37 de su Reglamento disponían por su parte la sujeción a responsabilidad civil, penal y administrativa del secretario. Pero la regulación provincial demostraba un mayor rigor al distinguir por su doble condición de miembro de la Corporación y jefe del personal de Secretaría. En el último inciso del citado artículo 37 se señalaba que la responsabilidad derivada de los acuerdos que se adoptaran con delincuencia o infracción grave sin advertencia de ilegalidad, sería por su condición de miembro de la Corporación y solidaria con ella.

Declaraba expresamente el artículo 2.12 la responsabilidad personal del secretario –en este caso únicamente el municipal, pues el correlativo artículo 28.8 para sus homólogos provinciales guardaba silencio a este respecto– en el caso de que se omitiese el pie de recursos en las notificaciones de acuerdos y resoluciones a los interesados.

Con cierto propósito sistemático y didáctico, el tan citado artículo 37 especificaba que la responsabilidad civil le sería exigida al secretario ante los tribunales ordinarios, por los que se creyeran perjudicados por sus actos u omisiones; la administrativa, en cambio, por la Corporación; y, por último, la penal, con sujeción al Código Penal y demás disposiciones vigentes.

3.5.1. Las garantías en el procedimiento disciplinario.

Partiendo de la reglamentación del régimen disciplinario en ambos Estatutos y reglamentos, es posible sistematizar las garantías introducidas en el procedimiento que avanza en la inamovilidad del secretario. Hay que decir que, según mantenía Carrasco Belinchón ²²³, el sistema ofrecía un cuerpo coherente de garantías, tanto para la propia Corporación, como para los secretarios, y que consagraban el sistema de carrera, ya predeterminado por los otros aspectos básicos que estamos estudiando.

3.5.1.1. Principio de tipicidad sancionadora.

a) En las infracciones.

i.- De los secretarios municipales.

Como se reconocía en la expositiva del Reglamento ²²⁴, con las reglas relativas a faltas y sanciones el Gobierno pretendía sustancialmente evitar la arbitrariedad inspirada en móviles partidistas. Con las vicisitudes legislativas durante la Restauración, el punto crítico se situaba concretamente en la tipificación de las causas de destitución, es decir, del ámbito de

²²³ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.* p. 468.

²²⁴ Exposición del Reglamento [Gaceta, *ibidem*, p. 1012].

discrecionalidad que gozase la Corporación para sancionar y, en su caso, destituir a su secretario. Con los Estatutos la destitución tendría un carácter enteramente disciplinario ²²⁵.

El Estatuto municipal tipificaba como graves las infracciones (o causas, en su terminología) siguientes: El abandono inmotivado del destino; la insubordinación y la desobediencia grave repetidas; la condena firme por cualquier delito que lleve aparejada, cuando menos, prisión correccional por un año; y la ocultación maliciosa de cualquier causa de incapacidad o incompatibilidad (art. 237). El Gobierno añadió mediante el artículo 49 del Reglamento a este cuadro “los vicios o actos reiterados que les hicieran desmerecer en el concepto público”, y la reincidencia en tercera vez en una falta disciplinariamente corregida. Además se hizo la importante precisión de que los secretarios sólo podrían ser destituidos desde la publicación del Reglamento. Posteriormente, mediante otro Real Decreto ²²⁶ posterior se calificaría como falta grave –pero sólo para los que no hubieran accedido al Cuerpo por oposición– la incompetencia notoria y reiterada en el desempeño de sus funciones.

Constituían falta leve la no asistencia a la oficina sin causa justificada y sin haber obtenido la correspondiente licencia; la desobediencia e insubordinación no reiteradas, y de las cuales no se hubiese seguido perjuicio para los servicios e intereses municipales; y la falta de laboriosidad y celo en el desempeño del cargo comprobada en debida forma (art. 50).

ii.- De los secretarios provinciales.

El art. 145 el Estatuto provincial reproducía la redacción de los tipos de faltas graves del art. 237 del Estatuto municipal. Y el art. 38 del Reglamento provincial –con buen sentido dada la unificación de ambos cuerpos– se remitía a correspondientes preceptos de su homólogo municipal, sin perjuicio de la distinción entre faltas leves y graves, y con la obvia aclaración del cambio en los órganos administrativos concernidos.

Sin embargo, el artículo siguiente, de forma contradictoria, introducía por su cuenta –como causas de destitución, es decir, como infracciones graves– la notoria negligencia, la justificada incompetencia y la existencia de vicios o actos reiterados que le hiciesen desmerecer del concepto público. De forma desconcertante, el redactor del precepto, a pesar de la remisión prescrita en el artículo anterior, trata de reproducir tanto el artículo 49 del Reglamento municipal (que introducía como causas los vicios o actos reiterados que les hicieran desmerecer en el concepto público y por reincidencia por tercera vez disciplinariamente corregida), como el citado art. 6 del Real Decreto de 16 de septiembre de 1925, es decir la incompetencia notoria y reiterada en el desempeño de sus funciones. Pero esto no lo hizo bien y olvidó tipificar la reincidencia por tercera vez disciplinariamente corregida e incluyó la notoria negligencia, que, como vemos, no se tipificaba en los reglamentos municipales, además de exigir que la incompetencia fuera únicamente justificada, en vez de notoria y reiterada, como en el Real Decreto de septiembre de

²²⁵ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* Op. cit., p. 3985.

²²⁶ Ex art. 6 del Real Decreto de 16 de septiembre de 1925 [Gaceta, núm. 261, de 18 de septiembre, p.1603]. Lo cual no deja de ser lógico, pues, en puridad, los secretarios que no entraron por oposición no acreditaron su mérito y capacidad, dicho en la terminología constitucional actual.

1925 ²²⁷. El artículo 38 establecía pues, por remisión a las normas de los secretarios municipales, una tipificación de las faltas graves que no coincidía exactamente si tenemos en cuenta también el artículo siguiente ²²⁸. La situación de inseguridad jurídica resultaba más que evidente y podría pensarse que ambos preceptos fueron redactados no ya por manos diferentes, sino bajo concepciones diferentes del secretario de diputación y del cuerpo de secretarios.

b) En las sanciones.

Las faltas graves eran sancionadas con la suspensión de empleo y sueldo con una duración de treinta días o con la destitución.

Como dejaba claro el artículo 53 del Reglamento, para que pudiera acordarse la destitución, sería preciso que los motivos en que se fundase estuvieran debida y suficientemente probados en el expediente, y estos motivos sólo podrían ser los tipificados en el Estatuto y el Reglamento como faltas graves; es decir, que operaba el principio de tipicidad sancionadora.

Por su parte, las faltas leves serían castigadas, de acuerdo con el art. 51, con apercibimiento o multa, la cual no podría exceder del haber de diez días.

El Estatuto provincial relacionaba las sanciones que podía imponer la Comisión provincial de forma idéntica que para el secretario municipal, pero aquí sin especificar si correspondían a sanciones por faltas leves o graves.

3.5.1.2. Garantía de un previo procedimiento.

El citado art. 51 del Reglamento prescribía la necesaria tramitación de un procedimiento con audiencia del interesado para la imposición de las sanciones de multa –por falta leve– y suspensión de empleo y sueldo –por falta grave–; lo que *a contrario sensu* lleva a considerar que la sanción de apercibimiento podía adoptarse de plano.

Correspondía a la Comisión permanente la atribución para imponer las sanciones de apercibimiento, multa y suspensión de empleo y sueldo (art. 235 Estatuto); y lo mismo rezaba, para el secretario provincial (art. 143 de su Estatuto).

El Reglamento adolecía a mi juicio de un desarrollo algo confuso y desordenado, lo cual exige una previa labor de desbroce para su debida exposición.

El ya citado art. 53 recordaba la necesidad de tramitar un procedimiento en el que fueran debida y suficientemente probados los motivos para dictar un acuerdo de destitución del secretario.

La instrucción del procedimiento para la imposición de la sanción de suspensión estaba residenciado en la Alcaldía (art. 52 Reglamento) ²²⁹. Al expediente de su razón se unirían los

²²⁷ Se daba además la circunstancia de que el citado Real Decreto 16 de septiembre de 1925 sólo resultaba aplicable a los secretarios municipales que no hubieran accedido al cuerpo por oposición. Al remitirse sin distinguir, operaba tal limitación, que, sin embargo, no existía según el artículo 39, por lo que tal causa grave sería también aplicable a los secretarios de diputación que hubieran accedido por oposición –sistema que, como sabemos, era el preceptivo para su acceso con la normativa pre-estatutaria, a diferencia de sus homólogos municipales.

²²⁸ Y no hay que olvidar que el art. 137.4º del Estatuto provincial calificaba como falta grave el incumplimiento de la obligación de recibo de las solicitudes y reclamaciones.

²²⁹ Aunque el precepto habla únicamente a la sanción de suspensión, de la referencia del final del precepto al acuerdo plenario se hace obvio que se aplicaría también a la destitución; y sin que hubiera razón alguna, a nuestro juicio, para no aplicarlo *mutatis mutandis* a la sanción de multa por falta leve.

documentos e informaciones y justificaciones de los cargos o faltas. Una vez practicadas las diligencias de instrucción necesarias, el instructor formularía propuesta de resolución con los cargos que resultaran. Tanto de la propuesta como de las actuaciones practicadas se daría vista al interesado, a fin de que en el término de quince días pudiera alegar en su defensa lo que creyera conveniente. Concluida la tramitación, resolvería la comisión permanente o, en su caso, el pleno.

El art. 51 del Reglamento exigía en el caso de la sanción de suspensión que se diera cuenta de la misma al pleno, a quien correspondía su levantamiento o aprobación, y –si procediera por razón de la gravedad de las infracciones– el acuerdo de ampliación del expediente para elevar la sanción de la suspensión a la destitución; en este último caso, el expediente sería instruido por un concejal por delegación del Ayuntamiento (art. 52).

El expediente de suspensión debía ser resuelto en un plazo no superior a 30 días, y el de destitución en uno no superior a 60, a contar siempre desde la incoación del procedimiento. Por su parte, el art. 51 dictaba asimismo que, mientras no se resolviera el expediente de destitución, continuaría la suspensión del secretario, aunque la suspensión quedaría levantada transcurridos dos meses desde la incoación del procedimiento.

3.5.1.3. Exigencia de un quórum agravado de asistencia y de votación.

Estatuida por el art. 236 del Estatuto municipal y el art. 53 del Reglamento –así como por el art. 144 del Estatuto provincial–, esta garantía agravaba los requisitos necesarios para que el plenario pudiera adoptar el acuerdo de destitución. Así, el acuerdo debía adoptarse en sesión extraordinaria, en la que debía contarse con un quórum de asistencia de las tres cuartas partes de los corporativos ²³⁰ ²³¹ y aprobarse con el voto favorable de los dos tercios del número legal de estos –teniendo en cuenta asimismo que los restos favorecerían siempre al secretario–.

3.5.1.4. Garantía respecto de las autoridades y corporaciones interinas.

Mediante esta garantía, expresada en el art. 53 *in fine*, se vetaba expresamente a las autoridades y corporaciones interinas la imposición de las sanciones de suspensión y destitución.

3.5.1.5. Garantía para los secretarios que hubieran advertido de la ilegalidad de acuerdos.

El legislador de los Estatutos quiso, de alguna manera, afianzar la posición del funcionario que hubiera cumplido con su deber de dictar la advertencia de ilegalidad de los acuerdos. Así, tanto

²³⁰ Téngase en cuenta que esta regla no se recogía en el artículo 144 del Estatuto provincial pero le sería igualmente aplicable, a nuestro juicio, al secretario de diputación por la remisión del artículo 38 del Reglamento provincial.

²³¹ Sin embargo, el Real Decreto núm. 1699, de 15 de julio de 1930 [Gaceta, núm. 200, de 19 de julio, pp. 459-460] dispondría que, en segunda convocatoria, estos acuerdos de mayoría especial, y particularmente los comprendidos en los artículos 157 y 158, serían válidos si fueran aprobado por los dos tercios de los concejales asistentes, siempre que concurrieran a la sesión al menos la mitad más uno del número de los que formaran la Corporación. Posteriormente, ya con la República, la Circular de 10 de noviembre de 1933, de la Dirección General de Administración [Gaceta, núm. 315, de 11 de noviembre, pp. 1005-1006] decidió que –al ser citado Real Decreto una disposición reglamentaria– no podía modificar los artículos 235, 236, 242 y 248 del Estatuto municipal –que exigían una asistencia y voto favorable especial sin distinción entre primera y sucesivas convocatorias–, el cual, desde el 15 de septiembre de 1931, tenía el carácter de Ley de la República y, por ello, superior rango jerárquico. Todo ello en aras de otorgar a estos funcionarios “ciertas garantías de estabilidad, de acuerdo con las modernas corrientes de Derecho administrativo inspiradas en el laudable propósito de obtener, al par que una ventaja para el empleado, un notorio beneficio para el interés público, ya que sólo de esta suerte se puede dar un espíritu de continuidad a la acción administrativa de las Corporaciones municipales” [Gaceta, *ibidem*].

para el art. 235 del Estatuto municipal, como para el art. 143 del provincial, la ejecutividad de las sanciones que pudiera imponer la Comisión permanente –dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que tanto ésta como el Alcalde o Presidente hubiesen adoptado un acuerdo en contra de su advertencia de ilegalidad– requería adicionalmente su conformación por el pleno con el voto favorable de las dos terceras partes del número legal de corporativos ²³².

3.5.1.6. Exigencia de informe del colegio profesional.

No resulta desdeñable como garantía para el secretario expedientado el informe que pudieran elaborar al respecto sus compañeros del colegio profesional y aquí así se considera.

Fue el art. 6 del Reglamento General de los Colegios de Secretarios el que autorizó la posibilidad de pedir informe al Colegio respectivo en los procedimientos disciplinarios. Sin embargo, la Real Orden de 14 de noviembre de 1930 ²³³ –reconociendo en su parte expositiva la falta de orientación y asesoramiento de la que adolecían las Corporaciones, que no podían verse auxiliadas por un Ministerio que sería llamado a resolver en trámite de recurso– dispuso el informe preceptivo del colegio en todo expediente de suspensión o separación, a fin de que dictaminare sobre las deficiencias en la tramitación, así como sobre la calificación de las faltas.

3.5.2. Las acciones del secretario en materia disciplinaria.

a) Recursos administrativos y contenciosos.

La regulación estatutaria (art. 236 del municipal y art. 144 del provincial) quiso ofrecer directa y únicamente contra el acuerdo de destitución recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal provincial.

Contra el resto de acuerdos, el artículo 55 del Reglamento de empleados municipales permitía al secretario recurrir contra la imposición de las sanciones acordadas por la Comisión permanente ante el plenario en la primera sesión que se celebrase, y, a su vez, contra su resolución, interponer el recurso contencioso que autorizaba el Estatuto, sin perjuicio de las demás acciones legales que pudieran corresponderle. Por el contrario, el art. 41 del Reglamento de empleados provinciales sólo ofrecía el recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal provincial en los acuerdos condenatorios por sanciones tanto del Pleno como de la Comisión.

b) La acción de reclamación por el sueldo no abonado.

Esta acción le correspondía al Secretario contra el Ayuntamiento o Diputación (en virtud del art. 238 y del art. 146 de sus respectivos Estatutos) en el caso de que los tribunales declarasen indebida una destitución o suspensión para reclamar el sueldo no percibido desde que aquéllas se acordaron. Los preceptos estatutarios preceptuaban que dicha obligación de abono sería declarada en el fallo, que serviría al interesado de título, para obtener por la vía de apremio la suma que se le adeude.

²³² Esta reglamentación planteaba bajo nuestra consideración varias deficiencias, como la ausencia de soluciones para el secretario una vez transcurrido ese plazo de tres meses sin imposición de sanción (plazo que se nos antoja a todas luces insuficiente), así como la falta de garantía en el caso de que la advertencia de ilegalidad hubiese sido formulada sobre una decisión del pleno corporativo.

²³³ Real Orden 1109, de 14 de noviembre de 1930 [Gaceta núm. 319, de 15 de noviembre de 1930, p. 933].

Ambos preceptos reconocían al Secretario una acción civil para reclamar la responsabilidad en que hubieran incurrido los corporativos que hubieran votado su destitución –responsabilidad que, por lo demás, sería solidaria.

3.5.3. Los efectos de la sanción disciplinaria de destitución.

El secretario destituido por resolución firme no podía obtener ni en propiedad ni interinamente otra Secretaría durante el plazo de un año (art. 237 Estatuto municipal). Una segunda destitución llevaría consigo la baja en el escalafón del Cuerpo –aunque este efecto sólo operaría con las destituciones dictadas con posterioridad al día 8 de marzo de 1924.

Lo mismo prescribía para su homólogo provincial el art. 145 de su correspondiente Estatuto ²³⁴.

3.5.4. La cuestión de los tribunales de honor.

Constituye cuestión aparte el especial régimen disciplinario que se residenciaba ante los llamados tribunales de honor, que para el Cuerpo objeto de nuestro estudio fueron creados por el Reglamento General de los Colegios oficiales ²³⁵.

El procedimiento comenzaba cuando llegaba a conocimiento de la junta de gobierno de un colegio provincial la comisión por parte de un miembro de *actos deshonrosos o contrarios a la moral, que le hicieran desmerecer en el concepto público* o de una conducta que se apartaba de *las reglas y deberes sociales, profesionales y de lo estatuido en este Reglamento o en el del Colegio respectivo*. En ese caso se acordaba la constitución de un tribunal de honor, integrado por otros siete colegiados, que vendría a juzgar esa conducta y a imponer, en su caso, la correspondiente sanción (art. 28).

Los correctivos se tipificaban en el artículo 29 y eran los siguientes: Advertencia verbal o escrita de carácter privado; amonestación ante el Colegio en pleno; multa de 50 a 250 pesetas, que impondría el Ministro a propuesta del tribunal; suspensión en el cargo desempeñado, durante el tiempo que dictase el propio tribunal; y, por último, separación del Cuerpo.

En el caso de sanción de separación, se ofrecería al colegiado la opción entre presentar la renuncia definitiva a su cargo o solicitar su jubilación –si tuviese derecho a haberes pasivos. En caso de negativa, se acudiría entonces al brazo secular de la Dirección General, que propondría a su vez al Ministro la separación, contra la que cabía recurso contencioso-administrativo.

Dejando de lado lo extraño que resultan para la mentalidad actual los tribunales de honor y la represión de las conductas que pudieran estar en contra de una determinada moral establecida;

²³⁴ De la improvisación en la redacción la norma da cuenta el hecho de que la prohibición de obtener otra Secretaría se limitaba a otra de la misma clase de corporación, municipal o provincial, que en la que hubiera sido sancionado; de tal manera que un Secretario destituido por una Diputación, podría ejercer como tal en un Ayuntamiento, y a la inversa; lo cual resultaba totalmente contradictorio con la integración de todos los secretarios en un mismo Cuerpo a partir de la publicación en noviembre del Reglamento de empleados provinciales.

²³⁵ Por influencia del estamento militar donde este tipo de tribunales habían sido creados por un Real Decreto de 3 de enero de 1867 –aunque su origen normativo se remontaría a las Cortes de Cádiz– se fueron implantando de manera generalizada en los distintos Cuerpos funcionariales entre los años 1900 y 1920, *vid.* [DOMÍNGUEZ-BERRUETA DE JUAN, M. (1992). “De nuevo sobre los Tribunales de Honor”. (La desaparición de los Tribunales de Honor Militares de nuestro ordenamiento jurídico: una operación en consonancia con los postulados constitucionales). *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 33].

el epígrafe lleva el título de la cuestión de los tribunales de honor, porque de los mismos pueden extraerse aspectos positivos de cara a la inamovilidad de los secretarios. Los tribunales de honor tenían un carácter corporativo, integrado por tanto, por compañeros del propio funcionario, y por tanto se trataba de un tribunal en principio ajeno a toda influencia política; y que, en definitiva, entraba a enjuiciar al secretario bajo aspectos –que aunque hoy resultan inadmisibles– eran totalmente ajenos al concepto de confianza política, que rechazaba el régimen estatutario (el constante peligro que sobre las cabezas de los secretarios y contadores cernía el vendaval político, al que se refería la Exposición de motivos del Estatuto municipal).

3.6. Las funciones del secretario de administración local ²³⁶.

3.6.1. Aspectos generales.

El Estatuto municipal concebía al secretario con una doble naturaleza jurídica, que –además de en la responsabilidad– se manifestaba en unas específicas funciones en cuanto miembro de la Corporación y otras en cuanto jefe de los servicios administrativos de la misma –aunque, como se verá, esta diferenciación no resultaba tan precisa como sugería el propio art. 226. Del mismo modo, también el Estatuto provincial y su Reglamento dotaron de dicha doble naturaleza a sus secretarios y distinguieron en consecuencia entre las funciones que le correspondían como miembro de la Corporación ²³⁷ (art. 136 del Estatuto y 28 del Reglamento), de las que le correspondían como Jefe de las dependencias provinciales (art. 137 del Estatuto y 29 del Reglamento).

Teniendo en cuenta esa distinción, acometeremos el estudio conjunto de las funciones tanto de los secretarios de ayuntamiento como los de diputación, en la consideración de que formaban, desde la publicación del Reglamento de funcionarios provinciales, un mismo Cuerpo de Secretarios de Administración local –aunque no aparecieran de momento bajo tal denominación.

Carrasco Belinchón ²³⁸ formulaba la tesis según la cual la reglamentación de las funciones del secretario –y del interventor– supuso un gran avance respecto a la situación anterior. La razón no era tanto por las atribuciones concretas que se les conferían, sino por el propósito que tenía de asignarles un ámbito propio de actuación; ámbito que, si bien en ese momento era más bien de carácter técnico, llevaba implícita su posible transformación ulterior en uno de naturaleza directiva. En palabras del mismo autor ²³⁹, “el área de acción que se les reconoce es el primer paso para alcanzar dentro de las Corporaciones una propia sustantividad, que se convertiría en el pedestal de su promoción profesional y social”. También destacaba que –si bien se incluían algunas funciones irrelevantes y que no parecían propias del rango que se les quería reconocer–

²³⁶ Bullón [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* pp. 236-237] advertía en esta regulación una notoria perfección en relación con la legislación y los proyectos anteriores, al ordenar las funciones de forma más sistematizada y detallada. Coincide en ello [MARTÍNEZ MARÍN, A. *Los funcionarios...* (2011). *Op. cit.*, p. 3984], para quien se encontraban mejor clasificadas y más fortalecidas. Abella enfatizaba el hecho de que el cargo se dignificaba en cuanto le revestía de *atribuciones y funciones*, allí donde no había sino *obligaciones y deberes* [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 433 (n. 273)].

²³⁷ Bullón pone de manifiesto que era la primera vez que se confería tal carácter al secretario [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 236].

²³⁸ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.* p. 468.

²³⁹ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.* p. 468.

la propia consideración como corporativo y su rango honorífico, así como la calificación como jefe de los servicios administrativos, implicaban de por sí una consagración oficial que iba a ser rica en consecuencias ulteriores ²⁴⁰. En esta misma línea, Merino Estrada ²⁴¹ afirmaba que el Estatuto ponía a este funcionario al frente de una estructura profesional al servicio del municipio, dotándosele de un ámbito propio de gestión profesional, ámbito libre, al menos según la norma, de la injerencia política.

3.6.2. Las funciones como miembro de la Corporación.

3.6.2.1. Funciones en relación con la celebración de las sesiones.

El secretario como corporativo (art. 2 del Reglamento) debía asistir sin derecho a voto a todas las sesiones del plenario y de la comisión permanente, ante los cuales presentaría la correspondencia de la que se daría cuenta, así como los expedientes y demás asuntos que debían ser tratados conforme al orden del día elaborado por el presidente.

También ejercía la de las comisiones que pudieran configurarse, fueran auxiliares o especiales, sin perjuicio de la delegación en un empleado competente. En fin, ex artículo 2.4º, estaba obligado a asistir como secretario municipal a todos los actos oficiales de la Corporación o en los que ésta participara ²⁴².

En relación con el orden del día, el art. 2.5º del Reglamento municipal se mostraba minucioso y disponía que debía formar y entregar al alcalde, con la debida anticipación, la lista de asuntos que estuvieran pendientes de acuerdo de la comisión permanente o del pleno, a fin de que la Alcaldía pudiera elaborar el orden del día. Por otro lado, se responsabilizaba de que la convocatoria y el orden del día se repartiera con tres días de antelación entre los tenientes de alcalde –vocales de la permanente– y entre todos los concejales en las sesiones plenarias; y se publicara en el tablón de edictos y se insertara en los diarios locales ²⁴³.

El secretario de diputación, por su parte, debía asistir, sin voto, a las sesiones del pleno y de la comisión provincial; preparar la relación de los asuntos pendientes de despacho por estos últimos órganos para la elaboración por la presidencia del orden del día; así como desempeñar la secretaría de la comisión de presupuestos y demás comisiones y ponencias especiales o auxiliares –sin perjuicio igualmente de la posibilidad de su delegación– (artículos 28.1º y 28.3º del Reglamento).

3.6.2.2. La advertencia de ilegalidad.

A) Antecedentes.

²⁴⁰ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.* p. 469.

²⁴¹ MERINO ESTRADA, V. (2012). *La profesionalización... Op. cit.*, p. 511.

²⁴² Sobre este particular, el artículo 28.4 del Reglamento provincial introducía dos aspectos que debía tener en cuenta el secretario provincial: En tales actos debía ostentar sus insignias de diputado y figuraba el último en el orden de preferencia protocolario. Estas prescripciones fueron calificadas por Bullón [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 237] como originales.

²⁴³ [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Ley de Régimen Local*. Editorial Salvador Rosas. Barcelona., p. 362] da cuenta de la doctrina de la RO de 23 de agosto de 1924, según la cual, salvo indicación expresa en contrario del propio Alcalde, la apertura de la correspondencia se cumpliría en su presencia y en las horas que este indicara.

La complejidad creciente del régimen jurídico, de la gestión económica y de los servicios públicos de los que estaban encargados de los Ayuntamientos de principios del siglo XX obligaba a contar con unos funcionarios idóneos, con las adecuadas garantías de independencia funcional y económica, y que pudieran prevenir con su asesoramiento las ilegalidades que pudieran cometerse. Es por ello que en los primeros años del siglo aparece el deber de advertir de la ilegalidad de los actos y acuerdos municipales, deber imposible de cumplir por un secretario cuyo nombramiento y cese dependía de la Corporación, y al que no se le había exigido cualificación jurídico-administrativa alguna para acceder al empleo ²⁴⁴.

Al margen de antecedentes más remotos señalados por la mejor doctrina ²⁴⁵, lo cierto es que el primer texto legislativo que incorporaba la advertencia de ilegalidad fue el Proyecto Moret de 1902, de Ley de Bases para la reforma de la Ley Municipal. De acuerdo con su Base séptima, era obligación del secretario advertir al ayuntamiento y a la comisión municipal, en su caso, de las ilegalidades de que pudieran adolecer sus acuerdos. En el caso de que estos órganos hicieran caso omiso de la advertencia y persistieran en su deliberación, debía dar traslado de la misma al Gobernador, así como hacerla constar en el acta. El Proyecto Moret dictaba consecuencias tan duras por el incumplimiento como la destitución del cargo y su obliteración entre la lista de elegibles para el cargo creada por el Proyecto. La resolución de la destitución correspondía al Gobernador, quien comunicaría al ayuntamiento su decisión a los efectos del cese en sus funciones y su reemplazo inmediato.

El deber de advertencia fue también incorporado por el Proyecto Maura-De la Cierva del año 1903, de Bases para la reforma de la Administración Local, aunque con algunos cambios, en su Base 8ª: Debía advertirse de la ilegalidad tanto de los acuerdos como de las propuestas de los mismos; y en las consecuencias –también severas– se asistía a una modulación: Una primera omisión suponía la destitución del cargo, sólo en caso de reincidencia acarrearía la pérdida de la aptitud para ser nombrado. El Gobernador quedaba expresamente facultado para destituir al secretario, sin necesidad de propuesta votada por la corporación.

La primera ordenación en incorporar alguna medida de garantía para el secretario fue la del Proyecto Álvaro Figueroa del año 1906, de Bases para la reforma de la Ley Municipal. Su Base 7ª recuperaba la regulación de la advertencia de ilegalidad del Proyecto Moret, pero, durante el plazo de los seis meses posteriores a la comunicación de ésta, aquellas resoluciones de la Corporación o del alcalde que perjudicaren al secretario no serían ejecutivas hasta que no fueran aprobadas por el Gobernador Civil.

La doctrina ²⁴⁶ subraya la filiación de la regulación de la advertencia del Estatuto y la de la del Proyecto Maura-De la Cierva del año 1907 ²⁴⁷. Entre las obligaciones secretariales el Proyecto

²⁴⁴ MERINO ESTRADA, V. (2012). *La profesionalización...* Op. cit., p. 508.

²⁴⁵ Bullón apuntaba como antecedente la legislación medieval de Juan II [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). Op. cit, p. 212].

²⁴⁶ Agirrezkuenaga apuntaba a la influencia de Bartolomé de Vera y Casado y el Proyecto Maura-De la Cierva de Ley Municipal de 1907 [AGIRREZKUENAGA, I. (1996). Op. cit., p. 54 (n. 88)]

²⁴⁷ Real Decreto de 31 de mayo de 1907, por el que se autoriza a presentar ante las Cortes el adjunto proyecto de ley sobre régimen de la Administración local [Gaceta, núm. 160, de 9 de junio de 1907, pp. 955-969].

Maura recogía la de advertir de la ilegalidad, en la que hay que poner atención sobre los siguientes aspectos: Ordenaba expresamente que la advertencia fuera formulada por escrito – bien en un documento separado, bien en la misma acta de la sesión–; en cualquier caso, debía figurar en el acta de la sesión en la que se adoptara efectivamente el acuerdo, aunque ya constara una advertencia en un acta precedente. La omisión de la advertencia –o su no consignación en el acta donde deba constar– no acarrearía la separación, ni aun la destitución, como en proyectos anteriores, sino su corresponsabilidad a título de autor sobre los hechos. Suprimía empero la obligación de dar traslado al Gobernador de las advertencias formuladas. El artículo 156 del Proyecto maurista pergeñaba además una advertencia que podría definirse como retroactiva, ya que una vez llegado el secretario a su nuevo destino, debía examinar los libros de actas del ayuntamiento y de la comisión –tanto los corrientes como los anteriores– y hacer constar, en su caso, cuantas irregularidades o alteraciones observare, so pena de serle imputadas cuantas irregularidades fueran conocidas más tarde.

La primera disposición que incluyó este deber en alcanzar vigencia no fue el Estatuto municipal, sino el Real Decreto de 30 de septiembre de 1923, de disolución de los Ayuntamientos ²⁴⁸. En su art. 3 se encomendaba la vigilancia atenta de la observancia del cumplimiento estricto de esa norma, debiendo advertir por escrito de los acuerdos del ayuntamiento que la transgredieran, so pena de hacerles personalmente responsables de los mismos. Aunque no recibía tal denominación, el mecanismo y sus consecuencias eran exactamente las mismas: Tenía la obligación de advertir por escrito de la ilegalidad de los acuerdos adoptados en relación con el proceso de disolución de las corporaciones y la designación de unas nuevas como consecuencia del golpe militar. En caso de incumplimiento, asumiría la responsabilidad personal por su transgresión –haciendo suya la consecuencia del Proyecto Maura de 1907, que les hacía corresponsable en concepto de autor.

El secretario volvería a asumir esta posición de garante ante los cambios de Corporación justo al final del Régimen primorriverista mediante el Real Decreto 528/1930 ²⁴⁹. Efectivamente, pocos días después de la caída de Primo de Rivera, bajo la Presidencia del General Balaguer, se procedió al cese de los alcaldes, tenientes de alcalde y concejales de todos los ayuntamientos, quienes serían reemplazados por los que resultaran elegidos de acuerdo con el procedimiento que se recogía en la misma norma. Se responsabilizaba a la Secretaría, personal y directamente, de la legitimidad y corrección de las listas de los mayores contribuyentes del municipio y de los ex-concejales con mayor número de votos, de entre los que se designarían a los futuros corporativos. También se le hacía garante del cumplimiento del orden en las designaciones automáticas, de lo cual había de levantar la correspondiente acta.

B) La advertencia de ilegalidad en la legislación primorriverista.

²⁴⁸ Real Decreto de 30 de septiembre de 1923, de disolución de los Ayuntamientos [Gaceta, núm. 274, de 1 de octubre de 1923, pp. 3-4]. El Estatuto sería la primera con rango de Ley [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, pp. 231-232]

²⁴⁹ Real Decreto 528/1930, de 15 de febrero [Gaceta núm. 48, de 17 de febrero de 1930, pp.1218-20].

De entre las funciones que correspondían al secretario como corporativo, posiblemente la más importante ²⁵⁰ era la de formular advertencia de ilegalidad, siempre que el pleno, la comisión o el alcalde pretendieran adoptar algún acuerdo o dictar alguna providencia no ajustados a las prescripciones legales. Esta advertencia debería consignarse en acta, con lo cual quedaría salvada su responsabilidad. –sin perjuicio de lo dispuesto para los Interventores en el artículo 244 del Estatuto ²⁵¹.

La misma obligación se extendía a su homólogo en las diputaciones. La reglamentación provincial especificaba, a diferencia de la municipal ²⁵², que podría formularse bien directamente ante la Corporación, con la venia de la presidencia, bien por conducto del propio presidente, sin que pudiera suscitarse discusión alguna sobre el cumplimiento de este trámite. Añadía que en el caso de que ésta no admitiera o impidiera que se consignara en el acta la advertencia, el funcionario debía dar cuenta directamente ante la Dirección General dentro de las 24 horas siguientes.

Podemos observar que la regulación de Calvo Sotelo bebe del Proyecto Maura-De la Cierva de 1907 en lo que respecta a las consecuencias que acarrea al secretario el incumplir esta obligación, pues se le hacía directamente responsable de la decisión ilegal adoptada, a diferencia de la destitución del cargo y la pérdida de la aptitud para ser nombrado de los proyectos Moret, Maura de 1903 y Álvaro Figueroa. Acertadamente prescindía, sin embargo, de la obligación que figuraba en el Proyecto de 1907 de advertencia sobre los acuerdos adoptados con anterioridad a su nombramiento e introducía la obligación de dar cuenta a la Dirección General de los obstáculos que interpusiera el Alcalde al ejercicio del mismo.

Influenciado también por el Proyecto Álvaro Figueroa de 1906, el legislador de los Estatutos quiso afianzar la posición del secretario cumplidor disponiendo que la ejecutividad de las sanciones que pudiera imponerle la comisión permanente –dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que tanto ésta como el alcalde o presidente hubiesen adoptado un acuerdo en contra de su advertencia de ilegalidad– requeriría su ratificación por el pleno con el voto favorable de las dos terceras partes del número legal de concejales o diputados (art. 235 del Estatuto Municipal y art. 143 del Estatuto Provincial). Significativamente, la ratificación de la sanción –que en el Proyecto Álvaro Figueroa correspondía al gobernador– pasa a residenciarse ante el plenario con una mayoría reforzada. Se reduce el plazo de tiempo en el que este régimen particular iba a estar vigente, de los seis meses del Proyecto a los tres de los Estatutos. Cabría apreciar otra diferencia, aunque sutil: mientras en el Proyecto se trataba de resoluciones o acuerdos del alcalde o de la

²⁵⁰ *Facultad comprometida pero enaltecedora*, en palabras de Jordana de Pozas [JORDANA DE POZAS, L. (1975). *Op. cit.*, p. 26].

²⁵¹ En el art. 244 del Estatuto municipal se preceptuaba que el interventor en todos los casos que se indicaban en el precepto, como negarse al pago de gastos que no tuvieran consignación o que vulneraran la legislación, en los que formulara notoriamente su advertencia u oposición, quedaría exento de toda responsabilidad. Esta sería imputable al Alcalde o a la Corporación que, desoyendo la advertencia, hubiera consumado la ilegalidad. Puesto que no se aprecian diferencias con los efectos de la advertencia en los secretarios, podría entenderse que esta advertencia del artículo 227.2 del Estatuto –y que no se recogía ya en el Reglamento– podría referirse a las funciones de intervención de los secretarios en ayuntamientos sin interventor.

²⁵² ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia...* *Op. cit.*, p. 256.

Corporación que perjudicaran al funcionario –con lo que en teoría abarcaría otras resoluciones como la de minoración de las retribuciones–, en los Estatutos se limitaba a los acuerdos y resoluciones que imponían sanciones disciplinarias.

Carrasco Belinchón ²⁵³ mantenía que la introducción de la advertencia de ilegalidad ²⁵⁴ supuso una grave carga para el secretario y el interventor ²⁵⁵, que no siempre llevaba aparejada una garantía para las corporaciones de la legalidad de sus acuerdos, y que, por el contrario, en muchos casos supuso el fracaso profesional de los funcionarios que, cumpliendo con su obligación, se enfrentaban con la Presidencia o la Corporación.

La oposición a la advertencia de ilegalidad fue también expresada por uno de los vocales en el seno de la comisión redactora del Estatuto ²⁵⁶, alegando que tal conducta le ponía en contra de la Corporación, siendo como era un dependiente de la misma, sobre todo en grandes ayuntamientos, en los que la política llenaba con frecuencia la tribuna del público. Aducía que poner obstáculos a lo que pretendía hacer la Corporación creaba un estado de confrontación del que saldría mal parado necesariamente el funcionario ²⁵⁷.

Una opinión diferente la encontramos en Bullón ²⁵⁸, quien la juzgaba favorablemente, estimando que protegía al secretario ²⁵⁹. Aunque la única medida para impedir el desquite de la Corporación –que Agirrezkuenaga pensaba, en la práctica, inevitable ²⁶⁰– consistía en la interdicción de adoptar medidas disciplinarias contra el funcionario en los tres meses siguientes a la emisión de la advertencia.

3.6.2.3. El informe en los procedimientos de suspensión de acuerdos.

Según rezaba el art. 2.13, los secretarios debían informar previamente por escrito en los casos de que el alcalde procediera, con arreglo al art. 192 del Estatuto, de oficio o a instancia de un

²⁵³ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1975). *Op. cit.* p. 469. Este autor entendía unánime en la fecha en la que redactaba su trabajo (1975) el sentir en pro de la reforma del procedimiento para conseguir una auténtica garantía sin suscitar dicho enfrentamiento [*ibidem*].

²⁵⁴ “Tolva de las pasiones concejiles”, en expresión del profesor Álvarez-Gendín, *apud* [BERMEJO Y GIRONÉS, J.I. (1975). *Los Cuerpos Nacionales... Op. cit.*, p. 47].

²⁵⁵ Por otra parte, [FERNÁNDEZ AGÜERO, E. (2021). *Op. cit.* p. 22] pone de manifiesto la tensión que produjo en las relaciones entre ambos funcionarios la atribución al secretario por el Estatuto de un deber que ya venían ejerciendo los interventores.

²⁵⁶ PI SUÑER, J.M. (1975). *La Preparación del Estatuto Municipal en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, pp. 102-103. Para conocer cómo se desarrolló la discusión sobre este precepto en Comisión, *vid.* [*ibidem*, pp.100-103]

²⁵⁷ En el año de 1975 en el que escribía su trabajo, transcurridos cincuenta años desde la aprobación del Estatuto, el autor se reafirmaba en que tenía razón pues *a muchos Secretarios les ha costado el cargo poner trabas a los deseos de la Corporación* [PI SUÑER, J.M. (1975). *Op. cit.*, p. 102].

²⁵⁸ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 236.

²⁵⁹ Alguna doctrina, quizá inflamada por un exceso de retórica, llegaba a formar que con la advertencia de ilegalidad “pretendió hacer augusta y técnica la función de los Secretarios, convirtiéndolo en arbitro responsable de una Corporación Municipal, a veces inepta o poco limpia”, *cfr.* [RODRÍGUEZ DELGADO, F. (1928). *Op. cit.*, p. 28].

²⁶⁰ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.*, p. 55.

residente, a la suspensión de acuerdos corporativos ²⁶¹. Quedaba eximido de responsabilidad si el alcalde dictaba la suspensión prescindiendo del informe.

De la misma manera, aunque con un mayor rigor técnico, el art. 28.11 preceptuaba que su homólogo provincial debía informar previamente y por escrito los decretos presidenciales de suspensión de los acuerdos de pleno o comisión provincial.

Parece que ambas preceptivas consideraban en cierto modo distinto la obligación de elaborar este informe, integrado dentro de sus funciones como corporativo, de la asesoría y de elaboración de informes jurídicos en general, que estaría dentro de sus responsabilidades como jefe de los servicios administrativos.

3.6.2.4. La función de fe pública del secretario.

Al secretario le estaba encomendado (art. 2.6ª del Reglamento municipal) la redacción del acta de cada sesión ²⁶². La norma recordaba que en el acta constaría el nombre del presidente, de los concejales asistentes y excusados; la hora de comienzo y finalización; los acuerdos adoptados y los fundamentos de los votos de minorías, cuando se expusieran públicamente; las votaciones que se verificaran, y si fuesen nominales, los nombres de los concejales y el sentido de su voto; y, en general, todo cuanto fuera digno de reseñarse.

Por otra parte, el artículo 2.9º del Reglamento, establecía la obligación de que las actas plenarios y de comisión permanente se llevaran en libros separados, debidamente reintegradas con el timbre del Estado y en los que se consignaría en la diligencia de apertura el número de sus hojas, que estarían por lo demás foliadas y rubricadas por el alcalde, con el sello de la Corporación.

El secretario tenía la obligación de custodiar estos libros en la Casa Consistorial, sin permitir que salieran de ella bajo ningún pretexto, ni aun a reclamación de autoridades de cualquier orden ²⁶³.

El Reglamento de empleados municipales en su art. 2.11 no olvidaba la función certificante de todos los actos oficiales del Ayuntamiento, así como de las resoluciones de la Alcaldía en todos los asuntos que se hallasen bajo su custodia; las cuales no serían *valederas* ²⁶⁴ sin el sello de la Corporación y el visado de aquélla. Y, como novedad, debe destacarse que tanto al pleno como a la comisión permanente se les permitía ordenar expedir una certificación ²⁶⁵.

Con razón, Bullón ²⁶⁶ consideraba, como uno de los defectos de la legislación de la Dictadura, la ausencia de una declaración explícita del carácter de fedatario del secretario; si bien, llegaba a la

²⁶¹ Bullón [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 237] calificaba como novedosa esta obligación –aunque ya venía recogida en el art. 39 del Reglamento de 1905 y en el 46 de los Reglamentos de 1902 y 1916.

²⁶² En definición del artículo 28.7º del Reglamento de funcionarios provinciales, el acta era un documento público que producía efectos legales desde que se extendía y firmaba por el secretario que la autorizaba, con las garantías y responsabilidades inherentes como depositario de la fe pública administrativa.

²⁶³ Bullón subraya la novedad de tal prohibición en [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 237].

²⁶⁴ Nos advierte [CATALÁN SENDER, J. (1998). “El significado del *Visto Bueno...*” *Op. cit.*, p. p. 6/13] que el término *valedera* empleado por esta legislación y por la decimonónica desde 1856 no se empleaba en el sentido de hoy en día, pues la doctrina de los vicios de los actos administrativos es posterior a esta época.

²⁶⁵ CATALÁN SENDER, J. (1998). “El significado del *Visto Bueno...*” *Op. cit.*, p. 2/13.

²⁶⁶ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* pp. 237-238.

conclusión de que tal carácter podía colegirse del propio contenido de la norma, además de que venía siendo su función tradicional y más trascendente. El art. 28.7º del Reglamento provincial sí contenía empero una declaración como la demandada por Bullón, pues, a la hora de definir el acta, se refería al secretario, enfáticamente, como depositario de la fe pública administrativa. Ahora bien, con la salvedad de que, en virtud del art. 29.10º de la misma norma, en subastas, concursos, sorteos u otros actos análogos, este depositario de la fe pública lo sería sólo en caso de ausencia de notario. No era mejor la regulación del Estatuto municipal, pues su art. 162 dictaba que las subastas de más de 50.000 pesetas debían ser autorizadas por notario. Todo ello sería manifestación del recelo o desconfianza que existía hacia estos funcionarios en la fe pública en materia contractual, como explicaba Colás Tenas ²⁶⁷ refiriéndose al Real Decreto de 4 de enero de 1883.

3.6.2.5. La responsabilidad en la ejecución de los acuerdos corporativos.

Cabe también indicar que a los secretarios provinciales se les asignaba una labor de vigilancia de la ejecución de los acuerdos corporativos (ex art. 136.4 del Estatuto y art. 28.8 del Reglamento), bajo orden de la Presidencia, así como de los decretos de la misma; cuidando de su debida notificación con la expresión de los recursos procedentes.

Algo distinto parece que era para sus homólogos municipales si nos atenemos al art. 227.4º del Estatuto, según el cual, tenían la atribución de *ejecutar los acuerdos municipales* –no la vigilancia de la ejecución–, y la gestión desde el punto de vista burocrático y de régimen interior ²⁶⁸ de todos los asuntos del Ayuntamiento cuando así fuera dispuesto por el alcalde. Para los provinciales, el art. 28.9º del Reglamento (y el art. 136.4º del Estatuto), a modo de cláusula de cierre, les atribuía la gestión de todos los asuntos de la Corporación, siempre bajo las órdenes del presidente, sin limitación a las cuestiones de régimen interior.

3.6.2.6. Las responsabilidades sobre la publicidad de los acuerdos corporativos.

El secretario municipal tenía el deber –ex art. 2.10º del Reglamento y art. 136 del Estatuto, que se calificaba enfáticamente como especial y personal– de formular un extracto de los acuerdos y remitirlos al Gobierno Civil a los efectos de su inserción en el boletín oficial.

Por su parte, los provinciales cuidarían de la redacción y publicación periódica en el Boletín Oficial de la Provincia de los extractos de acuerdos tanto del pleno como de la comisión provincial, así como de que en el tablón de anuncios se fijaran los edictos y resoluciones provinciales de interés general (art. 136.5º del Estatuto y art. 28.10 del Reglamento) ²⁶⁹.

²⁶⁷ COLÁS TENAS, J. (2012). *Op. cit.*, p. 586. Este Real Decreto del Ministerio de la Gobernación [Gaceta, nº 5, de 5/01/1883, pp. 33-36], se trataba, también según [*ibidem*, p. 585], de la primera norma que regulaba la contratación pública de manera conveniente e íntegra y con vocación específica para el mundo local.

²⁶⁸ Lo cual se conectaría con la competencia para dictar disposiciones de régimen interior, según se verá más adelante al hablar del artículo 2.14 del Reglamento de empleados municipales.

²⁶⁹ Es curioso comprobar –en estos tiempos en los que la transparencia es un principio de la actuación de las Administraciones públicas (art. 3.1 c. LRJSP)– cómo el artículo 29.14º del Reglamento provincial prescribía que el secretario, como jefe de los servicios administrativos, debía evitar que los asuntos provinciales tuvieran otra publicidad que la derivada de la legal ejecución y publicación de los acuerdos.

3.6.2.7. La jefatura de régimen interior.

Encuadrada sistemáticamente dentro de las que le correspondían en su condición de corporativo, el art. 2.14º del Reglamento municipal refería una genérica función de jefatura de régimen interior, que llegaba incluso a abarcar la facultad de dictar disposiciones en esta materia para un mejor funcionamiento de las oficinas municipales.

De forma similar, el art. 29 del Reglamento provincial consideraba que, en cuanto tal, el secretario era el jefe de todas las dependencias y que debía dictar las disposiciones de régimen interior que fueran precisas para un mejor funcionamiento de las oficinas, sin perjuicio de las atribuciones funcionales de cada jefe de servicio ²⁷⁰. Particularmente, dentro de estas funciones era posible encajar la responsabilidad de la conservación y policía del palacio provincial y de sus enseres del artículo 29.12º.

Podríamos señalar junto con Rivero Ortega ²⁷¹, en fin, el debe de la no integración del secretario en las comisiones especiales de las municipalizaciones, si bien no cabía ciertamente dudar de su protagonismo en cuanto al aspecto jurídico de esa decisión.

3.6.3. Las funciones del secretario como jefe de los servicios administrativos.

3.6.3.1. La coordinación general.

Aunque se puede entender que implícita en la reglamentación del secretario municipal, esta función aparece expresamente citada en el art. 29.8º del Reglamento provincial, según el cual, al secretario le correspondía comunicar a las diversas dependencias de la propia administración las resoluciones y acuerdos que les concernieran, sirviendo de lazo de unión –lo que hoy denominaríamos, sin duda, coordinación– entre la administración y la Corporación y la Presidencia, es decir, entre el ámbito funcional y el político ²⁷². A la sazón, según señalaba el art. 2.12º del Reglamento municipal, a estos le correspondía una función de transmisión de las órdenes precisas para implementar los acuerdos municipales, previo el cumplimiento de la Alcaldía. También podía encajar en la misma, la referida en el art. 50 *in fine*, según el cual, cada grupo de personal facultativo (abogados, archiveros, arquitectos, ingenieros, etc.) se comunicaría con la Corporación provincial por conducto del Secretario; o la de abrir la correspondencia oficial (art. 3.3º del Reglamento) ²⁷³.

²⁷⁰ Con esta competencia el Secretario ejercería funciones dentro de la Administración provincial similares a las que ejercen hoy en día los Subsecretarios de los Ministerios, según el artículo 63 LRJSP.

²⁷¹ RIVERO ORTEGA, R. (2012). *Op. cit.* p. 620 y p. 622.

²⁷² Es en esta función de jefatura de los servicios administrativos en la que [CASES I PALLARÈS, J. (2012). *Op. cit.*, p. 532] encaja el papel que se asigna a estos funcionarios de impulso a la incipiente tecnificación.

²⁷³ Sin embargo, en el art. 5 de una Real Orden de 30 de diciembre de 1924 [Gaceta, núm. 366 de 31/12/1924, pp. 1462-1463] rezaba –no ya que le correspondía abrir la correspondencia– sino que tendría derecho a “verificar la apertura” de la correspondencia oficial; pero, que salvo autorización expresa en contrario dada por el alcalde, debería ejercitar este derecho en su presencia y a las horas que éste designe. El Reglamento de funcionarios provinciales se expresaba también en este último sentido. Según [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales*. Sugrañes Hnos. Editores. Tarragona., p. 221] la razón de la limitación y condicionamiento sobre la facultad del Reglamento se encontraba en las protestas de los alcaldes, por lo que se optó por esta solución de compromiso.

Más anecdóticas resultaban ya otras obligaciones, como la de los arts. 29.1º del Reglamento provincial y 3.1º del Reglamento municipal, de permanecer en el despacho en horas de oficina, tanto en horas ordinarias como extraordinarias –respecto de la cual Carrasco Belinchón ²⁷⁴ manifestaba su sorpresa y la entendía como muestra de recelo y desconfianza del legislador. Y la de recibir al público durante las horas anunciadas para ello, que tenían los secretarios provinciales (art. 29.15º de su Reglamento), sin que constara para los municipales.

3.6.3.2. La jefatura del personal.

A.- La jefatura del personal en las Corporaciones con reglamento orgánico.

Dentro de las funciones genéricas de dirección y vigilancia de los empleados de la Secretaría, se comprendía la de fijar, de acuerdo con el alcalde, el horario de las oficinas municipales; la de distribuir las funciones y tareas entre los funcionarios de la Secretaría; cuidar del cumplimiento en todas las oficinas de los acuerdos y de la normativa procedimental en la tramitación de los expedientes. Aunque aquí se han separado a efectos expositivos, no puede olvidarse que esta jefatura está unida intrínsecamente con la ya citada de régimen interior del artículo 2.14º.

Sin embargo, no puede dejar de mencionarse que estas facultades directivas estaban en cierto modo mermadas ²⁷⁵, porque no se les llegaba a reconocer la facultad de imponer sanciones, sino que sólo podía dar cuenta a la comisión permanente de la reincidencia en que que pudieran incurrir los funcionarios tras haber sido apercibidos, a los efectos de que ésta instruyera expediente, con arreglo al Estatuto y al Reglamento orgánico municipal ²⁷⁶.

Para el Reglamento provincial la dirección y vigilancia de los empleados también competía al secretario, pero con algunas diferencias que merece la pena exponer. Como su homólogo municipal, también ostentaba una jefatura de carácter orgánica, no funcional, de los empleados provinciales, con las mismas facultades que las de aquél, pero se añadía la de distribuir al personal administrativo y subalterno dependiente de la Corporación ²⁷⁷ (art. 29.2º b) y la de (hacer) cumplir las órdenes de la Presidencia (art. 29.2º e).

Por su parte, al secretario provincial le correspondía dar cuenta de las faltas que pudieran cometer los funcionarios –y no sólo en caso de reincidencia– y formular la propuesta de sanción ²⁷⁸; o la instrucción del expediente, en los casos y en la forma determinados por el Reglamento orgánico, cuando conforme a este último no le correspondiera imponer la sanción (art. 29.2º f).

²⁷⁴ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...*, p. 12.

²⁷⁵ Así, Bullón juzgaba negativamente por esta misma razón que –aunque se le reconociera el carácter de jefe de personal– no se le otorgara la potestad de corrección de las faltas leves cometidas por los funcionarios a sus órdenes; y más inexplicable si cabe resultaba, si se tenía en cuenta que formaba parte de la Comisión redactora el Secretario del Ayuntamiento de Madrid, señor Ruano, a la sazón redactor del Reglamento de 1902, que la incluía en su articulado, cfr. [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 238]

²⁷⁶ De la misma manera, el artículo 228.1 del Estatuto Municipal sólo les confería la dirección y vigilancia de los empleados de las Oficinas municipales y la propuesta de las sanciones, según los Reglamentos de la Corporación.

²⁷⁷ Bajo mi punto de vista, no se trataría de distribuir los trabajos, pues es a lo que se refiere precisamente el apartado c) siguiente, sino que podría referirse a algo similar a lo que hoy sería la creación asignación de los puestos de trabajo.

²⁷⁸ También en el artículo 137.2º del Estatuto provincial –aunque, nótese, limitada a los empleados de Secretaría y no a todos los empleados provinciales.

Por último, se asignaba al secretario de Diputación y de Cabildo nada menos que la atribución de dar posesión de sus cargos a todos los empleados provinciales (art. 29.11º).

B.- La jefatura del personal en las Corporaciones sin reglamento orgánico.

El Ayuntamiento estaba obligado por el art. 248 del Estatuto a dictar reglamentos de función pública municipal –los cuales serían los que determinarían las condiciones de ingreso y su carrera profesional, las retribuciones y derechos pasivos, régimen disciplinario y el cuadro de derechos y deberes de los empleados municipales. Mientras tanto sería aplicable un Reglamento orgánico provisional ²⁷⁹, cuyas especialidades sobre la Secretaría podemos sistematizar así:

i. Facultad de propuesta sobre organización administrativa.

De acuerdo con su art. 3, el secretario –junto con el interventor– debía formular a la Corporación una propuesta de servicio interior en Secretaría, Intervención, caja, secciones, negociados, etc., proponiendo el número de funcionarios que debían estar adscritos a cada una de estas secciones y negociados, así como sus respectivas funciones y tareas ²⁸⁰.

ii. Atribuciones en el régimen disciplinario del personal.

Tenía competencias en la instrucción de expedientes disciplinarios, y según su artículo 32, tenían la facultad de proponer al alcalde el correctivo por faltas leves y proponer a la comisión permanente la sanción de suspensión por faltas graves.

Aunque no se trataba de una atribución, hay que hacer mención a la tipificación como falta grave de la desobediencia a las órdenes del secretario que impusieran la prestación de un servicio extraordinario (art. 31.4º), que reforzaba la posición de este funcionario y su autoridad como jefe de personal.

iii. Responsabilidades sobre bajas y permisos por enfermedad del personal.

Esta preceptiva recogía también interesantes novedades a este respecto. Según su art. 26, los funcionarios debían comunicarle sus faltas de asistencia por enfermedad. Una vez pasados ocho días en tal situación, el secretario exigiría la acreditación de la enfermedad mediante informe médico, de todo lo cual daría cuenta al alcalde y a la comisión permanente, que serían quienes resolverían definitivamente. Asimismo, informaría las licencias por enfermedad las cuales resolvería la permanente.

3.6.3.3. Las funciones de dirección y coordinación de la gestión administrativa.

1ª. La obligación de emisión de informe jurídico en los expedientes.

El secretario municipal debía informar al menos en estos tres supuestos (art. 3.4º del Reglamento) ²⁸¹: Cuando se tratara de asuntos de la suficiente importancia, cuando se requiriera la interpretación de textos legales, y cuando así lo dispusiera el reglamento de régimen interior. En

²⁷⁹ Reglamento orgánico provisional, aprobado por Real Orden de 14 de mayo de 1928 [Gaceta, núm. 137, de 16 de mayo, pp. 898-901].

²⁸⁰ Lo que actualmente sería una propuesta de organigrama y de funciones de los puestos de trabajo.

²⁸¹ Esta obligación de emitir informe jurídico no se contemplaba, sin embargo, en ninguno de los dos Estatutos. El art. 228.2º del Municipal y el art. 137.3º del Provincial sólo decían que el Secretario debía preparar los expedientes que debía resolver la Corporación y recabar los informes necesarios.

caso de que esta última norma ordenara que el expediente fuera informado por el jefe de negociado o por el oficial, el secretario emitiría nota de conformidad o disconformidad razonada.

Por su parte, el art. 29.4 d) del Reglamento provincial requería el informe secretarial en aquellos asuntos de la suficiente importancia, cuando fuera necesaria la interpretación de textos legales o así lo ordenara la Corporación o su Presidencia.

2ª. La elaboración de la memoria de gestión municipal.

Ambos reglamentos concedían gran importancia a la memoria sobre la gestión municipal que debía elaborar el secretario. El art. 6 de la norma municipal la concebía como un documento que debía ofrecer una visión comprensiva de la gestión municipal y el estado de los servicios del año anterior, en la que debía incluirse una relación de todos los procedimientos tramitados durante el año, a la que se incorporarían los estados contables que justificarían la situación económica del Ayuntamiento, los créditos pendientes y sus conceptos, así como la fecha de aprobación de las cuentas. Ello debía acompañarse con el inventario de bienes que reflejaba las altas y bajas producidas durante el ejercicio. Este documento debía ser aprobado por la corporación, antes de su remisión al Ministerio de la Gobernación y a la Diputación.

De la misma manera ocurría con el caso del secretario provincial (art. 29.13º), aunque se guardaba silencio sobre si debía incluirse el inventario y la liquidación del presupuesto y otra documentación contable. Por otro lado, según parece inferirse, la memoria no precisaba la aprobación del plenario, sino que –tras dar cuenta de la misma a la comisión provincial– sería remitida directamente por el secretario, con el visto bueno del presidente, al Ministerio y a la Dirección General.

3ª. La dirección del archivo municipal y provincial.

El artículo 228.5 del Estatuto municipal mencionaba –entre las atribuciones del secretario como jefe de los servicios administrativos– la de custodiar y ordenar el archivo municipal en aquellos Ayuntamientos en los que no hubiera archivero, debiendo formar inventario de los libros y documentos existentes. En su desarrollo, el art. 5 del Reglamento reiteraba su obligación de custodiar y ordenar el archivo; prescribiendo que, en el caso de que no lo estuvieran, debía clasificar y catalogar todos los documentos y expedientes en el plazo máximo de un año.

De la misma manera, el art. 29.7º del Reglamento provincial aprovechaba la encomienda para incluir las normas e instrucciones sobre archivología que debía seguir el secretario para cumplir adecuadamente su obligación ²⁸².

4ª. Otras funciones en materia de gestión y tramitación de los procedimientos.

El artículo 228.2º del Estatuto municipal ²⁸³ se limitaba a señalar que le correspondía preparar los expedientes que resolverían el ayuntamiento, comisión o alcaldía, encargarse de recabar los informes necesarios y de anotar con su firma las resoluciones y acuerdos que recaigan

²⁸² A este respecto, el artículo 137 *in fine* del Estatuto Provincial se limitaba a recordar que debía custodiar y ordenar el archivo cuando no existiese funcionario técnico encargado.

²⁸³ Y, con idéntica redacción, el artículo 137.3º del Estatuto provincial para la Secretaría de la Diputación.

El Reglamento municipal no ofrecía un particular desarrollo de este precepto, más allá de lo que se recogía en el art. 3.4º sobre los informes y la reproducción de la obligación de anotar la resolución de los procedimientos en el 3.5º. Algo que sí hacía, por el contrario, la norma provincial, en cuyo art. 29.4º les encomendaba la responsabilidad de preparar los expedientes que debía resolver tanto la Diputación y el Cabildo, como la comisión y sus presidentes, siguiendo una serie de instrucciones: Todo expediente tenía que estar encabezado bien por la instancia que lo hubiera motivado, bien con la certificación del acuerdo o resolución de incoación; debía además encargarse de recabar los informes de oficiales o jefes que fueran necesarios; a continuación, debía elevar la propuesta de resolución a la Corporación o a la Presidencia –junto con su nota de conformidad o disconformidad o, en su caso, informe–; y, en fin, una vez resuelto el procedimiento, debía anotarlo en cada expediente, con su firma y la del Presidente.

Junto con estas funciones tramitadoras, no olvidaba el art. 29.5º del Reglamento citar otras, que casi podríamos considerar tareas, como la de expedir gratuitamente y en el acto recibo de todas las instancias y documentos –algo que podía delegarse al funcionario encargado del Registro general–; o como la de cuidar que se fijaran en el tablón los edictos y acuerdos (art. 29.16).

Resulta posible encuadrar en esta categoría sistemática, las imprecisas obligaciones de auxilio que, en virtud del artículo 9 del Reglamento, tenía el secretario, cuando no lo hubiera especial de la Alcaldía, en el desempeño de las funciones administrativas y gubernativas de ésta. A tal efecto, debía preparar los expedientes que debía resolver este órgano, anotar las resoluciones en el expediente y extender las minutas correspondientes (art. 3.6º).

Aunque el Reglamento municipal la categorizaba dentro de las funciones como corporativo, la prevista en su artículo 2.12º –consistente en notificar a los interesados los decretos de la Alcaldía y los acuerdos municipales, cuidando de que no adolecieran de defectos formales o materiales, y con indicación del pie de recursos, de lo que era personalmente responsable– bajo nuestro punto de vista se le encomendaba como jefe de los servicios administrativos.

3.6.4. Otras funciones según la legislación sectorial del Estado.

El Estatuto municipal hacía al Secretario responsable del cumplimiento de las obligaciones que según la legislación vigente tenían los Ayuntamientos para con el Estado en diversas materias de competencia de este último. El art. 7 del Reglamento menciona entre ellas la organización de los servicios de reclutamiento, bagajes y alojamientos para el Ejército, o los censos, estadísticas y padrones municipales.

Para el cumplimiento de estas obligaciones se le reconocían amplias facultades en la organización del trabajo del personal de los organismos o juntas del Estado encargados de estos servicios, quienes estarían bajo su dependencia jerárquica.

Otras obligaciones que citaba el precepto estatutario se encuadraban en materia de elecciones; en materia de aprovechamientos forestales y ordenación de montes –para lo que habría que estar a la legislación de montes entonces vigente–; en materia de estadística, de contribuciones y obras públicas del Estado; en materia de capitulaciones matrimoniales –que se regularían lógicamente según el Código Civil y demás legislación en derecho matrimonial–; así como de

instrucción pública, y de cualesquiera otras que pudiera señalar la legislación entonces vigente. Por lo que se refiere a la materia electoral, unos desperdigados preceptos estatutarios determinaban varias obligaciones del secretario municipal. De acuerdo con el art. 64 del Estatuto provincial, actuaba como tal en la mesa electoral constituida en cada Ayuntamiento para la elección de los diputados provinciales; además dicho precepto *in fine* llegaba a hacerle personalmente responsable, junto con el alcalde, de la custodia del borrador con las papeletas escrutadas de dicha elección. Asimismo, ante este funcionario se acreditaba el cumplimiento de la obligación de cese del concejal en caso de incompatibilidad (art. 87 Estatuto) y se presentaban las credenciales o actas antes de la constitución de la Corporación (art. 112 Estatuto).

3.6.5. Las funciones de los secretarios adjuntos.

El art. 229 del Estatuto permitía que los municipios de población mayor de 100.000 habitantes pudieran nombrar un secretario adjunto para desempeñar las funciones derivadas de la jefatura de los servicios administrativos, conservando el titular sus funciones como miembro de la Corporación.

Se les debía aplicar las normas relativas al nombramiento y separación de los titulares, lo que era interpretado por el Ministerio de la Gobernación ²⁸⁴ en el sentido de que sólo podían ser nombrados como tales personas integrantes del cuerpo secretarial, aunque de una categoría inmediatamente inferior a la de su titular (art. 8 del Reglamento). El Reglamento apuntaba a una superioridad jerárquica del titular ²⁸⁵, a quien el adjunto daría cuenta de los asuntos de plazo perentorio, de gravedad o urgencia (art. 8).

El Reglamento olvidaba precisar si sería este funcionario quien sustituiría al titular en caso de ausencia; problema que no existía en las Diputaciones provinciales, pues, según el art. 55 del Reglamento, sería el oficial mayor quien debería ayudar al secretario y sustituirle de forma accidental en los casos de enfermedad y ausencia temporal.

En todo caso, Bullón juzgaba negativamente la existencia de estos adjuntos por ser perturbador para el funcionamiento de la Corporación, pues, aunque el Reglamento trató de corregir la situación disponiendo su subordinación jerárquica, estimaba que difícilmente hubiera podido evitarse una recíproca intromisión en sus funciones, con las consiguientes fricciones ²⁸⁶.

²⁸⁴ Art. 5º Real Orden de 30 de diciembre de 1924 [Gaceta, núm. 366, de 31 de diciembre de 1924, pp. 1462-1663].

²⁸⁵ Vera Torrecillas llama sin embargo la atención sobre el hecho de que no se reconociera de forma expresa una dependencia jerárquica, que aun así se daría efectivamente en la práctica [VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal...* Op. cit., p. 156], [VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). "Fundamento, origen y evolución de los Cuerpos Nacionales (II). La dictadura de Primo de Rivera y la creación de los cuerpos nacionales de Administración Local". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, p. 6]

²⁸⁶ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). Op. cit. p. 238.

III. La Secretaría de Administración local durante la II República.

1. La Segunda República ante la legislación local de la Dictadura.

A consecuencia de las elecciones municipales convocadas por el Gobierno del Almirante Aznar para el día 12 de abril de 1931, en el que fue aplastante la victoria conseguida por los partidos de la conjunción republicano-socialista en las grandes ciudades –aunque, dado que el número de concejales no era proporcional al número de votos, no se correspondió con una victoria en términos absolutos en toda España–, dos días después, el 14 de abril, fue proclamada la República. Ese mismo día, el Comité revolucionario se convertía en Gobierno provisional, que convocaría Cortes Constituyentes ²⁸⁷.

La doctrina es unánime en considerar la postura de la República en relación con la legislación local de la Dictadura como continuista ²⁸⁸. Y para demostrarlo no hay más que acudir al Decreto ²⁸⁹ que examina las disposiciones de carácter legislativo producidas por la Dictadura desde el 13 de septiembre de 1923 hasta el 13 de abril de 1931, al objeto de efectuar su revisión y clasificación en la forma dispuesta en el Decreto del Gobierno provisional de 15 abril de 1931.

Entre las disposiciones que el artículo 4 de este Decreto declaraba subsistentes, “por exigencias de realidad, quedando a salvo la facultad del Gobierno de la República para modificarlo y a la soberanía del Parlamento, a quien dará cuenta, para resolver en definitiva” ²⁹⁰, se encontraba el Decreto (*sic*) de 8 de marzo de 1924, aprobatorio el Estatuto municipal, extendiéndose la subsistencia al capítulo VI del título V del libro I y al libro II; así como el Real Decreto de 20 de marzo de 1925, de aprobación del Estatuto provincial, respecto del capítulo IV, título VII, libro I, y el capítulo I, título V, libro I y al libro II. Por su parte, su art. 3 estimaba reducidos al rango de preceptos meramente reglamentarios las normas de desarrollo de los Estatutos en el ámbito de personal y de los secretarios de Ayuntamiento y de Diputación y Cabildo: el Real Decreto de 23

²⁸⁷ TUSELL GÓMEZ, J. (1973). *Op. cit.*, pp. 88-89. En opinión de Tusell durante los gobiernos del General Berenguer y del Almirante Aznar (1930-1931) se produjo un proceso político acelerado que llevó a la descomposición definitiva del sistema caciquil –en cuanto que las medidas anticaciquiles habían fracasado, pues, en palabras de Pérez de Ayala, no había desaparecido el caciquismo, sino unos caciques. Sin embargo, el régimen tuvo una efectividad aunque fuera indirecta, a través de la propaganda regeneracionista articulada desde el poder y la desorganización sufrida por el sistema caciquil tras la etapa de Primo de Rivera. Es por ello que las elecciones del 12 de abril de 1931 no supusieron solamente el fin de la institución monárquica, sino la aparición de un nuevo sistema de vida política [*ibidem*].

²⁸⁸ Quizá era lo mejor que podía hacerse, si tenemos en cuenta la opinión de [NIETO, A. (1997). “Condicionantes y determinantes...” *Op. cit.*, pp. 70-71] que tacha la política republicana general como propia de *aficionados* y la administrativa y funcionarial como absolutamente improvisada.

²⁸⁹ Decreto del Ministro de la Gobernación de 16 de junio de 1931 [Gaceta núm. 168, de 17 de junio de 1931, pp.1445-1447].

²⁹⁰ Gaceta, *ibidem*, p. 1447.

de agosto de 1924, sobre secretarios y funcionarios municipales y el Real Decreto de 2 de noviembre de 1925, sobre funcionarios y subalternos provinciales ²⁹¹.

No sólo en esos primeros momentos la República mantuvo el Estatuto de la Dictadura, sino que la propia obra legislativa republicana fue continuista con ésta. Así lo sostenía el propio Jordana de Pozas, para quien el nuevo régimen mantuvo la vigencia del Estatuto en lo que más le importaba: el elemento técnico ²⁹².

2.- La Secretaría en el Proyecto de Bases de la Ley Municipal ²⁹³.

No fue hasta agosto de 1933 que se nombró la Comisión redactora de un Anteproyecto de reforma de la Administración local; aunque dicha Comisión no llegó a funcionar, pues al poco fueron disueltas las Cortes Constituyentes. Una vez reunidas las nuevas Cortes ordinarias, por Orden de 31 de enero de 1934 se designó otra Comisión que formularía un Anteproyecto de Ley de Bases, que comprendía tanto la parte orgánica como la financiera de una Ley Municipal ²⁹⁴.

Este Proyecto de Ley de Bases trataba los Secretarios dentro de su Base XXIV, dentro de la regulación general de los funcionarios municipales, disponiendo en primer lugar que las Cortes debían aprobar un Estatuto especial, el cual fijaría las funciones, derechos y deberes, tanto de los secretarios, como de los interventores, depositarios, médicos titulares y demás funcionarios. Ahora bien, en defecto de dicho Estatuto, la Ley que los rigiera debería sujetarse a los condicionantes siguientes:

Todo nombramiento debía ser consecuencia bien de oposición, bien de concurso, ante tribunales de composición exclusivamente técnica o profesional ²⁹⁵, cuyas propuestas, en su orden de preferencia, serían preceptivas para las Corporaciones a la hora de hacer la designación.

²⁹¹ Relacionados con el tema de nuestro interés, este artículo 3 incluía también la Real Orden de 7 de enero de 1924, sobre responsabilidad de los secretarios en la redacción de documentos para las Comisiones de evaluación; la Real Orden de 30 de diciembre de 1924, sobre aclaración del Estatuto municipal; el Real Decreto de 6 de septiembre de 1925, por el que se creaban los colegios provinciales del Secretariado; el Real Decreto de 16 de septiembre de 1925, sobre ingreso en el Cuerpo de Secretarios; el Real Decreto de 26 de noviembre de 1925, sobre jubilación de secretarios; el Real Decreto de 3 de enero de 1928, sobre pago de quinquenios a los secretarios; la Real Orden de 14 de mayo de 1928, sobre régimen de funcionarios municipales; el Real Decreto de 14 de noviembre de 1930, sobre expedientes de destitución de secretarios; y la Real Orden de 21 de noviembre de 1930, sobre el informe de los Colegios de secretarios en los expedientes de destitución.

²⁹² CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (2003). *Op. cit.*, pp. 19-20. Castelao [*ibidem*] recoge las palabras del mismo Jordana en una conferencia que impartió en el año 1942 con ocasión del Curso de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación dedicado a Calvo Sotelo: "Cuando sobrevino la República, por hacer que hacemos, por ruines móviles políticos, se hizo como que se derogaba parte del Estatuto Municipal. En realidad siguió tan vigente como antes, porque había en él muchos preceptos que nunca tuvieron aplicación. Y luego, al llevar al Parlamento un proyecto de Ley municipal, todos los sectores de la Cámara... tejieron una guirnalda de increíbles alabanzas en torno al Estatuto. Releed el *Diario de Sesiones* de 1935."

²⁹³ Proyecto de Bases para la nueva Ley Municipal, leído por el Ministro de la Gobernación en las Cortes el día 1 de octubre de 1934 [Gaceta núm. 338, de 4 de diciembre de 1934, pp. 1863-1871].

²⁹⁴ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 240.

²⁹⁵ Nótese que este avance consistente en la exclusiva composición profesional de los tribunales no se alcanzaría definitivamente en las Entidades locales hasta el Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por la Ley 7/2007.

Una escuela nacional, creada por el Estado, sería quien expediría los títulos de especialización profesional para el desempeño de secretario y demás cargos.

También de forma radicalmente novedosa se concebía una *Comisión de disciplina*, órgano centralizado en todas las capitales de provincia, que instruiría los expedientes disciplinarios de suspensión y destitución de funcionarios, y formularía la propuesta de sanción que debía necesariamente imponerse.

De forma plausible, el Proyecto de Ley de Bases encomendaba al Instituto Nacional de Previsión la organización de un montepío general, para el pago de derechos pasivos a los funcionarios municipales y de pensiones a sus familias y en el que las Corporaciones inscribirían a todos sus funcionarios.

Por lo que atañe particularmente a los secretarios, la Ley mantenía su condición de miembro de la Corporación municipal y de jefe de los servicios jurídico-administrativos, aunque debe tenerse en cuenta que el alcalde iba a ser el jefe de la administración municipal.

No se olvidaba la Ley de incorporar la obligación para secretarios e interventores de formular la advertencia de la ilegalidad en que pudiera incurrir la Corporación por sus acuerdos, aunque dejaba el resto de su regulación a la Ley de desarrollo (Base XXVI).

El secretario, como todos los funcionarios municipales y las autoridades, estarían sujetos a responsabilidad civil, penal y administrativa en el ejercicio de sus peculiares funciones. La responsabilidad administrativa se derivaría de la negligencia, desobediencia o extralimitación en el cumplimiento de sus obligaciones legales, fueran o no extrañas a la competencia municipal. Por su parte la responsabilidad civil se exigiría con arreglo a la Ley de 5 de abril de 1904. Y en lo que respecta a la penal, la Ley sólo entraba para prohibir a los jueces municipales conocer de ésta, si bien podrían practicar diligencias preliminares en caso de urgencia.

El Proyecto se remitía a una futura Ley de desarrollo en las funciones del secretario como jefe de los servicios jurídico-administrativos. Sin embargo, esta atribución secretarial armonizaba difícilmente con lo preceptuado en la Base XXVII –según la cual, al ejercicio por el municipio de acciones civiles, penales y contencioso-administrativas debía preceder un informe favorable por parte, no de aquél, sino de la sección jurídica de la Comisión que para asesoramiento de las Corporaciones municipales se crearía en todas las capitales de provincia.

3. La Proposición Salazar Alonso de Ley de Bases para un Estatuto de Funcionarios.

Bullón ²⁹⁶ da noticia de la Proposición de Ley de Bases para un Estatuto de Funcionarios, presentada por el Diputado Salazar Alonso ante las Cortes Constitucionales y que no llegó a discutirse, aunque fue reproducida en las Cortes ordinarias de febrero de 1934.

Los principios capitales bajo los que se redactaba la Proposición de Ley era el de capacitar, independizar y responsabilizar a los funcionarios locales. Capacitar a los funcionarios no sólo mediante la exigencia para el ingreso de la oposición o el concurso, sino mediante la creación de

²⁹⁶ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* pp. 240-241.

una escuela nacional de funcionarios; dotarlos de independencia a fin de que no estuviesen sometidos a los vaivenes de las luchas políticas; y responsabilizarlos únicamente ante la justicia.

En opinión también de Bullón se pretendía sustraer a las Corporaciones la facultad absolutamente discrecional que hasta el Estatuto habían tenido para el nombramiento, sanción, separación de los funcionarios locales, por su recelo de que pudieran ser fácil objeto de banderías políticas ²⁹⁷.

Se dividía el Cuerpo de Secretarios de Administración local ²⁹⁸ en tres categorías, basadas en la cifra de población de cada municipio: Una primera, para los municipios de más de 8.000 habitantes; una segunda para aquellos entre 8.000 y 501 habitantes; y una tercera para los que tuvieran una población inferior a esta última.

Esta Proposición fue dictaminada por la Comisión parlamentaria, pero, como el Gobierno había remitido su propio Proyecto de Ley de Bases, forzosamente debió de coordinarse la discusión de ambos textos, teniendo además en cuenta que en el Proyecto las funciones, deberes y derechos de los funcionarios se remitían a un Estatuto especial ²⁹⁹.

Bullón ³⁰⁰ refiere que, comenzada la discusión el día 12 de febrero, fue votada en sesión de 9 de mayo, aunque no sería sancionada hasta el 28 de junio de 1935. Según este mismo autor la sanción no fue sino parcial, porque se añadió un artículo adicional, en el que se facultaba al Gobierno a dictar la parte articulada sólo de la parte orgánica –las 28 primeras Bases y la número 36. Respecto de la otra, aunque se decía que la discusión continuaría seguidamente, lo cierto es que no sucedió así, y durante todo el periodo republicano siguió vigente el Libro II del Estatuto municipal ³⁰¹.

4. La Secretaría en las leyes de bases y articulada municipal de la República.

4.1. La creación del Cuerpo Nacional de Secretarios de Administración local.

Como se ha visto, hubo que esperar hasta 1935 para que la República legislara sobre el Régimen local y por tanto sobre el objeto de nuestro estudio.

Adoptando la técnica de bases-desarrollo, la Ley de Bases ³⁰² dedicaba a estos funcionarios el apartado A dentro de la Base XXIII, dedicada a los funcionarios municipales, la cual sería objeto

²⁹⁷ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. Cit.*, p. 241.

²⁹⁸ Según [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. Cit.*, p. 241], quedaba así definitivamente denominado el objeto de nuestro estudio.

²⁹⁹ De las XXXIX Bases, la XXIV, que en el texto definitivo de la Ley sería la XXIII, que se ocupaba de los funcionarios locales, observa en su redacción una total adscripción a la Proposición Salazar Alonso. No es extraña la coincidencia: el firmante de las Bases es el mismo Salazar Alonso como Ministro de Gobernación, cfr. [CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (2003). *Op. cit.*, p. 21].

³⁰⁰ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 242.

³⁰¹ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 242

³⁰² Ley de Bases municipal, de 10 de julio de 1935 [Gaceta, núm. 193, de 12 de julio de 1935, pp. 426-438]. El proyecto coincidió con los sucesos de Asturias y Cataluña, lo que retrasó considerablemente su tramitación y privó al debate de la participación de las fuerzas políticas de la oposición [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 261].

de desarrollo por los artículos 171 y siguientes de la Ley de 31 de octubre de 1935 ³⁰³. La Transitoria Décima completaba la regulación, disponiendo la vigencia de los Reglamentos del Estatuto, en tanto no se aprobaran los suyos propios.

García-Trevijano Fos ³⁰⁴ consideraba la legislación republicana un paso gigantesco en la organización de la carrera, pero seguía sin escindirse la relación de servicio de la orgánica, entablándose ambas con su Corporación. El Estado mantenía su vigilancia sobre la competencia del secretario, sobre su aptitud, pero sin intervenir directamente estatizándolo.

La legislación republicana no abordaba una reglamentación integradora de los secretarios de Administración local (según el propio Calvo Sotelo, relegaba la figura a un tratamiento *cuasi* reglamentario ³⁰⁵) y se limitaba a actuar sobre determinados aspectos del mismo ³⁰⁶.

El apartado A de la Base XIII de la Ley de Bases y el artículo 171 de la Ley Municipal afirmaban la constitución de los secretarios de Administración local en un cuerpo –al cual se reconocía explícitamente por primera vez su carácter nacional ³⁰⁷–, dividido en tres categorías:

La primera quedaba integrada por aquellos legalmente aptos para el desempeño de Secretarías de Ayuntamientos capital de provincia y de poblaciones mayores de 8.000 habitantes, así como de los demás organismos superiores de la Administración local. En la segunda formarían los capacitados para el desempeño de la Secretaría en municipios de más de 2.000 habitantes y menos de 8.001; y, en la tercera, en los de más de 500 habitantes y menos de 2.001.

En fin, se creaba una clase especial formada por aquellos secretarios que sirvieran en los municipios inferiores a 500 habitantes, quienes tendrían la consideración de secretarios habilitados, sin integrarse en el escalafón general.

4.2. El acceso al Cuerpo de Secretarios.

³⁰³ Ley Municipal de 31 de octubre de 1935 [Gaceta, núm. 307, de 3 de noviembre de 1935, pp. 970-991]. Téngase en cuenta que en este número de la Gaceta se publicaba el texto legal una vez corregidos los errores producidos en la anterior publicación en el número 305 de la Gaceta, de fecha 1 de noviembre de 1935, páginas 898-919.

³⁰⁴ GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica y relación de servicio... *Op. cit.*, p. 79.

³⁰⁵ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 263.

³⁰⁶ La regulación general de los funcionarios municipales se contenía en la citada Base XXIII, desarrollada en los artículos 157 a 201 de la Ley articulada, los cuales suman 45 artículos que representan casi la quinta parte de su articulado. Según Bullón, el motivo de esta desacostumbrada extensión fue la incorporación al texto del Proyecto de Estatuto de funcionarios, así como la preocupación social por la defensa de los derechos funcionariales que imperaba en el ambiente republicano. Manifestación de este *zeitgeist* se encuentra también en las conclusiones del Congreso del Partido Socialista, y, sobre todo, en que todas las 36 enmiendas presentadas a la Base XXIII hicieron referencia a cuestiones como cobro de haberes, reconocimiento de derechos adquiridos, regulación de los derechos pasivos, con una falta de preocupación casi absoluta por la materia de funciones y deberes [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* pp. 243-244]. En cambio, [AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* pp. 70-71] consideraba que el objetivo fundamental de la Ley era la organización de la existencia de los cuerpos. Sin embargo, a juicio de [ABELLA, F. (1951). *Régimen Local*. 2ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 27], esta Ley constituía un mal remedo del Estatuto, dictada sin otra finalidad que la de imprimir al régimen político el sello legislativo.

³⁰⁷ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* p. 70. MERINO ESTRADA, V. (2012). *La profesionalización... Op. cit.*, p. 512. VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal... Op. cit.*, p. 172, para quien esto tiene su importancia en el contexto histórico-político, teniendo en cuenta el caso de Cataluña y de Navarra [*ibidem*]. Es más, según este último autor [*ibidem*, p. 175] el objetivo fundamental de la Ley sería el consagrar la existencia de estos Cuerpos Nacionales, remitiendo su estatuto al reglamento.

Nada decía la Ley de Bases sobre la forma de acceso al Cuerpo, por lo que eran los artículos 172 y el artículo 173 de la Ley Municipal los que determinarían que tanto en la primera como en la segunda categoría se ingresaría por oposición directa –en el caso de la primera categoría, entre quienes poseyeran el título de abogado–; por su parte, los de la tercera categoría estaría formada, en un primer término, por los que hubieran ingresado en ella como interinos, y, en segundo lugar, por los que en adelante ingresaran por oposición.

Las oposiciones se celebrarían en Madrid o en capitales de distrito universitario, ante un tribunal integrado por catedráticos de la Facultad de Derecho, funcionarios administrativos del Estado y secretarios de Ayuntamiento, bajo la presidencia del Subsecretario del Ministerio.

Las pruebas se desarrollarían con un programa mínimo aplicable para toda España; no obstante, se permitía que cada tribunal pudiera hacer adiciones al mismo.

4.3. La provisión de las plazas de Secretaría. La formación de los escalafones.

Las primeras medidas adoptadas por el nuevo régimen fueron dirigidas a tratar de solucionar el problema de las numerosas vacantes. La Orden de 21 de julio de 1931 ³⁰⁸ dictaba, en tanto no se produjera la reorganización de los cuerpos, los criterios que regirían en los concursos de provisión. Estos criterios son dignos, a nuestro parecer, de ser reseñados, porque son manifestación del propósito, que luego se vería frustrado, de primar los principios de mérito y capacidad, pues se daba preferencia en primer lugar a los funcionarios del Cuerpo de Secretarios que hubieran ingresado mediante oposición, entre los cuales se determinaría la preferencia por el orden de prelación en la oposición y en cada convocatoria por el mejor número obtenido; entre aquellos integrantes que no hubieran accedido mediante oposición, marcaría la preferencia la antigüedad debidamente acreditada.

Esta Orden rigió en algunos de los concursos convocados por la Dirección General, pero se interpretó, sin embargo, como favorecedora de determinadas situaciones subjetivas. Por ello bastó el cambio en el titular de la Dirección General para volver a aplicar el artículo 231 del Estatuto, como sucedió con el concurso convocado por la Orden de 4 de diciembre de 1931 ³⁰⁹.

Conforme con el apartado A) de la citada Base XIII serían los Ayuntamientos quienes designarían sus secretarios, por concurso u oposición, entre aquellos que se integraran en las respectivas categorías y clases del escalafón ³¹⁰.

Como era característico de los regímenes de función pública de influencia francesa, el escalafón era el pivote sobre el que giraba la provisión de las vacantes. Según el mencionado apartado A) – y en idénticos términos el primer párrafo de la Transitoria Quinta de la Ley Municipal– correspondía su conformación, en el plazo de seis meses, al Ministerio de la Gobernación, pero

³⁰⁸ Orden de 21 de julio de 1931 [Gaceta, núm. 216, de 4 de agosto de 1931, p. 959].

³⁰⁹ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 248

³¹⁰ Todos los plazos señalados para efectuar nombramientos de Secretarios y posesionarles de sus cargos quedaban interrumpidos durante los periodos electorales, en virtud de una Orden Circular del Ministerio de la Gobernación de 15 de enero de 1936 [Gaceta, núm. 16, de 16-I-1936, p. 436].

se preveía un novedoso trámite de negociación con el Colegio de Secretarios y con representantes de las Corporaciones y de la Unión de Municipios ³¹¹.

Avanzaba el precepto legal la norma según la cual debían darse dos puestos a la antigüedad representada por el tiempo de servicios efectivos en propiedad, y uno a la oposición, alternativamente. Asimismo, los funcionarios procedentes de la oposición serían incluidos según el orden de antigüedad y mejor puntuación obtenida en aquella ³¹².

Por último, establecían el tan citado apartado A) de la Base XIII y el segundo párrafo del artículo 176 de la Ley Municipal la regla especial según la cual, en el caso de que hubieran quedado desiertos dos concursos consecutivos para la provisión de vacante, se podía nombrar uno de categoría superior, quien mantendría la categoría del escalafón aunque percibiera el sueldo de la categoría inferior.

4.4. Las atribuciones del secretario de Administración local.

La principal diferencia que introduce la legislación republicana respecto de la legislación anterior y del Proyecto de Ley de Bases era su pérdida de la condición de corporativo. Según el art. 38 de la Ley Municipal, los Ayuntamientos y Concejos abiertos se compondrían de alcalde, tenientes de alcalde, concejales y síndicos.

La Base IX –a diferencia de la legislación estatutaria– residenciaba en el alcalde y no en el secretario la jefatura de la Administración municipal, sin que les reconociera siquiera la jefatura de los servicios jurídico–administrativos.

Como ya se dijo, la preocupación social del legislador tuvo como contrapartida una falta de preocupación casi absoluta por la materia de funciones y deberes ³¹³, encomendando su regulación a la norma reglamentaria. No obstante, el legislador sí consideró entrar a regular ciertas atribuciones de importancia:

1. Atribuciones de fe pública.

El artículo 175 de la Ley Municipal resultaba lacónica en extremo, pues se limitaba a decir que el secretario del Ayuntamiento lo sería de su plenario, de la comisión permanente y de la Alcaldía; si bien, permitía que en los municipios de más de 100.000 habitantes se nombrase uno adjunto y en los de más de 15.000 y en los de capital de provincia, uno especial para el alcalde.

³¹¹ El mismo plazo para el Ministerio de Gobernación se establecía en la Transitoria Cuarta de la Ley Municipal, referida a todos los funcionarios municipales. Sin embargo –en vista de que, como consecuencia de los distintos periodos electorales que se habían ido sucediendo, se había llegado al término del plazo, el 30 de abril de 1936, sin que se hubieran llegado efectivamente a formar– mediante Decreto de 30 de abril de 1936 [Gaceta, núm. 122, de 1 de mayo, pp. 957-958] se amplió a todos los efectos hasta el 31 de diciembre de 1936.

³¹² La Disposición Transitoria Quinta de la Ley disponía como regla especial el ingreso en el escalafón de tercera categoría para los Oficiales mayores o primeros de la Secretaría municipal que, poseyendo una antigüedad en propiedad mayor de cinco años, hubiesen sustituido accidentalmente al secretario, durante al menos un periodo acumulado de veinticuatro meses. Este sistema de ingreso sólo operaría a solicitud de interesado y para el primer escalafón que se formase de tal categoría

³¹³ BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 244. Este autor [*ibidem*] cita las palabras de Cambó en la sesión de las Cortes de 15 de febrero de 1935: “No se hace más que consagrar un principio que desgraciadamente está tomando cada día en la legislación española mayor extensión y mayor intensidad: el de la prelación del funcionario con respecto de la función. Nos preocupamos muchísimo del funcionario y nos preocupamos cada vez menos de la función”.

A este respecto, el artículo 63 no olvidaba que su obligación de levantar el acta de las sesiones, sin lo cual no se entenderían válidamente celebradas ³¹⁴.

También constituía novedad la facultad reconocida a las certificaciones secretariales de acceso al Registro con equivalencia de efectos a las escrituras públicas, en el caso de las inmatriculaciones de bienes municipales. Aunque en un primer momento la Base XIV parecía limitarla a los bienes inmuebles y derechos reales del patrimonio comunal, en la Base XVII de la misma norma se clasificaban los bienes municipales en bienes de uso público, propios y comunales y el artículo 153 de la articulada la amplió sin duda sobre todos los bienes inmuebles y derechos reales del municipio –conformándose en una importante manifestación de las funciones fedatarias de este funcionario que ha contribuido a la protección de los bienes municipales ³¹⁵.

Sin embargo, de forma incoherente, el art. 130 mantenía como el Estatuto la exigencia de autorización por parte de notario de las actas de subasta o concurso de cuantía superior de 50.000 pesetas.

2. La advertencia de ilegalidad y la responsabilidad del secretario en la legislación republicana.

La Base XXV –y de la misma manera el art. 213 de la Ley articulada– preceptuaban la obligación tanto del secretario como del interventor, cada uno en sus respectivas competencias, de advertir a la Corporación las infracciones legales en que podían incurrir en sus acuerdos. La omisión de su obligación les hacía directamente responsables junto con los concejales que hubieran votado tales acuerdos, aunque eximiendo en este caso a los concejales sin titulación académica o profesional. Cuando –a pesar de su advertencia– fuese adoptado el acuerdo, estaba obligado bajo su responsabilidad y en plazo de cinco días, a ponerlo en conocimiento del gobernador.

El mecanismo se desarrollaba por el art. 214, sugiriendo que la advertencia podía adoptar la forma de nota –y por tanto escrita– en el expediente, antes de dar cuenta al Ayuntamiento en la sesión plenaria. A estos efectos, se les reconocía la facultad de solicitar que el asunto quedara sobre la mesa, cuando tuvieran duda sobre la legalidad del mismo.

No cambiaba la Ley republicana la garantía para el secretario cumplidor de la legislación anterior y en su art. 196 *in fine* se dictaba la inejecutividad de las sanciones que se impusieran dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la formulación de la advertencia.

4.5. El régimen disciplinario y la responsabilidad del secretario.

El apartado G) de la Base XXIII y el artículo 193 de la Ley Municipal reconocían a los Ayuntamientos la facultad de imponer correcciones disciplinarias a todos los funcionarios y dependientes y, por ende, también al secretario. Aunque en un primer momento la Ley de Bases se remitía en la tipificación de infracciones y sanciones, así como en el procedimiento al Reglamento de 1924, la Ley Municipal introdujo su propio cuadro de infracciones y sanciones, que lógicamente sería de aplicación preferente sobre el reglamento en virtud del principio de jerarquía normativa.

³¹⁴ Según [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 245], constituyó una innovación fijar como condición necesaria para la validez de las sesiones la asistencia del secretario.

³¹⁵ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2012). *Op. cit.*, p. 564.

4.5.1. Cuadro de infracciones (art. 194 Ley municipal).

Se consideraban como faltas leves la ausencia sin licencia del trabajo, la desobediencia e insubordinación que no fuera reiterada, ni que acarreará perjuicio para los servicios e intereses municipales, y, en fin, la falta comprobada de laboriosidad y celo en el desempeño del cargo.

Por su parte, se tipificaban como graves el abandono inmotivado del destino; la insubordinación y la desobediencia grave y reiterada; la condena penal firme por cualquier delito cuando supusiese, al menos, prisión correccional por un año; la ocultación maliciosa de cualquier causa de incapacidad o incompatibilidad; los vicios o actos reiterados que hicieran desmerecer en el concepto público; así como la reincidencia por tercera vez en falta leve, disciplinariamente corregida. Por disposición expresa tanto el apartado G) de la Base XXIII *in fine*, como del citado art. 194 *in fine* de la Ley Municipal el abandono colectivo del servicio público por parte de los funcionarios municipales quedaba considerado como renuncia a su empleo.

4.5.2. Sanciones disciplinarias (art. 195 Ley Municipal) .

Las faltas leves eran corregidas bien con apercibimiento, bien con multa que no podía superar los haberes correspondientes a diez días.

A su vez, por falta grave podría castigarse con la de suspensión de empleo y sueldo de hasta treinta días y la destitución.

4.5.3. Procedimiento y órganos competentes.

La imposición de toda sanción, salvo la de apercibimiento, precisaba la previa tramitación de procedimiento en el que se daría audiencia al interesado.

La ley reconocía competencia tanto a la comisión permanente como al Ayuntamiento, tanto para imponer las sanciones por faltas leves y para la sanción de suspensión de empleo y sueldo, aunque en este caso se daría cuenta al pleno en la primera sesión que se celebre. Se reservaba al plenario la sanción de destitución del cargo. Este acuerdo debía adoptarse necesariamente por los dos tercios del total de corporativos, en una sesión extraordinaria con un quórum de asistencia de las tres cuartas partes del total de concejales.

El expediente de suspensión de empleo y sueldo sería instruido por el alcalde, y el que tuviera por objeto ampliar aquél, para elevar la suspensión a destitución, por un concejal delegado.

Como es sabido, eran inejecutables las sanciones impuestas al secretario en un plazo de tres meses a contar desde que hubiera dictado una advertencia de ilegalidad contra algún acto o acuerdo municipal.

En caso de que se declarase indebida una sanción de destitución o suspensión, el funcionario tenía derecho a reclamar al Ayuntamiento el sueldo no percibido desde que se acordó, sin perjuicio de la responsabilidad civil de los concejales que votaron el acuerdo (art. 197 *in fine* Ley Municipal).

4.5.4. El Decreto de 13 de abril de 1934: El recurso especial en materia disciplinaria.

Mediante este Decreto ³¹⁶, se pretendía la creación de un procedimiento sumario, al margen de la vía contenciosa, que reparase los perjuicios infligidos al funcionario por las sanciones de suspensión o destitución adoptadas sin los requisitos legales, pero que, gracias a su carácter ejecutivo, lograban su finalidad de alejar al funcionario mientras se tramitaba el proceso.

Se hacía con ello efectiva una antigua aspiración del colectivo de secretarios, interventores y depositarios ³¹⁷, como era la de permitir un control inmediato de las destituciones ilegales, una vez que se pusiera el caso en conocimiento del Ministro de la Gobernación ³¹⁸.

Demostrando indudablemente con ello que no se cumplía la ley, se prohibía, en tanto se aprobaran las leyes de Administración local y de sus funcionarios, a Diputaciones, Cabildos Insulares, Ayuntamientos y Mancomunidades la destitución de ninguno de sus funcionarios, si no fuera por motivos graves y con formación de expediente con todas las garantías.

Los funcionarios destituidos o suspensos sin instrucción de expediente podían reclamar ante el organismo local donde prestaron sus servicios su reposición inmediata, y, en caso de no obtenerla, podían hacerlo directamente ante el Ministerio de la Gobernación, el cual, comprobada la falta de expediente, adoptaría las medidas necesarias para garantizar el derecho del funcionario castigado.

En la propia Exposición de motivos de este Decreto se anunciaba que el criterio que sostenía iba a informar la legislación en ciernes, como efectivamente así fue: Mediante el apartado G) de la Base XXIII y –con la misma redacción– el artículo 197 de la Ley municipal se creaba un novedoso recurso especial contra las sanciones impuestas en materia disciplinaria por los Ayuntamientos y el tribunal encargado de conocerlas. Este recurso tenía un carácter sumario y debería resolverse de forma improrrogable en un plazo de cuarenta días desde su interposición. Contra su resolución, que era ejecutiva, cabía la posibilidad de interponer a su vez recurso contencioso-administrativo.

Aunque, como estimaba Agirrezkuenaga ³¹⁹, esta *semijudicialización* previa del control disciplinario garantizaba plenamente, de forma inmediata, la inamovilidad y seguridad jurídica de los funcionarios locales, el tribunal fue un fracaso y ni siquiera llegó a entrar en funcionamiento en algunas capitales de provincia ³²⁰.

4.5.5. La responsabilidad del secretario.

³¹⁶ Decreto del Ministro de la Gobernación de 13 de abril de 1934 [Gaceta, núm. 104, de 14 de abril, pp. 284-285].

³¹⁷ VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución de los Cuerpos Nacionales (y III). Los cuerpos nacionales durante la II República y el Régimen franquista”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, p. 2. VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal...* *Op. cit.*, p. 165. Este recurso *ad hoc* en materia disciplinaria significaba uno de los puntos positivos de la ley, junto a la creación del Montepío general para el pago de los derechos pasivos [*ibidem*, p. 175]. Este organismo se constituiría finalmente por Decreto de 7 de julio de 1944, *vid.* [FERNÁNDEZ VILLA, J.J. (1944). “El Montepío Nacional de Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (17), pp. 721–723. doi: 10.24965/real.vi17.5710].

³¹⁸ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* p. 64.

³¹⁹ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* pp. 72-73.

³²⁰ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.* p. 425 (n. 263).

La regulación de la responsabilidad del secretario no ofrecía particularidad alguna en la Ley de Bases. Así, ex Base G) y art. 212, el secretario, como funcionario municipal, junto con las Corporaciones y sus miembros incurrirían en responsabilidad administrativa por negligencia, desobediencia o extralimitación en el cumplimiento de sus obligaciones legales.

La responsabilidad civil sería exigible con arreglo a los preceptos de la Ley de 5 de Abril de 1904. Y existiría responsabilidad criminal por razón de los hechos constitutivos de delito (art. 210 de la Ley municipal).

Cabe mencionar que se prohibía a los jueces municipales conocer de la responsabilidad de orden penal en que hubieran incurrido alcaldes, tenientes de alcalde y funcionarios municipales en el ejercicio de sus cargos, aunque pudieran practicar diligencias en casos de urgencia (ex Base XXV y el artículo 210).

4.6. La Escuela de funcionarios de Administración Local.

Recogiendo el antecedente de la Escuela de Administración de la Diputación de Barcelona, creada por Prat de la Riva y en posteriores propuestas, fundamentalmente de Jordana de Pozas y de Posada ³²¹, la Ley de Bases incorporaba la novedad ³²² del establecimiento, mediante el apartado G) de la Base XXIII, de una Escuela de funcionarios de Administración Local.

A su vez, la Ley municipal remitía a su reglamento las normas precisas para la constitución de la misma, en la que tendrían parte los organismos nacionales de funcionarios de administración local legalmente constituidos, en referencia a los Cuerpos nacionales y algún otro colectivo de funcionarios ³²³.

Este centro debía encargarse de preparar a los secretarios, de expedir sus títulos —los cuales determinarían el ingreso en el Cuerpo y categoría correspondiente—, además de organizar cursillos de perfeccionamiento destinados tanto a secretarios como a otros funcionarios.

No obstante, según el punto de vista de Orduña Rebollo ³²⁴, pese a la buena intención, se trataba de un proyecto que adolecía de concreción.

5. El paso atrás del secretario de Ayuntamiento en Cataluña.

5.1. El secretario en la Ley Municipal de Cataluña ³²⁵.

5.1.1. La supresión del Cuerpo Nacional de Secretarios en Cataluña.

³²¹ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 265.

³²² AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* p. 70.

³²³ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 265.

³²⁴ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 265.

³²⁵ Los preceptos tocantes al secretario municipal quedaban incluidos dentro del Capítulo I del Título XV, sobre los funcionarios municipales (arts. 209 a 243) de la Ley de 16 de julio, Municipal de Cataluña [rectificación de la realizada en el BOGC núm. 201, de 20 de julio, publicada en el Boletín Oficial de la Generalidad de Cataluña, núm. 229, de 17 de agosto de 1934, pp. 1009-1015].

Que la Constitución de 1931 no reconociera el régimen local entre las materias de competencia estatal, permitió al Estatuto de Cataluña de 1932 ³²⁶ atribuir competencia exclusiva a la Generalidad para dictar la legislación sobre régimen local, además de plena autonomía de las Corporaciones locales para el gobierno y administración de sus intereses peculiares.

No obstante, según su Disposición Transitoria, en tanto la Generalidad no legislase en esta materia, mantenía su vigor la legislación del Estado, integrada por el Estatuto municipal y su Reglamento. Durante ese periodo de transición y de desarrollo de los trabajos ³²⁷, se fueron dictando resoluciones que evitaban la aplicación de la legislación estatal aún aplicable. Así se aprobaron convocatorias de concurso para la provisión de las plazas vacantes entre secretarios de segunda categoría, sin que la legislación vigente estatal lo previera de ninguna manera ³²⁸. O el caso más esclarecedor del Decreto de la Consejería de Gobernación de 5 de mayo de 1933 ³²⁹, en el que se llega a declarar la suspensión de determinados preceptos del Reglamento de Secretarios en aquellos ayuntamientos que quisiesen esperar a la publicación de la Ley Municipal que aprobase el Parlamento de Cataluña ³³⁰.

La Ley Municipal de Cataluña suprimió el Cuerpo Nacional de Secretarios ³³¹, que había creado la legislación estatutaria y consolidaba la Ley municipal republicana en el resto del territorio nacional. Vera ³³² habla de quiebra del Cuerpo Nacional en Cataluña y de la constitución de ese territorio de un Cuerpo regional, en cuanto que era condición necesaria para el nombramiento la habilitación obtenida en la Escuela de Administración Pública de Cataluña. Como recuerda M. Marín ³³³, éste fue un proceso iniciado por la propia Constitución, asumido por el Estatuto catalán, pero también por el vasco de 6 de octubre de 1936 y por el proyecto estatutario de Galicia de 19 de diciembre de 1932, que reclamaban para sí la competencia en legislación y ejecución en materia de régimen local. Cabe presumir que el funcionariado local en estos dos últimos territorios se regionalizaría con la elaboración de sus propias leyes municipales o locales, lo que pondría fin a los Cuerpos nacionales de secretarios, interventores y tesoreros ³³⁴.

³²⁶ Ley relativa al Estatuto de Cataluña de 15 de septiembre de 1932 [Gaceta, núm. 265, de 21 de septiembre de 1932, pp. 2090-2094].

³²⁷ A tal efecto, se dictó una circular por la que se requería a los secretarios la contestación de un cuestionario sobre sus datos profesionales: Circular de la Dirección general de Administración local de 16-II-1934 [BOGC, núm. 50, de 19-II-1934, pp. 951-952]

³²⁸ Convocatoria publicada en el BOGC, núm. 131, de 11 de mayo de 1934, pp. 891-892.

³²⁹ Decreto de la Consejería de Gobernación de 5 de mayo de 1933 [BOGC, núm. 35, de 6 de mayo, pp. 503-504].

³³⁰ Orden del Consejero de Gobernación, de 10 de mayo de 1933 [BOGC, núm. 39, de 16 de mayo, p.571], cuyo art. 3 indicaba que los Ayuntamientos que hubieran cubierto sus plazas sin el requisito del concurso anunciado en forma en el Boletín Oficial de la Generalidad de Cataluña, como sustituto de la Gaceta de Madrid, podían optar entre continuar entre la situación actual de interinidad o bien remitir el edicto para convalidar definitivamente la situación de sus funcionarios.

³³¹ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* p. 68.

³³² VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal... Op. cit.*, pp. 168-169. VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). "Fundamento, origen y evolución de los Cuerpos Nacionales (III)..." *Op. cit.*, p. 5.

³³³ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios... Op. cit.*, pp. 3992-93.

³³⁴ VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal... Op. cit.*, p. 168 (n. 8).

El secretariado estaría dividido en tres categorías dependiendo de la población del municipio en cuestión. Podían aspirar, ex art. 213, a las Secretarías de primera categoría los que a la vez fueran abogados y licenciados de la Escuela de Administración de la Generalidad; los abogados con más de diez años de ejercicio profesional; y los funcionarios del municipio donde se produjera la vacante, que –teniendo el título de abogado o el de licenciado de la Escuela de Administración de la Generalidad– tuvieran más de diez años de servicios en propiedad en el Ayuntamiento del mismo municipio, con cargo inmediato inferior al de secretario y ejerciendo la dirección de un departamento. Podían aspirar, por su parte, a las Secretarías de segunda y tercera categoría, los licenciados de cada categoría por la citada Escuela.

Bullón ³³⁵ observaba en la Ley catalana una continuidad con las directrices del derecho español. Vera Torrecillas ³³⁶ pone de manifiesto, por el contrario, el interés político que encerraba el asumir las competencias de los Cuerpos Nacionales por la Generalidad y convertirlos en un Cuerpo regional, desde el momento en que resulta necesario para acceder a estos cargos la obtención de una habilitación de su propia Escuela de Administración.

5.1.2. El nombramiento. Regulación de las interinidades.

Correspondía a cada Ayuntamiento nombrar a su secretario –con plena facultad, recalcaba la Ley–, bien mediante concurso, bien mediante concurso-oposición, a libre estimación de la Corporación. Se exigía una mayoría reforzada de la mayoría absoluta del número legal de miembros; aunque en caso de no alcanzarse, en la tercera sesión bastaría la mayoría simple de los concejales asistentes.

La convocatoria debía comunicarse a la Dirección General y aprobarse en el plazo de sesenta días desde la creación de la vacante. A pesar del silencio de la Ley, cabía la posibilidad de que este órgano actuase subsidiariamente, según llegó a prever en una circular ese mismo centro directivo ³³⁷.

5.1.3. El régimen disciplinario de los secretarios.

5.1.3.1. Cuadro de infracciones.

El art. 227 tipificaba como faltas graves para los secretarios de los Ayuntamientos catalanes la ocultación maliciosa de cualquier causas de incapacidad o de incompatibilidad; la insubordinación o desobediencia graves; la condena a pena de prisión menor por delito común; la triple reincidencia en falta leve; la realización de actos que perjudicasen públicamente el buen

³³⁵ BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.* pp. 247-248. Cita a Escofet en su prólogo a la obra del Marqués de Carbó, quien reconocía que “la Ley era obra de hispanización: refleja las ideas, concepciones y principios municipalizadores españoles. En cuanto al precedente directo e inmediato de nuestro régimen, no es otro que el Estatuto municipal, el cual había recogido lo mejor de los proyectos Maura, Canalejas y Besada” [*ibidem*].

³³⁶ VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal...* *Op. cit.*, p. 170-171. VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución de los Cuerpos Nacionales (III)...” *Op. cit.*, p. 5

³³⁷ Así, en el art. 2 de la Circular de 28 de agosto de 1934 de la Dirección General de Administración Local de la Generalidad [BOGC, núm. 242, de 30 de agosto de 1934, p. 1231] se establecía que en caso de que los Ayuntamientos ocultaran las vacantes producidas dentro del plazo de señalado en el artículo 218, o no convocaran el concurso correspondiente dentro del plazo de 60 días, ex artículo 217 *in fine*, sería la Dirección General quien declararía subsidiariamente la vacante o aprobaría la convocatoria.

nombre del funcionario, con advertencia escrita de la Alcaldía; el agenciamiento de asuntos relacionados con el Ayuntamiento, hecho con ánimo de lucro o proporcionándolo a tercera persona; asimismo, se calificaban como graves el abandono del cargo sin justificación, por más de ocho días y la incompetencia notoria para el normal ejercicio del cargo ³³⁸.

Por otro lado, se calificaban como faltas leves las conductas consistentes en una insubordinación o una desobediencia leves; en la desidia y la negligencia; en el agenciamiento de asuntos que no fueran considerados como falta grave; y en el abandono del cargo, sin justificación, por menos de ocho días.

5.1.3.2. Cuadro de sanciones disciplinarias.

Las faltas graves podían castigarse con amonestación, con la suspensión de empleo y sueldo de hasta quince días y –en caso de reincidencia– de hasta treinta días, o con la destitución.

El legislador guardó silencio sobre las sanciones que castigaban la comisión de las infracciones leves. No obstante, mediante una Orden del Consejero de Gobernación ³³⁹, se dictó una serie de reglas al respecto de la aplicación de este art. 229: a) Las faltas graves podían sancionarse con suspensión de empleo y sueldo por 30 días o la destitución; y b) las faltas leves, a su vez, con la amonestación y la suspensión de empleo y sueldo de hasta 15 días –que, en caso de reincidencia, podía alcanzar hasta 30 días.

5.1.3.3. Procedimiento y órganos competentes.

El Ayuntamiento era competente para sancionar las faltas en que pudiera incurrir su secretario. Estaba conferida tal atribución a la comisión de gobierno, en los casos en los que funcionara ésta, excepto la destitución –que se reservaría en todo caso al plenario.

La imposición de una sanción exigía la formación de expediente ³⁴⁰, con audiencia al funcionario, a quien se le reconocía el derecho a proponer las pruebas que estimare oportunas en defensa de su derecho. La denegación de su práctica, podía recurrirse ante la comisión de gobierno o, en su defecto, ante el Ayuntamiento pleno (si bien, su denegación sería inapelable, podía ser alegada por el interesado para su consideración en el recurso contencioso).

Finalizaba el citado art. 230 fijando para el procedimiento un plazo de caducidad de treinta días, computable desde la firmeza del acuerdo de incoación, transcurrido el cual, se entendería *sobreseído automáticamente*.

³³⁸ Agirrezkuenaga subraya la diferencia de matiz de la infracción de incompetencia notoria y de realización de actos contrarios al buen nombre de éste [AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* Nota 119. p. 68].

³³⁹ Así, entendiéndose que se había producido un *lapsus calami* al publicar el artículo 229, mediante Orden del Consejero de Gobernación de 31 de agosto de 1934 [BOGC núm. 249, de 6 de septiembre de 1934, p. 1347], se dictaban esas reglas para la aplicación de dicho precepto.

³⁴⁰ Prueba de que este precepto era repetidamente incumplido por los Ayuntamientos, lo constituía el Decreto de la Generalidad de 29 de mayo de 1935 [BOGC, núm. 153, de 2 de junio, p. 1866] por el que (art. 1) se recordaba a Alcaldes y Ayuntamientos de Cataluña que eran de aplicación estricta los arts. 41 de la Constitución y 230 de la Ley Municipal y que, por tanto, no podía imponerse ninguna sanción al secretario o funcionario municipal que ejerciera el cargo en propiedad sin previa formación de expediente con todas las formalidades legales y reglamentarias; asimismo (art. 2), se ordenaba a los Alcaldes y Ayuntamientos que hubieran dictado, desde el 6 de octubre de 1934, la suspensión, destitución o separación de secretarios o, en general, de funcionarios municipales sin previa formación de expediente o tramitación las formalidades legales y reglamentarias, al reintegro en su puesto del funcionario en cuestión, en el plazo improrrogable de 8 días desde la publicación del Decreto.

5.1.4. Las funciones y deberes del secretario en la Ley catalana.

No presentaba muchas novedades la Ley catalana en lo que incumbe a sus funciones y deberes. Nada cambiaban las tradicionales relacionadas con el ejercicio de la fe pública secretarial, como eran la de asistir a las sesiones para dar cuenta de los asuntos del orden del día; la de redactar las actas de las mismas –para, una vez aprobadas, transcribirlas en el Libro correspondiente–; la de custodia de éstas y de toda la documentación administrativa; y, por supuesto, la certificante respecto de todo lo que tenga relación con la Administración municipal y que ordenara el alcalde (letra h) ³⁴¹.

En los municipios de población inferior a 20.000 habitantes, el secretario lo sería también del alcalde –quien podría disponer de uno especial en los municipios de población superior.

El artículo 215 rebajaba la advertencia de ilegalidad al grado de mero informe con omisión de las consecuencias derivadas del mismo ³⁴². A la espera de un desarrollo reglamentario que nunca llegaría, declaraba la obligación de informar por escrito al alcalde –y sólo a éste– de la ilegalidad o extralimitación que observase en los acuerdos municipales antes de que fueran firmes.

En materia de personal, se le concedían ciertas responsabilidades, si bien, en concierto con la Alcaldía. Eran, entre otras, las de fijar el horario de oficina en las dependencias municipales, la distribución del personal entre las mismas y el orden de los trabajos. Dentro del tipo de las que podríamos denominar organizativas, no olvidaba la Ley catalana las de custodia y organización del archivo cuando no hubiera archivero titular.

A modo de cláusula de cierre, debía llevar a cabo los trabajos legalmente exigibles que las autoridades le pidieran, así como cumplimentar lo que la legislación le ordenara.

³⁴¹ A la sazón, Bullón pondera la detenida regulación de los deberes y funciones del secretario, destacando en ello la certificante [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 247].

³⁴² PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad...* *Op. cit.* p. 443.

IV. La Secretaría en los cambios de régimen político de la primera mitad del siglo XX.

1. Aspectos generales.

Una constante en la regulación del secretario municipal y provincial contemporáneo desde su primera configuración en la Constitución de Cádiz fue la marcada influencia que sobre la misma tenía el régimen político vigente en cada momento. Con carácter general, cada cambio político venía acompañado de un cambio, mayor o menor, de la reglamentación secretarial. La excepción a la regla llegó con la II República, que expresamente reconoció la validez de las soluciones adoptadas por los Estatutos de la Dictadura y que, como veremos, adoptó una línea continuista cuando llegó el momento de dictar su propia legislación local. No obstante, continuaba sin conseguirse una efectiva y neta separación entre la administración pública y la política, entre los funcionarios públicos y las corporaciones locales. Se seguía considerando los empleos públicos como parte del botín que esperaba al partido que acababa de acceder al poder, en un ejemplo palmario de *spoils system* o de nuestras cesantías. Sin ir más lejos, con la Ley de 1877, inmediata antecesora del Estatuto municipal, no se le consideraba sino como un cargo de confianza, y por tanto, amovible; un cargo de libre nombramiento y remoción por la Corporación, que se veía envuelto sin remedio en las luchas políticas del periodo ³⁴³.

Con la desaparición del régimen liberal, se acentúa la tendencia a considerar que las opiniones políticas son un requisito de capacidad para el desempeño de funciones públicas. En España no resulta indiferente la opinión política de los funcionarios y se exige su adhesión al régimen constituido en cada momento ³⁴⁴. Pero a partir del régimen de Primo de Rivera, el Estado ve la necesidad de dictar normas sobre la exigencia de una determinada postura política para ser funcionario público; además, se llegan a reglamentar procesos de depuración para deshacerse de aquellos funcionarios que podían sostener una ideología contraria a la del gobierno en ese momento en el poder ³⁴⁵; o a revisar los planteados a su vez por el régimen anterior contra sus partidarios.

³⁴³ GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). *Op. cit.*, p. 77.

³⁴⁴ ROYO-VILLANOVA, S. (1953). "La Administración y la política". *Revista de Administración Pública*, nº. 10, p. 24.

³⁴⁵ Aunque se conocen ejemplos de depuración muy anteriores en el tiempo. Sobre el proceso practicado contra el Secretario del Ayuntamiento de Madrid a la llegada de la Restauración absolutista de 1814 por haber prestado servicios durante el reinado de José I, del cual saldría finalmente rehabilitado, *vid.* [TOSCAS SANTAMANS, E. (2021). "Entre administración y política. Depuración de empleados, poder local y memoria como legitimación en la primera restauración fernandina". *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 242]. Sobre las relaciones entre el poder central y local y los secretarios, *vide in totum* [TOSCAS SANTAMANS, E. (2008). *Secretarios municipales y construcción del estado liberal en España*. Tirant lo Blanch. Valencia].

2.- El tribunal administrativo especial de la Dictadura de Primo de Rivera.

La regeneración en el ámbito municipal que había justificado el golpe de Estado va a ir acompañada desde octubre de 1923 de una ola de denuncias anónimas contra alcaldes, regidores y funcionarios, así como a la inspección de 815 ayuntamientos, de los cuales se encontraron irregularidades en 379. Ello daría lugar a la iniciación de 109 expedientes y, como resultado, la destitución de 152 secretarios municipales ³⁴⁶.

El 28 de mayo de 1925 se creaba, mediante Real Decreto del Directorio Militar ³⁴⁷, una Junta depuradora de responsabilidades de los secretarios de Ayuntamiento, que vendría a actuar al modo de tribunal especial. Como se justificaba en su Exposición de motivos, los recursos promovidos contra las destituciones de los secretarios dictadas antes y después del 13 de septiembre de 1923 –fecha del Golpe de Estado primorriverista–, tanto en vía administrativa como contenciosa, generaban una situación de pendencia que impedía al Ministerio determinar las plazas vacantes, a las que deberían aspirar los ganadores de las oposiciones, entonces en proceso, a secretarios de primera y segunda. Dado que hasta su resolución definitiva aún debían pasar numerosos meses, se vislumbraban dos posibles soluciones: o bien se proveían interinamente, con riesgo del interés público y sin garantías de competencia, o bien se adjudicaban a los nuevos opositores, con el riesgo de que una resolución posterior anulara la destitución y por ende suprimiera la vacante sacada en su momento a concurso y ocupada por un nuevo secretario ³⁴⁸.

Demandada por estas circunstancias, según reconocía abiertamente la Exposición, una rápida tramitación de estos recursos, que sería incompatible con *ciertas formalidades procesales (sic)*, se creaba, con carácter transitorio, una Junta encargada de resolver –con carácter inapelable y en el improrrogable plazo de tres meses ³⁴⁹– los recursos tanto gubernativos como contenciosos, interpuestos contra las destituciones de secretarios, acordadas por Corporaciones o autoridades gubernativas, antes de la promulgación del Reglamento de 1924, siempre que dichos recursos se hallasen pendientes de resolución, en cualquier trámite e instancia. Contra su resolución, adoptada por unanimidad o mayoría, no cabría recurso alguno, ni por la forma ni por el fondo del acuerdo.

Este órgano, de evidente carácter administrativo, estaba integrado por el Director General de Administración, quien ostentaría la Presidencia, un Oficial Letrado del Consejo de Estado y como

³⁴⁶ VALLÈS MUÑÍO, D. (2019). “La corrupció local durant la Dictadura de Primo Rivera i la resposta del Parlament de Catalunya. El cas de L’Hospitalet de Llobregat”. *Revista de Dret Històric Català*, 2019, Vol. 18, p. 179-202, <https://raco.cat/index.php/RevistaDretHistoric/article/view/368055>, p.185.

³⁴⁷ Real Decreto del Directorio Militar de 28 de mayo de 1925 [Gaceta núm. 150, de 30 de mayo, pp. 1122-1123]. Como rezaba su Exposición de motivos, formaba parte de *la obra de saneamiento emprendida por el Directorio*, a imagen y semejanza del sistema también implantado en la judicatura, *con provechoso rendimiento, acaso precisamente porque tuvieron por base más que la letra de la Ley la conciencia estricta del juzgador*.

³⁴⁸ Exposición [Gaceta, *ibidem*, p. 1122].

³⁴⁹ Posteriormente, este carácter inapelable se vería anulado, como se puede ver con la Orden de 24 de octubre de 1932 [Gaceta núm. 301, de 27 de octubre, p. 596] por la que se publicaba la Sentencia del Tribunal Supremo que anulaba el acuerdo de la Junta depuradora, por el que se confirmaba la destitución del secretario de Gondomar (Pontevedra) el 20 de enero de 1924.

secretario, con voz y voto, uno de Ayuntamiento —si bien era posible aumentar el número de sus integrantes atendiendo a los expedientes que hubieran de examinarse.

Parece ser que el propósito de Calvo Sotelo era, con cierta ingenuidad, poner fin a las depuraciones políticas de los funcionarios ³⁵⁰; pero lo que se hizo, en puridad, fue la “sustitución de unos criterios políticos por otros también políticos” ³⁵¹.

3. La Segunda República.

3.1. La ambivalencia republicana.

Como muestra García Madaria ³⁵², fueron escasos los partidos políticos que incluyeron en sus programas propuestas sobre Administración pública y, concretamente, sobre los funcionarios; pero, entre las escasas referencias que estos hicieron, puede detectarse una preocupación respecto de los funcionarios que pudieran ser, de alguna manera, *desafectos al régimen*. No debe extrañar, por tanto, que con la recién estrenada República se dictara una Ley ³⁵³, que estatúa como acto de agresión a la misma, la falta de celo y negligencia de los funcionarios públicos.

García Madaria pone esta Ley en relación con la única norma de reforma de la Administración del periodo republicano ³⁵⁴, el Decreto de 28 de octubre de 1931 ³⁵⁵, que dictaba la supresión de la mitad de las plazas que figuraran en las plantillas vigentes en todos los centros y dependencias de la Administración. La circunstancia de que la Ley de Defensa de la República y este Decreto fueran publicados con sólo siete días de diferencia hace pensar al autor que la razón última que motivaba este primer y único intento de reformar la Administración obedeció al deseo de defender un régimen que surgía sin el apoyo masivo de todas las fuerzas sociales ³⁵⁶.

A mi juicio, esta actitud convivía, de forma ambivalente, con otra que demostraba, en cierto modo, un deseo honesto de preservar la garantía de la inamovilidad de los funcionarios —como demostraría el hecho de su constitucionalización— en el marco de un estado de derecho con preocupaciones sociales de defensa del empleo y de los trabajadores, incluidos los funcionarios.

Tras la proclamación de la República, hubo un proceso de depuración de los secretarios, que adoptó la forma de revisión de los nombramientos realizados durante el periodo de la Dictadura,

³⁵⁰ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* p. 50.

³⁵¹ S. Martín Retortillo y E. Argullol, *apud* [AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* p. 50].

³⁵² Para un análisis de las referencias a la Administración pública en los programas de los partidos políticos desde antes de la República hasta 1936, *vid.* [GARCÍA MADARIA, J. (1980). “La reforma de la Administración Pública de 1931”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 25].

³⁵³ Ley de Defensa de la República, de 21 de octubre de 1931 [Gaceta, núm. 295, de 22.10.1931, pp. 420-421].

³⁵⁴ GARCÍA MADARIA, J. (1980). “La reforma de la Administración Pública de 1931”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 25, p. 283. Nieto reserva duras palabras para las reformas burocráticas de la República, como la de Azaña y la de Chapaprieta, como carentes del más mínimo sentido de la realidad y salidas de una política de aficionados [NIETO, A. (1997). “Condicionantes y determinantes...” *Op. cit.*, pp. 70-71]

³⁵⁵ Decreto de la Presidencia de la República de 28.10.1931 [Gaceta, núm. 302, de 29.10.1931, pp. 578-579].

³⁵⁶ GARCÍA MADARIA, J. (1980). *Op. cit.*, p. 283.

según se desprende de una Orden de 27 de enero de 1932 del Ministerio de la Gobernación ³⁵⁷. Esta disposición fue aprobada con el propósito de establecer la interpretación correcta del artículo 15.5º del Estatuto Municipal –que versaba sobre las atribuciones de la comisión permanente–, ante las dudas surgidas dentro de los procedimientos de revisión sobre la nulidad de los nombramientos no formulados a propuesta de dicha comisión. Se hace difícil no pensar, bajo nuestro punto de vista, que pudieran existir razones ocultas que impulsaban estos procedimientos de revisión de los nombramientos de los secretarios más allá de la mera defensa de la legalidad.

Sin embargo, como se ha dicho, las autoridades republicanas también adoptaron una meritoria y decidida defensa de la legalidad. Ante el rosario de destituciones de secretarios y demás empleados municipales que había acarreado la instauración del nuevo régimen, y de cara a evitar tales medidas ³⁵⁸, en fecha tan temprana como la del 28 de abril de 1931 fue dictada otra Orden ³⁵⁹ en la que –con el objeto de “reparar arbitrarios acuerdos de los Ayuntamientos en que se corrige o destituye a Secretarios y a otros empleados municipales, sin observar los preceptos legales y de prevenirlos para lo sucesivo” ³⁶⁰– se disponía que tanto los Ayuntamientos como las Comisiones gestoras debían reponer inmediatamente en sus cargos a los secretarios y demás empleados que hubieran sido destituidos sin formación de expediente o con expediente sin audiencia al interesado. Por otro lado, ordenaba a estos Ayuntamientos y gestoras que dieran el cese a todos los que hubieran sido nombrados sin pertenecer al respectivo Cuerpo, y que, desde ese momento, se abstuvieran de hacer nombramientos en favor de personas que no cumplieran con dicho requisito.

Si la disposición anterior extendía sus medidas garantistas sobre los secretarios y en general los funcionarios locales en ejercicio al proclamarse la República, el Decreto de 20 de mayo de 1931 ³⁶¹ atendía, por el contrario, a la reparación de las injusticias cometidas con los secretarios de Ayuntamiento y demás funcionarios durante el régimen anterior, al privarles del destino que desempeñaban sin darles recurso alguno mediante el que pudieran obtener la reparación de su agravio ³⁶². Se creaba a tal efecto una comisión en cada Ministerio que conocería las reclamaciones de los funcionarios perjudicados por disposiciones dictadas desde la implantación de la Dictadura hasta el advenimiento de la República, y elaboraría una propuesta de resolución que resolvería Consejo de Ministros. Conjuntamente, una Ley de 25 de marzo de 1932 ³⁶³ disponía que –cuando en virtud de disposiciones de la Dictadura declaradas arbitrarias o ilegales

³⁵⁷ Orden de Gobernación de 27 de enero de 1932 [Gaceta núm. 28, de 28 de enero, p. 712]

³⁵⁸ JIMÉNEZ ASENSIO, R. (1989). *Políticas de selección en la Función Pública española (1808-1978)*. Instituto Nacional de Administración Pública. Ministerio para las Administraciones Públicas. Madrid, p. 121.

³⁵⁹ Orden de 28 de abril de 1931 [Gaceta, núm. 119, de 29 de abril de 1931, pp. 395-396].

³⁶⁰ Gaceta, *ibidem*, p. 395.

³⁶¹ Decreto de la Presidencia de la República de 20 de mayo de 1931 [Gaceta, núm. 142, de 22 de mayo, p. 862].

³⁶² Parte expositiva del Decreto [Gaceta, *ibidem*].

³⁶³ Ley de 25 de marzo de 1932 [Gaceta núm. 87, de 27 de marzo de 1932, p. 2162].

se hubiera postergado a los funcionarios en sus escalafones o separado del servicio, con la consiguiente pérdida de derechos pasivos– se les abonara el tiempo que hubieran permanecido separados del servicio por tal disposición ilegal.

También en relación con el Decreto antecitado, la Orden de 13 de octubre de 1931 ³⁶⁴ se dirigía concretamente a atender la situación en la que quedaba el funcionario que ocupaba el puesto en el que debía ser reintegrado aquél que había sido ilegalmente destituido. Según esta Orden, se le permutaría de forma obligada la plaza con la que venía ocupando el reintegrado. Sin perjuicio de que en el caso de que éste la dejara vacante, pudiera retornar a la misma, sin concurso.

Dentro de esta política revisora de las decisiones que pudieran considerarse abusivas adoptadas durante la Dictadura, se encontraba la Ley de 29 de junio de 1933 ³⁶⁵, por la que extendía a los funcionarios del orden civil regidos por Estatutos el recurso de revisión creado por Ley de 6 de abril de 1932 contra las resoluciones de los tribunales de honor –prohibidos a la sazón por el artículo 95 de la Constitución. Este tribunal dictaba después de un breve procedimiento una resolución confirmando o anulando el fallo del tribunal de honor correspondiente. En el caso de anulación del fallo, el recurrente sería repuesto en el servicio, con el puesto y derechos que le correspondieran, como si no hubiera causado baja en su escalafón, comenzando a percibir haberes desde la fecha del acuerdo de reposición.

La República constitucionalizó en el artículo 41 de su Ley fundamental la garantía de la inamovilidad de los funcionarios públicos; que la separación del servicio, las suspensiones y los traslados sólo tuvieran lugar por causas justificadas previstas en la ley; además de la interdicción de la persecución de cualquier funcionario público por sus opiniones políticas, sociales o religiosas ³⁶⁶.

A pesar del precepto constitucional, es innegable que se produjeron represalias que implicaban la destitución, suspensión o incluso jubilación de los funcionarios de ideología contraria a la seguida por los gobernantes en el poder, conducta que, al acceder al poder el gobierno de signo contrario, trató a su vez de revertir. Fue caso paradigmático la Ley catalana por la que se legalizaban los acuerdos de destitución adoptados –*en el fervor del cambio político*, según su propia expresión– por las Corporaciones salidas de las elecciones municipales de 12 de abril de 1931, y de la que hablará en un posterior apartado.

A pesar de ello, la Ley estatal de 13 de diciembre de 1934 ³⁶⁷ trató no de salvar, sino de revisar, las decisiones adoptadas por gobiernos de signo contrario. Esta Ley –aplicable expresamente a los funcionarios municipales y provinciales– estatúa un procedimiento de revisión de todas

³⁶⁴ Orden de 13 de octubre de 1931 [Gaceta, núm. 290, de 17 de octubre, pp. 330-331].

³⁶⁵ Ley de 29 de junio de 1933 [Gaceta núm. 181, de 30 de junio de 1933, pp.2330-2331].

³⁶⁶ Este mandato no fue óbice, empero, para que fuera dictada una Ley de 11 de agosto de 1932 [Gaceta de 12 de agosto de 1932, p. 1122] por la que se autorizaba al Gobierno a separar definitivamente del servicio a los funcionarios civiles o militares que, rebasado el derecho que les otorgaba el citado artículo 41, realizaran o hubieran realizado actos de hostilidad o menosprecio contra la República. También se dictó un Decreto que autorizaba al Gobierno para presentar a las Cortes Constituyentes un Proyecto de Ley con idéntico texto [Gaceta, *ibidem*].

³⁶⁷ Ley de 13 de diciembre de 1934 [Gaceta, núm. 349, de 15 de diciembre de 1934, pp. 2170-2171].

aquellas resoluciones de separación, jubilación, traslado y postergación de funcionarios públicos, dictadas de oficio y sin previa formación de expediente, con arreglo a las Leyes de 11 de agosto, 8 y 9 de septiembre de 1932 y 27 de agosto y al Decreto de 2 de diciembre de 1932. A estos efectos, se consideraba que no se había instruido expediente cuando se hubieran practicado diligencias no aplicables al régimen del funcionario o cuando se hubiera omitido cualquier garantía.

En caso de estimarse la solicitud de revisión, disponía el art. 5 de la Ley que el funcionario recobrase el puesto en el escalafón que hubiera tenido de no haber sido sancionado y se le reconociese la situación de excedente forzoso cuando no se le pudiera reponer en su plaza; todo ello sin perjuicio de la indemnizaciones que le correspondieran por los ingresos dejados de percibir por la resolución revisada ³⁶⁸.

3.2. La excepción de Cataluña.

3.2.1. La Ley de 9 de marzo de 1934 ³⁶⁹.

Las nuevas Corporaciones salidas de las elecciones municipales de abril de 1931 se apresuraron a despedir en masa a sus secretarios, tanto para depurar la corporación de personas no afectas al nuevo régimen, como para colocar en su lugar a sus amistades políticas ³⁷⁰.

Los recursos jurisdiccionales impugnatorios dieron lugar a sentencias estimatorias, que en unos casos declaraban la improcedencia de la destitución o suspensión, en otros llegaban a condenar a la Corporación a la reposición e indemnización del funcionario injustamente removido, e incluso alcanzaban a reconocer la responsabilidad de los alcaldes y concejales que habían aprobado la destitución ilegal ³⁷¹.

Como es sabido, según el artículo 238 del Estatuto –Ley republicana a la sazón– el secretario destituido o suspendido ilegalmente tenía derecho a exigir el sueldo no percibido, que debía ser abonado por el Ayuntamiento, y ello sin perjuicio de la responsabilidad civil solidaria que sería reclamaba a los concejales que hubieran votado dicho acuerdo ilegal.

³⁶⁸ Para Olías de Lima esta Ley es fruto de la voluntad de las Cortes de 1934 de liquidar el régimen de responsabilidades establecido con la Ley de Defensa de la República y la citada Ley de 11 de agosto de 1932. El aparato administrativo, a decir de esta autora, por caduco o antidemocrático que fuera, tenía una dinámica tal que exigía contar con funcionarios adeptos, con lo que los bandazos políticos de la República se trasmitían inmediatamente a su brazo ejecutor. [OLÍAS DE LIMA GETE, B. (1977). “Los funcionarios en la segunda República española”. *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, n.º. 522, p. 75].

³⁶⁹ Ley de 9 de marzo de 1934, por la que se declaran válidos y firmes los acuerdos sobre destitución o suspensión de funcionarios municipales, tomados por los Ayuntamientos que fueron elegidos el año 1931 [Boletín Oficial de la Generalidad de Cataluña, núm. 73, de 14 de marzo de 1934, pp. 1498-1499]. Objeto de desarrollo por el Reglamento sobre la validez de los acuerdos municipales sobre destitución o suspensión de funcionarios, aprobado por Orden de 20 de abril de 1934 [BOGC, núm. 113, de 23 de abril de 1934, pp. 487-488].

³⁷⁰ NIETO, A. (1976). “El Secretariado de Administración local de Cataluña y la Ley de 9 de marzo de 1934”. *Revista Jurídica de Cataluña*, n.º 4, octubre-diciembre, p. 164. Este trabajo ya clásico de Nieto es indispensable en el estudio de la Ley de 9 de marzo y de su tramitación parlamentaria. Sin embargo, también se habían producido depuraciones con anterioridad a la llegada de la República en las Corporaciones nombradas tras la caída de Primo de Rivera. Fue el caso del Ayuntamiento de L’Hospitalet, con los procedimientos abiertos al Oficial Mayor, al Interventor y al Depositario [VALLÈS MUÑO, D. (2019). *Op. cit.*, pp.188-190].

³⁷¹ NIETO, A. (1976). “El Secretariado de Administración local de Cataluña...”, p. 164.

Ante las presiones directas o indirectas de los alcaldes y concejales condenados y a petición de varios diputados ³⁷², el Presidente de la Generalidad autorizó por Decreto ³⁷³ al Consejero de la Gobernación a presentar un Proyecto de Ley sobre la validez de los acuerdos municipales adoptados por los Ayuntamientos elegidos el 12 de abril de 1931, sobre destitución o suspensión de funcionarios municipales, así como la exención de toda responsabilidad civil tanto de los concejales como de los alcaldes que hubieran adoptado dichos acuerdos.

El artículo primero de la Ley declaraba firmes y válidos los acuerdos sobre destitución o suspensión de funcionarios municipales, adoptados por los Ayuntamientos elegidos en el año 1931 y durante el primer año de su mandato, sin que pudieran prevalecer en su contra los recursos interpuestos por defectos de procedimiento, falta de *quorum* o infracción de otros requisitos de orden legal. Puesto que no se entraba a distinguir en las razones que hubieran motivado la destitución o suspensión, ésta se declaraba válida y firme, independientemente de que viniera justificada en conductas corruptas del funcionario, en motivos políticos o en la pura y simple arbitrariedad ³⁷⁴. En la tramitación parlamentaria de la Ley, se añadió incluso un inciso al art. 3 por el que se facultaba expresamente a los Ayuntamientos a poder cesar a los funcionarios que ya hubieran sido repuestos.

La Ley extendía, respecto del Proyecto, su ámbito de aplicación temporal a los acuerdos de destitución adoptados entre la caída de la primera Dictadura y la proclamación de la República; aunque sería necesaria la previa ratificación del acuerdo dictado en su día y la solicitud al Gobierno de la Generalidad ³⁷⁵.

Se declaraba la exención de toda responsabilidad civil en que pudieran incurrir los alcaldes y concejales por la adopción de dichos acuerdos. Y asimismo se dictaba la caducidad *ex-lege* de toda reclamación judicial o recurso contencioso en ese momento en tramitación contra cualquiera de esos acuerdos. Respecto de aquellos procedimientos en los que hubiera ya recaído sentencia, discernía de la forma siguiente: Declaraba en suspenso la reposición del funcionario destituido, así como la parte aún no ejecutada que se hubiera pronunciado sobre la responsabilidad civil de los alcaldes y concejales. Por otra parte, se declaraban sin efecto las actuaciones realizadas para la ejecución de dicha responsabilidad; pero a la vez declaraba subsistente la reclamación de los

³⁷² NIETO, A. (1976). "El Secretariado de Administración local de Cataluña..." *Op. cit.*, p. 164.

³⁷³ Decreto del Presidente de la Generalidad de Cataluña, de 15 de febrero de 1934 [BOGC, núm. 50, de 19 de febrero de 1934, pp. 949-950].

³⁷⁴ VALLÈS MUÑÍO, D. (2019). *Op. cit.*, p. 196.

³⁷⁵ Se consideraba a la sazón que estos acuerdos de suspensión o separación adoptados en puridad por Ayuntamientos no democráticos debían ser previamente ratificados por corporaciones elegidas de acuerdo con las normas republicanas [VALLÈS MUÑÍO, D. (2019). *Op. cit.*, p. 197]. Ejemplos de la aplicación de este precepto a funcionarios de los Cuerpos Nacionales se encuentra en el caso de la destitución del Secretario del Ayuntamiento de Santa María de Palautordera, acordada en sesión plenaria el 22.10.1930 y ratificada el 19.6.1934 [Decreto de la Generalidad de 13.07.1934 [BOGC, núm. 196, de 15.07.1934, p. 307]; del Secretario de Peratallada, por acuerdo plenario de 19.10.1930, ratificado por acuerdo de 13.5.1934 [Decreto de la Generalidad de 9.6.1934 (BOGC, núm. 164, 13.6.1934, p. 1622)]; del Depositario de L'Hospitalet, destituido en sesión de 20.6.1930, ratificada en sesión de 20.4.1934 [Decreto de la Generalidad de 24.5.1934 (BOGC núm. 155, 4.06.1934, pp. 1433-4)]; y del Secretario del Ayuntamiento de Navata, destituido en sesiones de 4-6.10.1930, ratificadas por acuerdo plenario de 4.05.1934 [Decreto de la Generalidad de 9.06.1934 (BOGC, núm. 164, de 13.06.1934, p. 1621)].

haber impuesta a los ayuntamientos ³⁷⁶. Aquí se aprecia un cambio importante respecto del Proyecto de Ley, el cual extendía la subsistencia, en el caso de que hubiera recaído sentencia, a la responsabilidad del Ayuntamiento, no sólo a los haberes impagados del funcionario.

Nieto es contundente cuando afirma que esta Ley constituyó un buen ejemplo de norma que destruía toda sombra del principio de separación de poderes, negaba protección jurídica individual a los ciudadanos y extendía retroactivamente su alcance a hechos anteriores a su publicación ³⁷⁷. Pero en su lúcido trabajo el autor da un paso más allá, al apuntar que esta preceptiva desbordaba con mucho el ámbito de la inamovilidad. No se limita a abolirla, ni siquiera establece un sistema de depuraciones con objeto de ajustar cuentas en esos momentos de cambio de régimen ³⁷⁸; el Parlamento de Cataluña fue mucho más lejos y rompió concienzudamente las pautas esenciales del llamado Estado de Derecho: entró a regular *in peius* situaciones consumadas tres años atrás y, sobre ello, interfirió las actuaciones de los tribunales de justicia, suspendiendo arbitrariamente la ejecución de sus sentencias, declarando caducados los procesos en marcha y cerrando en el futuro el acceso jurisdiccional para tales causas ³⁷⁹. Con su singular perspicacia, el profesor Nieto concluye que lo que entonces se debatía no era el destino de un puñado de secretarios, sino la naturaleza del Derecho que estaba creando el Parlamento de Cataluña ³⁸⁰.

Agirrezkuenaga ³⁸¹, desde otro punto de vista, hace un esfuerzo para contextualizarla en el marco de las depuraciones sufridas por los funcionarios municipales durante la Dictadura anterior y en el acceso a su vez a los cuerpos de funcionarios de amigos políticos del derrocado régimen dictatorial.

Posteriormente, el Tribunal de Garantías Constitucionales de la República tuvo ocasión de pronunciarse sobre la Ley. En sendas sentencias de 23 de junio de 1936 ³⁸² concluyó que se vulneraba la garantía de la inamovilidad de los funcionarios públicos, además de no concretar las causas justificadas por las que procedería la separación del servicio, las suspensiones y los traslados, tal y como prescribía el artículo 41 de la Constitución. Sin embargo, estas resoluciones,

³⁷⁶ Para [VALLÈS MUÑÍO, D. (2019). *Op. cit.*, p. 197] la razón por la que se mantiene la responsabilidad de la Corporación, cuando se exonera de la misma a los alcaldes y concejales, sería la de exonerar de la responsabilidad civil personal a los regidores y al alcalde, pero a la vez mantener los derechos de cobro de los funcionarios.

³⁷⁷ NIETO, A. (1976). "El Secretariado de Administración local de Cataluña...". *Op. cit.*, p. 165.

³⁷⁸ Para Martínez Fiol, durante el período republicano 1931-1936, hubo una disputa por los puestos de trabajo de la Administración pública en Cataluña, fenómeno que se acentuaría durante la Guerra Civil. En el caso concreto de ERC quiso construir desde 1931 una Administración autónoma con un funcionario profesional, aunque fiel políticamente a sus postulados [MARTÍNEZ FIO, D. (2019). "El funcionario como experto. Profesionalismo y diletantismo en la función pública de la Generalitat de Catalunya (1931-1939)". *Historia y Política*, 41, 241-271. doi: <https://doi.org/10.18042/hp.41.09>, p. 266.]

³⁷⁹ NIETO, A. (1976). "El Secretariado de Administración local de Cataluña...". *Op. cit.*, pp. 171-172.

³⁸⁰ NIETO, A. (1976). "El Secretariado de Administración local de Cataluña...". *Op. cit.*, p. 172.

³⁸¹ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.*, p. 67.

³⁸² Sentencias de Tribunal de Garantías Constitucionales de 23.06.1936 (publicada en BOGC, núm. 201, de 19.07.1936, pp. 609-611) y de 23.06.1936 (publicada en BOGC núm. 213, de 31.07.1936, pp. 817-819).

por disposición expresa de la Ley reguladora del Tribunal de Garantías Constitucionales ³⁸³, únicamente producían efectos *inter partes*, por lo que el resto de funcionarios que no recurrieron permanecieron cesados ³⁸⁴.

3.2.2. El secretario en Cataluña tras el golpe de Estado de 1934 y la declaración del Estado de Excepción.

La declaración del Estado de Excepción en Cataluña, consecuencia del golpe de Estado de la Generalidad, dio amparo a una serie de disposiciones con naturaleza de derecho de excepción. Entre las que nos interesan, cabe citar una Orden de 15 de octubre del Presidente accidental de la Generalidad ³⁸⁵, que dispuso la suspensión de aquellos Ayuntamientos que hubieran sufrido cambios en su estructura o composición con motivo de las anteriores circunstancias políticas, así como la de todos los concursos referentes a la provisión en propiedad de Secretarías municipales convocados por la dirección general de esa región, y la de todos los que se hallaran en curso o trámite convocados por esos Ayuntamientos para la provisión de otros cargos municipales. Posteriormente, otra Orden-Circular ³⁸⁶, también del citado Presidente accidental, anulaba todas las convocatorias de los concursos para la provisión en propiedad de Secretarías, convocados en su momento por esa dirección general, referentes a los Ayuntamientos que hubieran sufrido cambios en su estructura o composición en la anterior situación política y que no hubiesen sido resueltos anteriormente ³⁸⁷.

3.2.3. El final de la excepción catalana.

Con ocasión de la entrada en Cataluña del ejército rebelde durante la Guerra Civil, fue dictada la Ley que abrogaba su autonomía ³⁸⁸. En su artículo primero se disponía que la Administración del Estado, la provincial y la municipal en Cataluña se regirían por las disposiciones aplicables al resto del territorio y se consideraban revertidas al Estado las competencias legislativas y ejecutivas en materia de Régimen local (art. 2).

Una vez abolido el régimen estatutario catalán, a medida que las tropas franquistas iban ocupando el territorio, se hizo perentorio dictar unas primeras normas transitorias. Fue el caso de la Orden de 15 de enero de 1939 sobre la recuperación administrativa de las provincias catalanas

³⁸³ De acuerdo con el artículo 42.2 de la Ley de 14 de junio de 1933, relativa al Tribunal de Garantías Constitucionales, las sentencias que resolvieran sobre inconstitucionalidad material únicamente producirían efectos en el caso concreto del recurso.

³⁸⁴ VALLÈS MUÑÍO, D. (2019). *Op. cit.*, pp. 199-200.

³⁸⁵ Orden-Circular de 15 de octubre, del Presidente accidental de la Generalidad, designado por la Autoridad gubernativa militar de la 4ª División [BOGC, núm. 294, de 21 de octubre, p. 397].

³⁸⁶ Orden-Circular de 17 de noviembre de 1934 del Presidente accidental designado por la autoridad gubernativa de la 4ª División [BOGC, núm. 322, de 18 de noviembre, p. 1075].

³⁸⁷ Se ve que la norma seguía incumpléndose, pues en otra Orden-Circular de 9 de febrero de 1935 del Gobernador General de Cataluña [BOGC núm. 48, de 17 de febrero de 1935, p. 1286] se volvía a recordar a todos los Alcaldes y Secretarios su obligación de comunicar su estructuración o composición orgánica, aunque –recalcaba– no hubieran sufrido alteración de clase alguna.

³⁸⁸ Ley de 5 de abril de 1938 [BOE, núm. 534, de 8 de abril de 1938, p. 6.674].

³⁸⁹, que, en lo que respecta a los funcionarios municipales –en principio y a la espera de futuras disposiciones–, se les consideraba cesantes, si bien no se les negaba la posibilidad de ser colocados como interinos en sus respectivos servicios. La disposición que se esperaba llegó con un Decreto fechado el 16 de octubre de 1941 ³⁹⁰, que abordaba la incorporación a los escalafones de los secretarios e interventores nombrados por la Generalidad al amparo de su preceptiva regional.

4. El Cuerpo Nacional de Secretaría en los primeros años de Franquismo.

4.1. Panorama general.

Las trabajos con vistas a la aprobación de la legislación local del nuevo Estado –manifestación de su propósito de transformar el *Estado campamento* en un *Estado normalizado* ³⁹¹– dieron comienzo en plena guerra con el nombramiento de una comisión encargada de la redacción de un proyecto de Ley de Gobierno y Administración Local ³⁹². Esta comisión debía recabar toda la información y documentación posible de cualquier centro, dependencia, corporación o persona en materia de gobierno y administración local. Sin embargo, según refiere Orduña ³⁹³, pocas noticias hubo de estos trabajos y apenas se reunió en un par de ocasiones. Hay que recordar que, antes de septiembre de 1940, ya había sido redactado en el seno de la Dirección general de Administración Local un proyecto de Código de Gobierno y Administración Local; para cuya tramitación se había nombrado una ponencia –alguno de cuyos integrantes ya habían formado parte de la comisión antecitada– encargada de elaborar un dictamen, del que que, sin embargo, no parece haber noticias de que llegara a ser debatido en el Pleno del Consejo Nacional ³⁹⁴.

En ese mismo año 1940 se dictan una serie de Leyes que van a dar satisfacción a las perennes aspiraciones de los Cuerpos Nacionales, culminando una evolución encaminada a establecer un ámbito nacional y de máxima justicia en la provisión de vacantes, así como asegurar la exigencia de competencia técnica y el estímulo para alcanzar los puestos más codiciados dentro del

³⁸⁹ Orden de 15 de enero de 1939, dando normas transitorias sobre la recuperación administrativa de las provincias catalanas [BOE, núm. 16, de 16 de enero, p. 291].

³⁹⁰ Decreto de 16 de octubre de 1941 [BOE núm. 315, de 11 de noviembre de 1941, pp. 8797-8798]. En espera de este Decreto, las plazas tanto de secretarios, como de interventores o depositarios desempeñados en propiedad por funcionarios titulados por la Escuela de Administración Pública de Cataluña habían sido excluidas del concurso aprobado por la Orden de 4.12.1940 [BOE núm. 341, de 6.12.1940, pp. 8373-8374].

³⁹¹ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, pp. 270-271.

³⁹² Órdenes del Ministerio del Interior de 4 de noviembre de 1938 [Gaceta, núm. 128, de 5 nov. 1938, pp. 2223-2224] y 29 de noviembre de 1938 [Gaceta, núm. 153, de 30 nov. 1938, p. 2654]. La comisión estaba presidida por el entonces Ministro de la Gobernación, Serrano Suñer; siendo vocal y ponente, Jordana de Pozas, cfr. [CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (2022). “1852-2002. Ciento cincuenta años del Régimen Local español. Breve apéndice actualizado en 2022”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 190 (n. 4)].

³⁹³ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 271. Este autor menciona la opinión de Jordana de que los anteproyectos redactados abordaban una reforma mucho mayor de la que luego prevaleció, *apud [ibidem]*, (n. 334)].

³⁹⁴ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, pp. 272-273. Proyecto poco conocido, de escaso eco y –también en palabras de Jordana de Pozas– de “tendencia francamente autoritaria”, *apud [ibidem]*, p. 273].

escalafón ³⁹⁵. Se trataba de la Ley de 6 de septiembre de 1940 –por la que se creaba el Instituto de Estudios de Administración local, que entre otras misiones, tenía la específica de otorgar los títulos que habilitaban para el desempeño de los cargos de secretarios, interventores y depositarios– y de la de 23 de noviembre de 1940 –que regulaba la provisión de las vacantes de estos Cuerpos Nacionales y que rompió el equilibrio existente en la etapa del Estatuto y de la Ley republicana ³⁹⁶. A estas cabría añadir la Ley de 13 de julio de ese mismo año ³⁹⁷, por la que se estatúa un régimen municipal transitorio de municipios adoptados, categoría en la que se incluían los municipios devastados por la guerra y con la que se creaba una dependencia directa de la Secretaría y de la Intervención de la Dirección General de Administración Local.

4.2. La Ley de Municipios adoptados.

Las especialidades de este régimen –dictado en principio como transitorio, pero que fue sin embargo mantenido en vigor por las transitorias de la Ley de Bases y de la Ley articulada de 1950– se referían a la estructura (se reducía el número de concejales), las atribuciones orgánicas (aumento de las del alcalde a costa de las del plenario), a la hacienda (se les facultaba para dotarse de una Carta municipal económica) y a las relaciones con la Administración del Estado, en la que se reflejaba una mayor intervención de ésta.

Más importante resulta la implantación de una dependencia directa de la Secretaría e Intervención de la Dirección General de Administración local ³⁹⁸, en cuanto supone la separación de la relación orgánica y la de servicio del secretario –que, como ya sabemos por García-Trevijano Fos ³⁹⁹, no se había llegado a alcanzar con el Estatuto. Así se expresaba de forma categórica en el artículo 6 de la Ley: En aquellos municipios dotados de este régimen especial, sus secretarios e interventores dependían directa y jerárquicamente de la Dirección General de Administración Local del Ministerio del Interior –sin perjuicio de la disciplinada relación con los órganos de gestión municipal–, de tal manera que se asignaba a ese centro directivo tanto el nombramiento y separación, como la potestad disciplinaria o la facultad de premiarlos, y únicamente al Ayuntamiento la formulación de la propuesta al respecto, que debería adoptar la forma de terna.

³⁹⁵ SIMÓN TOBALINA J.L. (1980). “Status’ ...” *Op. cit.*, p. 463. No nos resulta posible compartir esta apreciación de la “máxima justicia” en este sistema de provisión de vacantes, desde el momento en el que se introducían criterios que nada tenían que ver con los estrictamente profesionales.

³⁹⁶ MERINO ESTRADA, V. (2012). *La profesionalización...* *Op. cit.*, p. 514.

³⁹⁷ Ley de 13 de julio de 1940, por la que se establece un régimen municipal transitorio para los municipios adoptados por su Excelencia el Jefe del Estado [BOE núm. 210, de 28 de julio de 1940, pp. 5210-5216]. En un rango de menor importancia, en ese tiempo también se dictó la Ley de 15 de diciembre de 1939, sobre constitución de Agrupaciones intermunicipales, al solo efecto de sostener una Secretaría común [BOE núm. 352, de 18.12.1939, pp. 7107-7108].

³⁹⁸ JORDANA DE POZAS, L. (1948). “Las tendencias actuales...” *Op. cit.*, p. 59

³⁹⁹ GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica...” *Op. cit.*, pp. 77-78. Hoy en día, como asevera [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *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 Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra, p. 119], dicho marco teórico ya no resulta de utilidad o, al menos, no en su plenitud, ya que el contenido de ambas relaciones aparece compartido entre tres administraciones.

Otra novedad ⁴⁰⁰ la encontramos en el tercer párrafo del artículo 6, atinente a sus funciones, ya que –además de las asignadas por régimen común– le correspondía dictar todas las providencias y actos administrativos de trámite, entendidos, según señalaba la propia Ley, como todos los que no incoaran o resolvieran los procedimientos; por lo que, contra dichos actos y providencias, procedería recurso de alzada ante el alcalde.

La facultad de control que para el secretario derivaba del deber–función de advertir de la ilegalidad de los actos y acuerdos municipales se veía también, en cierta manera, reforzada. Estaba obligado, bajo su personal responsabilidad, a advertir la ilegalidad de los actos y acuerdos. A tal efecto, estaba autorizado a solicitar que un expediente o propuesta, cuando tuviera duda sobre su legalidad, quedara sobre la mesa para su estudio hasta la próxima sesión. Cuando, no obstante su advertencia, fuese adoptado el acto en cuestión, debía, bajo su responsabilidad, comunicar al Gobernador Civil, en plazo de cinco días, certificación de la resolución o de la advertencia formulada. Debe destacarse que el secretario tenía, en cierto modo, facultad de suspender la eficacia del acto administrativo ⁴⁰¹, el cual sólo adquiriría fuerza ejecutiva cuando se hubieran cumplido cinco días sin que éste hubiera remitido la citada certificación y, en todo caso, a los quince días, cuando el Gobernador no adoptara una resolución de suspensión definitiva.

Por lo que respecta a la Secretaría de la Diputación, ésta ejercería la del nuevo Consejo Provincial de Protectorado Municipal, a quien se le encargaba la vigilancia de la actividad funcional de los municipios adoptados.

4.3. La delicada cuestión del acceso al escalafón y la provisión de vacantes.

4.3.1. La Ley de 25 de agosto de 1939: El botín aguarda a los vencedores.

Nieto ⁴⁰² percibe de forma muy clara la evolución de la Administración durante los cuarenta años de Franquismo, a la que describe como un hilo que va desde la *politización* a la *tecnificación*. Los primeros años de régimen estuvieron casi totalmente politizados, como no podía ser de otra manera cuando la Administración se había ofrecido como el botín que esperaba a los triunfadores a su vuelta de la guerra.

Una vez hubo finalizado el conflicto –cuando ya no había razón para mantener la suspensión de las oposiciones y concursos de cobertura definitiva de vacantes– fue posible aumentar los beneficios que durante la guerra se habían concedido a los combatientes, además de tener en cuenta el recién creado Benemérito Cuerpo de Mutilados por la Patria ⁴⁰³. Estas fueron las razones por la que –en palabras de su Exposición de motivos– se dictó la Ley de 25 de agosto de

⁴⁰⁰ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia...* Op. cit., p. 271

⁴⁰¹ A juicio de [PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad...* Op. cit. p. 444] en esta capacidad de suspensión se expresa la potencia que adquiriría esta facultad con esta Ley.

⁴⁰² NIETO, A. (1997). “Condicionantes y determinantes...” Op. cit., p. 71.

⁴⁰³ Mediante Decreto del Ministerio de Defensa Nacional de 5 de abril de 1938 [BOE, núm. 540, de 14 de abril de 1938, p. 6778].

1939, sobre provisión de plazas de la Administración del Estado con mutilados, ex combatientes y ex cautivos ⁴⁰⁴.

Esta norma reservaba el 80% de las vacantes existentes a fecha 18 de julio de 1936, así como las producidas desde entonces, en las categorías inferiores de los Ministerios, Diputaciones ⁴⁰⁵, Municipios, Corporaciones o entidades concesionarias de servicios, a su provisión mediante un concurso u oposición restringido para mutilados, ex combatientes, ex cautivos y familiares de las víctimas (naturalmente del bando vencedor). Por otro lado, reservaba las vacantes en los escalafones de los Cuerpos en los que, además de las pruebas de ingreso, requirieran a los aspirantes la posesión de títulos facultativos o universitarios, a los que, reuniendo los requisitos antes citados, estuviesen en posesión de dichos estudios; y las plazas de los Cuerpos que exigieran para su ingreso títulos académicos no facultativos, a los ex combatientes que los poseyeran, además de a los que tuvieran el rango de oficial provisional o de complemento.

Las vacantes se repartían en función del mérito concreto que se poseía: así, un 20% se reservaría a mutilados de guerra, otro 20% a oficiales provisionales o de complemento, que hubieran sido condecorados, etc. Sólo un 20% de esas vacantes se sacaría a oposición o concurso no restringido.

Por disposición expresa del segundo párrafo del art. 6, la Ley era de aplicación al Cuerpo de Secretaría, así como al resto de Cuerpos Nacionales –regulación que posteriormente fue mantenida por el artículo séptimo de la Ley de 17 de julio de 1947. No obstante –en cuanto que las vacantes de estos Cuerpos no tenían la consideración de únicas, que a su vez se sometían a una *provisión rotatoria*, ex primer párrafo del artículo 6– tales normas se aplicarían al ingreso en el Cuerpo respectivo ⁴⁰⁶ y no a las asignaciones de plaza.

4.3.2. La formación de los escalafones. La provisión de las Secretarías de primera y segunda categoría.

El ingreso exigía haber ganado una oposición –que daba a su vez derecho a acceder a los cursos organizados por la Escuela Nacional de Administración y Estudios Urbanos– y la sucesiva

⁴⁰⁴ Ley de 25 de agosto de 1939, sobre provisión de plazas de la Administración del Estado con mutilados, ex combatientes y ex cautivos [BOE núm. 244, de 1.09.1939, pp. 4.854-4.856]. Y Orden sobre provisión de plazas vacantes en las Corporaciones Locales, de 30 de octubre de 1939 [BOE, núm. 313, de 9.11.1939, pp. 6284-6290], cuyo artículo decimonoveno excluía expresamente de su aplicación el ingreso en los Cuerpos Nacionales, así como la provisión de los cargos correspondientes a los mismos en las Corporaciones locales. La Ley de 25 de agosto de 1939 fue derogada por la de 17 de julio de 1947, [BOE, núm. 200, de 19.07.1947, pp. 4049-4051], la cual invertía los términos de aquella, al fijar en un 80% el turno de concurrencia libre y en un 20% el cupo restringido a caballeros mutilados, ex combatientes, ex cautivos y huérfanos, *vid.* [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 463].

⁴⁰⁵ En el caso concreto de la Diputación de Vizcaya, un 32% de las vacantes producidas al margen de los reajustes de plantilla o de las plazas cubiertas por personal no fijo fueron cubiertas por mutilados de guerra para los que se reservaron las plazas de menor cualificación técnica [BADIOLA ARIZTIMUÑO, A. (2010). “La depuración de los funcionarios públicos de la Diputación Provincial de Vizcaya (1937-1939)”. *Espacio Tiempo y Forma. Serie V, Historia Contemporánea*, (22). doi: 10.5944/etfv.22.2010.1563, p. 414].

⁴⁰⁶ No cabía dispensa de edad para oposiciones y concursos a ex-combatientes y mutilados a efectos de ingreso en las Corporaciones locales –a despecho de la Circular de la Dirección General de Mutilados de 21 de octubre de 1961– pues para ello hubiera sido preciso un precepto de rango legal, *cfr.* [ABELLÁN, C. (1972). *Tratado práctico de la Administración Local española. Tomo II. Medios de las Entidades Locales*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid p. 748].

superación de los mencionados cursos. A este respecto, de acuerdo con el artículo 34 del Reglamento provisional del Instituto de Estudios de Administración Local ⁴⁰⁷, el ingreso en la Escuela se realizaría mediante el sistema único de oposición entre los que poseyeran la licenciatura en Derecho o en Ciencias Políticas ⁴⁰⁸, para el ingreso en la primera categoría; el título de Bachiller o de Maestro Nacional o ser oficial del Ejército, para el acceso a la segunda de las categorías; o bien, en el caso de la tercera categoría, aun no exigiendo una titulación especial, debían reunir las condiciones generales de nacionalidad, ejercicio de los derechos civiles y buena conducta moral y política –sin perjuicio de que la posesión de título fuera computada como mérito para la oposición de ingreso.

El primer paso para la reorganización de los Cuerpos Nacionales –además de que con ello se cumplía con el mandato de las Transitorias Cuarta y Quinta de la aún vigente Ley Municipal de 1935– pasaba por la configuración de los escalafones de las categorías del Cuerpo ⁴⁰⁹. A tal efecto, aquellos procedentes de oposición serían incluidos por orden de antigüedad en la oposición y mejor puntuación obtenida en cada una; una vez agotados los procedentes de antigüedad, se seguiría observando el mismo criterio entre los ingresados por oposición; es decir, que de entre ellos se daban dos puestos a la antigüedad y uno al orden numérico de la oposición. La relación del personal, subdividida por categorías, sería publicada en el BOE y sometida a audiencia de los interesados por plazo de quince días. Una vez resueltas las reclamaciones, la Dirección General aprobaría provisionalmente, momento en el que se abriría el plazo para que los interesados pudieran justificar las circunstancias alegadas (como los nombramientos o los años de servicio); transcurrido el cual y una vez comprobadas, se procedería a la publicación del Escalafón definitivo en el BOE ⁴¹⁰.

Por otra parte, mediante una Ley de 23 de noviembre de 1940 ⁴¹¹ se regulaba la provisión de vacantes mediante concurso, asignando al Estado –ahora sí definitivamente por una norma de derecho general ordinario– la resolución de los concursos y, por ende, el nombramiento de los

⁴⁰⁷ Reglamento de 24 de junio de 1941, por el que se aprueba el Reglamento provisional del Instituto de Estudios de Administración Local [BOE núm. 190, de 9 de julio, pp. 5132-5138].

⁴⁰⁸ Titulación introducida por Decreto de 14 de abril de 1950, que modificaban las condiciones 1ª y 5ª del artículo 34 del Reglamento del Instituto de Estudios de Administración Local [BOE núm. 206, de 25-VII-1950, p. 3244].

⁴⁰⁹ Mediante Orden del Ministerio de Gobernación de 5-VII-1940 [BOE, núm. 207, de 25-VII-1940, pp. 5150-5151]. Sobre los escalafones, *vid.* [POYATO DÍAZ, L. (1946). “Los escalafones de los Cuerpos Nacionales de Administración local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (25), pp. 80–81. doi: 10.24965/realia.vi25.5858], quien pondera su creación, aunque desapruueba el carácter aún vago e impreciso de su contenido en orden a conseguir que los concursos pudieran resolverse de manera automática y clara.

⁴¹⁰ Asimismo, se preveía su aprobación anual con fecha 1 de enero, con las rectificaciones que procedieran y su publicación en el BOE (artículo 7). Una Orden de 20 de enero de 1940 obligaba a los Colegios a remitir mensualmente las altas y bajas en sus listados de colegiados, datos que servirían de compulsas y complemento de los que ya obrarían en la Dirección general

⁴¹¹ Ley de 23 de noviembre de 1940, por la que se establecen normas para regular la provisión de vacantes, mediante concurso, en los Cuerpos Nacionales de Secretarios, Interventores y Depositarios de la Administración Local [BOE núm. 339, de 4 de diciembre de 1940, pp. 8.322-8.325]. A juicio de [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 253] se volvía con esta Ley, junto con la de municipios adoptados y la de creación del IEAL, a los procedimientos abandonados 128 años antes: Los títulos de los Secretarios –como los de sus antecesores, los Escribanos de Concejo– serían expedidos por el poder central, como competente para conferir sus nombramientos. Y, declarándolos inamovibles, volvía a ser el poder central el único habilitado para separarlos del servicio.

secretarios de Administración local ⁴¹² ⁴¹³. Efectivamente, de acuerdo con esta Ley, los concursos de las vacantes de las Secretarías de primera y segunda serían resueltos por la Dirección General de Administración Local, previa audiencia de las Corporaciones respectivas y a propuesta de una terna por un tribunal calificador, integrado por un Magistrado, un Abogado del Estado, así como un jefe de sección de la Dirección General. Por lo que respecta a los secretarios de tercera categoría, el tercer párrafo del artículo 1 desconcentraba la competencia en los Gobernadores, en la forma y teniendo en cuenta los méritos que se determinarían posteriormente por el Ministerio de la Gobernación ⁴¹⁴.

Tenían derecho a participar en los concursos, según su artículo 2, los que lo tuvieran legalmente reconocido y figuraran en el escalafón correspondiente a cada cuerpo, dentro de la categoría respectiva.

El artículo 5 consideraba, como méritos preferentes para el concurso, la mejor posición en el escalafón y la posesión de títulos académicos profesionales; también, el haber ganado otras oposiciones para las que se hubieran exigido los títulos de licenciado o doctor en Derecho, el carecer de nota desfavorable y la mejor aptitud y suficiencia acreditadas en el ejercicio del cargo; asimismo, el haber contraído méritos especiales, como consecuencia de la prestación de trabajos extraordinarios, las publicaciones originales de verdadera importancia, y otros de naturaleza análoga, en relación todos con la vida local; por último, el ostentar categoría superior a la de la plaza que se convoque, siempre que en la propia no haya vacante o vacantes suficientes. Se advertía que no habría preferencia entre todos estos criterios, que debían ser apreciados en su conjunto por el tribunal ⁴¹⁵.

Relacionaba a continuación el art. 5 la lista, esta vez por su orden, de los méritos que decidirían los empates en los méritos profesionales, y que consistían en criterios tales como tener la condición de mutilado de guerra, de oficial provisional o de complemento, de ex combatiente

⁴¹² Una vez establecidas por esta Ley las normas para la provisión de las vacantes, mediante Orden de 4 de diciembre de 1940 [BOE núm. 341, de 6 de diciembre de 1940, pp. 8373-8374], fue convocado concurso para la provisión en propiedad de las plazas vacantes de secretarios de primera categoría, así como de los jefes de secciones provinciales, interventores y depositarios de Administración local.

⁴¹³ Esta centralización se completaba con la atribución a la Dirección General de Administración local de los nombramientos de los interinos, mediante Decreto de 25 de mayo de 1943. A propósito de los casos en que no se dispusiera de persona del Cuerpo que ocupase la plaza, resultaba interesante, bajo nuestro punto de vista, la propuesta de [URQUÍA Y GARCÍA JUNCO, L. (1944) "Colaboración profesional: La fe administrativa". *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (14), pp. 275-278. doi: 10.24965/real.vi14.3992, pp. 276-277] de desdoblarse las funciones fedatarias –que sólo podrían encomendarse a otro integrante del Cuerpo de Secretarios designado por esta Dirección General–, de las restantes, que podrían en cambio confiarse a otro funcionario que se considerase apto, aunque no figurase en el escalafón.

⁴¹⁴ Esta última disposición sería modificada por la Ley de 14 de octubre de 1942, de la que nos ocuparemos en el siguiente epígrafe.

⁴¹⁵ [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 428 (n. 270)] daba cuenta del fracaso al que estaban destinados los recursos gubernativos en los concursos, dada la facultad del tribunal competente para apreciar libremente, sin limitación ordinal los méritos. La Ley de 18 de marzo de 1944, al restablecer el recurso contencioso contra los recursos de la Administración Central no lo admitía en relación con estos concursos, como estaba dispuesto en el art. 230 de la Ley republicana de 1935. Sí se admitían recursos de agravios. Aunque se hubiera admitido el contencioso, tampoco se hubiera alcanzado gran cosa mientras subsistiera la libre facultad de apreciación de los méritos, según llega a admitir [*ibidem*].

condecorado, o de ex prisionero de guerra de acreditada fidelidad a la causa franquista ⁴¹⁶. Este precepto se vería posteriormente modificado por Ley de 11 de diciembre de 1942 ⁴¹⁷, con el propósito expresado en su parte expositiva de hacer incluir entre los méritos el de estar en posesión de los títulos de secretario, interventor y depositario, que había comenzado a expedir el recién creado Instituto de Estudios de Administración Local, y del que se hablará en un posterior epígrafe ⁴¹⁸ ⁴¹⁹.

Esa naturaleza transitoria del régimen, tal y como hemos apuntado, seguía dando lugar a irregularidades y deficiencias –en este caso, situaciones de renuncia por parte de funcionarios pertenecientes a más de un escalafón, con la consiguiente perturbación en la marcha administrativa de las corporaciones y en perjuicio de otros funcionarios. Esta es la patología a la que trataba de dar solución una resolución de la Dirección General de Administración Local de 14 de junio de 1944, por la que se recordaba que el nombramiento definitivo en propiedad produciría en todo caso el cese en el anterior destino, independientemente del Cuerpo Nacional al que perteneciera, con fecha del día en que hubiera dimitido del cargo o, en su defecto, del día que finalizase el plazo posesorio en el nuevo destino. En el caso de que la Corporación no declarase la vacante, la Dirección General actuaba de oficio incluyendo la vacante en la primera convocatoria que se publicase ⁴²⁰.

4.3.3. El ingreso en el escalafón y la provisión de vacantes de la tercera categoría.

Como es sabido, la categoría tercera de la Secretaría de Administración local fue creada por el art. 171 de la Ley Municipal de 1935. En esta categoría ingresarían, a tenor de la Transitoria Cuarta *in fine* de la citada Ley, los funcionarios interinos a quienes les correspondería entrar en los Escalafones, siguiendo las reglas expuestas en dicha Transitoria.

La Ley de 23 de noviembre de 1940 había remitido a una futura norma reglamentaria que habría de dictar el Ministerio de Gobernación la regulación de la provisión de las Secretarías de tercera categoría; aunque finalmente sería objeto de una Ley ⁴²¹, que abarcaría también el propio ingreso

⁴¹⁶ El art. 5 *in fine* de esta Ley añadía a estos criterios de desempate los relacionados en el artículo 5 de la ya citada Ley sobre provisión de plazas de la Administración del Estado (Ley de 25 de agosto de 1939) con mutilados, ex combatientes y ex cautivos, que, como sabemos, giraban en torno a los méritos estrictamente militares, como el prestigio de las condecoraciones obtenidas, el mayor tiempo pasado en unidades de combate de primera línea, etc.

⁴¹⁷ Ley de 11 de diciembre de 1942, por la que se modificaba la de 23 de noviembre de 1940 que dictó normas para regular la provisión de vacantes en los Cuerpos Nacionales de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local [BOE núm. 361, de 27-XII-1942, pp. 10.590-10.591].

⁴¹⁸ Asimismo, esta Ley de 11 de diciembre de 1942 introdujo también como nuevo criterio de desempate, relacionado con la letra f), el de reunir la condición de militante de F.E.T. y de las J.O.N.S.

⁴¹⁹ Consignaba [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, pp. 427-428 (n. 270)] el descontento de los integrantes del Cuerpo en lo que tocaba a la apreciación de los méritos en los concursos y la discusión entre los que sostenían el método matemático o el de la valoración armónica de la autoridad para apreciarlos.

⁴²⁰ Resolución de la Dirección General de Administración Local de 14 de junio de 1944 [BOE núm. 169, de 17 de junio de 1944, p. 4.744], por la que se reitera la obligación de los secretarios, interventores y depositarios de posesionarse de las plazas que les sean adjudicadas en propiedad, y disponiendo el cese de los mismos en las plazas que vinieran desempeñando, sea cual sea la naturaleza de éstas.

⁴²¹ Ley de 14 de octubre de 1942, por la que se fijan normas para el ingreso en el Escalafón de Secretarios de Ayuntamiento de tercera categoría [BOE núm. 300, de 27 de octubre de 1942, pp. 8.598-8.600].

en la categoría o escalafón. Según reconocía el propio legislador ⁴²², lo que se pretendía no sólo dar cumplimiento a la legislación republicana, sino también amparar a aquellos funcionarios que, con carácter interino y desde el 18 de julio de 1936, venían fungiendo como secretarios de esas Corporaciones. Este reconocimiento a los servicios prestados debía compadecerse también con la atención a las situaciones y circunstancias derivadas de los beneficios reconocidos a los mutilados de guerra, oficiales provisionales o de complemento, así como a ex-combatientes, prisioneros o huérfanos de los caídos en combate en las filas de los vencedores.

Así, la Ley (art. 1) permitía ingresar en el escalafón de tercera categoría, a todos los funcionarios, que, desde el día 18 de julio de 1936, hubieran desempeñado interinamente la Secretaría en municipios de la llamada zona franquista en las circunstancias y con los méritos de guerra ya conocidos ⁴²³. En todo caso, la ley exigía acreditar la plena afección al Movimiento Nacional, así como superar –para garantizar *la capacidad del futuro funcionario de carrera* ⁴²⁴– un curso de formación en el Instituto de Estudios de Administración Local.

Como se dijo anteriormente, el art. 3 modificaba lo preceptuado en la Ley de 23 de noviembre de 1940 y atribuía –asimilándose con ello al resto de las categorías– a la Dirección General la competencia para anunciar y resolver las vacantes de Secretarías de tercera –de acuerdo con el mismo procedimiento que, para el resto de categorías, se establecía por el artículo 1 de la citada Ley ⁴²⁵.

Configuraba como criterios preferentes en cada concurso ⁴²⁶ –sin perjuicio de los que pudiera alegar cada interesado y apreciados conjuntamente sin asignación de preferencias entre ellos– los siguientes (art. 4): El mejor número en el escalafón; la posesión de títulos académicos sean o no profesionales; el haber ganado oposición a plazas de índole técnica o administrativa, aun sin título alguno; el carecer de nota desfavorable; la mejor aptitud o suficiencia acreditadas en el ejercicio del cargo; el haber desempeñado la plaza concursada durante dos años; y, por último, el ostentar categoría superior a la de la plaza que se concursa, siempre que en la propia no hubiera vacante o vacantes suficientes. Los empates se decidirían conforme a los criterios que se

⁴²² Exposición de motivos [*ibidem*, p. 8.598].

⁴²³ En primer lugar, a los mutilados de guerra, oficiales provisionales o de complemento, ex-combatientes en general (naturalmente, de las filas del ejército franquista); ex-cautivos o huérfanos o personas económicamente dependientes de las víctimas del bando republicano; los que –reuniendo las condiciones determinadas en el artículo 3 de la Ley sobre provisión de plazas de la Administración del Estado con mutilados, ex combatientes y ex cautivos– hubieran prestado servicios durante seis meses. En segundo lugar, a los interinos que llevaran ejerciendo el cargo dieciocho meses consecutivos y se encontraran prestando servicio en la fecha de aprobación de la Ley. Y, por último, a los también interinos que hayan ejercido el cargo durante dos años, aunque no fueran consecutivos. Recuérdese que según el art. 3 antecitado, dentro de cada Cuerpo, se distribuirían las vacantes según el mérito concreto que se poseía (así, un 20% se reservaría a mutilados de guerra, otro 20% a oficiales provisionales o de complemento, que hubieran sido condecorados, etc.). Sólo en el 20% de estas vacantes quedaría para la oposición o el concurso no restringido.

⁴²⁴ Exposición de motivos [*ibidem*, p. 8.599].

⁴²⁵ El artículo 3 señalaba como aplicable a los concursos de secretarios de tercera el artículo sexto de la Ley de 23 de noviembre de 1940 –lo cual parece ser, bajo nuestra consideración, un *lapsus calami* y debe por tanto entenderse que se remite al quinto.

⁴²⁶ Véase el concurso para la provisión en propiedad de las plazas vacantes de Secretarios de 3ª categoría, convocado por la Dirección General de Administración Local mediante Resolución de 3 de febrero de 1944 [BOE núm. 36, de 5/2/1944, pp. 1004-1022].

recogían en el artículo 3 de la Ley sobre provisión de plazas de la Administración del Estado con mutilados, ex combatientes y ex cautivos ⁴²⁷.

4.4. El Instituto de Estudios de Administración Local.

Haciendo suya la idea plasmada, como ya se ha explicado, en el apartado G) de la Base XXIII de la Ley republicana, desarrollada, a su vez, en los artículos 198 a 200 de la Ley Municipal, de un centro nacional de formación y perfeccionamiento de los funcionarios locales, que expidiera los títulos de secretario e interventor, la Ley de 6 de septiembre de 1940 creó el Instituto de Estudios de Administración Local ⁴²⁸ –cuyo antecedente habría que situarlo en el proyecto de creación del Instituto Calvo Sotelo, formulado por Jordana de Pozas por encargo del Banco de Crédito Local en el Burgos de 1938 ⁴²⁹. Se creaba una institución de nueva planta, con una naturaleza jurídica que podría asimilarse a la de la fundación, al estar dotado de un capital fundacional aportado por el Estado y las corporaciones locales en proporción a sus presupuestos ⁴³⁰.

Puesto que el nuevo régimen no admitía ningún tipo de asociacionismo, por dócil que se mostrara, esta Ley implicó también la extinción de la Unión de Municipios Españoles ⁴³¹, aunque según afirma la doctrina ⁴³², existió una continuidad de la UME en el IEAL en cuanto a sede, fondos y funcionarios –estos últimos después de pasar la obligada depuración–, así como en el ejercicio de la labor investigadora ⁴³³.

Lo cierto es que las funciones del IEAL (art. 4) eran fundamentalmente las mismas que las de la escuela republicana, entre las cuales, en lo que aquí interesa, figuraba la de la preparación de los secretarios, interventores y depositarios de la Administración local.

⁴²⁷ Recuérdese que, según este artículo, dentro de cada Cuerpo se distribuirían las vacantes según el mérito concreto que se poseía (así, un 20% se reservaría a mutilados de guerra, otro 20% a oficiales provisionales o de complemento, que hubieran sido condecorados, etc.). Sólo el 20% de estas vacantes quedaría para la oposición o el concurso no restringido.

⁴²⁸ Ley de 6 de septiembre de 1940, por la que se crea el Instituto de Estudios de Administración Local [BOE núm. 261, de 17 de septiembre de 1940, pp. 6.441-6.445]. Esta Ley fue derogada en parte por la Ley 42/1967, de 28 de junio, por la que se reorganizaba el IEAL [BOE núm. 156, de 1.06.1967, pp. 9187-88]. Por su parte, el Reglamento de 24 de junio de 1941 aprobaba el provisional del Instituto de Estudios de Administración Local [BOE núm. 190, de 9 de julio, pp. 5132-5138].

⁴²⁹ JORDANA DE POZAS, L. (1975 b). *Significación del Estatuto en la Historia del Municipalismo español. (Lección inaugural de la Cátedra Calvo Sotelo, pronunciada en el Instituto de Estudios de Administración Local el día 22 de octubre de 1974)*, en *Cátedra Calvo Sotelo. Conferencias 1974*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid., pp. 32-33 y (n. 3).

⁴³⁰ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 275.

⁴³¹ MERINO ESTRADA, V., PÉREZ LÓPEZ, J.L. (2021). “Fulgor y ocaso del Instituto de Estudios de la Administración Local”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 240., p. 21. El propio [JORDANA DE POZAS, L. (1975 b). *Op. cit.*, p. 29] reconocía en una conferencia impartida en el año 1974 desconocer todavía la razón por la que dicha Ley declaró extinguida la UME, la asociación municipalista creada por los representantes de más de 600 ayuntamientos en el II Congreso Nacional Municipalista de abril de 1926, y cuya labor fue significativa en defensa de los intereses de las entidades locales y en el ámbito doctrinal. Véase también [CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (2003). *Op. cit.*, pp. 21-22].

⁴³² MERINO ESTRADA, V., PÉREZ LÓPEZ, J.L. (2021). *Op. cit.*, p. 22.

⁴³³ Orduña observa en este fenómeno una cierta transacción entre los miembros del Consejo directivo de la UME y los del nuevo organismo; y, si no por las personas, sí por las corporaciones representadas [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 274].

Con la Ley 42/1967, que derogaba en parte la Ley de 1940, el IEAL pasó a ser un órgano nacional de unión de las Corporaciones locales, que además estaban representadas en un patronato, al menos en la mitad de sus miembros; es decir, pasaba a ser una entidad asociativa ⁴³⁴.

Desde los inicios del periodo democrático hasta 1987, el IEAL se convirtió en pieza clave del nuevo municipalismo en democracia. En el ámbito específico de la formación, en 1980 comenzó a organizar las oposiciones y cursos selectivos de los habilitados nacionales; pero más allá de ello, bajo el punto de vista de Merino y Pérez López ⁴³⁵, el IEAL de la democracia se convirtió en referente y sostén de estos funcionarios.

A partir de ese año 1987 dio comienzo el proceso de fusión o refundición –según algunos autores ⁴³⁶– del IEAL con el INAP, o de absorción del primero por el último –según otros ⁴³⁷. Tras crearse una Presidencia conjunta para ambos organismos, el Real Decreto 1437/1987 los refundió en un solo organismo autónomo, denominado Instituto Nacional de Administración Pública, dentro de cuyas competencia se encuentra la selección, formación y habilitación de los funcionarios de habilitación nacional.

⁴³⁴ GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA, J.L. (1997). “Análisis de la trayectoria legislativa del Instituto de Estudios de Administración Local”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº. 14, p. 29. Esta reforma teóricamente suponía un avance en la representatividad, aunque hay que tener en cuenta que tanto alcaldes como presidentes de diputación eran nombrados por el Gobierno, lo que evitaba toda discrepancia [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 278].

⁴³⁵ MERINO ESTRADA, V., PÉREZ LÓPEZ, J.L. (2021). *Op. cit.*, pp. 23-25.

⁴³⁶ MERINO ESTRADA, V., PÉREZ LÓPEZ, J.L. (2021). *Op. cit.*, p. 25. Para estos autores [*ibidem*, p. 27] el proceso –en cuanto fusión entre iguales– respetó plenamente los fines atribuidos al IEAL, y en la organización del nuevo Instituto se mantenían y configuraban adecuadamente los centros singulares para llevar a efecto el cumplimiento de sus fines. Sin embargo, los propios autores reconocen [*ibidem*, p. 27 y ss] el progresivo debilitamiento de las funciones del IEAL en el INAP a lo largo de estos últimos años. Tampoco hay que olvidar la supresión del Centro de Estudios de Administración Local por el RD 2258/1994 [Vid. GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA, J.L. (1997). “Análisis de la trayectoria ...”, p. 30].

⁴³⁷ Vid. GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA, J.L. (1997). “Análisis de la trayectoria ...”, p. 30. Para [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia... Op. cit.*, p. 283] supuso una verdadera absorción en la que primó la decidida voluntad de los funcionarios del INAP.

V. El Cuerpo Nacional de Secretaría en el Régimen Local del Franquismo.

1. La definitiva estatización ⁴³⁸ del Cuerpo.

Durante el periodo central de la Dictadura franquista, los Cuerpos Nacionales de Administración local encontraron su preceptiva en la Ley de Bases Municipal de 1945 ⁴³⁹ y la Ley articulada de Régimen Local de 1950 ⁴⁴⁰ (la Ley de 1953 y el Texto Refundido de 1955 no modificaban esta materia). Con el impulso del entonces Director general de Administración local, García Hernández ⁴⁴¹, estas disposiciones legislativas fueron objeto de un desarrollo exhaustivo por lo que aquí concierne con el Reglamento de Funcionarios de Administración Local ⁴⁴², siendo de aplicación con carácter supletorio la Ley de Funcionarios Civiles del Estado ⁴⁴³.

De estas normas se infería la definitiva estatización de los funcionarios del Cuerpo de Secretaría y de los demás Cuerpos Nacionales; fenómeno por el que la relación de servicio, tipificada por la carrera del funcionario, pasaba a ser netamente estatal, aunque manteniendo frente a la Corporación en la que prestaban servicios una relación orgánica ⁴⁴⁴. García-Trevijano Fos enumeraba, como razones dadas por la doctrina que pudieron conducir a esta estatización (fenómeno desarrollado también en Italia), la de facilitar el control de los entes locales, pero también una mejora en las carreras de estos Cuerpos, ya que el Estado sustituyó la primitiva

⁴³⁸ Término tomado de [GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica...” *Op. cit., passim*].

⁴³⁹ Ley de 17 de julio de 1945, de Bases de Régimen Local [BOE núm. 199, de 18 de julio de 1945, pp. 360-384]. Corrección de errores del párrafo 14 de la Base 55, publicada en el BOE núm. 349, de 15 de diciembre de 1945, p. 3.510. Ley modificada por Decreto-Ley de 28 de noviembre de 1947 [BOE núm. 357, de 23.12.1947, pp. 6.702-6.703]. Deben tenerse en cuenta también –aunque con relación incidental con el objeto de nuestro estudio– el Decreto de 25 de enero de 1946, por el que se establecen normas en las operaciones de Tesorería que concierten las Corporaciones Locales [BOE núm. 44, de 13.2.1946, p. 1.178]; el Decreto-Ley de 7 de noviembre de 1947 [BOE núm. 323, de 19.11.1947, pp. 6.174-6.175]; y el Decreto-Ley de 24 de marzo de 1950 [BOE núm. 111, de 21.4.1950, p. 1.734-1735]. Esta Ley de Bases fue modificada en cuanto a la Hacienda Local por el Decreto-Ley de 3 de diciembre de 1953 [BOE núm. 338, de 4.12.1953, p. 7.144-7.149], cuyo Texto Articulado fue aprobado por Ley de 18 de diciembre de 1953. Los Textos Articulados de 1950 y de 1953 se refundirían en el Texto aprobado el 24 de junio de 1955.

⁴⁴⁰ Texto Articulado de la Ley de Régimen Local, aprobado por Decreto de 16 de diciembre de 1950 [BOE núm. 363, de 29.12.1950, pp. 6037-6060; núm. 364, de 30.12.1950, pp. 6072-6095; núm.365, de 31.12.1950, pp. 6108-6114].

⁴⁴¹ BERMEJO Y GIRONÉS, J.I. (1975). *Los Cuerpos Nacionales...* *Op. cit.*, p. 53

⁴⁴² Reglamento de Funcionarios de Administración Local, aprobado por Decreto de 30 de mayo de 1952 [BOE núm. 180, de 18 de junio de 1952, pp. 2906-2929]. Modificado por Orden de 11 de noviembre de 1957 [BOE núm. 287, de 15 de noviembre de 1957] y por Decreto de 20 de mayo de 1958 [BOE núm. 136, de 7 de junio de 1958, pp. 1021-1022]. De este último Decreto se tratará en un apartado posterior de este trabajo.

⁴⁴³ ROYO-VILLANOVA, S. (1964). “El concepto de funcionario y la relación de función pública en el nuevo Derecho español”. *Revista de Administración Pública*, nº. 44, p. 17.

⁴⁴⁴ GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica...” *Op. cit.*, p. 81. Opinión compartida por [FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), p. 66].

discrecionalidad (o incluso arbitrariedad) por una reglamentación tajante y una competencia superior. Este autor se pronunciaba, en cambio, por que jugaron factores de diversa índole, tal y como sostenía el Consejo de Estado italiano en su resolución de 15 de mayo de 1952, quien encontraba las razones de la estatización de los secretarios municipales en sustraerlos de las influencias locales y aumentar el control estatal, pero también en fortalecer la responsabilidad por la observancia de las leyes e independizarlos en todos los sentidos ⁴⁴⁵.

Este fenómeno llevaba a García-Trevijano Fos ⁴⁴⁶ a preguntarse sobre la calificación funcional de los integrantes de estos cuerpos; es decir, si eran funcionarios locales (de la respectiva provincia o municipio) o estatales. Sosteniendo, como hemos visto, que lo que operaba con estos funcionarios era una separación de las dos relaciones que ligan a todo funcionario: la orgánica, que se mantenía con el ente local en cuanto que órganos locales autárquicos, y la de servicio, que le ligaba al Estado –ésta última sería la base de aquélla, y la que contemplaba la carrera íntegra del funcionario ⁴⁴⁷– concluía que estos funcionarios (junto con interventores y depositarios) eran funcionarios del Estado, “al que se ligan por una relación de servicio, y en un segundo momento recubren un órgano de un ente local, apareciendo la relación orgánica”.

El RFAL constituyó –según venía a expresar Simón Tobalina ⁴⁴⁸– el primer estatuto orgánico del funcionario local establecido en nuestro derecho, con el que se daba inicio a una fase de ordenación completa y taxativa de los derechos y deberes de los funcionarios de las Entidades locales, sin dejar apenas margen –o dejándolo en todo caso muy limitado– a la discrecionalidad, antes amplísima, de las Corporaciones locales.

Los secretarios en ese momento ejercientes y los que ingresaran en el futuro constituían, de acuerdo con el art. 322 de la Ley articulada, un Cuerpo de carácter nacional, dependiente de la Dirección General de Administración Local. Su regulación básica se contenía en la Base 55 –bajo el epígrafe de funcionarios locales–, que sancionaba que el ingreso en el escalafón se haría mediante oposición nacional y la obtención del correspondiente título expedido por el Instituto de Estudios de Administración Local, y que su nombramiento correspondía a la citada Dirección General de Administración Local del Ministerio de la Gobernación.

⁴⁴⁵ GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica...” *Op. cit.*, pp. 81-82. En referencia al Derecho italiano, [GASCÓN Y MARÍN, J. (1942). *Administración provincial española: Sus problemas*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, pp. 177-178] observaba ya en 1942 que estos funcionarios no eran municipales sino del Estado; y aunque en la provincia era todavía local, se advertía una tendencia a transformarlo en un funcionario del Estado.

⁴⁴⁶ GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica...” *Op. cit.*, pp. 85-86. Sobre este proceso, véase también [GALLEGO Y BURÍN, A. (1951). “Interventores y Depositarios de Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (59), pp. 697-702. doi: 10.24965/real.vi59.6386]. Como se dijo *supra*, a juicio de [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios...* *Op. cit.*, p. 119], dicho marco teórico ya no resulta de utilidad o, al menos no en su plenitud, en nuestro derecho vigente, ya que el contenido de ambas relaciones aparece compartido entre tres administraciones.

⁴⁴⁷ Exceptuando el sueldo, pero, como señala el mismo autor [GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica...” *Op. cit.*, pp. 85-86], la percepción del sueldo no es índice suficiente (ni necesario) para calificar al funcionario como local, pues hay funcionarios que no reciben sueldo, como los que perciben arancel, sin que dejen de ser funcionarios.

⁴⁴⁸ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1980). “Status’ ...” *Op. cit.*, p. 467.

El Cuerpo mantenía la división en las tres categorías de la legislación republicana ⁴⁴⁹, que atendían a la población del municipio. En la primera se integrarían los secretarios de Diputación, de Mancomunidad interinsular y de Cabildo insular, así como los de ayuntamientos capital de provincia y de municipios de población de más de 8.000 habitantes; los de ayuntamientos de municipios y agrupaciones de entre 8.000 y 2.001 habitantes formarían la segunda categoría; y los de ayuntamientos de municipios y agrupaciones de población inferior a 2.001 habitantes, la tercera ⁴⁵⁰.

2. Creación y clasificación de las plazas.

2.1. Clasificación de las Secretarías.

El artículo 137 RFAL, en atención a la población y a la categoría del secretario que podía desempeñarla, clasificaba las plazas –entiéndase a los exclusivos propósitos de determinación de sueldo y las permutas, sin repercusión directa o indirecta en la categoría administrativa o en los méritos del funcionario– en plazas de 1ª a 5ª clase (reservadas a los secretarios de 1ª categoría); plazas de 6ª a 8ª clase (reservadas a los de 2ª categoría); y plazas de 9ª a 12ª clase (destinadas a los de tercera categoría) ⁴⁵¹.

Quedaban reservadas a la primera categoría las plazas de colaboración como la de oficial mayor en Municipios de más de 100.000 habitantes o la plaza de secretario de distrito o de zona en los municipios de más de 500.000 habitantes ⁴⁵² (art. 233 RFAL).

2.2. Procedimiento de categorización y clasificación de las plazas.

Con el RFAL se estatuyó por primera vez un procedimiento –reservado naturalmente al Estado– para la creación, clasificación y supresión de las plazas reservadas a los Cuerpos Nacionales, y que *mutatis mutandis* sigue actualmente vigente. A partir de este momento sería la Dirección General de Administración Local quien clasificaría las Secretarías, con audiencia de la Corporación interesada e informe del Gobierno Civil ⁴⁵³.

Este procedimiento debería repetirse cada diez años con el fin de concertar la clase de la Secretaría a las cifras de habitantes de derecho del municipio. Ello no sería óbice para que,

⁴⁴⁹ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.*, p. 80.

⁴⁵⁰ Según la Res. DGAL de 13 de mayo de 1943 (B. 14), el funcionario no podía figurar en más de una de las categorías. [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Ley de Régimen Local... Op. cit.*, p. 363].

⁴⁵¹ Sin embargo, cabe mencionar la innovación que suponía que el desempeño de las Secretarías en la Zona del Protectorado y de las posesiones africanas, se atribuyera a los integrantes del Cuerpo únicamente cuando así lo dispusiera la autoridad competente, según [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Reglamento de Funcionarios de Administración Local*. Sagrañes Hnos. Editores. Tarragona, p. 239]. En la Zona del Protectorado, las plazas de secretarios en sus juntas municipales no estaban incluidas dentro del censo del Cuerpo, pero se cubrían entre funcionarios del mismo sin disposición que obligara a ello; además de reconocerles los servicios prestados en ellas. Las Secretarías de Ceuta, Melilla y Sidi-Ifni se cubrían mediante concurso entre funcionarios del Cuerpo [*ibidem*].

⁴⁵² No obstante, según la Tran. 17 RFAL quienes desempeñaban plazas en propiedad de oficial mayor en municipios de más de 20.000 habitantes o de secretarios de distrito en municipios de más de 500.000 habitantes tenían derecho a permanecer en su cargo aun cuando no reunieran los requisitos exigidos en este Reglamento.

⁴⁵³ Esta división en clases es innovadora, pues en la legislación anterior o incluso en la LRL sólo se establecía una división por categorías [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, p. 240].

cuando las circunstancias lo precisasen, pudiera modificarse la clase o categoría de una plaza, suprimirse o asignar a una plaza categoría o clase superior a la que le correspondería en función a la población de derecho de la Entidad local, trámite siempre de este procedimiento.

Como la clase correspondía a la plaza y no al funcionario que la ocupaba, en ningún caso a resultas de este procedimiento podría modificarse de la categoría personal del secretario.

3. El acceso y pérdida de la condición de funcionario.

3.1. El sistema de ingreso en el Cuerpo.

El ingreso en el Cuerpo precisaba ganar una oposición, que daba derecho a acceder a los cursos organizados por la Escuela Nacional de Administración y Estudios Urbanos, y la sucesiva superación de dichos cursos (art. 338.1 Ley articulada y 190 RFAL). A este respecto, debe tenerse en cuenta que, según el art. 34 del Reglamento de la Escuela, el ingreso en la misma se realizaría mediante el sistema único de oposición ⁴⁵⁴ entre licenciados en Derecho o en Ciencias Políticas ⁴⁵⁵, para el ingreso en la primera categoría; el título de Bachiller o de Maestro Nacional o la condición de oficial del Ejército, para el acceso a la segunda de las categorías; por último, para la tercera, aun no requiriendo titulación especial, debían reunir las condiciones generales de nacionalidad, ejercicio de los derechos civiles y buena conducta moral y política, sin perjuicio de que la posesión de título fuera computada como mérito para la oposición de ingreso.

La regla general de la oposición quedaba excepcionada para quienes aspiraran al acceso a la primera y segunda categoría desde su inmediata inferior. Así, una tercera parte de las plazas vacantes de la 1ª categoría del Cuerpo se reservarían a los de 2ª categoría que reunieran más de diez años en el Cuerpo y poseyeran el título necesario ⁴⁵⁶; el mismo porcentaje de las plazas de segunda se reservaría a los de tercera, si bien, en este caso, bastaría que sumaran cinco años de servicios, además de poseer el título correspondiente. En el caso de la 3ª categoría, si bien todas las plazas debían anunciarse a oposición libre, podía concederse una puntuación suplementaria a los funcionarios locales de carrera que cumplieran determinados requisitos ⁴⁵⁷.

⁴⁵⁴ Nótese que desaparecía la alusión al sistema de selección mediante concurso [VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). "Fundamento, origen y evolución de los Cuerpos Nacionales (y III). Los cuerpos nacionales durante la II República y el Régimen franquista". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, p. 13/20].

⁴⁵⁵ Titulación introducida por Decreto de 14 de abril de 1950, que modificaba las condiciones 1ª y 5ª del artículo 34 del Reglamento del Instituto de Estudios de Administración Local [BOE núm. 206, de 25.7.1950, p. 3244].

⁴⁵⁶ El Decreto 1033/1967, de 11 de mayo [BOE núm. 126, de 27.5.1967, p. 7.140] modificaba este artículo 138.1 para añadir la exigencia de que esos diez años de servicio en el Cuerpo fueran en la 2ª categoría. Con ello se pretendía evitar la posibilidad interpretativa de ascender a 1ª sin haber completado la necesaria experiencia en 2ª categoría, que quebraba el escalonamiento de la promoción. El Decreto 746/1968, de 4 de abril [BOE, núm. 96, de 20.4.1968, p. 5864] permitía participar en las pruebas de acceso para la 1ª categoría a los secretarios de segunda que el día de la entrada en vigor del Decreto 1033/1967 cumplieran los requisitos del derogado precepto.

⁴⁵⁷ La Tran. 9ª RFAL hacía computable el tiempo como interino del funcionario de los Cuerpos hasta el 17 de julio de 1945, si éste excedía de seis meses consecutivos y era seguido de confirmación en propiedad en la misma plaza. Téngase en cuenta que sólo se hacían nombramientos interinos en favor de funcionarios del Cuerpo (art. 202 RFAL), que consolidaban trienios en esos destinos [PÉREZ LUQUE, A. (1992). "La provisión temporal de puestos de trabajo reservados a Funcionarios de Habilitación Nacional y los nombramientos interinos efectuados por las Corporaciones Locales". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23, p. 2729].

El Estado asumía toda la competencia sobre el ingreso en los escalafones. Sería la Dirección General quien aprobaría el programa de la oposición, las bases y la convocatoria, y quien determinaría el número de plazas de las que constase (art. 190.4 RFAL). Sería el IEAL quien designaría el tribunal que juzgaría la oposición (art. 191.1 RFAL) y quien, en fin, organizaría los cursos selectivos y formaría la lista con la clasificación final de los aspirantes aprobados, que sería elevada a la Dirección General de Administración local para la expedición a su favor del título (art. 192.3 RFAL).

Del juego de los artículos 19 y 190.3 del RFAL, era posible relacionar, como requisitos generales para el acceso al Cuerpo, los de ser español y varón ⁴⁵⁸, tener una edad comprendida entre los 21 y los 45 años en la fecha de la convocatoria ⁴⁵⁹, no hallarse incurso en ninguno de los casos de incapacidad e incompatibilidad, así como observar buena conducta y carecer de antecedentes penales; por último, no debía padecer enfermedad o defecto físico que impidiera el normal ejercicio de la función, y debía contar con la acreditación de la adhesión al régimen.

Como requisitos específicos del acceso al Cuerpo, se añadía el poseer la licenciatura en Derecho o, como ya sabemos, en Ciencias Políticas para la primera categoría; o ser Bachiller, Maestro o Graduado en Institutos laborales para el ingreso en la segunda categoría (art. 137.2 RFAL).

3.2. La pérdida en la condición de funcionario.

Antes de determinar las causas de la pérdida de la condición de funcionario, el Reglamento ya dejaba claro en su art. 55 las causas por las que no se perdía la condición de funcionario, a saber: las excedencias, la destitución y la pena de suspensión de cargo público por tiempo superior a seis meses.

De acuerdo con los artículos 66 y siguientes del RFAL –aplicable a también al resto de los funcionarios de Administración Local–, determinaban la pérdida de la condición de funcionario y la baja en el escalafón el fallecimiento y la jubilación, la cesantía, así como la sanción disciplinaria de separación del servicio, la pena de inhabilitación absoluta o especial para cargo público y las que produzcan la incapacidad específica para el ejercicio del cargo

La extinción de la relación jurídica implicaba la pérdida de todos los derechos del funcionario, excepto los de carácter pasivo devengados en caso de jubilación o fallecimiento. Por otro lado, en casos excepcionales, era posible la rehabilitación del funcionario y su reingreso en el escalafón, previa tramitación de un expediente en el que quedara acreditada y fundada la causa.

Conviene explicar que la cesantía se producía por una serie de causas –ciertamente heterogéneas, algunas de tipo disciplinario– como la de permanecer en servicio activo, ocultando maliciosamente causa de incapacidad o incompatibilidad manifiesta, durante seis meses y sin solicitar el pase a la situación administrativa correspondiente; la de permanecer diez años en la

⁴⁵⁸ Esta discriminación por razón de sexo sería derogada por el artículo 3 de la Ley 56/1961, de 22 de julio, sobre derechos políticos profesionales y de trabajo de la mujer, *vid.* [AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.*, p. 81].

⁴⁵⁹ El art. 338.3 Ley 1950 fijaba en cambio una edad mínima de 23 años. [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Ley de Régimen Local...*p. 354] juzgaba muy conveniente el fijar una edad mínima. La Dirección General bajo la legislación anterior exigía una edad mínima de 25 años.

situación de excedente voluntario ⁴⁶⁰; o, en fin, no tomar posesión del cargo sin motivo justificado, o cuando se renunciaba al mismo (lo cual precisaría la presentación por escrito y el no estar sujeto a expediente disciplinario).

El abandono colectivo del servicio implicaba también la renuncia al cargo y, por ende, la cesantía colectiva de todos los funcionarios implicados, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa o de otro orden que pudiera exigirse (art. 101.2 del RFAL).

La separación definitiva del servicio sólo procedía con sanción disciplinaria por falta muy grave, o por acuerdo dictado por un tribunal de honor –que a la sazón volvían a instituirse tras su derogación expresa por la Constitución republicana.

Por último, la inhabilitación absoluta o especial para cargo público, como pena principal o accesoria, y las que declarasen la incapacidad específica para el ejercicio del cargo, debían estar impuestas por sentencia judicial firme.

4. Las formas de provisión de las plazas.

4.1. El concurso de vacantes. El Decreto de 20 de mayo de 1958.

Resultaba técnicamente deficiente la regulación de los requisitos de los nombramientos en el artículo 338.3 de la Ley articulada, ya que mezclaba requisitos para el acceso al Cuerpo (como ser español o varón), con otros más propios de la provisión, como era el de pertenecer al Cuerpo en la categoría correspondiente a la plaza para el nombramiento para la plaza vacante.

Más correcto en cambio resultaba el artículo 339.1 de la misma Ley (arts. 20.2 y 193 RFAL), al decir que correspondía –como otro ejemplo de intervención gubernativa sobre las Entidades locales ⁴⁶¹– a la Dirección General de Administración local, con audiencia de la Corporación de destino, efectuar los nombramientos de las vacantes, entre la terna propuesta por el tribunal calificador del concurso entre los secretarios de la categoría correspondiente ⁴⁶². No se aceptaba el recurso contra la resolución de la Dirección General en alzada (art. 339.2 Ley articulada) ⁴⁶³.

El apartado 3º de este último precepto se remitía a un futuro reglamento para determinar la composición del tribunal, los méritos y circunstancias exigibles y su sistema de valoración, así

⁴⁶⁰ El Decreto 2151/1962, de 8 de agosto [BOE núm. 214, de 6 de septiembre de 1962, p.12.660] –al eliminar el plazo máximo de duración de 10 años de la excedencia voluntaria– suprimió también esta causa de cesantía,

⁴⁶¹ ROYO-VILLANOVA, S. (1951). “La Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950”. *Revista de Administración Pública*, nº 4, p. 292.

⁴⁶² Se mantenía la línea de la Ley de 23 de noviembre de 1940, por la que se establecen normas para regular la provisión de vacantes, mediante concurso, en los Cuerpos Nacionales de Secretarios, Interventores y Depositarios de la Administración Local [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 427 (n. 268)].

⁴⁶³ Para [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Ley de Régimen Local... Op. cit.*, p. 357] resultaba obligado, al verse muy limitado el campo de acción del recurso por la apreciación discrecional de los méritos. Apunta [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*, en Domingo Zaballós, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 1859] que esta hoy intolerable negación de la tutela judicial desapareció tempranamente con la promulgación de la Ley de lo contencioso de 1956.

como el procedimiento que habría de seguirse. Para Marqués Carbó ⁴⁶⁴ en la buena regulación reglamentaria estaría el éxito del sistema, fundamentalmente en el sistema de valoración de los méritos. En cuanto al dilema entre automatismo y discrecionalidad, este autor juzgaba al primero como no previsto y, en cualquier caso, imposible de establecer, habida cuenta de que la Ley preveía la formación de ternas, en las que, por definición, debe haber discrecionalidad en la elección del candidato.

Sería la Dirección General quien aprobaba la convocatoria, que se publicaría únicamente en el Boletín Oficial del Estado, y que habría de comprender –salvo circunstancias de fuerza mayor que apreciaría a ese centro directivo ⁴⁶⁵– la totalidad de las vacantes existentes en cada categoría.

La modificación más relevante del Decreto de 20 de mayo de 1958 fue la de suprimir el doble carácter de los méritos que debían ser objeto de valoración, derogando la valoración de una serie de *circunstancias de calificación discrecional y conjunta*, así como otros con un carácter tan subjetivo como eran los méritos especiales, los servicios extraordinarios y *los demás factores expresivos de la eficiencia real del funcionario y el informe de la Corporación*. A partir de este momento se tendrían en cuenta únicamente los méritos siguientes: Ser Diplomado en Administración Local por la Escuela Nacional de Administración y Estudios Urbanos; el haber obtenido el Premio Nacional Calvo Sotelo; el tiempo de servicios en el Cuerpo y, en su caso, el total de los prestados a la Administración local; la permanencia durante más de cinco años consecutivos en la plaza obtenida en propiedad; el haber ingresado por oposición y haber ganado las oposiciones que se determinaran en la tabla oficial de valoración ⁴⁶⁶; el ostentar los títulos académicos o profesionales que figuraran en la misma tabla; y, por último, el haber superado cursos de perfeccionamiento en la Escuela Nacional de Administración ⁴⁶⁷.

No sólo se preveían los méritos, sino también los deméritos que deberían en su caso tenerse en cuenta, como era el de tener nota desfavorable en el expediente personal, que se valoraría según la tabla antes citada ⁴⁶⁸.

⁴⁶⁴ MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Ley de Régimen Local... Op. cit.*, p. 356. Para un análisis del art. 195 RFAL, *vid.* [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, pp. 334-337], quien calificaba como importante la mejora.

⁴⁶⁵ Esta facultad de excluir determinadas vacantes por circunstancias de fuerza mayor fue introducida por el Decreto de 20 de mayo de 1958.

⁴⁶⁶ Tabla anexa al texto del Reglamento [BOE, *ibidem*, pp. 2928-2929].

⁴⁶⁷ Por Decreto 2047/1973, de 26 de julio [BOE núm. 213, de 5.9.1973, p. 17.542] introducía una letra h) en el artículo 195.1 RFAL, por la que se valoraba como mérito el haber prestado servicios extraordinarios a la Administración Local por tiempo superior a 2 años en los cargos que se determinarían en la tabla de valoraciones. Esta tabla de valoraciones fue modificada en desarrollo del citado Decreto por la Orden de 5.9.1973 [BOE núm. 218, de 11.9.1973, p. 17.862] introduciendo, como cargos valorables, a) los designados por Decreto relacionados con la Administración Local (3); b) el de Director del IEAL, el de Jefe central del Servicio Nacional de inspección y el Secretario General de la Dirección General (2,75); y c) la Presidencia de diputación, Mancomunidad interinsular y Alcalde de capital de provincia o de población superior a 100.000 habitantes (2,50). Este mérito sólo podría aplicarse una sola vez; y en el caso de haber ostentado más de un cargo, sólo beneficiaría el de mayor puntuación. Posteriormente, la Orden de 4 de mayo de 1976 [BOE núm. 115, de 13.5.1976, pp. 9256-57] –en ejecución de la STS de 10 de marzo de 1976– anulaba el apartado a) de la citada Orden (cargos designados por Decreto relacionados con la Administración Local).

⁴⁶⁸ De nuevo hay que referir que en la redacción vigente hasta 1958 del RFAL se especificaba que la nota desfavorable sería por sanción impuesta en virtud de expediente disciplinario por faltas administrativas; sin embargo, no se recogía la valoración de este demérito en la tabla oficial.

Como se dijo *supra*, el art. 339.1 de la Ley articulada preveía un trámite de informe por parte de la Corporación interesada antes de la resolución del concurso de su vacante. Aquí también el Decreto de 20 de mayo de 1958 modificó de forma sutil el aspecto relativo al contenido que debía tener este informe. Con la redacción de 1952 el informe versaba sobre la conceptualización y preferencia que les merecieran los funcionarios, y, en su caso, sobre la improcedencia, que habría de ser razonada, del nombramiento del aspirante. En virtud de la redacción de 1958 cambiaban las prioridades, pues a partir de ese momento, el contenido fundamental sería el de la improcedencia, que también habría de ser razonada, *aunque también* podría referirse a la *conceptualización y preferencia* que le merecieran los solicitantes ⁴⁶⁹.

El tribunal debía proponer a los tres aspirantes de mayor puntuación que, habiendo solicitado la vacante, no hubieran sido nombrados para otra que hubiesen pedido con preferencia; dentro de esta terna el Director General designaría provisionalmente al adjudicatario de la plaza ⁴⁷⁰.

Conforme con el artículo 199.1 RFAL, la relación de todos los aspirantes y sus respectivas puntuaciones y los nombramientos provisionales en cada plaza serían publicados en el BOE. Contra esta resolución podía recurrirse en alzada ante el Ministerio, en base tanto a la valoración de los méritos, como a los defectos sustanciales del procedimiento. A la vista de los recursos interpuestos, el Ministro confirmaría o revocaría las resoluciones provisionales y otorgaría los nombramientos definitivos, que serían publicados en el BOE.

4.2. Regímenes especiales de provisión.

Dentro de las especialidades estatuidas por el Decreto 1166/1960 ⁴⁷¹ para el municipio de Barcelona, las que se referían a la Secretaría se encontraban en la forma de provisión de la plaza. De acuerdo con el art. 28.2 del citado Decreto, para participar en el concurso de provisión se debería no sólo pertenecer al Cuerpo y no rebasar los sesenta años de edad ⁴⁷², sino además llevar al menos diez años de servicio en el mismo y reunir las condiciones de aptitud física adecuadas al desempeño de la función. El tribunal calificaría y propondría una relación de seis aspirantes como máximo, entre los que la comisión municipal ejecutiva elevaría a Gobernación una terna, de entre la cual el Ministro podría elegir libremente.

⁴⁶⁹ También se modificaba el artículo 196.3 RFAL para añadir que transcurridos los quince días de plazo para emitir el informe, se entendería que la Corporación no tenía nada que oponer a las condiciones ni al nombramiento de cualquiera de ellos. En [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, pp. 337-338] se adjunta una comunicación de la Dirección General sobre la forma de ejercer este derecho a informar.

⁴⁷⁰ Si la redacción del art. 198 del RFAL de 1952 rezaba que la elección dentro de la terna correspondería discrecionalmente al Director General de Administración Local, con la modificación de 1958 se suprimía la indicación del carácter discrecional de la decisión del Director General y se añadía en cambio la referencia a su carácter provisional. [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, p. 339] juzgada positivamente el precepto en su redacción de 1952.

⁴⁷¹ Texto articulado de la Ley de 23 de mayo de 1960, que establece un régimen especial para el Municipio de Barcelona, conforme a lo autorizado por el artículo 94 de la vigente Ley de Régimen Local, aprobado por Decreto 1166/1960, de 15 de junio [BOE, nº 151, de 24.6.1960, pp. 8685-8694].

⁴⁷² Este art. 28.2 b) de la Ley especial de Barcelona –que inyungía este límite de edad para concursar a las plazas de Cuerpos Nacionales– fue declarado constitucional por la STC de 3 de agosto de 1983 [ECLI:ES:TC:1983:75]. *Vid.* [RODRÍGUEZ MORO, N. (1984). “No es inconstitucional la Ley que establece el límite de sesenta años para concursar a las plazas de Secretario, Interventor y Depositario de los Ayuntamientos de Madrid y Barcelona”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (221), pp. 151–162. doi: 10.24965/real.vi221.8359].

Similares singularidades se preveían para la provisión de la plaza de Secretaría por la Ley de régimen especial de Madrid ⁴⁷³ en su artículo 38 –si bien, antes de aprobar la convocatoria de concurso con los méritos que debían tenerse en cuenta, la Dirección General debía dar audiencia al Ayuntamiento– (art. 28.2).

4.3. Otra forma de provisión definitiva de vacantes: La permuta.

El artículo 340 de la Ley articulada posibilitaba a los funcionarios de los Cuerpos Nacionales permutar sus cargos, con la aprobación de la Dirección General, previo informe de las respectivas Corporaciones. Como requisitos materiales de la permuta se establecía que las plazas debían tener la misma categoría e idéntico sueldo mínimo –lo que resultaba redundante, a nuestro juicio, pues éste dependía de aquél– y que la edad de los funcionarios interesados no podía exceder de sesenta años ⁴⁷⁴.

Como sabemos, el art. 21 del Reglamento de 1924 condicionaba la permuta al consentimiento de las Corporaciones interesadas. Se puede advertir que, si bien con el Estatuto se exigía que los secretarios –no las plazas– fuesen de igual categoría y clase, con la Ley de 1950 se precisaba en cambio que fueran las Secretarías de la misma categoría y de idéntico sueldo legal, lo que resultaba equivalente a la clase ⁴⁷⁵. Asimismo, que la nueva regulación sometiera la permuta no al consentimiento de las Entidades locales interesadas, sino a la autorización de la Dirección General de Administración local ⁴⁷⁶ –sin perjuicio de que se requiriera el previo informe de aquellas– era plenamente congruente con las competencias de las que venía gozando el Ministerio.

5. Responsabilidad del Secretario. La advertencia de ilegalidad.

La Base 62 (así como el art. 412 de la Ley articulada y el art. 100.1 RFAL) disponía que los funcionarios de las Entidades locales y sus autoridades estarían sujetos a responsabilidad civil, penal y administrativa por actos u omisiones en el ejercicio de su función ⁴⁷⁷. Debe tenerse en cuenta que el art. 100.2 RFAL modulaba dicha exigencia de responsabilidad de los jefes superiores o inmediatos –y como tal aplicable a los secretarios en cuanto ostentaban la jefatura del personal y de los servicios administrativos de la Corporación–, pues se les eximía de ella cuando dicha falta procediera directamente de un subordinado, sin perjuicio de exigirles la responsabilidad por culpa *in vigilando*.

⁴⁷³ Decreto 1674/1963, de 11 de julio, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley que establece un régimen especial para el Municipio de Madrid [BOE, núm. 171, de 18.7.1963, pp. 10982-10992].

⁴⁷⁴ Limitación razonable para [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 428 (n. 271)], que aducía que contaba con precedentes en otros Cuerpos. Opinión contraria de [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a). *Ley de Régimen Local...* *Op. cit.*, p. 357], que la juzgaba, al igual que la de tener el mismo sueldo mínimo, como injusta y absurda.

⁴⁷⁵ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 428 (n. 271)

⁴⁷⁶ Apuntaba [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 428 (n. 271)] que desde la Ley de 23 de noviembre de 1940, aunque no se mencionaba, se consideraba competencia de la Dirección General su autorización.

⁴⁷⁷ Véase al respecto [PI SUÑER, J.M. (1951). “La responsabilidad de los órganos y funcionarios de la Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (55), pp. 38–48. doi: 10.24965/real.vi55.6329].

Entendía García-Trevijano Fos ⁴⁷⁸ que, de la conducta del secretario, se derivarían asimismo dos responsabilidades, autónomas e independientes, que conducirían a un cúmulo de ellas (aunque no de indemnizaciones): Una directa del ente local, en cuanto actúa como órgano del mismo desarrollando su esfera de competencias, y otra indirecta del Estado, por cuanto es quien debe garantizar la actuación de dichos funcionarios por el principio de utilización de su propia actividad, que si bien no se le imputa directamente, no dejaba de desarrollarse en interés de ese Estado con quien mantenía una relación de servicio.

Su responsabilidad civil, como la de las autoridades y del resto de funcionarios, sería exigible ante la Sala de lo Civil de la Audiencia correspondiente, con arreglo a la Ley de 5 de abril de 1904 y su Reglamento (art. 414 de la Ley Articulada), sin que fuera necesaria reclamación previa. De la misma manera, la Corporación tendría acción de regreso contra el funcionario en el caso de que por culpa o negligencia grave se hubiesen causado daños y perjuicios a la Corporación y a un tercero.

Incurrirían en responsabilidad administrativa por negligencia, extralimitación o desobediencia en el ejercicio de sus funciones (art. 418 Ley articulada). Podemos encontrar un ejemplo de declaración expresa de responsabilidad por parte del secretario en materia presupuestaria. Así el artículo 20.5 de la Instrucción para la elaboración de los Presupuestos locales para 1960 ⁴⁷⁹ encomendaba a estos (y a los interventores) cuidar de que las habilitaciones y suplementos se tramitasen con tiempo suficiente para que los expedientes de los nuevos créditos quedaran ultimados dentro del ejercicio. También incurrirían en responsabilidad en caso de no advertir de la ilegalidad de los acuerdos de exenciones de arbitrios, derechos, tasas y otras exacciones locales, y de los de cesión y aprovechamiento del patrimonio local (art. 32.2).

Como excepción al principio general de que serían responsables de los acuerdos de las entidades locales aquellos corporativos que los hubieran aprobado, el art. 413.2 de la Ley articulada hacía caer en responsabilidad tanto al secretario como al interventor que no hubieran advertido a la Corporación de las infracciones legales en que pudieran incurrir sus acuerdos ⁴⁸⁰, matizándose su rigor al constreñirla al caso de infracciones manifiestas ⁴⁸¹.

La advertencia de ilegalidad podría formularse bien mediante nota que se incluía en el expediente –o aun de palabra, como especificaba el art. 232.1 ROF 1952– antes de dar cuenta a la

⁴⁷⁸ GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica...” *Op. cit.*, pp. 98, 100-101.

⁴⁷⁹ Orden de 31 de julio de 1959, por la que se aprueban instrucciones para la formación de los presupuestos de las Corporaciones locales que han de regir en 1960 y estructura a que han de ajustarse los mismos [BOE núm. 192, de 12 de agosto de 1959, pp. 10851-10862].

⁴⁸⁰ Esta función de advertencia de ilegalidad es considerada por Conti Fuster [CONTI FUSTER, N. (2021). “Evolución histórica y situación actual de la escala de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional: de las Cortes de Cádiz a la LRSAL”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 67] como más propia del ámbito fiscalizador que del estrictamente de asesoría.

⁴⁸¹ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). “El asesoramiento legal preceptivo en materia urbanista en los municipios de régimen común.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 236., p.33. No obstante, [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales*. Sugrañes Hnos. Editores. Tarragona., p. 189] sacaba a colación una STS de 8 de julio de 1935, según la cual no podía exigirse responsabilidad penal por el hecho de no haber formulado tal advertencia.

Corporación, o dejando constancia por escrito respecto de las resoluciones del alcalde –hacia el cual también extiende su responsabilidad el secretario (art. 14.1 ROF 1952) ⁴⁸².

En el ejercicio de esta función, se le autorizaba a solicitar que el asunto quedara sobre la mesa cuando tuviere dudas sobre su legalidad o que se aplazara hasta dos días la adopción de la decisión si ésta correspondía al presidente o hasta la inmediata sesión si aquélla competía a la Corporación (art. 232.2 ROF 1952). Adoptado, empero, el acuerdo a despecho de su advertencia, el secretario estaba obligado, bajo su responsabilidad, a remitir en el plazo de tres días al Gobernador, la certificación del acuerdo y la advertencia formulada (así también el art. 232.3 ROF 1952). Sin embargo, la falta de comunicación a este último –a juicio de comentaristas del correspondiente precepto de la Ley de 1935– no acarrea responsabilidad civil o penal como en el caso de falta de advertencia, sino simple responsabilidad disciplinaria ⁴⁸³.

De forma totalmente asistemática en la Sección Sexta del Capítulo IV, el Reglamento de Funcionarios introducía un art. 205 en el que –haciendo suya la regulación primorriverista– ordenaba la no ejecutividad de las sanciones que la Corporación o su Presidencia impusieran al secretario o al interventor, dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que dichos funcionarios hubiesen formulado advertencia expresa. Sólo la Dirección General, por motivos fundados, a petición razonada de la Corporación y previa audiencia del colegio provincial, podría levantar la suspensión de dichas sanciones.

En la consideración de la doctrina ⁴⁸⁴, la advertencia de ilegalidad venía a suponer, más que una modalidad de informe, un cualificado sistema de control de los acuerdos de las Entidades locales por parte de determinados órganos de la Administración del Estado. La regulación franquista, bajo mi punto de vista, resultaba en cierto modo más garantista para el funcionario por el hecho de alejar la decisión de la Corporación concernida hacia la Dirección General y por dar audiencia en el procedimiento al Colegio provincial. Aunque, como se verá en el apartado siguiente, quizá deba reconocerse que la mejor garantía la representaba que la Presidencia y la Corporación no pudieran dictar las sanciones de destitución del cargo y separación del servicio, reservadas a la competencia de la Dirección General. En cualquier caso, Carrasco Belinchón ⁴⁸⁵ –desde el punto de vista del ejercicio práctico de la profesión– era partidario de la utilización de la advertencia siempre como medida de último recurso, únicamente tras fracasar en la aplicación de la

⁴⁸² MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización...* Op. cit., p. 30. La advertencia no había de constar precisamente en el nuevo Libro especial de Resoluciones (como denominaba el autor a este libro, creado por el art. 12 ROF 1952 [*ibid.* p. 27]), sino que podía constar en el expediente o, en su defecto, en el documento contenido del decreto del Alcalde [*ibidem*, p. 31]. Ante resoluciones de la Alcaldía en materia hacendística, dado que no era dable para el secretario no emitir advertencia, proponía el autor solicitar un previo informe de la Intervención en aquellas entidades que contaran con este funcionario [*ibidem*, p. 31].

⁴⁸³ Refiere [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización...* Op. cit., p. 189] a este respecto las opiniones de Albi, Álvarez y Naveso. Llegada la advertencia al Gobernador, según estos autores, éste podía bien ponerlo en conocimiento de los tribunales, por si implicase delito, bien suspenderlo con dación de cuenta al contencioso [*ibidem*].

⁴⁸⁴ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). “Aspectos de la actividad informante en la Administración Local. En torno a una nueva regulación”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (217), pp. 67–84. doi: 10.24965/real.vi217.8301 p. 79.

⁴⁸⁵ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...*, op. cit., pp. 25-26.

persuasión. En todo caso, doctrina tan autorizada como Marqués Carbó ⁴⁸⁶ seguía manteniendo que hacer responsables a secretarios e interventores de los acuerdos adoptados por las Corporaciones resultaba una medida absurda, sin resultado práctico alguno y que, por contra, complicaba el ejercicio profesional de estos funcionarios.

6. El régimen disciplinario.

6.1. Tipificación de las infracciones disciplinarias.

Aun estimando necesario legislar sobre un elemento nuclear del estatuto jurídico de los funcionarios de los Cuerpos Nacionales como el régimen disciplinario, tanto la Ley de Bases como la articulada de 1950 se limitaron a la tipificación de las sanciones. Es por ello que hubo que esperar al Reglamento de Funcionarios de Administración Local para ver tipificadas las infracciones, ya con un alcance general para todos los funcionarios y no únicamente para los de estos Cuerpos.

El Reglamento se caracterizaba por el empleo de una técnica particular a la hora de tipificar las faltas disciplinarias, ya que –partiendo de un cuadro general de infracciones en el art. 101.1 RFAL– se establecían los criterios de ponderación que, aplicados a cada tipo general, darían lugar a los distintos subtipos leves, graves y muy graves:

1ª. Tipo general de ausencia injustificada del servicio.

El tipo general, consistente en la ausencia injustificada del servicio, sería leve cuando se tratara de una falta no reiterada de asistencia; grave, si las faltas de asistencia hubieran sido reiteradas y ya corregidas con apercibimiento; y muy graves, si la ausencia, bien por su duración, bien por las circunstancias que concurrieran, implicara abandono notorio del servicio. Calificaba con un grado superior la ausencia que entrañase infracción del deber de residencia cuando el inculpado disfrutase del derecho de casa-habitación.

2ª. Tipo general de irrespetuosidad en acto de servicio.

Dentro de este tipo general, se tipificaba como leve un comportamiento descortés derivado de negligencia o ignorancia excusables. Como subtipos graves encontramos la desconsideración a las autoridades a otros funcionarios de la propia Entidad o a los administrados en sus relaciones con el servicio, cuando redundase en manifiesto desprestigio de la función; también eran graves la negativa infundada a prestar servicios extraordinarios ordenados por escrito por sus superiores en caso de urgencia, la comisión de altercados y pendencias que produjeran escándalo grave en el lugar de trabajo, así como la realización de actos de indisciplina graves contra los superiores. Por último, eran subtipos muy graves la insubordinación en forma de amenaza individual o colectiva, y el ostensible menosprecio que implicase ofensa deliberada a las autoridades o instituciones fundamentales de la Nación.

3ª. Tipo general de revelación indebida de datos oficiales conocidos por razón del cargo.

⁴⁸⁶ MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización...* *Op. cit.*, pp. 188-189.

Se tipificaba como leve la indiscreción manifiesta pero irrelevante, no repetida y que no produjera daño al servicio o a las personas. Encajaban dentro de los subtipos graves la reincidencia en la falta leve, si hubiera sido repetidamente corregida mediante la sanción de apercibimiento; así como la revelación cuando produjera un evidente perjuicio a particulares; o si entrañase riesgo notorio para el prestigio de la función o para el interés público. Y como muy grave se calificaba la revelación indebida de datos oficiales cuando produjese daño evidente a los servicios o intereses de la Entidad o al prestigio de la función.

4ª. Tipo general de defectuoso cumplimiento de las funciones.

El defectuoso cumplimiento de sus funciones era considerado como leve cuando fuera debido a negligencia excusable; encajaba además dentro del subtipo leve la informalidad o el retraso en el desempeño de la función, cuando no perturbase sensiblemente el servicio y no fuera reiterado. Como subtipo grave se tipificaba la informalidad o el retraso injustificado en la realización del servicio, si producía perturbación efectiva en éste, un perjuicio notorio a un tercero, o un riesgo inminente para el interés público o el prestigio de la función. Se calificaba en cambio como muy grave el defectuoso cumplimiento de las funciones cuando –a sabiendas o por ineptitud, negligencia o ignorancia inexcusable– se hubiera causado un daño evidente a los intereses públicos o al prestigio de la función.

5ª. Tipo general de la conducta irregular del funcionario.

Dentro de este tipo general se tipificaba como leve la conducta irregular cuando los hechos censurables, por su escasa entidad y su no reiteración, no afectaran al prestigio de la función pública. Se entendía, en cambio, como grave una conducta que, bien por importancia, bien por su reiteración, entrañase riesgo para el prestigio de la función o para el cumplimiento del servicio; también era falta grave la conducta que incurriera, con malicia, en actos u omisiones relacionados con el servicio y constitutivos de falta penal. Se tipificaba, en fin, como falta muy grave la conducta irregular consistente en la falta de probidad profesional; o en la comisión de actos u omisiones cometidos con malicia que fueran constitutivos de delito.

Cabe también aquí sacar a colación la Instrucción para los Presupuestos de 1960, que, en su artículo 11.3, calificaba, como falta muy grave de falta de probidad profesional (por aplicación de este mismo art. 106.3º a. RFAL) del secretario como jefe de personal, la falta de advertencia de ilegalidad en caso de que se acreditaran devengos al personal por minoración de ingresos, por recargos en las cuotas liquidadas o por cualquier otra forma no autorizada por la Ley.

6.2. Cuadro de sanciones disciplinarias.

Las infracciones leves se sancionaban con apercibimiento –definido como advertencia y censura de la manera de proceder del funcionario⁴⁸⁷. Las infracciones graves podían corregirse, bien con multa de hasta diez días de haberes⁴⁸⁸, con la suspensión de empleo y sueldo por plazo que no

⁴⁸⁷ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1963). “La coordinación como función directiva fundamental del Secretario”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (131), pp. 641–665. doi: 10.24965/real.vi131.7313, p. 659.

⁴⁸⁸ La sanción debía hacerse efectiva en papel de pagos al Estado; no se le deducía pues de sus haberes el importe de la multa [CARRASCO BELINCHÓN, J. (1963). *Op. cit.*, p. 660]. Según este autor, no serían abiertamente rechazables las interpretaciones que entendían aplicable el concepto *sueldo* y no el de *haber* [*ibidem*, pp. 660-661].

superior a seis meses, o con la pérdida hasta de cinco años de servicios a efectos de obtención de quinquenios. Y, por la comisión de infracción muy grave, en fin, podían imponerse las sanciones de destitución del cargo o la separación definitiva del servicio.

Debía distinguirse, según prescribía el art. 108.3 RFAL, entre la mera destitución y la que venía acompañada de la inhabilitación temporal de seis años para desempeñar la misma plaza o cargos análogos. Paralelamente había que tener en cuenta que la pena principal o accesoria de suspensión impuesta por sentencia firme acarrearba la destitución del cargo (art. 65 RFAL).

6.3. Procedimiento y órganos competentes.

El Reglamento dedicaba por entero al procedimiento disciplinario la Sección IV del Capítulo VII (arts. 114 a 124), en el que se deslindaban las sucesivas fases de incoación, instrucción y resolución. Cabe recordar que la imposición de apercibimiento no precisaba de procedimiento alguno (art. 109.1 RFAL); aunque, a los efectos de tenerse en cuenta como reincidencia, se exigía en el apartado 2 de este último precepto, de forma plausible, que fueran impuestas previa tramitación de procedimiento.

Correspondía la incoación de los procedimientos disciplinarios a la Dirección General de Administración Local ⁴⁸⁹, ello sin perjuicio de la facultad de la Presidencia en las Diputaciones y la comisión municipal permanente –o el plenario, si aquélla no existiera– en los municipios (ex art. 115 RFAL). Tal decisión debía de estar fundada en auténticos y racionales indicios de que el presunto responsable hubiera incurrido en falta grave o muy grave –ya que las leves podían y debían ser corregidas sin expediente, salvo en caso de reincidencia ⁴⁹⁰. Hay que advertir que la competencia para la incoación era plena e igual en ambos órganos, por lo que la doctrina estimaba que la cuestión de la preferencia debería solventarse aplicando el brocardo *prior in tempo, potior in iure* ⁴⁹¹.

El expediente –que estaba encabezado con la orden de incoación, nombramiento de instructor y secretario y, en su caso, la orden de suspensión preventiva– tenía por objeto, según la definición reglamentaria, el esclarecimiento de los hechos y la determinación de las responsabilidades susceptibles de sanción (art. 118.1 RFAL).

El órgano iniciador sería competente para dictar motivadamente la suspensión preventiva –en los supuestos en que así lo aconsejara la presunta gravedad de los hechos o cuando la permanencia

⁴⁸⁹ Debe tenerse en cuenta que el Decreto de 11 de agosto de 1953 [BOE núm. 280, de 7.10.1953, p. 6042] disponía que cuando la Dirección General tuviera noticia de alguna falta de carácter administrativo cometida por un funcionario de un Cuerpo Nacional podía, si la Presidencia de la Corporación no hubiera incoado expediente, designar directamente al instructor, que podía ser –además de alguna de las personas que reunieran las condiciones del art. 117 del RFAL– funcionarios adscritos al Servicio Nacional de Inspección. En su breve exposición de motivos se justificaba la norma en razón de la doble dependencia jerárquica de los Cuerpos Nacionales y la necesidad de reforzar, dentro de las máximas garantías, la facultad disciplinaria y la unidad de criterio en el ejercicio de la misma.

⁴⁹⁰ Vid. Resolución por la que se transcribe la Circular de 26 de octubre de 1957, que dictaba normas sobre tramitación de los expedientes disciplinarios [BOE núm. 273, de 30.10.1957, pp. 1027-1028].

⁴⁹¹ FIGUEIRA LOURO, M. (1979). “Expedientes disciplinarios a funcionarios de Cuerpos Nacionales. Cuestiones de competencia”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (203), pp. 469–492. doi: 10.24965/real.vi203.8136, pp. 481-482.

del funcionario constituyera obstáculo notorio para la instrucción ⁴⁹²–, en tanto no se resolviera el procedimiento, aunque hubiera recurso ⁴⁹³. También debía nombrar instructor (art. 117.1 RFAL), quien designaría a su vez al secretario entre los funcionarios administrativos de la Corporación, si ello fuera posible (art. 117.3 RFAL).

El instructor redactaba el pliego de cargos –en el que estos se referenciarían con precisión y en párrafos numerados– y del cual se daba cuenta al funcionario, a los efectos de que un plazo de quince días pudiera formular las alegaciones y proponer la prueba que estimara conveniente (art. 119.1 RFAL).

La instrucción decidiría sobre las pruebas propuestas y practicaría las admitidas, así como cualesquiera otras que estimase convenientes para el mejor esclarecimiento de los hechos (art. 120.1 RFAL). Era preceptivo informe del Colegio de Secretarios e Interventores y Depositarios, que versaría sobre los posibles defectos en la tramitación y la calificación que pudiera merecer los hechos imputados (art. 120 RFAL).

Una vez finalizadas estas actuaciones, la instrucción había de formular una propuesta razonada de resolución. Este documento se componía de una exposición breve y precisa de los hechos, ordenada en párrafos numerados y una reseña del resultado de las pruebas practicadas; se indicarían las normas legales de aplicación, así como las consideraciones jurídicas –ordenadas también en párrafos numerados–, que servían de base a la propuesta y que calificaban razonadamente los hechos; y, en fin, una propuesta de resolución que había de tener un carácter concreto y congruente.

Tanto de la propuesta de resolución como del resto del expediente se le daría vista al interesado durante ocho días, a los efectos de que pudiera alegar durante un plazo adicional de otros ocho días (art. 122.1 RFAL). Con este trámite se concluía la instrucción del procedimiento ⁴⁹⁴.

El expediente sería remitido al órgano competente para resolver en cada caso, ex art. 122.3 RFAL ⁴⁹⁵, quien lo examinaría –tanto en sus aspectos formales o adjetivos, como en cuanto al contenido y resultado de las actuaciones practicadas. Teniendo todo ello en cuenta, dictaría

⁴⁹² A este respecto, rezaba el art. 2 de la mencionada Circular de 26 de octubre de 1957 que la suspensión preventiva era medida precautoria y de excepción que sólo debía ser adoptada de forma excepcional –y siempre motivadamente– en los casos en que los hechos imputables se ofrecieran con caracteres verdaderamente graves o en los casos en que la permanencia del funcionario constituyera un obstáculo real y notorio para la instrucción del expediente. Los Gobernadores, a los que se comunicaría la decisión, podían a su vez suspenderla en caso de vulneración de los requisitos de fondo o forma anteriores. El funcionario en esta situación –y siempre que no quebrantase su deber de residencia– percibía los dos tercios de su sueldo, en cuyo cómputo se incluían las remuneraciones por quinquenios y el 25% por el ejercicio, en su caso, de las funciones de Interventor.

⁴⁹³ ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, p. 873.

⁴⁹⁴ Exigía la Circular de 26 de octubre de 1957 que los expedientes quedaran conclusos en plazo de dos meses, plazo prorrogable por una sola vez por otros dos meses. Transcurridos estos plazos, el interesado podía apelar al Gobernador Civil, quien podía adoptar las medidas precisas para la sanción de esa negligencia y el impulso de la instrucción. Asimismo, la resolución sancionadora debía dictarse, tal y como preceptuaba el art. 6 de esta Circular, en el plazo de quince días a contar desde la audiencia del funcionario interesado.

⁴⁹⁵ Este precepto, que prescindía del órgano incoador resultaba un tanto anómalo, por lo que el art. 5 de la Resolución de la Dirección General de 26 de octubre de 1957 ordenaba que, en caso de procedimientos incoados por la Dirección General, sus expedientes le serían elevados para su examen, cualquiera fuera la propuesta que en ellos se formulase y la resolución que, en su momento, se adoptase, cfr. [FIGUEIRA LOURO, M. (1979). *Op. cit.*, p. 476].

resolución, la práctica de nuevas actuaciones para un mejor conocimiento de la cuestión, o la devolución del expediente a la instrucción si estimase que los defectos eran de la entidad suficiente como para causar indefensión al funcionario.

Tanto la Base 55 de la Ley de 1945, como el art. 335.4 de la articulada distribuían la competencia correctiva entre la Presidencia –a quienes se reservaba la sanción de apercibimiento–; las Corporaciones (aunque el art. 123.5º ROF 1952 sólo citaba como órgano competente en estos casos a la comisión permanente), quienes aplicarían las sanciones de multa, suspensión y la de pérdida de tiempo a los efectos del cómputo de quinquenios por faltas graves; y la Dirección General, a quien se reservaba la imposición –previo informe de la Corporación– de las sanciones de destitución del cargo y la de separación definitiva del servicio (así también el art. 336.4 de la Ley articulada y el art. 111 c. RFAL).

La complejidad del sistema de reparto de las competencias en materia disciplinaria, que conjugaba un criterio territorial con uno material, tal y como ocurre hoy en día, era fuente de problemas jurídicos en la práctica, como el que surgía cuando la Corporación en la que se produjeron las infracciones era diferente de la que ocupaba el funcionario en el momento de la incoación ⁴⁹⁶, o los que se planteaban por la posibilidad de que un mismo procedimiento tuviera por objeto infracciones que pudieran ser constitutivas de faltas de distinto orden (graves o muy graves) ⁴⁹⁷.

El acto de imposición de la sanción grave y muy grave sería susceptible de recurso en alzada ante el Ministro y contencioso-administrativo (art. 336.5 Ley de 1950 y art. 112.2 RFAL) ⁴⁹⁸.

Como mecanismo de tutela previsto con carácter general para todos los funcionarios, la Base 62 rezaba que, en el caso de declararse indebida por sentencia firme la destitución de un

⁴⁹⁶ Figueira Louro [FIGUEIRA LOURO, M. (1979). *Op. cit.*, pp. 482–485] exponía el problema que surgía cuando la Corporación en la que se produjeron las infracciones –obviamente por faltas graves– era diferente a la que ocupaba el funcionario en ese momento. Si bien había una línea doctrinal que adscribía la competencia a la Corporación de origen, el autor –con las naturales reservas– se mostraba partidario de la competencia de la Corporación de destino. Al menos, se le debía admitir a esta última Corporación, la condición de interesada a efectos de alegaciones y audiencia. Asimismo, estimaba que el informe del Colegio sería requerido, en el caso de provincias distintas, a ambos Colegios. Postulaba, en fin, el autor, de *lege ferenda*, la atribución en estos casos a la Dirección General. De la misma manera, en caso de acumulación los titulares de la potestad disciplinaria sería tanto la Dirección General como la Corporación en la que el secretario presta sus servicios en propiedad [*ibidem*, p. 488].

⁴⁹⁷ La lógica del sistema exigiría que en fase de resolución se escindiera en tantos procedimientos como órganos administrativos llamados a resolver cada orden de infracciones, pero –como pone de manifiesto [FIGUEIRA LOURO, M. (1979). *Op. cit.*, pp. 471-472]– dado que las normas legales y reglamentarias no preveían esta posibilidad, el problema práctico se obvió por el sencillo procedimiento de atribuir a la Dirección General la competencia genérica para incoar y calificar las faltas graves y muy graves, aunque sólo sancionaría por estas últimas. A la sazón cita el autor [*ibidem*, pp. 472-473], a modo de ejemplo, una Resolución de este órgano directivo de 2 de julio de 1974. Tal proceder venía siendo admitido por la jurisprudencia del TS (así, SSTS de 8 de junio de 1963 y 26 de febrero de 1975). En su opinión esta práctica obedecía a una necesidad de índole procesal, causada por la falta de regulación legal, que, en cualquier caso, no perjudicaba, es más, favorecía al presunto responsable [*ibidem*, p. 475]. Véase también [CARRASCO BELINCHÓN, J. (1963). *Op. cit.*, pp. 669-675]. Sobre a quién correspondería abonar los haberes dejados de percibir por el funcionario ilícitamente destituido o separado, *vid.* [*ibidem*, pp. 682-684].

⁴⁹⁸ Nótese en este punto la especialidad que implicaba la Orden de 17 de diciembre de 1975 [BOE núm. 308, de 24.12.1975, pp. 26650-51], la cual extendía por razones de equidad a las Entidades Locales la aplicación del indulto concedido por el Decreto 2940/1975, de 2 de noviembre, con motivo de la proclamación como Rey de Juan Carlos I. Por la misma, se autorizaba a las Corporaciones, por acuerdo plenario, para que, dentro de la esfera de su propia y exclusiva competencia, aplicaran la gracia del indulto a las sanciones disciplinarias leves y graves de sus funcionarios por hechos cometidos con anterioridad al 22 de noviembre de 1975.

funcionario, la Corporación haría inmediatamente efectiva al perjudicado la cantidad correspondiente a los haberes dejados de percibir desde la fecha de cese hasta la de reposición del cargo ⁴⁹⁹. Análogamente, se procedería cuando se hubiera obtenido resolución firme declaratoria del derecho a un cargo, ascenso o categoría superior por el tiempo transcurrido desde que se hubiera debido obtener el mismo ⁵⁰⁰.

Una vez cumplida la sanción, los funcionarios no reincidentes ni reiterantes podían obtener del órgano sancionador la cancelación de su expediente, siempre que hubieran observado buena conducta una vez transcurridos dos años desde su imposición, si fuera leve, o cinco años, si fuera grave. Con posterioridad, se introdujo la obligación de toda autoridad que impusiera una sanción de cualquier índole –y tanto si hubiera sido tramitado expediente como si no, por lo que se incluían también a las leves– de dar cuenta al Servicio de Inspección y Asesoramiento ⁵⁰¹.

Si se examina con detenimiento la preceptiva de los Gobernadores Civiles del momento, se pone de manifiesto que –según el art. 15 del Decreto de 10 de octubre de 1958, por el que se regulaban sus atribuciones y deberes ⁵⁰²– estos resultaban competentes para promover o sancionar por las faltas en el ejercicio de sus cargos de los secretarios y demás miembros de Cuerpos Nacionales. No obstante, como sostenía Abellán ⁵⁰³, este precepto sólo permitía sancionar por incumplimiento en los servicios de carácter estatal que tuviera asignados.

6.4. La suspensión provisional o preventiva.

En la sección V del capítulo VII del RFAL se definía la suspensión preventiva como la medida precautoria de excepción, dictada justificadamente por la comisión permanente en el caso de los funcionarios de Cuerpos Nacionales (art. 123.6ª ROF 1952), que implicaba la privación del presunto responsable para el desempeño del cargo (art. 125.2 RFAL). Esta medida tenía, según la jurisprudencia, un carácter perentorio y de excepción ⁵⁰⁴.

⁴⁹⁹ Sobre la controversia jurisprudencial que la redacción del art. 238 del Estatuto dio lugar entre aquellas sentencias para las que tal responsabilidad civil quedaba afirmada desde el momento en que se declaraba indebida la sanción y las que exigían una declaración específica de responsabilidad, mediante el procedimiento de la Ley de 5.4.1904, *vid.* [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, pp. 584-585]. Asimismo, Abella [*ibid.*, p. 585] observaba lucidamente que, tanto la Base 62 como el art. 408 de la Ley de 1950, sólo hablaban de destituciones y omitían las suspensiones declaradas indebidas. Confiaba en que el redactor del futuro reglamento subsanara esta deficiencia.

⁵⁰⁰ Mantenía García-Trevijano [GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica...” *Op. cit.*, p. 87] la responsabilidad en cuanto a los haberes atrasados por parte del Estado –con quien se mantiene, recordemos, una relación de servicio– en los casos de sanción de destitución o separación –impuesta, como sabemos, por ese mismo Estado– hubiera sido revocada jurisdiccionalmente. Pero también apreciaba una responsabilidad indirecta del ente local, en cuanto debe informar, como sabemos, en el expediente: Cúmulo de responsabilidades que no quería decir, empero, cúmulo de indemnizaciones.

⁵⁰¹ Art. 20 del Decreto de 26 de julio de 1956, por el que se dictan normas generales sobre organización y funcionamiento del Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento de las Corporaciones Locales [BOE núm. 229, de 16-VIII-1956, pp. 5.349-5353]. Así también el art. 8 de la tan citada Circular de 26 de octubre de 1957.

⁵⁰² Decreto de 10 de octubre de 1958, por el que se regulan las atribuciones y deberes de los Gobernadores Civiles [BOE, nº 269, de 10.11.1958, pp. 9722-9728].

⁵⁰³ ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, p. 937. La posibilidad como tal resultaba muy discutible para [CARRASCO BELINCHÓN, J. (1963). *Op. cit.*, p. 668].

⁵⁰⁴ STS de 23 de julio de 1984, recogida por [PERA VERDAGUER, F., PERA BAJO, R. (1992). *La Administración Local en la Jurisprudencia*. Publicaciones Abella. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid. p. 464].

En todo caso –así lo dejaba claro el art. 73.1 de la Ley articulada– los efectos de la suspensión preventiva estaban siempre condicionados a la decisión definitiva, de tal manera que, si la resolución del procedimiento concluía en una exención de responsabilidad, tendría derecho a las diferencias de sueldo dejadas de percibir y al cómputo a todos los efectos del tiempo de suspensión, salvo que se dictara la privación del cargo.

El Decreto de 23 de diciembre de 1957 ⁵⁰⁵ recoge la preceptiva sobre la situación del suspendido administrativamente como consecuencia de un procesamiento penal. Esta regulación partía de la distinción entre el procesamiento por actos ajenos al servicio ⁵⁰⁶ o cometidos en forma culposa – en cuyo caso el Ministerio civil o la Corporación local podían suspenderlo en su empleo, si no lo hubiera hecho ya el propio tribunal, atendidas las circunstancias del caso–; del procesamiento debido a supuestos hechos dolosos relacionados con el servicio, en cuyo caso la suspensión sería obligada.

La situación del suspenso administrativo debido a un procesamiento judicial se mejoraba en cuanto a las retribuciones percibidas, ya que sólo se le retendría una séptima parte de su sueldo ⁵⁰⁷, si bien perdería incluso esa parte, si quebrantase su deber de residencia o se hallase en ignorado paradero. En cualquier caso, tanto el art. 126 RFAL como este último Decreto solamente eran aplicables durante el procesamiento del funcionario y hasta la sentencia firme ⁵⁰⁸.

La suspensión derivada de la tramitación de un procedimiento disciplinario contra el funcionario podía adoptarse con la incoación, durante la instrucción a propuesta del instructor o una vez finalizada aquélla, pero con anterioridad a la resolución, aquí a iniciativa del órgano decisor.

A diferencia del suspenso judicial, el administrativo percibiría los dos tercios del sueldo, mas quedaría sujeto al deber de residencia, de tal manera que, en caso de quebrantar éste, no percibiría retribución alguna ⁵⁰⁹.

Por último, no debe olvidarse que todas las garantías en relación con la suspensión sólo eran aplicables a los funcionarios que, en el momento de dictarse la suspensión, desempeñasen una plaza en propiedad.

6.5. Los tribunales de honor como tribunales de excepción.

⁵⁰⁵ Decreto de 23 de diciembre de 1957, sobre situación de los funcionarios civiles procesados por los Tribunales [BOE, núm. 5, de 6 de enero de 1958, p. 41].

⁵⁰⁶ Afirma [ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, p. 876] que la referencia que hace este Decreto al procesamiento por actos ajenos al servicio resulta contraria al supuesto del art. 126 RFAL, pues se refiere a la *suspensión preventiva*, que es una medida de carácter previo dictada con ocasión de un expediente incoado para corregir faltas cometidas en el ejercicio del cargo. Sin embargo, este Decreto vino a colmar una laguna existente en la legislación para estos supuestos de procesamiento por actos ajenos al servicio o de carácter culposos, tratados más benévolamente [*ibidem*].

⁵⁰⁷ El cómputo se aplicará sobre las retribuciones fijas, dejando de abonarse la totalidad de las gratificaciones o percibos individuales [ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, pp. 875-876].

⁵⁰⁸ Doctrina jurisprudencial, entre otras, de la STS de 28.10.1963, citada por [ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, p. 876].

⁵⁰⁹ Planteado el problema jurídico de si un suspendido administrativamente por estar pendiente de expediente, que se hallase en prisión preventiva, debía tener derecho a percibir esos dos tercios de su sueldo o –a tenor del art. 127.4 RFAL– debía verse privado de esa cantidad, Abellán se pronunciaba por la primera de las soluciones, ya que el quebrantamiento del deber de residencia que llevaba consigo el ingreso en prisión carecía de la nota de voluntariedad precisa [ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, pp. 876-877].

Configurada la *responsabilidad ética o social* como una subespecie de la responsabilidad administrativa, que a su vez forma parte de la clásica triple división de la responsabilidad de los funcionarios, junto con la civil y la penal ⁵¹⁰, el nuevo régimen consideró necesario exigirla mediante el restablecimiento de los derogados tribunales de honor, como “medio eficaz para mantener el prestigio de los diferentes Cuerpos y Organismos del Estado” ⁵¹¹.

El Decreto de 22 de julio de 1942 ⁵¹² dispuso que el régimen de estos tribunales establecido por la Ley de 17 de octubre de 1941 para los funcionarios de la Administración Civil del Estado fuera de aplicación a los Cuerpos Nacionales, desarrollado en este aspecto por el Reglamento de los Colegios de Secretarios, Interventores y Depositarios.

Estos se configuraban como órganos de enjuiciamiento especial, designados por la Junta de Gobierno del Colegio Nacional y ante quien se someterían –siempre que hubieran de continuar en la carrera y sin perjuicio de que se hallaran incurso en otros procedimientos disciplinarios o judiciales– los funcionarios que cometieran “actos deshonorables cometidos que les hicieran desmerecer en el concepto público y hacerles indignos de desempeñar sus funciones y causar el desprestigio del Cuerpo”.

Se integraban por siete funcionarios del mismo Cuerpo y categoría que el inculcado, que tuvieran mejor número de escalafón y que desempeñaban en propiedad plaza de clase no inferior a la que aquél ocupaba, dentro de las provincias a las que se extendía la jurisdicción de la Audiencia Territorial respectiva.

El procedimiento se calificaba por la norma como sencillo y era ponderado por doctrina del momento, porque, sin las “complicaciones rituales, muchas veces asidero del impunitivo, conduciría a las mayores probabilidades de acierto” ⁵¹³. Sus actuaciones deberían realizarse con la mayor reserva posible, evitando la publicidad innecesaria. De esta manera se preveía la elaboración de un pliego de cargos, que habría de notificar al interesado a los efectos de que pudiera formular sus alegaciones y proponer prueba, que empero podía ser rechazada.

El tribunal de honor sólo podía, alternativamente, absolver o separar del servicio –conservando, en este caso, los derechos pasivos correspondientes a los servicios prestados hasta la fecha de separación ⁵¹⁴. La resolución se adoptaba por mayoría de votos ⁵¹⁵ y no estaba permitida la abstención; era inapelable y contra la misma no cabía recurso contencioso-administrativo.

⁵¹⁰ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 589 (n. 347).

⁵¹¹ Preámbulo de la Ley de 17 de octubre de 1941, por la que se establecen las Bases a que ha de ajustarse el procedimiento de Tribunales de Honor [BOE núm. 299, de 26 de octubre de 1941, pp. 8334-8336].

⁵¹² Decreto de 22 de julio de 1942 [BOE núm. 218, de 6 de agosto de 1942, pp. 5810-5811], objeto de desarrollo por el Reglamento de los Colegios de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local, aprobado por Resolución del Director Gral. de Administración Local de 31-VII-1953 [BOE núm. 219, de 7-VIII-1953, pp. 4792-4796].

⁵¹³ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 589 (n. 347).

⁵¹⁴ El mantenimiento de los derechos pasivos en caso de separación era conforme con la legislación general en materia de correcciones de los funcionarios [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 589 (n. 347)].

⁵¹⁵ El art. 65.5 del Reglamento de los Colegios indicaba que la mayoría en el seno del tribunal debía ser la absoluta.

Ahora bien, cuando la resolución fuera la de separación del servicio, debía elevarse el expediente al Consejo de Estado, que informaría en el plazo más breve posible sobre si hubo quebrantamiento de las reglas formales del procedimiento. De haberlo, el Ministro de la Gobernación anularía todo lo actuado desde que se produjo el mismo y ordenaría la formación de un nuevo tribunal. Por el contrario, si el Consejo de Estado no detectaba incumplimientos formales, el Ministro dictaría, con carácter inapelable, orden de separación del servicio del funcionario ⁵¹⁶.

7. Las funciones del Cuerpo Nacional de Secretaría.

7.1. Aspectos generales.

Conti Fuster explica la importancia que adquieren durante el periodo franquista las funciones de los Cuerpos Nacionales en la necesidad de cubrir un cierto vaciamiento del poder de dirección en los Entes locales ⁵¹⁷. Debe tenerse en cuenta que no había políticos profesionales, por lo que la mayor parte de las decisiones sobre el funcionamiento ordinario de las Corporaciones eran adoptadas por estos funcionarios en sus respectivos ámbito de actuación, habida cuenta no sólo de su preparación técnica, que le habilitaba para jugar este rol directivo, sino también (en el caso secretarial) de su condición de miembro de la Corporación y de jefe de personal ⁵¹⁸. Por su parte, Castillo Blanco ⁵¹⁹ sostiene que la toma de decisiones descansaba en gran medida en ellos y que su configuración y atribuciones los significaban como auténticos poderes reales o fácticos.

La Ley articulada partía a la hora de determinar sus funciones, al igual que lo hacía la legislación de la Dictadura primorriverista, de su doble condición de miembros de la Corporación y de jefes de las dependencias y servicios generales y de todo el personal. No obstante –de forma mas correcta en nuestra opinión– confiaba la relación exhaustiva de las distintas funciones a la norma reglamentaria. Efectivamente, el art. 140.1 RFAL venía a desarrollar el precepto legal y categorizaba las distintas funciones según los distintos caracteres del secretario ⁵²⁰.

7.2.- Funciones como miembro de la Corporación.

⁵¹⁶ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, pp. 589-590 (n. 347)].

⁵¹⁷ CONTI FUSTER, N. (2021). “Evolución histórica y situación actual de la escala de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional: de las Cortes de Cádiz a la LRSAL”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 67.

⁵¹⁸ La doctrina de entonces llegaba a conceder al secretario la investidura de un verdadero gerente, como los de las ciudades norteamericanas, o como el Town Clerk del derecho inglés. La semejanza en las funciones entre estas figuras se debía a la evolución experimentada en el concepto de municipio y de ciudad hacia algo semejante a una empresa, cfr. [PEREIRA GARCÍA, J. (1957). “El Secretario de las Corporaciones locales ante las nuevas tendencias de la Administración”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (94), pp. 523-535. doi: 10.24965/real.vi94.6859, pp. 533-535].

⁵¹⁹ CASTILLO BLANCO, F. A. (2011). “La Ley de Modernización del Gobierno local: función de Gobierno, funciones directivas y funcionarios con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (292-293). doi: 10.24965/real.vi292-293.9221, p. 169.

⁵²⁰ Bullón juzgaba el tratamiento de las funciones por parte del RFAL más completo y mejor sistematizado que el presentado por el Reglamento de 1924 [BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.* pp. 262-263].

En su condición de corporativo ⁵²¹, competía al secretario:

- La preparación de la relación de asuntos que haya de servir al presidente para formar el orden del día en la convocatoria. Debía cuidar de su reparto al resto de corporativos veinticuatro horas antes, por lo menos, de la fijada para la sesión, de su exposición en el tablón de edictos y su publicación en la prensa local.
- La asistencia con voz deliberante ⁵²², pero sin voto, a todas las sesiones, en las que deberá dar cuenta de los asuntos comprendidos en el orden del día. Ya la Base 53 (y el art. 299 de la Ley articulada) sentenciaban que no podía celebrarse ninguna sesión sin la asistencia del presidente y del secretario o de quienes legalmente los sustituyeran.
- La secretaría –sin perjuicio de la posibilidad de delegación en otro funcionario– de todas las comisiones y juntas que legalmente existieran o se formaran por acuerdo de la Corporación o de su Presidencia. A este respecto, les correspondía el desempeño de estas funciones, salvo disposición expresa en contrario, en las juntas, comisiones u organismos provinciales, comarcales o locales de urbanismo, sanidad y demás para el cumplimiento de fines relacionados con la vida local ⁵²³; asimismo, en juntas, consejos, comisiones u organismos rectores de establecimientos o servicios dependientes de las Entidades locales, siempre que éstas llevaran a cabo su gestión incluso en forma de empresa; y en los consorcios que las Entidades locales constituían para el cumplimiento de sus fines (art. 131 RFAL). Fungía como tal en la comisión para el demarcación, deslinde y amojonamiento de los términos municipales (art. 26.1 del Reglamento de Población); sin embargo, curiosamente, no se le citaba entre los integrantes de la comisión de municipalización (art. 56 RSCL).
- La asistencia, salvo excusa justificada y sin perjuicio de su delegación, a todos los actos oficiales que celebrara u organizara la Corporación o su Presidencia.
- Además tenía a su cargo la dirección del protocolo y el ceremonial de la Corporación ⁵²⁴.

⁵²¹ Reconocimiento fruto de un lento proceso histórico, que –si bien a efectos honoríficos tenía una manifiesta trascendencia–, en la práctica no había producido todos los efectos favorables que eran de prever. El hecho de no tener derecho de voto –cosa natural, por otra parte– fue interpretado por el resto de corporativos como muestra de no tener iguales derechos y de ser casi como un intruso [CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...*, op. cit., pp. 14-15]. Para [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, pp. 264-265] esta consideración tenía, como más importante secuela, la de asistir con voz y ocupando un sitio junto al resto de los corporativos; pero si bien conllevaba el deber de asistencia a los actos oficiales, no le daba carácter de autoridad y, por no tener voto, no intervenía corporativamente en la toma de los acuerdos, de ahí que se le excluyera del régimen especial del art. 416 LRL.

⁵²² Desde una perspectiva más práctica, citaba [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, pp. 266-267] a Abella en su obra Régimen Local, quien intentaba diseñar una pauta sobre cuándo debía intervenir el secretario en las sesiones: a) cuando la Presidencia así se lo requiriese; y b) cuando el asunto que fuera objeto de deliberación mereciera interpretaciones legales o apreciaciones de carácter técnico-administrativo.

⁵²³ [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, pp. 265-266] relaciona una multiplicidad de juntas, comisiones y organismos junto la disposición gubernamental que prevé su existencia, *ad exemplum* y sin ánimo exhaustivo: Las Asesoras locales de abastecimiento de ganado (Circular de 4.1.1946), la agrícola local (Ley 5.11.1940), la de Cárceles (Visitadoras) (RD 20.1.1908), la Comisión del Censo de población (Instrucción de 22.12.1950), la de Tesoro Artístico (Ley de 13.5.1933) o la de Turismo (Decreto de 21.2.1941). También daba cuenta este autor [*ibidem*, p. 238] del problema jurídico que se planteaba con el RFAL, al atribuirle las funciones de secretario del Consejo de Sanidad local que desempeñaba el Jefe local de Sanidad, ex Base 24 de la Ley de Bases de la Sanidad Nacional de 25 de noviembre de 1944.

⁵²⁴ Sobre esta función, *vid.* [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, pp. 268-271].

- Por último y, con carácter general, la gestión de todos los asuntos de la Entidad, de acuerdo con la Presidencia.

7.3.- Funciones en su condición de fedatario.

Como sujeto de la fe pública originaria ⁵²⁵, de la fe administrativa ⁵²⁶, tenía este funcionario las siguientes atribuciones u obligaciones:

- La redacción del acta de todas las sesiones de pleno y comisión municipal permanente ⁵²⁷.
- La lectura, por sí o auxiliado por un funcionario, al comienzo de cada sesión, del acta de la precedente, la cual, una vez aprobada, procedía a su debida transcripción en el Libro que corresponda.
- La manifestación a los asistentes a la sesión anterior de su obligación de firmar el acta una vez transcrita en el Libro, así como autorizarla él mismo, mediante su firma entera –es decir, mediante su firma con nombre y apellidos.
- La responsabilidad de la redacción y publicación de los extractos de los acuerdos del pleno de la corporación y de la comisión permanente, así como, una vez sancionados, de su exposición en el tablón de edictos.
- La llevanza de las actas de las sesiones y de las resoluciones de la Alcaldía –novedad introducida por el art. 12 ROF 1952 ⁵²⁸– en los libros oficiales, custodiados bajo su responsabilidad en defecto de la existencia del cargo de archivero.
- La certificación de las resoluciones de la Presidencia y de los acuerdos de la Corporación y las comisiones, así como de los Libros y documentos de la Entidad –salvo precepto legal expreso que dispusiera otra cosa, según precisaba el art. 318 ROF 1952. Particularmente, había de expedir los documentos en que se formalizaban las licencias y sus transmisiones (art. 9.3 del Reglamento de Servicios).
- La anotación al final de cada expediente, autorizados con su firma, de las resoluciones y acuerdos que le habían puesto fin.
- La secretaría de las comisiones informativas –sin perjuicio de la posibilidad de delegación en los jefes de los servicios a los que estuvieran vinculadas ⁵²⁹–, por lo que debería redactar sus dictámenes (arts. 93.2 y 92.3 ROF 1952).

⁵²⁵ ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, p. 914.

⁵²⁶ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 376 (n. 224).

⁵²⁷ Cabe recordar a este respecto que el art. 304 de la Ley articulada indicaba el contenido mínimo de las actas de los órganos colegiados, a saber: la fecha y hora de comienzo y fin, la relación de asistentes, los asuntos tratados y los acuerdos adoptados, con indicación sintética de las opiniones emitidas y el sentido de los votos.

⁵²⁸ Sobre las cuestiones que planteaba este nuevo libro a la doctrina de entonces, *vid.* [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización...* *Op. cit.*, pp. 27-29]. Ya advertía este autor [*ibidem*, p. 29] de la deficiencia que suponía la falta de referencia a las resoluciones de los delegados como los tenientes de alcalde.

⁵²⁹ Argüía [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Ley de Régimen Local...* *Op. cit.*, p. 360] que esta función no era delegable, por serle atribuida por razón de su condición de tal, aunque en las Entidades locales de gran población era forzoso permitir la delegación en un funcionario capacitado.

- Expedía la certificación que, en relación con el Inventario aprobado, permitía la inmatriculación de sus bienes inmuebles y derechos reales (art. 35 del Reglamento de Bienes ⁵³⁰). También en materia patrimonial, sería quien redactaría el acta en la que se plasmarían las operaciones de apeo de las fincas municipales (art. 52.4 del mismo reglamento).
- La autorización de todas las licitaciones, sorteos, contratos y actos análogos en que interviniera la Entidad local, con todas las garantías y responsabilidades inherentes al depositario de la fe pública administrativa ⁵³¹ –reconocimiento expreso como depositario de la fe pública que, como sostenía Bullón ⁵³², reforzaba decisivamente su función fedataria. A este respecto, en el Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales ⁵³³ se refería su obligación de expedir certificación de las plicas recibidas (art. 31.9^a); de dar fe de las sesiones de lo que hoy en día denominamos mesa de contratación ⁵³⁴ (art. 33.1); de certificar el acta de la sesión en la que se adjudicaba provisionalmente el contrato, como único facultado para autorizar el acta de remate, al ser un trámite administrativo del que es único fedatario ⁵³⁵ (art. 35); así como de levantar acta de la recepción definitiva del contrato (art. 63.2) y autorizar las actas de novación del mismo (art. 52.2 c. RCCL). La autorización de la formalización del contrato era en cambio cosa distinta: El art. 49.1 RCCL seguía reservando al notario la autorización de los contratos cuando así lo dispusiera un precepto legal y cuando su gasto excediera de las 250.000 pesetas ⁵³⁶; en su defecto, la formalización se haría en documento

⁵³⁰ Reglamento de Bienes de las Entidades locales, aprobado por Decreto de 27 de mayo de 1955 [BOE, núm. 195, de 14 de julio, pp. 4242-4250].

⁵³¹ El proyecto de Código de Gobierno y Administración Local de 1941, aunque no aportaba ninguna modificación de relieve en materia de contratación, sólo permitía al secretario la autorización de las actas de la subasta y concurso cuando perteneciese a las dos primeras categorías del Cuerpo y fuese licenciado en Derecho. De lo contrario, sólo podía autorizar las actas cuya cuantía no excediese de 50.000 pesetas, correspondiendo al notario las de cuantía superior. Además estatutaba que esta función secretarial era personal e indelegable. Posteriormente, la Base 54 *in fine* de la Ley de 1945 y su desarrollo por este artículo 142.8º del RFAL generalizó la actuación del secretario sin hacer referencia alguna al notario, cfr. [COLÁS TENAS, J. (2012). *Op. cit.*, p. 591].

⁵³² BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* pp. 262-263.

⁵³³ Aprobado por Decreto de 9 de enero de 1953 [BOE núm. 44, de 13-II-1953, pp. 907-914]. Norma clave en la historia del Régimen local español, alabada por la doctrina por su calidad, pulcritud y depurada técnica, según [COLÁS TENAS, J. (2012). *Op. cit.*, p. 592].

⁵³⁴ A diferencia del anterior Reglamento de 1924, en la que el secretario autorizaba en defecto de notario, con el art. 33.1 RCCL, el secretario daba fe de todas las subastas y concursos sin excepción. Para [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS Y DE LOS JUZGADOS MUNICIPALES (Redacción). (1953). *Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales*. 1ª edición. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, pp. 135-136 (n. 34)] que este funcionario fungiese como fedatario en la mesa no le despojaba de su cualidad de asesor en el caso de que fuera reclamado su dictamen o debiera exponerlo espontáneamente. Según la Circular de la Dirección General de Administración Local de 23 de enero de 1953, citada por [ibidem, p. 190 (n. 48)], los secretarios no podían percibir remuneración alguna por su intervención en los actos de apertura de plicas en subastas y concursos.

⁵³⁵ CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS Y DE LOS JUZGADOS MUNICIPALES (Redacción). (1953). *Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales*. *Op. cit.*, p. 140 (n. 36).

⁵³⁶ No estaría proscrita empero la escritura pública en el caso de formalización por el secretario [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS Y DE LOS JUZGADOS MUNICIPALES (Redacción). (1953). *Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales*. *Op. cit.*, p. 200 (n. 50)]. Por lo que parece, el art. 49.1 RCCL era reiteradamente incumplido, al menos en la provincia de La Coruña, como atestigua una Circular del Gobernador Civil a los Ayuntamientos de 21 de noviembre de 1962, en la que se recordaba el deber de estricto cumplimiento del art. 49.1 RCCL, ante las quejas expresadas por el Colegio de Notarios de “infracción por parte de los Ayuntamientos del citado precepto reglamentario, separando al Notariado de la Contratación de las Corporaciones Locales”.

público no notarial suscrito por la Presidencia, el contratista y el secretario como fedatario (art. 49.2 RCCL).

En el ejercicio de su función de fedatario –según se desprendía de los arts. 308 y 309.2 ROF 1952, del art. 142 RFAL y de la propia naturaleza de tal función– la firma secretarial no podía ser delegada y debía ser estampada por quien desempeñase el cargo, fuera en propiedad, interinamente, por acumulación o accidentalmente ⁵³⁷.

Carrasco Belinchón ⁵³⁸ llamaba la atención sobre el hecho de que, a pesar de ser considerada por algunos como su atributo principal, la función fedataria se había depreciado por la razón de que podía ser asumida por sustitución por cualquier funcionario, si bien reconocía que, aunque se hubiera reservado en exclusividad, sólo se hubiera conseguido consagrarlo como funcionario técnico de esa rama y no como funcionario directivo.

7.4.- Funciones como asesor de la Corporación y de su Presidencia.

En su calidad de asesor de la Corporación y de su Presidencia ⁵³⁹, debía:

- Informar en las sesiones acerca de los antecedentes y el aspecto jurídico o legal de los asuntos (art. 143.2 RFAL).
- Advertir, dentro de su esfera de competencias, de toda manifiesta ilegalidad en los actos y acuerdos que se pretendieran adoptar ⁵⁴⁰. Particularmente en materia de contratación, el Reglamento de Contratación enfatizaba su obligación de formular tal advertencia en el caso de fraccionamiento en partes o grupos de las obras y servicios cuando su periodo de ejecución correspondiere a un solo presupuesto ordinario ⁵⁴¹ (art. 9.2 RCCL); así como de informar sobre el cumplimiento de los requisitos para la aplicación de los sistemas de concurso-subasta, concurso o concierto directo en lugar de la subasta, y, en su defecto, formular advertencia de manifiesta ilegalidad (art. 20.1º).
- Emitir dictamen si así se lo requiriera la Corporación o su Presidencia –o cuando, a su propio juicio ⁵⁴², el calificado interés o la índole del asunto así lo precisara (ex art. 286.1 ROF 1952),

⁵³⁷ ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, p. 916.

⁵³⁸ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...*, *op. cit.*, p. 16.

⁵³⁹ Como apunta [FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 33.] es en la LRL y luego en el RD 3046/1977 donde se refiere ya expresamente la función la de asesoramiento de la Corporación y su Presidencia. Véase también [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, pp. 274-275].

⁵⁴⁰ Aducía Carrasco Belinchón que, en ocasiones, el ejercicio de esta función provocaba en los corporativos una actitud de manifiesto recelo y desconfianza hacia el secretario, considerado no como el técnico que está para ayudarles, sino como vigilante del poder central para impedirles adoptar las decisiones que estimen pertinentes [CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...*, *op. cit.*, pp. 15-16].

⁵⁴¹ Apartado novedoso, a la par que acertado, a decir de [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS Y DE LOS JUZGADOS MUNICIPALES (Redacción). (1953). *Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales. Op. cit.*, p. 78 (n. 10)]. No sólo sería aplicable el art. 232 ROF, al que alude el precepto, sino también el art. 413 LRL y los arts. 143 y 160 RFAL.

⁵⁴² Entendía [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Reglamento de Organización...Op. cit.*, p. 242] que la apreciación de qué asuntos son de “calificado interés” y de cuáles “por su índole” precisaran informe era cosa discrecional del secretario única y exclusivamente.

por su importancia económica o trascendencia en cualquier orden ⁵⁴³, o por exigirse interpretación de los textos legales (art. 143.3 RFAL). Si existieran informes por parte de los jefes de servicios o dependencias, u otros asesores jurídicos, podía limitarse a consignar su conformidad o disconformidad, razonada esta última. En todo caso, no hay que olvidar que debía examinar los expedientes conclusos antes de someterlos a la Presidencia (art. 290.1 ROF). Como sucedía con la legislación anterior, informaba, previamente y por escrito, los expedientes de suspensión de los acuerdos, y quedaba exento de responsabilidad si el presidente adoptaba el acuerdo prescindiendo del mismo (art. 329 ROF 1952) ⁵⁴⁴. Extraña, empero, que en el art. 370 de la Ley articulada se reservase directamente a un letrado el dictamen previo al ejercicio de acciones; ahora bien, si acudimos al art. 338.3 ROF 1952, la adopción de este tipo de acuerdos requería tanto informe de Secretaría, como del letrado asesor y funcionario de plantilla ⁵⁴⁵.

- Acompañar a la Presidencia en los actos de firma de escrituras u otros documentos de importancia y, si ésta lo precisase, en sus reuniones con otras autoridades.

En cuanto asesor y gestor de los asuntos de la Corporación tenía también la obligación de intervenir en la redacción de cuantos escritos se remitiesen a las autoridades gubernativas y administrativas, incluidos los recursos contra sus actos o resoluciones ⁵⁴⁶.

Además de otras derivadas de circunstancias particulares ⁵⁴⁷, hay que citar –dado que ha sido recuperada por el reglamento actualmente vigente– la de asistir al presidente corporativo, conjuntamente con el interventor, en la formación tanto del proyecto de presupuestos como del anteproyecto de presupuestos extraordinarios (respectivamente, art. 653.1 y art. 669.1 de la Ley articulada, así como también el art. 7º de la Instrucción para la formación del Presupuesto de 1960). También, según la Ley de Haciendas, emitía informe sobre los presupuestos refundidos deficitarios (art. 196) o instruía expediente sobre prescripción de obligaciones (art. 294)

7.5.- Funciones como jefe de todas las dependencias y servicios generales y del personal.

⁵⁴³ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 438.

⁵⁴⁴ El informe resultaba indispensable según la STS de 1 de mayo de 1928. No había generalmente responsabilidad por estos informes cuando se emitían de buena fe, con arreglo al criterio honrado del funcionario, aunque no se compartiese el criterio de la autoridad o del tribunal, cfr. [ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 479]. Sentencia citada también por [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Reglamento de Organización...* *Op. cit.*, p. 273]. Sobre la suspensión de acuerdos, *vid.* [GONZÁLEZ NIETO, E. (1951). “Suspensión de acuerdos de las Corporaciones Locales”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (57), pp. 402–415. doi: 10.24965/real.vi57.6361].

⁵⁴⁵ Sobre la actividad asesora en el ROF 1952, *vid.* [GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA, J.L. (1953). “Funcionamiento y régimen jurídico”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (70), pp. 527–541. doi: 10.24965/real.vi70.6546].

⁵⁴⁶ ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, p. 915.

⁵⁴⁷ Es el supuesto expresado en la Orden de 16 de julio de 1963, por la que se aprueban Instrucciones sobre el régimen de las Depositarias de Fondos no servidas por funcionarios pertenecientes al Cuerpo Nacional [BOE núm. 205, de 27.8.1963, pp. 12668-12669], hay que mencionar la obligación del secretario-interventor de informar sobre la cuantía de la fianza constituida por los vecinos que se habilitaran como depositarios mediante contrato administrativo; así como sobre su suficiencia en el caso de prórroga de aquél (Inst. Cuarta.3); además, estaban obligados a prestar asesoramiento a estos últimos (Inst. Sexta.2).

Si con la anterior legislación el secretario era el jefe de todas las dependencias, con la Ley articulada pasaba a ostentar la jefatura de todas las dependencias y servicios generales, y del personal –sin perjuicio de que el alcalde lo fuese de la Administración municipal– (art. 59 y art. 116) ⁵⁴⁸. Ello implicaba, según mantenía Marqués Carbó ⁵⁴⁹, la jefatura de todos los *servicios generales* –no de los especiales como eran los municipalizados–, así como de todo el personal sin excepción alguna, por lo que podía dictar órdenes en todo aquello que no invadiera la esfera de competencia de los demás jefes. Ostentaba además *la primacía de los funcionarios municipales*: Todos los jefes de dependencia estaban bajo su dependencia jerárquica, pero sin que ello implicara la intromisión o injerencia en el ámbito técnico o funcional de otras jefaturas ⁵⁵⁰.

En el ejercicio de tal condición, estaba habilitado para:

- Dictar disposiciones de régimen interior y de funcionamiento de todos los servicios. De esta manera se les autorizaba expresamente a dictar decretos sobre régimen interior (art. 309.1 ROF 1952) ⁵⁵¹ y a hacer cumplir en las oficinas los decretos y acuerdos municipales (art. 260.2 ROF 1952).
- La jefatura conllevaba lógicamente una responsabilidad de coordinación general (art. 144.2 RFAL) ⁵⁵² y de inspección de todas las dependencias que integraban la administración de la Entidad local ⁵⁵³. El reglamento llegaba al extremo de detallar con acribia no ya funciones sino tareas, como la de recepción de firma (art. 144.4 RFAL). Por otro lado, esta jefatura implicaba la responsabilidad –delegable– sobre la conservación, ornato y policía del edificio y mobiliario de la Casa Consistorial.
- Adoptar las decisiones de impulso de los expedientes –sin perjuicio de las atribuciones que desde el punto de vista técnico o sectorial del jefe de cada dependencia–, promoviendo el

⁵⁴⁸ Bullón planteaba de *lege ferenda* subrayar el carácter burocrático y administrativo de la jefatura del secretario, en aplicación del artículo 35 de la Ley de Procedimiento Administrativo [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 274].

⁵⁴⁹ MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Ley de Régimen Local...* *Op. cit.*, p. 359.

⁵⁵⁰ MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Ley de Régimen Local...* *Op. cit.*, p. 360. También, [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, pp. 276-277], para quien la jefatura del secretario es una jefatura *burocrática* [*ibidem*, p. 277].

⁵⁵¹ Entre los decretos concernientes al régimen interior de los servicios, [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización...* *Op. cit.*, p. 260] incluía los decretos marginales en los expedientes, los decretos sobre personal, decretos sobre funcionamiento de las oficinas e incluso sobre recusación de los funcionarios a sus órdenes (art. 299).

⁵⁵² Sobre la función coordinadora, *vid.* [SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, F. (1981). “El Secretario de Administración Local y la función coordinadora”. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 23], para quien era una de sus funciones más importantes que se le asignaba y la más acorde con su posición en el organigrama [*ibidem*, p. 1468]. Véase también el análisis de [CARRASCO BELINCHÓN, J. (1963). “La coordinación como función directiva fundamental del Secretario”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (131), pp. 641-665. doi: 10.24965/reala.vi131.7313], en el que llega a distinguir entre la coordinación orgánica y la dinámica. En este punto, cabe mencionar a [PEREIRA GARCÍA, J. (1957). “El Secretario...” *Op. cit.*, p. 532], para quien la función asesora de la Secretaría también podía influir –y de hecho lo hacía– en la coordinación de las decisiones de la Corporación o de sus comisiones o juntas.

⁵⁵³ Esta función de inspección se asignaba expresamente para el secretario-interventor respecto de los libros de contabilidad en el apartado 2 de la sexta de las antecitadas Instrucciones para el desempeño de las Depositarias no servidas por funcionarios de Cuerpo Nacional. Esta misma preceptiva recogía también la responsabilidad de éste, junto con la del propio depositario habilitado, respecto del cumplimiento de la norma que prohibía disponer en la Caja municipal una cantidad superior a la de la fianza (Inst. Quinta).

trámite del *iter procedimental* que correspondiese en cada momento, y actuando como nexo entre las dependencias y los órganos deliberantes y directivos de la Entidad local.

- Aunque se trataba de un precepto más propio del RFAL ⁵⁵⁴, el artículo 260.1 del ROF 1952 disponía que el secretario debía coordinar el despacho de los asuntos y la distribución del trabajo, evitando la duplicidad de actuaciones, trámites inútiles, la demora en la instrucción, la disparidad en las propuestas o contradicción entre resoluciones análogas.
- Asimismo, los secretarios de municipios de población superior a 8.000 habitantes ⁵⁵⁵ y los de Diputaciones debían redactar una memoria en la que se daría cuenta circunstanciada de la gestión corporativa, con referencias al desarrollo de los servicios, estadísticas de trabajos, iniciativas, proyectos en trámite, estados de situación económica o alteraciones en el inventario ⁵⁵⁶ (art. 263 ROF 1952). Este documento sería remitido al IEAL, a la Dirección General y al Gobernador Civil.

Carrasco Belinchón ⁵⁵⁷ juzgaba la formulación de esta función como excesivamente abstracta, lo que impedía determinar su contenido concreto. Por su parte, Abella ⁵⁵⁸ se propuso exponer el significado legal y el alcance práctico de esta atribución y dibujaba un cuadro de la administración municipal en el que, bajo la jefatura representativa del alcalde, se situaba la jefatura de los servicios y dependencias de la administración activa que correspondía a este funcionario. Y en cada uno de los servicios, que en su desenvolvimiento daban lugar a cometidos y funciones de carácter técnico, la jefatura correspondía a los funcionarios jefes de cada uno de ellos, incluido al propio secretario, como jefe técnico o directo de la Secretaría. Ahora bien, sin afectar al aspecto técnico del servicio, este autor apreciaba la existencia de un nexo administrativo, jerárquico, entre el secretario, como jefe de todos los servicios y dependencias, y los respectivos jefes de estos. No había pues ni una supuesta paridad administrativa ni un injerencia técnica o de función que pudieran dar lugar a conflictos de competencia ⁵⁵⁹. Sin embargo, tal y como reconocía Carrasco Belinchón ⁵⁶⁰, en la práctica surgían problemas de

⁵⁵⁴ MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización...* Op. cit., p. 206. El autor creía que el precepto era más efectista que pragmático, puesto que normalmente no eran los secretarios los más interesados complicarse la vida recargando el procedimiento con actuaciones y trámites inútiles o repetitivos.

⁵⁵⁵ Marqués Carbó reparaba que en el art. 144.6 RFAL no se hacía distinción en función de la población del municipio, por lo que se extendía tal obligación a todos los secretarios [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización...* Op. cit., p. 208].

⁵⁵⁶ Una Circular de la Dirección General de Administración Local de 21 de mayo de 1951 daba las normas para la redacción de esta memoria [BOE núm. 146, de 26.05.1951, pp. 2556-7]. Vid. MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización...* Op. cit., p. 208 y ss.

⁵⁵⁷ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...*, op. cit., p. 17.

⁵⁵⁸ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, pp. 435-436.

⁵⁵⁹ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 436. A este respecto, daba noticia el autor [*ibidem*] de las reales órdenes de 27.03.1926 y 14.06.1926, sobre el alcance de las respectivas jefaturas de Secretaría e Intervención, en las que el Ministerio evadía la cuestión contestando que no cabía aclarar ni deslindar lo que venía suficientemente claro en el Reglamento de 1924. Véase también [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, p. 279].

⁵⁶⁰ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...*, op. cit., p. 17.

articulación a consecuencia de la tendencia de los jefes de las dependencias a sustraerse de la autoridad secretarial.

Por otra parte, en los servicios que el Estado podía encomendar o delegar a las Corporaciones locales, se les confería la facultad de organizarlos y dirigirlos, y así como la de distribuir al personal afecto, el cual actuaría bajo su dependencia jerárquica (sin perjuicio de la funcional respecto del delegante).

Ateniéndonos específicamente a la jefatura de personal municipal ⁵⁶¹, hay que tener presente que la Secretaría se constituía como un órgano de relación entre el personal y las autoridades y la Corporación local (art. 260.2 ROF 1952). A este respecto, elaboraría la propuesta a la Presidencia del calendario y jornada de los funcionarios ⁵⁶² (art. 144. 8º y art. 75 RFAL), así como la de jornada extraordinaria cuando la ordinaria no fuese suficiente. Además, formularía, a propuesta de los jefes de dependencia, el plan de vacaciones, que sometería a la aprobación presidencial. En fin, le correspondía el control del cumplimiento de la asistencia y el horario y, en general, de la conducta en el centro de trabajo (art. 144.9º RFAL).

Dentro de estas funciones de jefatura de personal resultaba lógico que tuviera facultad para destinar y trasladar al personal dentro de los distintos servicios y dependencias, teniendo siempre en cuenta el informe del jefe respectivo.

Entre el abanico de las distintas atribuciones que integran la jefatura de personal, no hay que olvidar las relacionadas con las licencias. Con carácter general debía emitir informe sobre su concesión y cuidar del normal disfrute de las otorgadas –particularmente, según el artículo 48.3 RFAL, de las solicitudes de licencia por asuntos propios. Asimismo, se le debían dar cuenta de las dispensas accidentales de duración superior a las 24 horas (art. 42.1 RFAL) y de las licencias en general (art. 45.1 RFAL). Por otro lado, en cuanto jefe de personal era quien daba posesión a los funcionarios (también art. 34.3 RFAL).

Sin embargo, como la doctrina de entonces no dejaba de lamentar ⁵⁶³, las correlativas facultades de corrección disciplinaria que deberían integrar la panoplia de su jefatura no iban más allá de amonestar a los funcionarios que incurrieran en faltas, dar cuenta de las mismas a la Presidencia y la instrucción del expediente en su caso (art. 144.13 RFAL).

⁵⁶¹ Nótese que el art. 39.2 del Texto Articulado de la Ley que establece un régimen especial para Madrid, aprobado por Decreto 1674/1963, rezaba que, “como miembro del Ayuntamiento y Jefe de las Dependencias y de todo el personal, conocerá y resolverá directamente las cuestiones relativas a éste, bajo la superior y exclusiva autoridad del Alcalde”. Tras señalarse en el apartado anterior que la Secretaría General del Ayuntamiento de Madrid tenía el carácter y las funciones que la legislación común le atribuyese, lo que se pretendía, a mi juicio, con este precepto era reforzar sus atribuciones de jefatura directa de personal, solo por debajo de la jefatura superior de la Alcaldía. Curiosamente no se recoge un precepto similar en el Decreto 1166/1960, que aprobaba el régimen especial del municipio de Barcelona.

⁵⁶² Que sea el alcalde quien fije el horario, previa propuesta no vinculante de la Secretaría, reflejaba el criterio seguido por sendas SSTS de 29 de enero de 1941 [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, p. 278].

⁵⁶³ Así, Bullón llama la atención sobre la desautorización que suponía para el secretario en el caso de que la Presidencia no aceptara su propuesta de sanción, y deplora que la facultad sancionadora que le reconocía el Reglamento de Secretarios de 1902 no pasara al Estatuto Municipal ni a la Ley entonces vigente [BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Op. cit.* p. 275]. Por su parte, Carrasco Belinchón insistía también en la contradicción existente entre la concesión legal de la jefatura y las atribuciones concretas que para ejercer como tal se le conferían [CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...*, *Op. cit.*, pp. 17-18].

Es también posible encajar en este apartado la asunción de la secretaría de los tribunales de oposiciones para las plazas respectivamente de oficial mayor, técnicos y funcionarios de servicios especiales, ex arts. 235.1, 245.1 y 251 RFAL.

7.6.- Funciones en su condición de jefe directo de la Secretaría y de los servicios jurídicos y administrativos.

Se trataba de una función directamente dependiente del volumen y complejidad orgánico-funcional de cada Corporación, por lo que en la mayoría de ellas no llegaba a tener gran peso específico. Como jefe de la Secretaría, se le contemplaba más como burócrata que como directivo ⁵⁶⁴. Dentro de este apartado era posible encuadrar las siguientes atribuciones:

- Organizar y dirigir los servicios de la Secretaría, distribuyendo el trabajo entre el personal de dicha dependencia.
- Recabar los informes y dictar las providencias de trámite procedentes y elevar a la Presidencia o a la Corporación los expedientes que se hubieran de resolver ⁵⁶⁵.
- Vigilar la ejecución de los acuerdos –previo el cúmplase de la Presidencia– y de los decretos de ésta; asimismo su notificación en forma y la firma de todas las comunicaciones, salvo las dirigidas a autoridades u organismos oficiales ⁵⁶⁶.
- Como jefe de los servicios jurídicos, el secretario con título de letrado podía ostentar la defensa jurídica en vía contenciosa (art. 373 ROF 1952) por la que devengaría honorarios ⁵⁶⁷.

A pesar de la ausencia de referencia explícita al secretario en la preceptiva sobre la municipalización del RSCL, su presencia entre los integrantes de la comisión especial en cuanto jefe de los servicios jurídicos sería posible –mas no necesaria– como vocal técnico con titulación en Derecho (art. 57.1.2º RSCL) ⁵⁶⁸.

No deben olvidarse las novedosas funciones en materia patrimonial, que consistían en la gestión y dirección de la gestión de los actos de inmatriculación, compra, enajenación e inventario de los bienes que constituían o hubieran de constituir el patrimonio de la Entidad local. A este respecto también ostentaba la dirección de los actos relacionados con la posesión y régimen jurídico de dichos bienes, sobre los cuales expediría las correspondientes certificaciones.

⁵⁶⁴ CARRASCO BELINCHÓN, J. (1972). *Pasado, presente y futuro...*, op. cit., pp. 16-17.

⁵⁶⁵ Según la doctrina de la STS de 27 de noviembre de 1990, de esta jefatura del personal y, más concretamente, de la de todos los servicios jurídico-administrativos se seguía que la solicitud de informes del personal de él dependiente en la resolución de expedientes no parecía exceder de sus atribuciones, en consonancia con las misiones específicas conferidas por este art. 145.4º RFAL (sentencia citada por [PERA VERDAGUER, F., PERA BAJO, R. (1992). *La Administración Local en la Jurisprudencia*. Op. cit., pp. 67-68]).

⁵⁶⁶ Nótese que [GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA, J.L. (1953). “Funcionamiento y régimen...” Op. cit., p. 533] integraba la atribución notificadora dentro de la función de asesoramiento, en este caso dirigido al administrado, a quien se le indicaban los recursos procedentes, el órgano competente y el plazo de su ejercicio.

⁵⁶⁷ Para [ABELLÁN, C. (1972). Op. cit., p. 915] resultaba viable su percepción por la defensa ante los tribunales ordinarios, de la jurisdicción contenciosa y de la económico-administrativa, sin que le fuera de aplicación la reducción del 50% prevista en el art. 8 RFAL, porque tal artículo solo contemplaba el supuesto de existencia de aranceles oficiales, lo que no sucedía para el trabajo de letrados.

⁵⁶⁸ RIVERO ORTEGA, R. (2012). Op. cit., p. 623.

Del secretario dependía directamente el registro general y los auxiliares que pudieran crearse, en su caso, en cada servicio (art. 264.1 ROF 1952). El precepto reglamentario aludía no ya a funciones, sino a tareas tales como la de abrir la correspondencia oficial (también, art. 271.1 ROF 1952)⁵⁶⁹; la de recibir las solicitudes, partes y documentos de todas las dependencias y servicios; trasladar cada documento al encargado de su despacho o la de expedir recibo de los documentos presentados. Por otro lado, debía custodiar los sellos oficiales y cuidar de su uso adecuado⁵⁷⁰ (art. 260.2 ROF 1952). La acribia en la reglamentación llegaba hasta el punto de referir la tarea de cuidar de la publicación de los anuncios y resoluciones en el tablón de edictos (art. 317 ROF 1952). Asimismo, se le confiaba la responsabilidad de la ordenación y custodia del archivo cuando no se contase con un archivero en la plantilla (art. 341.3 Ley de 1950).

Por último, operaba una cláusula residual, según la cual asumiría las demás atribuciones que le pudieran asignar otras disposiciones de carácter general o incluso acuerdos corporativos en materia propia de su competencia (art. 145.9 RFAL)⁵⁷¹. En aplicación de la misma, el art. 34.3 de la Instrucción presupuestaria para 1960, al respecto de las subastas de aprovechamientos, ordenaba al secretario advertir de la responsabilidad en que incurrían los corporativos en el caso de ejercicio del derecho de tanteo cuando existía postor en la subasta.

7.7.- Otras funciones.

Particularmente, los secretarios provinciales tenían la condición de miembro nato de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos⁵⁷², en virtud de la Base 40 y del artículo 238 de la Ley articulada. Por otro lado, en aquellas poblaciones donde no existiera Delegación o Subdelegación de

⁵⁶⁹ Facultad que, por lo general, se delegaba en el funcionario jefe de la oficina de registro de entrada [ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, p. 916]. El art. 271.1 del ROF 1952 incorporaba la doctrina de una RO de 23 de agosto de 1924, que determinaba que, salvo indicación expresa en contrario del propio alcalde, la apertura de la correspondencia se cumpliría en su presencia y en las horas que este indicara [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Ley de Régimen Local... Op. cit.*, p. 362]. Según daba noticia el mismo autor [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización... Op. cit.*, p. 221] este precepto tenía origen en la solución de compromiso hallada por la RO de 30 de diciembre de 1924, tras las protestas de los alcaldes contra la facultad omnímoda que el art. 3.3 del Reglamento de 1924 concedía a los secretarios para abrir la correspondencia oficial. Este autor valoraba este precepto en el justo medio; aunque lo normal era que el secretario recibiera la autorización de la Alcaldía para abrir la correspondencia [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización... Op. cit.*, p. 224]. Por otro lado, advertía que se hablaba de *abrir* y no de *entregar*, por lo que la documentación debía ser retenida para proceder a su registro [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.) *Reglamento de Organización... Op. cit.*, p. 224]. Véase también [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, pp. 279-280].

⁵⁷⁰ A propósito de un precepto similar en la legislación italiana (el art. 297 del Reglamento Municipal de 1911), [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, p. 280] recogía interesantes reflexiones de la doctrina de ese país, aplicables *mutatis mutandis* a este art. 145.7º RFAL.

⁵⁷¹ Así, a tenor del art. 341.2 Ley de Régimen Local, tenía a cargo las funciones del interventor de fondos en los Ayuntamientos que no lo tuviesen en su plantilla [ABELLÁN, C. (1972). *Op. cit.*, p. 930]. Nótese que, según rezaba el art. 135 RFAL, en los Ayuntamientos donde no existiera ese cargo, ni sus funciones estuvieran acumuladas a otra Intervención, el cargo de secretario asumiría dichas funciones y tendría como sueldo mínimo el que correspondiera a la clase de la Secretaría incrementado en un 25%. Este último precepto reglamentario no podía ser interpretado, según aseveraba, en el sentido de que, aunque existiera creada la plaza, se encontrara vacante. En ningún caso se podía habilitar al secretario con carácter accidental para desempeñar la intervención que se hallase vacante, ni cabía obligar al titular de la Secretaría a aceptar tal habilitación [*ibidem*, pp. 930-931].

⁵⁷² A este órgano –objeto de regulación en los artículos 237 a 241 de la Ley articulada– se le conferían las competencias de los arts 272 a 279 de la misma Ley; entre las que era posible destacar las resolutorias sobre planes urbanísticos o proyectos de ensanche y reforma interior en municipios de población inferior a 50.000 habitantes; las informativas sobre asuntos de la propia Diputación; o las de orientación técnica a los municipios.

Hacienda, tenía conferido por las disposiciones reguladoras de la contribución industrial el carácter de Subdelegado de Hacienda ⁵⁷³.

⁵⁷³ MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Op. cit.*, p. 263.

VI.- La Secretaría en el Tardofranquismo y en los primeros años de la democracia.

1.- La Función pública local en los últimos años de Dictadura: La Ley 79/1968.

1.1. Panorama general.

Es preciso situar los siguientes textos normativos en un contexto histórico de evolución en nuestro derecho hacia un modelo que abogaba por la unidad de la función pública ⁵⁷⁴ ⁵⁷⁵. Como apuntaba Simón Tobalina ⁵⁷⁶, fue precisamente a través de la regulación de sus derechos económicos como se dio pie a la acomodación del conjunto del régimen jurídico-administrativo de los funcionarios locales a los del Estado.

Unos años antes habían sido aprobadas para la Administración Civil del Estado la Ley de Bases de 20 de julio de 1963, la Ley articulada de 7 de febrero de 1964 ⁵⁷⁷ y la Ley 31/1965, de 4 de mayo, sobre retribuciones. En el ámbito local, fue la Disposición Final Segunda de la Ley 48/1966, de modificación parcial del Régimen Local en lo relativo a Haciendas locales, la que encomendaba al Gobierno la remisión a Cortes de un Proyecto de Ley con vistas a la acomodación del régimen y de las retribuciones de todos los funcionarios de las Corporaciones Locales a las directrices y normas aprobados para los funcionarios civiles del Estado. En

⁵⁷⁴ VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal... Op. cit.*, p. 194. VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). "Fundamento, origen y evolución...", *op. cit.*, p. 16/20.

⁵⁷⁵ Para seguir la evolución de este principio, *vid.* [GONZÁLEZ-HABA GUIADO, VM. (1984). "Trayectoria de la reforma de la función pública española (1977-1981). Exposición y aportaciones críticas". *Revista de Administración Pública*, nº 104]. El Real Decreto-Ley de 30.3.1977 se dirigía a los funcionarios civiles y militares del Estado, pero autorizaba al Gobierno a acomodar a sus preceptos la normativa de retribuciones del resto de funcionarios. El borrador de Anteproyecto de 1979 de Ley de Bases de la Función Pública extendía su ámbito de aplicación a las Administraciones territoriales, sin perjuicio de las especialidades que pudieran establecerse; el Proyecto de Ley Orgánica de Gobierno, de la Administración del Estado y de la Función Pública de 1980, a pesar de su nombre, sólo se hubiera aplicado a los funcionarios locales en su Capítulo IV –relativo a los derechos de sindicación, participación y huelga– y el V, sobre garantías de imparcialidad; por fin, el Proyecto de Ley de bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos de 1981, declaraba en su artículo 1.1, como su ámbito de aplicación, el personal de todas las Administraciones Públicas, central, autonómica y local, así como el personal de la Seguridad Social. No obstante, la sincronización entre la función pública del Estado y la de las Corporaciones locales resultaba aún muy deficiente, en parte por la propia naturaleza de éstas, y en parte porque no se había insistido lo suficiente para asegurar la interpenetración entre los funcionarios de ambas administraciones, *cfr.* [GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V.M. (1976). "Visión prospectiva de la función pública española". *Documentación Administrativa*, (170). doi: 10.24965/da.vi170.4158, pp. 18-19].

⁵⁷⁶ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1980). "Status'..." *Op. cit.*, p. 469.

⁵⁷⁷ Sin embargo, la legislación del Estado no era de aplicación a los funcionarios de la Administración local, porque –en palabras de Garrido Falla– "la distinción entre la Administración del Estado y la de las Entidades Locales es obvia en nuestro Derecho". Exclusión que también alcanzaba a los funcionarios de los Cuerpos Nacionales, ya que predominaba la relación orgánica sobre la de servicio; ahora bien, en aquellos aspectos en que la relación jurídica se producía con la Administración estatal, serían de aplicación directa los preceptos de la Ley articulada aplicables a los cuerpos especiales, aparte de su carácter supletorio para todos los funcionarios [GARRIDO FALLA, F. (1964). "La nueva legislación sobre funcionarios públicos". *Revista de Administración Pública*, nº. 43 (enero-abril), p. 385].

cumplimiento de estos principios, fue dictada la Ley 79/1968, de Bases para la acomodación del régimen y retribuciones de los funcionarios de Administración Local a los del Estado ⁵⁷⁸.

En la Ley 79/1968 se reproducían sustancialmente los principios de la Ley de Bases de 1963 en todo aquello en que las especiales características de esta Administración lo permitía. En otros aspectos se adaptaban dichas normas a las especialidades del Régimen Local: de ahí la distinción entre el régimen de los Cuerpos Nacionales –en los que se se acentuaba la participación del Ministerio de la Gobernación por la naturaleza de su misión– y el del resto de funcionarios locales. Esta distinción inequívoca entre la regulación de estos cuerpos es la que permite afirmar a Vera Torrecillas que el modelo de Cuerpos Nacionales gozaba en los años setenta de buena salud ⁵⁷⁹.

1.2. Régimen básico de los funcionarios locales con especial referencia a la Secretaría.

1.2.1. Adquisición y pérdida de la condición de funcionario.

El Cuerpo de Secretaría –junto con el de Intervención, Depositaria y de Directores de Bandas de Música– se integraba en los Cuerpos Nacionales de Administración local, en los cuales se ingresaría en todo caso por oposición ⁵⁸⁰. La Ley de Bases reenviaba al futuro texto articulado la determinación concreta de los requisitos de adquisición y pérdida de la condición de funcionario.

1.2.2. La provisión de las plazas de Secretaría. (Base VII).

La provisión de las plazas de estos funcionarios era competencia reservada al Director General, mediante concurso, en el que la Corporación había de informar de forma razonada sobre su preferencia.

No sería en cambio competencia de tal Dirección General, sino de las propias Corporaciones, la convocatoria y resolución de los concursos o concursos-oposición para la provisión de las plazas de vicesecretario y de oficial mayor, que podían autorizarse de acuerdo con los módulos de población y presupuesto que habría de fijar –junto con sus funciones y competencias– el texto articulado.

1.2.3. Régimen disciplinario (Base IX).

La Ley tipificaba como faltas muy graves: a) La infidelidad cualificada y grave en el desempeño de la función o cargo que le estuviere encomendada; b) La falta de probidad moral o material y

⁵⁷⁸ Ley 79/1968, de 5 de diciembre, de Bases para la acomodación del régimen y retribuciones de los funcionarios de Administración Local a los de la Administración Civil del Estado [BOE núm. 294, de 7 de diciembre de 1968, pp. 17556-17559]. Tras sucesivas suspensiones de vigencia, con el Decreto-Ley 7/1973 (desarrollado por el Decreto 2056/1973), las retribuciones del secretario y el resto de funcionarios locales tenían el siguiente estructura retributiva (art. 1): Un sueldo base de la misma cuantía que el de los del Estado, que se afectaba con un coeficiente multiplicador, determinado en el caso de los secretarios en función de la clasificación de las Secretarías. Este sueldo, incrementado con un 7% por cada tres años del servicios prestados a la Administración Local, desempeñando plaza o destino en propiedad, constituía el sueldo consolidado. Existían también dos pagas extraordinarias por cuantía de ese sueldo consolidado.

⁵⁷⁹ VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal...* Op. cit., p. 194. VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución...”, Op. cit., p. 16/20.

⁵⁸⁰ Vera Torrecillas llama la atención sobre la forma categórica con la que se exigía la oposición, al contrario de lo que ocurría con los restantes grupos funcionariales de las Entidades locales, en los que se posibilitaba tanto el concurso como el concurso-oposición [VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal...* Op. cit., p. 193], [VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución...”, Op. cit., p. 15/20].

cualquier conducta constitutiva de delito doloso; c) La manifiesta insubordinación individual colectiva; d) El abandono del servicio; e) La violación del secreto profesional y la emisión de informes o ejecución de actos manifiestamente ilegales; y f) La conducta contraria a los principios del Movimiento Nacional y demás Leyes Fundamentales.

Habría de ser la legislación articulada quien determinaría las infracciones graves y leves, en función de criterios de intencionalidad, de perturbación del servicio, del carácter de atentado a la dignidad del funcionario o de la administración de la conducta, de la falta de consideración con los administrados y en función de la existencia de reiteración o reincidencia.

El apartado Cuatro de la Base IX no estableció verdaderamente una tipificación de las sanciones –labor que se encomendaba también al texto articulado–, sino que estatuyó un conjunto de prescripciones de carácter básico sobre las sanciones ⁵⁸¹. Ante todo, las sanciones debían ser proporcionales a la calificación (o gravedad) de la falta. Sólo podía imponerse la sanción de separación definitiva del servicio por la comisión de faltas muy graves.

La sanción consistente en la pérdida del destino se tipificaba específicamente para los secretarios y el resto de funcionarios de los Cuerpos Nacionales y con ella se castigaría la comisión de faltas graves o muy graves.

No cabía la imposición de faltas graves o muy graves sino en virtud de expediente instruido al efecto con audiencia del interesado y de conformidad con las normas reguladoras del procedimiento administrativo, las cuales quedaban confiadas a texto articulado.

1.3. La regulación provisional del Cuerpo Nacional de Secretaría.

1.3.1. Características generales.

De la percha de la Ley 79/1968 colgaron –ante el incumplimiento de la obligación de desarrollo mediante una Ley articulada– tanto el Decreto-Ley 7/1973 y el Decreto 2056/1973, como el Decreto 687/1975, sobre regulación provisional de los Cuerpos Nacionales de Administración Local ⁵⁸².

En el fondo, estas reformas no cuestionaban los aspectos sustanciales del régimen jurídico de estos cuerpos. Su objeto se circunscribía fundamentalmente a aspectos organizativos, en los que latía no pocas veces un componente retributivo, si bien las bases de la reforma autorizaban el tratamiento de su régimen general e incluso llegaban a permitir la creación de nuevos cuerpos nacionales ⁵⁸³.

⁵⁸¹ La doctrina de entonces propugnaba *de lege ferenda* la necesidad de que esta Ley 79/68 facultara a los secretarios –a los efectos de dotarle de todas las atribuciones necesarias en su condición de jefe de todas las dependencias y servicios generales, ex art. 144 RFAL– a imponer sanciones por faltas leves de uno a cuatro días de remuneraciones sin necesidad de instrucción del expediente, tal y como se recogía, para los jefes de oficina o centro en la Administración del Estado en el art. 91.4 del Decreto 315/1964, de Funcionarios Civiles del Estado [RODRÍGUEZ-SABUGO Y FERNÁNDEZ, J.R. (1976). “La Jefatura de Personal del Secretario de Administración Local y las funciones sancionadoras”. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 23, p. 1489]. Cabe recordar aquí que las frustradas reglamentaciones orgánicas de la Secretaría de Ayuntamiento de los años 1902 y 1916 facultaban a ésta para imponer sanciones disciplinarias.

⁵⁸² Decreto 687/1975, de 21 de marzo, sobre regulación provisional de los Cuerpos Nacionales de Administración Local [BOE núm. 82, de 5 de abril de 1975, pp. 7049-7053].

⁵⁸³ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.*, p. 85.

Esta disposición comenzaba reconociendo su carácter provisional en tanto no se promulgaran las normas definitivas en materia de función pública local –el tan traído texto articulado de la Ley 79/1968– y venía a asignar las plazas que correspondan a cada categoría del Cuerpo, los coeficientes multiplicadores aplicables a cada una de ellas, el procedimiento de clasificación, el sistema de ingreso en cada categoría y requisitos de mismo, además de otros preceptos aislados en torno a las situaciones administrativas de excedencia forzosa y voluntaria ⁵⁸⁴.

En lo no previsto en esta norma, se declaraba expresamente de aplicación el RFAL, las demás normas modificativas o complementarias del mismo, así como el Decreto 2056/1973 y sus normas de desarrollo.

1.3.2. Categorías de funcionarios del Cuerpo. Clasificación de las plazas.

El Cuerpo continuaba dividido en tres categorías: Se reservaba a los de primera categoría el desempeño en Diputaciones, Mancomunidades interinsulares, Cabildos insulares, Ayuntamientos de capitales de provincia y de municipios con población superior a veinte mil habitantes. Correspondía a los de segunda, las Secretarías de Ayuntamientos de municipios con población comprendida entre seis mil uno y veinte mil habitantes. Y, en fin, se reservaba a los integrantes de la tercera de las categoría las de los Ayuntamientos de municipios con población de hasta seis mil habitantes.

A cada categoría se asignaban unas clases determinadas y, a los efectos retributivos, unos coeficientes multiplicadores ⁵⁸⁵.

Se reservaba también a los funcionarios del Cuerpo, en este caso de la primera categoría, las plazas de vicesecretario, oficial mayor, secretario de distrito o zona y secretario de Tenencia de Alcaldía en municipios de más de cien mil habitantes, así como en Diputaciones y Mancomunidades interinsulares y Cabildos insulares cuyo municipio capital tuviera también más de los citados cien mil habitantes (art. 4.1).

1.3.3. Sistema de ingreso en el Cuerpo.

El ingreso en el Cuerpo de Secretaría, en sus distintas categorías, seguía adoptando el sistema de oposición libre ⁵⁸⁶ para el acceso a los cursos convocados por el Instituto de Estudios de

⁵⁸⁴ Venía a sostener [GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V.M. (1976). “Visión prospectiva...” *Op.cit.* pp. 46-47] que este Decreto incurría en una deficiente atribución de coeficientes, uno de los defectos, según el autor, del sistema retributivo de los funcionarios entonces vigente, junto con otros como la insuficiencia del sueldo base, la ausencia de participación de los interesados en la elaboración de las normas y el predominio del Ministerio de Hacienda, la discriminación hacia los Cuerpos privilegiados, la desproporcionalidad entre las retribuciones básicas y las complementarias; e, incluso, el problema de la aplicación de conceptos ilegales e incluso delictivos.

⁵⁸⁵ En esta Transitoria 1ª González-Haba [GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V.M. (1976). “Visión prospectiva...” *Op. cit.* p. 46 (n. 54)] advertía un buen ejemplo de una de las graves imperfecciones de las que adolecía a su juicio el sistema retributivo: la atribución imperfecta de coeficientes. En este caso se atribuía diferente coeficiente a los secretarios (5 ó 4,5) en función de un criterio tan discutible como el número de habitantes del municipio.

⁵⁸⁶ El art. 17 encomendaba a la Dirección General de Administración Local, con informe del IEAL, la elaboración, aprobación y publicación de las bases y programas mínimos para las oposiciones de acceso a los cursos de habilitación para el acceso a los Cursos Nacionales y, en su caso, a las diversas categorías. De acuerdo con este precepto, se aprobaron, por sendas Resoluciones de 26 de julio de 1976, las bases y el programa mínimo para el ingreso en el Cuerpo Nacional de Secretarios de 1ª categoría [BOE núm. 227, de 21-IX-1976, pp. 18451- 18457] y para en el de 2ª categoría [BOE núm. 190, de 9-VIII-1976, pp. 15460-15464].

Administración Local; los cuales, una vez aprobados, habilitaban para obtener el título correspondiente expedido por el Ministerio de la Gobernación.

La titulación necesaria para el acceso a la primera y a la segunda categoría sería la licenciatura en Derecho o en Ciencias Políticas; y la de bachiller superior, maestro de primera enseñanza o análogo, en el caso de la tercera categoría.

2. El Cuerpo Nacional de Secretaría hasta la aprobación de la Constitución.

2.1. Aspectos generales.

Durante los últimos años de Franquismo y los primeros de la democracia, el profesor Nieto ⁵⁸⁷ observa una patología consistente en una falta de identificación de los secretarios –lo que vale también para los interventores y los depositarios– con los fines de la organización pública a la que servían. Las razones de este cambio de actitud las encontraba en la brusca alteración de los presupuestos político–sociales (en los que toda Administración se basa) que habían vaciado el modelo tradicional. Se estaba asistiendo a una transformación de la naturaleza del servicio, que desde el Estatuto se había sometido en doble servidumbre a la Ley y a la Corporación, sin perjuicio de las disfunciones que podían llegar a alterar gravemente el sistema, pero que no variaban sus líneas maestras.

Bajo el punto de vista de este autor ⁵⁸⁸, en el año de aprobación de la Constitución, el ordenamiento jurídico local había alcanzado un grado tal de deterioro, que podía hablarse con toda propiedad de un estado de anomia. Las leyes y reglamentos eran confusos y contradictorios y las corporaciones se negaban a cumplirlos, bien porque no querían, bien porque no tenían fuerza política para cumplirlas. Los secretarios no podían contar con el Ministerio en su tarea de pretender salvar el respeto a la ley. Tampoco podían servir a su Corporación, que había caído en la parálisis mas absoluta, entre unos titulares del poder hasta ese momento –y hasta la celebración de las primeras elecciones municipales– conscientes de su falta de legitimidad democrática y por ello renuentes al ejercicio del poder, y las nuevas fuerzas democráticas que, aun no ejerciendo poder real, tenían fuerza suficiente para bloquear la eventual acción de gobierno ⁵⁸⁹.

En este momento, según alertaba ⁵⁹⁰, existía el peligro de que se crease un tercer polo de fidelidad –que se añadiría a los ya citados del ordenamiento jurídico y de la Corporación–, que sería el de la fidelidad política al partido gobernara la Entidad local, lo que obligaría a una orientación no sólo legal y de eficacia de su actuación, sino también política. Eso transformaría su sistema de responsabilidad, que hasta ese momento implicaba una legal, deducida de sus

⁵⁸⁷ NIETO, A. (1978). “De la República a la democracia: la Administración española del franquismo (III)”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 18, pp. 360-361.

⁵⁸⁸ NIETO, A. (1978). “De la República a la democracia...” *Op. cit.* p. 361.

⁵⁸⁹ NIETO, A. (1978). “De la República a la democracia...” *Op. cit.* p. 361.

⁵⁹⁰ NIETO, A. (1978). “De la República a la democracia...” *Op. cit.* p. 362.

actos formales, y otra funcional, derivada de su eficacia. Se vislumbraba, bajo su consideración⁵⁹¹, un horizonte de responsabilidad por sus conductas en el pasado (por colaboración individual y corporativa con el régimen anterior) y de responsabilidad derivada de la nueva fidelidad política. Por otro lado, en este momento, en la relación de servicio se apreciaba una doble ruptura: fáctica, en cuanto el Ministerio había abandonado a los miembros de los Cuerpos Nacionales, y otra de índole legal por la aparición de las Comunidades Autónomas.

El profesor Nieto diagnosticaba una crisis de identidad como Cuerpo –que reflejaba y era en gran parte consecuencia de la que afectaba a las propias Corporaciones locales–; pero no se trataría en puridad de una única crisis, sino de tres: institucional, política y constitucional, que por un azar convergían en un mismo momento histórico⁵⁹².

Ante las reticencias y suspicacias que esta supuesta vinculación al pasado político de la figura de los secretarios y del resto de los Cuerpos Nacionales podía plantear en las nuevas fuerzas políticas democráticas y en la opinión pública⁵⁹³, las organizaciones colegiales van a reaccionar explicando la conveniencia de mantener estos oficios, bajo la consigna de la utilidad de sus servicios para la implantación de la democracia en la esfera de la Administración local⁵⁹⁴.

Esta crisis de los funcionarios de los Cuerpos Nacionales se producía a su vez dentro de un marco general de crisis de identidad del funcionariado del Estado, descrito por González-Haba Guisado⁵⁹⁵: El funcionario dejaba de percibirse como un agente privilegiado del Estado y asistía, en cambio, a un deterioro y precarización de su régimen legal frente al del trabajador asalariado. Todo ello con el agravante de que la pérdida de prestigio y de aureola social que siempre había acompañado al Estado se manifestaba paralelamente en el colectivo de sus servidores, los funcionarios. Como consecuencia de ello, el autor advertía un fenómeno inédito hasta entonces, como era el de su creciente conciencia reivindicativa y de defensa de sus derechos y libertades.

2.2. La Ley 41/1975, de Bases del Estatuto de Régimen Local. Su Texto articulado parcial.

Como asevera Simón Tobalina⁵⁹⁶, el cuerpo de las normas de Régimen local de 1950-1955 envejeció pronto, no sólo por efecto del fenómeno de la *aceleración de la historia*, sino también por consecuencia de ser ya, en la época en la que se promulgaron, abiertamente contrarias al proceso democrático predominante en todo el Occidente europeo.

⁵⁹¹ NIETO, A. (1978). “De la República a la democracia...” *Op. cit.* p. 362.

⁵⁹² NIETO, A. (1979). Conferencia inaugural de la II Asamblea Plenaria de los Cuerpos Nacionales (10-11-12 de noviembre de 1979), en *II Asamblea Plenaria de los Cuerpos Nacionales*. Colegio Nacional de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local. Madrid, pp. 45 y ss.

⁵⁹³ Da noticia [CONTI FUSTER, N. (2021). *Op. cit.*, p. 68] de los acuerdos de la Junta de Gobierno del Colegio Provincial de las Islas Baleares del año 1976 en los que se decidía publicar notas de prensa en defensa de la profesión, ante el clima adverso que se percibía en la opinión pública de aquel momento.

⁵⁹⁴ CONTI FUSTER, N. (2021). *Op. cit.*, p. 68.

⁵⁹⁵ *Vid.* [GONZÁLEZ-HABA GUISADO, V.M. (1977). “La nueva imagen del funcionario público”. *Documentación Administrativa*, (174). doi: 10.24965/da.vi174.4212].

⁵⁹⁶ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1982). “El proyecto de Ley de Bases de la Administración Local”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (213), pp. 7–32. doi: 10.24965/real.vi213.8253, p. 13.

En este panorama, una de las últimas leyes dictada bajo la Jefatura del Estado del General Franco –a la sazón, la norma llevaba fecha del día anterior a su fallecimiento– fue la Ley 41/1975, de Bases del Estatuto de Régimen Local ⁵⁹⁷. Sin embargo, al haber nacido en vísperas del cambio político, tuvo, por obvias razones, una “escasa vigencia legal y ninguna política”, en palabras de Orduña ⁵⁹⁸, pues fue derogada por la Ley 47/1978, de 7 de octubre, pocas semanas antes de la promulgación de la Constitución de 1978 ⁵⁹⁹.

Entre los preceptos que no fueron objeto de derogación por esta Ley se encontraban los desarrollados por el Texto articulado parcial, aprobado por el Real Decreto 3046/1977, de 6 de octubre ⁶⁰⁰, sobre funcionarios locales, con el objeto –según se alegaba en su parte expositiva– de poner término a la situación de transitoriedad que se había iniciado con el Decreto-Ley 7/1973, incluido el régimen retributivo, que era de nuevo objeto de modificación.

A despecho de su denominación como Texto articulado parcial de la Ley 41/1975, gran parte de sus preceptos, como se tendrá ocasión de comprobar, eran desarrollo de la Ley de Bases 79/1968. La razón la encontramos en la Base Cuarenta de la Ley 41/1975, por la que se remitía en lo que respecta a la función pública local a la Ley 79/1968, sin que su apartado Dos, que específicamente trataba sobre los funcionarios de los Cuerpos Nacionales, fuera más allá de plantear la posibilidad de que pudieran dividirse en clases o categorías.

En conclusión, el nuevo Texto articulado derogaba expresamente el Decreto 687/1975 –que había venido regulando provisionalmente los Cuerpos Nacionales– e introducía la nueva regulación de desarrollo de la Ley 79/1968; la cual –en tanto se aprobaran sus reglamentos de ejecución– declaraba como vigentes los reglamentos de funcionarios, de contratación y de servicios, en lo que no se opusieran a la misma.

No la faltaba razón a Simón Tobalina ⁶⁰¹ cuando tachaba de caótica la legislación de Régimen local de ese momento, de lo cual era prueba la tabla que acompañaba al Texto articulado con los preceptos que continuaban vigentes o quedaban derogados. El autor criticaba acerbamente la

⁵⁹⁷ Ley 41/1975, de 19 de noviembre, de Bases del Estatuto de Régimen Local [BOE núm. 280, de 21 de noviembre, pp. 24342-24360]; modificada en su Tran. Primera.2 por la Ley 7/1976, de 11 de marzo [BOE núm. 63, de 13 de marzo, pp. 5215-5216]. Mediante el Decreto 3462/1975, de 26 de diciembre [BOE, núm. 313, de 30 de diciembre de 1975, p. 26934] se establecían disposiciones precisas para la inmediata entrada en vigor de determinados puntos de los preceptos de la Ley 41/1975 —desarrollado a su vez por Orden de 4 de marzo de 1976 (BOE de 6 de marzo). Con anterioridad, hay que dar noticia de un Proyecto de Ley de Bases de Régimen Local de 17 de diciembre de 1971, cfr. [ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia...*, *Op. cit.*, p. 291].

⁵⁹⁸ ORDUÑA REBOLLO, E. (2012). *Historia...* *Op. cit.*, p. 280.

⁵⁹⁹ Ley 47/1978, de 7 de octubre, de derogación de la Ley 41/1975, de 19 de noviembre, de Bases del Estatuto de Régimen Local. Se exceptuaba de la derogación los preceptos que hubieran sido desarrollados por los siguientes Reales Decretos (art. 1º): El RD 3250/1976, sobre ingresos de las Corporaciones Locales –no se decía nada de la Orden de 31 de mayo de 1977 (BOE de 7 de junio) que lo desarrollaba–; el RD 3046/1977, sobre funcionarios públicos locales, que trataremos a continuación, y el RD 2725/1977 [BOE núm. 265, 5.11.1977, pp. 24284-85], por el que se dictaban normas para la incorporación como funcionarios de la Administración Local de los secretarios habilitados; que continuarían en vigor con su mismo rango normativo. También, aunque no resulta de nuestro interés, se exceptuaba de la derogación la Base 47.

⁶⁰⁰ Real Decreto 3046/1977, de 9 de octubre, por el que se articula parcialmente la Ley 41/1975, de Bases del Estatuto de Régimen Local, en lo relativo a los funcionarios públicos locales y otros extremos [BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 1977, pp. 25969-25986].

⁶⁰¹ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1982). “El proyecto de Ley de Bases ... *Op. cit.*, pp. 13-14.

mezcla, en la enumeración, de las disposiciones derogadas con las vigentes y con las que regían en cuanto no se opusieran al texto articulado; así como la cita, sin la más mínima sistematización ni orden alguno, de normas legales y reglamentarias, tanto de materias reguladas por la norma, como de las que quedaban fuera de la misma.

2.3. El régimen general corporativo.

2.3.1. Categorías de los funcionarios. Plazas reservadas.

El art. 68 de la Ley articulada definía los Cuerpos Nacionales de la Administración local, que venían siendo los ya estatuidos por la Ley de 1950, si bien se llegaba a permitir al Gobierno la creación de otros cuando así lo exigieran las necesidades funcionales de las Entidades locales (art. 104) ⁶⁰².

Se seguía dividiendo el Cuerpo en tres categorías, aunque se rebajaba el límite de población entre la segunda y la tercera, que pasaba a ser, como en la actualidad, el de los 5.000 habitantes. Correspondía a los funcionarios de primera categoría el desempeño de las Secretarías de las Diputaciones, Mancomunidades Interinsulares, Cabildos Insulares, Ayuntamientos de capitales de provincia y de municipios con población superior a 20.000 habitantes; a los de segunda las Secretarías de Ayuntamiento de municipios con población comprendida entre 5.001 y 20.000 habitantes; y a los de tercera las Secretarías de Ayuntamiento de municipios con población de hasta 5.000 habitantes ⁶⁰³.

Se configuraban, en los términos y con el alcance determinados reglamentariamente, las plazas de Vicesecretaría y Oficialía Mayor, como órganos de colaboración inmediata del secretario y de sustitución en caso de vacante, ausencia, enfermedad o abstención legal o reglamentaria ⁶⁰⁴.

Criticaba Simon Tobalina ⁶⁰⁵ la preceptiva de estos puestos reservados de colaboración, porque en las Corporaciones de más de 200.000 habitantes –en las que era obligatoria la Oficialía Mayor– podía crearse la plaza de Vicesecretaría, con lo que se existirían dos cargos con la misma naturaleza y funciones. Por otro lado –si bien el titular de la Oficialía pasaba en principio a ocupar la de Vicesecretaría en el caso de que ésta se crease– permitía a su vez al pleno acordar

⁶⁰² Esta facultad, que quedó inédita, era aplaudida por González-Haba Guisado porque podría haber contribuido a racionalizar el panorama funcional a nivel local, uno de cuyos rasgos básicos era el de la atomización [GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V. (1983). “Política de personal y rasgos estructurales de la función pública española”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (220), pp. 693–728. doi: 10.24965/real.vi220.8343., p. 715].

⁶⁰³ Se permitía sin embargo la posibilidad de clasificar una plaza en una categoría distinta a la asignada según el criterio poblacional, circunstancia que a la larga generaría muchos problemas, al ser una forma de dificultar los procesos de cobertura de vacantes [VERA TORRECILLAS, R.J. (2012). “Fundamento, origen y evolución...” *Op. cit.*, p. 17/20].

⁶⁰⁴ El art. 81 de la Ley permitía a los Ayuntamientos de municipios y a las Diputaciones de provincias cuya capital tuviera una población superior a los 200.000 crear por acuerdo plenario la plaza de Vicesecretaría. Asimismo, la plaza de Oficialía Mayor existiría en todas las entidades cuya Secretaría fuera de 1ª categoría –salvo acuerdo en contrario de la Corporación, de lo que se daría cuenta a la Dirección general, en el caso de municipios o entidades de población inferior a 50.000 habitantes, o Cabildos insulares cuya capital tampoco alcanzara dicha cifra. En todo caso, correspondía a la Dirección General la clasificación de dichas plazas. En los Ayuntamientos de municipios de población superior a los 500.000 que tuvieran establecidos distritos administrativos, las Secretarías corresponderían a funcionarios del Cuerpo de 1ª categoría, nombrados de la misma manera que los vicesecretarios y oficiales mayores.

⁶⁰⁵ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1980). “Status’ ...” *Op. cit.*, p. 473. En el mismo sentido, [AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.*, p. 88] estimaba que con esta reforma se creaba cierto desconcierto con los cargos de vicesecretario y de oficial mayor, pues ambos eran idénticos y se concebían de forma simultánea, aunque con distinta denominación.

proveerla por concurso o concurso-oposición, con lo que el titular de la Oficialía quedaría despojado de sus atribuciones como segundo jefe de la Secretaría ⁶⁰⁶.

El art. 68.2 recogía una aspiración del Cuerpo secretarial y del resto de los nacionales, al disponer que sus funciones sólo podrían ser desempeñadas por quienes pertenecieran a esos Cuerpos en sus distintas clases, por lo que se abandonaba la ominosa redacción del art. 343.4 LRL, que preveía la habilitación circunstancial de personas ajenas en municipios de menos de quinientos habitantes, y se derogaba tácitamente el art. 202 RFAL ⁶⁰⁷.

2.3.2. El ingreso en el Cuerpo de Secretaría.

El art. 69.1 desarrollaba la Base Cuarta de la Ley 79/1968 y exigía que el ingreso en el Cuerpo de Secretaría y en el resto de los Cuerpos Nacionales se realizara por oposición libre, seguida de un curso selectivo. No obstante este mandato de oposición libre, se reservaba empero un 10% de las plazas convocadas a la promoción interna, es decir, a oposición mediante turno restringido, seguida de curso selectivo, entre los pertenecientes a la categoría inmediata inferior con al menos diez años de servicios efectivos en ella y poseyeran la titulación exigida.

Las bases y programas mínimos de las oposiciones eran competencia de la Dirección General de Administración Local, quien las aprobaría con informe del Colegio Nacional ⁶⁰⁸. Los cursos selectivos estarían organizados por el Instituto de Estudios de Administración Local, y quienes los superaran obtendrían el título que acreditaba su ingreso en el Cuerpo y categoría respectivos.

Para ser admitido a las pruebas selectivas de acceso al Cuerpo –así como a la Administración local en general– se exigía ser español; tener cumplidos dieciocho años de edad y no exceder de aquélla en que falte menos de diez para la de jubilación forzosa; estar en posesión (o en condiciones de estarlo en la fecha en que termine el plazo de presentación de instancias) de la licenciatura en Derecho o en Ciencias Políticas (secretarios de 1ª y 2ª categoría) o de Bachiller Superior o equivalente (secretarios de 3ª categoría ⁶⁰⁹); no padecer enfermedad o defecto físico que impidiera el desempeño de las correspondientes funciones; y, por último, acreditar no haber sido separado, mediante expediente disciplinario, del servicio del Estado o de la Administración local, ni hallarse inhabilitado para el ejercicio de funciones públicas (art. 33 y art. 69.2).

⁶⁰⁶ La redacción perfunctoria de la Base Sexta de la Ley 79/68 permitía autorizar, de acuerdo con unos módulos de población y presupuesto que fijaría el Texto articulado, la creación de plazas de vicesecretario y oficial mayor; el legislador demostraba con ello que no se había leído el entonces vigente RFAL, que estatuyó como obligatoria la plaza de Oficialía Mayor en los municipios de más de 20.000 habitantes, por lo que no podía autorizarse la creación de una plaza que el ordenamiento jurídico ya señalaba como imperativa, cfr. [SIMÓN TOBALINA, J.L. (1980). “Status’ ...” *Op. cit.*, pp. 475-476].

⁶⁰⁷ DE IRIARTE Y PÉREZ, A. (1979). “La acumulación temporal de Secretarías de Administración Local en orden a la función certificante y asesora del Secretario”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (204), pp. 681-698. doi: 10.24965/real.vi204.8149 p. 682. La situación empero no cambió y las Secretarías se siguieron ejerciendo por personas ajenas a la carrera, lo que el autor [*ibidem*, pp. 683-684] achacaba a razones como el número mucho mayor de Secretarías que de secretarios, el propio mecanismo de los concursos, y la propia circunstancia de la ausencia del secretario por motivos de vacaciones, licencias... cuando no hubiera sustituto perteneciente al Cuerpo.

⁶⁰⁸ Sobre este papel que se le concede al Colegio Nacional llama la atención [PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad... Op. cit.* p. 449 (n. 548)]

⁶⁰⁹ En esta exigencia del art. 69.2 b. de la Ley articulada de Bachiller Superior o equivalente para el ingreso a la tercera categoría encontramos un cambio respecto del Decreto 687/1975.

2.3.3. La provisión de las plazas reservadas. Concursos y nombramientos de vacantes.

La provisión de las plazas vacantes se haría mediante concurso convocado por la Dirección General en la forma dispuesta reglamentariamente ⁶¹⁰.

No se hacía referencia en la Ley articulada al informe de la Corporación local sobre su preferencia en los aspirantes; en cambio, sí disponía que la Dirección General decidiera provisionalmente el nombramiento y lo elevara al Ministro, que sería quien adoptara el nombramiento definitivo. Era ya responsabilidad exclusivamente de la Dirección General acordar los nombramientos derivados de los sistemas de provisión no definitiva, tales como interinidades, acumulaciones o comisiones de servicio ⁶¹¹.

La norma reglamentaria sobre los concursos de traslados llegó con el Real Decreto 642/1981 ⁶¹². Según se ponía de manifiesto en su exposición de motivos, se pretendía –con garantía de la autonomía local– establecer un procedimiento de concurso que ofreciera las máximas garantías de objetividad y de respeto a las expectativas profesionales, así como la máxima agilidad y rapidez en la tramitación y resolución ⁶¹³.

La Dirección General seguía formulando una propuesta en terna, formada por los tres concursantes con mayor puntuación, que, habiendo solicitado la vacante, no resultaran nombrados para otra que hubiesen pedido con preferencia (art. 197.2 RFAL). El Director general designaba a uno de los concursantes que figuraban en la antecitada terna y elevaba el expediente al Ministro, quien nombraba definitivamente (art. 72.1 Ley articulada).

Las solicitudes se presentarían ante las respectivas Corporaciones, las cuales aprobarían la relación de todos los solicitantes, ordenados de mayor a menor preferencia –en consideración a los criterios del art. 196 RFAL (precepto expresamente declarado vigente), que, como sabemos,

⁶¹⁰ Téngase en cuenta que el art. 72.3 introducía el marco para un régimen especial de provisión de plazas de los Cuerpos Nacionales para los municipios de Madrid y Barcelona, en el que los aspirantes debían tener una edad máxima de 60 años, con al menos 10 años de servicios efectivos en el Cuerpo respectivo; además se habría de garantizar la participación de estos municipios *en la selección de candidatos y en la formulación de la propuesta*. Debe tenerse en cuenta que una de las finalidades que motivarían posteriormente la aparición del sistema de provisión mediante libre designación –como se tendrá ocasión de estudiar *infra*– era reconocer competencias a las Corporaciones en la provisión de sus puestos reservados.

⁶¹¹ La STS de 3 de junio de 1986 [ECLI:ES:TS:1986:3007] anuló el nombramiento interino del secretario de un Ayuntamiento vizcaíno por contrario a este art. 72.2 y en aplicación de la doctrina de la célebre STC de 7 de abril de 1983, que considera la selección, nombramiento, situaciones administrativas de los secretarios como materia básica de competencia estatal, ex art. 149.1.18º CE.

⁶¹² Real Decreto 642/1981, de 27 de marzo, por el que se establece un régimen especial para la realización de concursos de traslados entre funcionarios de los Cuerpos Nacionales de la Administración Local [BOE, núm. 86, de 10.04.1981], con corrección de errores publicada en [BOE núm. 106, de 4.05.1981]. A los aspirantes se les asignaría la puntuación de acuerdo con la Tabla de Valoraciones de los Concursos de Secretarios, Interventores y Depositarios de Fondos de Administración Local, aprobada por Orden de 21-VII-1958 [BOE núm. 181, de 30-VII-1958, pp. 1332-34] y Orden de 16-VI-1980 [BOE núm. 147, de 19-VI-1980, pp. 13819-20].

⁶¹³ En línea con estos principios se dictó también la Orden de 8 de febrero de 1982 del Ministerio de Administración Territorial, por la que se establecían los plazos a que debían someterse las convocatorias de concursos de traslados y las pruebas selectivas de acceso para funcionarios de Cuerpos Nacionales [BOE núm. 43, de 19 de febrero de 1982, p. 4276]. De tal manera, el escalafón debía publicarse antes de finalizar el mes de noviembre (art. 1), el concurso convocarse en el mes de marzo (art. 2.2) y la resolución publicarse antes del fin de julio de cada año (art. 3.2). También se establecía un calendario de los procesos selectivos, que se convocarían anualmente en razón de las vacantes existentes en cada caso (art. 4).

eran el genérico de *improcedencia* –razonada–, y los de *conceptuación y preferencia* que merecieran los aspirantes a la Corporación ⁶¹⁴.

Como manifestación de la nueva organización territorial implantada por la Constitución, la Ad. Segunda de este Real Decreto encomendaba a las Comunidades Autónomas la elaboración de la relación de las vacantes existentes en sus territorios ⁶¹⁵.

2.3.4. Régimen disciplinario de los funcionarios locales con especial referencia a los Cuerpos Nacionales.

La norma de 1977 tipificaba las faltas muy graves, abrogando el tipo consistente en incurrir en conducta contraria a los principios del Movimiento Nacional y demás Leyes Fundamentales del Estado, e incorporando en su lugar, de forma previsoramente cuando aún faltaba más de un año para la aprobación la Constitución, el de incurrir en conducta contraria al ordenamiento constitucional (art. 52 c.).

De acuerdo con los criterios de gravedad o levedad que se indicaban en el art. 53, había de estarse al reglamento que desarrollase el régimen disciplinario de los funcionarios locales en lo que incumbía al cuadro de faltas graves y leves. En tanto, se remitía provisionalmente a la tipificación del Reglamento de Régimen Disciplinario de los funcionarios del Estado (Tran. Quinta).

El art. 54 de la ley estatutiva el cuadro de sanciones, tipificando para las infracciones leves las sanciones de apercibimiento y pérdida de uno a cuatro días de remuneraciones; para las graves, las de pérdida de cinco a veinte días de remuneraciones (excepto el complemento familiar), la suspensión de funciones y la destitución del cargo; por último, para las muy graves, las de suspensión de funciones, la destitución del cargo, así como la separación definitiva del servicio.

⁶¹⁴ A este respecto, resulta de interés recordar la STC 193/1987, de 9 de diciembre [ECLI:ES:TC:1987:193], que estimó el recurso de amparo promovido contra la SAN que había confirmado la OM de 30.6.1983, por la que se nombraba para la Secretaría del Ayuntamiento de León a quien ocupaba el tercer lugar de la terna. El TC otorgó el amparo a quien ocupaba en primer lugar, por vulnerarse su derecho de igualdad de acceso a las funciones y cargos públicos, al no tenerse en cuenta los principios de mérito y capacidad, sino otras condiciones personales o sociales. Según comenta [ORTEGA, L. (2000). “La incidencia del desarrollo del Estado Autonómico sobre la concepción del sistema de la Habilitación Nacional de Funcionarios Locales”. *Revista de Administración Pública*, nº 153 (septiembre-diciembre), pp. 309-310], el TC rechaza de plano la argumentación municipal –basada en el principio de autonomía municipal (art. 140 CE) y en la potestad de autoorganización– y las implicaciones que ello pudiera tener en una forma de participación en el nombramiento en el que se justificara un juicio de naturaleza política. El TC no niega la posibilidad de participación de los Entes locales en los nombramientos, sino que ésta entrañe un juicio político, con el que se vulneren los principios de mérito y capacidad, consagrados en el modelo constitucional de Función pública.

En un asunto similar (nombramiento de un aspirante que no ocupaba el primer lugar en la terna) le fue denegado el amparo al recurrente por la STC 365/1993, por la razón de que no se tuvieron únicamente en cuenta el mérito y la capacidad acreditados, sino también, razonada y razonablemente, otros criterios constitucionalmente válidos, como su *idoneidad concreta* (FFJJ 10 y 11).

⁶¹⁵ En relación con la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, en el marco de la nueva organización territorial del Estado fruto de la Constitución, el TC admitió a trámite los conflictos positivos de competencia planteados por el Gobierno Vasco respecto al art. 1 y la Adicional Segunda del Real Decreto 642/1981 y en relación a la Resolución de la Dirección General de Administración Local de 2 de mayo de 1981 (BOE del 14), de convocatoria de concursos de traslado de Cuerpos Nacionales, suspendiendo en el ámbito territorial del País Vasco la vigencia y aplicación de dichos preceptos del Real Decreto 642/1981, la Resolución de 2 de mayo de 1981 en relación con las plazas de Corporaciones locales del País Vasco, así como la Orden MAT de 31 de julio de 1981 de nombramientos de secretarios de 2ª categoría también en Corporaciones del País Vasco. [BOE núm. 193, de 13/8/1981, p. 18560]. Este conflicto positivo fue resuelto por la renombrada STC 25/1983, de 7 de abril [ECLI:ES:TC:1983:25], de la que se tratará en capítulos siguientes. Sobre el conflicto de los secretarios de ayuntamiento entre el gobierno del Estado y el vasco, *vid.* [VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal... Op. cit.*, pp. 221-231].

Como regla particular aplicable a los Cuerpos Nacionales, no les sería de aplicación el tipo sancionador de suspensión de funciones por plazo superior a un año, que sería sustituido por la destitución del cargo, con prohibición de obtener nuevo destino en un plazo no superior a tres años (art. 54.5).

Las sanciones por faltas leves podían dictarse sin necesidad de instruir expediente, no obstante, las resoluciones expresarían siempre los hechos sancionados.

Sin lugar a dudas, merece subrayarse que la ley –sin perjuicio de la competencia en todo caso de la Presidencia– permitía que el secretario pudiera corregir las faltas leves de los funcionarios locales, como jefe de personal a la sazón, por sí o a propuesta de los jefes y directores de servicios, dando cuenta a la Presidencia (art. 55).

La imposición en cambio de sanciones por faltas graves y muy graves exigía la tramitación de procedimiento con audiencia al interesado. Este procedimiento se regiría por las disposiciones reglamentarias correspondientes –las cuales habrían de garantizar, en la fase de instrucción, la audiencia del interesado, su conocimiento de las faltas imputadas, la práctica de la prueba y todo lo que permitiera su defensa– (arts. 56.1 y 56.4). En todo caso la imposición de sanciones debía cumplir las normas del procedimiento administrativo (Base IX.Cinco Ley 79/1968).

Por lo que atañe a los funcionarios de los Cuerpos Nacionales, se separaban los órganos competentes para la incoación y la resolución. De esta manera, aquélla correspondía bien a la Dirección General, bien al cabildo corporativo en la que el interesado prestara sus servicios ⁶¹⁶, de lo cual se daría cuenta a dicho centro directivo (art. 56.2 a.).

Más compleja resultaba aún la norma distributiva de la competencia para imponer las sanciones por las infracciones graves y muy graves:

a) Correspondía al Ministro del Interior la imposición de las sanciones de destitución del cargo o de separación del servicio (art. 57 a.).

b) A la Dirección General, por su parte, quedaba reservada la de dictar la sanción de suspensión de funciones, cuando el procedimiento hubiera sido instruido o incoado por ese centro directivo. Si la sanción que imponer era inferior, la Dirección General podía limitarse a calificar la falta y remitir lo actuado a la Corporación para que el pleno adoptara la sanción en función de la calificación de los hechos formulada por la Dirección General (art. 57 b.).

El art. 27.2 de la misma norma lo expresaba de forma más sencilla diciendo que le competía la resolución sancionadora cuando hubiera incoado el procedimiento ese centro directivo y no estuviera atribuida la sanción al Ministro.

c) El plenario dictaría las sanciones no comprendidas en los párrafos anteriores (art. 57 e.).

Las sanciones se anotaban en la hoja de servicios, indicando las faltas que las motivaron. Su cancelación se regiría por las mismas normas que la de los funcionarios del Estado.

⁶¹⁶ La STS de 4 de octubre de 1985 reconocía la potestad del Ayuntamiento de Calviá para la incoación de expediente disciplinario a su secretario y para la adopción en el mismo de la medida de suspensión preventiva en el ejercicio de su cargo –sentencia recogida por [PERA VERDAGUER, F., PERA BAJO, R. (1992). *La Administración Local en la Jurisprudencia. Op. cit.*, p. 422].

El órgano iniciador del procedimiento nombraba al instructor, resolvía sobre la imposición o el alza de la suspensión provisional del presunto responsable o sobre la instrucción de diligencias previas (art. 56.3) ⁶¹⁷.

Por otro lado, se permitía que los funcionarios pudieran ser rehabilitados en el caso de separación del servicio en virtud de sentencia de los tribunales de justicia o por sanción disciplinaria –acreditando la cancelación de los antecedentes penales, en su caso, el cumplimiento de las responsabilidades en que hubiera incurrido y siempre que observaran una conducta que les hiciera merecedores de ella, a juicio de la autoridad que debía decidir ⁶¹⁸.

2.3.5. Carácter y funciones de la Secretaría.

2.3.5.1. Aspectos generales.

El secretario continuaba formando parte con voz pero sin voto de la Corporación municipal y provincial (Base Sexta.Dos y Base Dieciséis.Dos, respectivamente de la Ley 41/1975 y el propio art. 75.2 de la Ley articulada). Del mismo modo –sin voto pero con voz–, también de la comisión permanente municipal, ex Base Sexta.Tres) y de la comisión de gobierno provincial, ex Base Dieciséis.Tres, ambas de la Ley de Bases de 1975. De la misma forma, según la Base Novena.Tres de la misma Ley, los secretarios –el de la Diputación y los de cada Ayuntamiento miembro–, en su condición de jefes del servicio general correspondiente, se incorporaban –también con voz, pero sin voto– a la comisión permanente de las Entidades municipales metropolitanas

En el marco de la organización administrativa, ya la propia Ley de Bases de 1975 le asignaba –así como a los demás funcionarios de los Cuerpos Nacionales– la jefatura del servicio general correspondiente (Base Sexta.Cuatro y Base Dieciséis.Cuatro, respectivamente). Su desarrollo por el art. 68.2 le reafirmaba en su condición de jefe de la Secretaría y de los servicios jurídico-administrativos, además de introducir su consideración –junto con la Intervención y la Depositaria– como cuerpos especiales. Ello quería decir que sus funciones sólo podían ser ejercidas por quienes pertenecieran a los mismos, sin perjuicio de las sustituciones por ausencia, vacante o enfermedad. Este precepto configuraba una explícita declaración del carácter directivo de estos cuerpos, a los que se calificaba expresamente como especiales ⁶¹⁹.

Al margen de su condición de corporativo, el art. 75.1 mencionaba sumariamente sus funciones –quizá a la espera de un futuro desarrollo reglamentario que nunca llegó– y respecto de las que no cabía observar diferencias sustanciales respecto de las previstas en la ley anterior.

⁶¹⁷ La STS de 24.11.1986 –citada por [PERA VERDAGUER, F., PERA BAJO, R. (1992). *La Administración Local en la Jurisprudencia. Op. cit.*, p. 464]– declaraba la compatibilidad entre el principio de presunción de inocencia y la adopción de medidas cautelares, como la suspensión de empleo y sueldo, siempre que existiera una norma jurídica que así lo estableciera, como sucedía en el caso de autos con el art. 56.3 RD 3046/1977, en relación con el RFAL.

⁶¹⁸ Como se verá en un capítulo posterior, esta norma sigue vigente en nuestro derecho, al ser incorporada al art. 152.2 TRRL, lo que permite que los funcionarios de Habilitación Nacional y el resto de funcionarios locales que han sido separados del servicio por sanción disciplinaria puedan ser rehabilitados; lo cual el EBEP no contempla para el resto de los funcionarios.

⁶¹⁹ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1980). “Status’ ...” *Op. cit.*, p. 471.

Así, el secretario, bajo la superior autoridad del presidente, era el asesor no sólo de la Corporación, sino de su Presidencia y comisiones. A este respecto, no cabe olvidar que, según el apartado Dos de la Base 44 de la Ley 41/1975, seguía estando obligado a advertir de las manifiestas infracciones legales en que pudieran incurrir la Corporación en sus actos y acuerdos. Tenía también las funciones de coordinador de las dependencias y servicios corporativos ⁶²⁰, así como la de jefatura del personal. A diferencia del RFAL, para quien el secretario era *jefe de las dependencias y servicios generales y de todo el personal*, con la norma de 1977 pasaba a ostentar simplemente la condición de *jefe de personal* –en armonía con la jefatura que ostentaban el interventor y el depositario de los correspondiente servicios que tenían a su cargo, la cual se ejercería sin perjuicio de dicha jefatura de personal ⁶²¹–, además de jefe directo de la Secretaría y de los servicios jurídico-administrativos.

Por supuesto, era también el fedatario de todos los actos y acuerdos.

2.3.5.2. Referencia a la funciones en materia de contratación.

Ya se tuvo ocasión de referir las específicas responsabilidades de los secretarios en el procedimiento de contratación según el Reglamento de Contratación (RCCL). Como se recordará, en su condición de asesor jurídico, debía advertir de la ilegalidad en el caso de fraccionamiento de obras y servicios con un periodo de ejecución de un único presupuesto ordinario, y en el supuesto de incumplimiento de los requisitos para la utilización de otros sistemas al margen de la subasta. Como atribuciones más importantes en el ejercicio de la fe pública en esta materia, pueden citarse la autorización de las actas de la mesa de contratación, del documento administrativo de formalización del contrato –cuando así procediera– y del acta de recepción definitiva del contrato.

Declarando la aplicación supletoria a las Entidades locales de los preceptos de la Ley de Contratos del Estado –lo que ya hacía, por cierto, la Ad. 2ª RCCL–, se introducían una serie de reglas que tendían a transponer la estructura general del Estado a la local ⁶²². Entre estas reglas se estatúan por primera vez, de forma sistematizada, las funciones asignadas en el procedimiento de contratación a los funcionarios del Cuerpo de Secretaría, ya similares a las vigentes actualmente, y en las que es posible deslindar entre las que desempeñaba como fedatario y las que asumía como asesor jurídico de la Corporación.

En su condición de titular de la fe pública –así como el art. 49.1 RCCL reservaba a los notarios la formalización de aquellos contratos en que así lo hubiera dispuesto una Ley o el gasto excediera de 250.000 pesetas–, la ley articulada en su artículo 110.7º se limitaba a declarar que, cuando los

⁶²⁰ Esta fue la última disposición en conferir expresamente a la Secretaría la función coordinadora. El Proyecto de Ley de Bases de 1981 preveía únicamente la posibilidad de hacerlo; alguna de las enmiendas presentadas hablaban de que le correspondía *normalmente*. A este respecto, *vid.* [SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, F. (1981). “El Secretario de Administración Local y la función coordinadora”. *Op. cit.*, pp. 1468-1469]

⁶²¹ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1980). “Status’ ...” *Op. cit.*, p. 473.

⁶²² SÁNCHEZ ISAC, J. (1979). “La actual regulación de la contratación local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (203), pp. 439-454. doi: 10.24965/reala.vi203.8134, p.446.

contratos se formalizaran en documento administrativo, daría fe el secretario –quien, por lo demás, autorizaría las actas de los concursos, subastas y concursos-subastas ⁶²³.

“Esta posición vergonzante de la fe pública administrativa frente a la fe pública notarial” –en acertada expresión de Lliset Borrell ⁶²⁴– sólo cambiaría con la Ley 50/1984, de Presupuestos Generales del Estado para 1985, que dio nueva redacción a la Ley de Contratos del Estado, disponiendo la formalización de los contratos en documento administrativo, pero únicamente los de obra y gestión de servicios públicos –sin perjuicio de que, a instancia del contratista y a su costa, se pudieran formalizar en escritura pública– (Ad. 13^a, que modificaba los arts. 40 y 70 LCE). No ocurría empero lo mismo en los de suministro, en los que la escritura pública seguía siendo preceptiva si la cuantía era superior a 2.500.000 pesetas o si cualquiera de las partes así lo pidiesen ⁶²⁵.

Más tímidamente, la norma aplicable en el ámbito local (art. 113.6^a TRRL) se limitó a recoger la posibilidad de que los contratos se formalizaran tanto en escritura pública, como en documento administrativo, del cual daría fe la Secretaría de la Corporación ⁶²⁶. Sin embargo, de acuerdo con el art. 426 del citado Texto Refundido, en los contratos mercantiles de préstamo y crédito debían formalizarse en póliza intervenida por agente de cambio y bolsa o corredor de comercio, o bien en escritura pública. Y sólo cuando se tratara de operaciones concertadas con entidades oficiales de crédito podría utilizarse el documento administrativo ⁶²⁷.

Entre las reglas que introdujo el Real Decreto 3046/1977, se encontraban, de una forma sistematizada y similares a las actualmente vigentes, las funciones de asesoramiento jurídico que tenía el secretario en esta materia. Parte esta norma de la asimilación de sus funciones de asesoramiento a las de la Abogacía del Estado, de tal manera que se le encomendaba la elaboración de todos aquellos informes que la Ley de Contratos del Estado encomendaba a ese funcionario (art. 110.5^o). Particularmente, informaría el pliego de cláusulas económico-

⁶²³ En ese momento, doctrina como [SÁNCHEZ ISAC, J. (1979). *Op. cit.*, p. 453] mantenía que la postura más prudente era continuar con el régimen del Reglamento de Contratación, por la duda razonable que existía sobre la vigencia inmediata de este precepto, al no derogarse explícitamente los artículos correlativos de este reglamento –además de que la propia Ley de Contratos del Estado especificaba los casos en que procedía la escritura pública en los contratos de obra–; todo ello en espera del detalle reglamentario preciso, junto con el resto de aspectos que habían quedado diferidos a la futura regulación.

⁶²⁴ LLISSET BORRELL, F. (1986). *Manual de Derecho local*. 2^a Edición. Publicaciones Abella. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, pp. 337-338.

⁶²⁵ ALCÓN ZARAGOZA, J.A. (1988). *La función de la fe pública en los apartados h) y j) del artículo 2º del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid., p. 91. Hacía hincapié el autor [*ibidem*] en la paradoja que se encerraba en que el contrato de obra y de gestión de servicios se formalizaran en documento administrativo, pero se exigiera escritura pública para la cesión de los derechos del mismo a un tercero (arts. 58 y 81 respectivamente de la LCE).

⁶²⁶ Precepto criticado por [ALCÓN ZARAGOZA, J.A. (1988). *Op. cit.*, p. 91] por vulnerar la prelación de fuentes recogida en el entonces vigente art. 5.C LBRL.

⁶²⁷ TOUS AYMAR, B., GARCÍA DOCIO, P. (1988). *La fe pública administrativa en el aspecto mercantil*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid., pp. 150-151. Criticaban estos autores el poco acierto técnico en la redacción de este art. 426 TRRL, como la mención del documento administrativo como documento privado. Por otro lado los contratos sobre valores mobiliarios se reservaban a agentes de cambio, corredores o notarios, salvo en los de emisión de deuda por anotación en cuenta, que podrían formalizarse por el secretario (ex D. 19 de septiembre de 1936 y Ley 23 de febrero de 1940) [*ibidem*]

administrativas, que se aprobaría junto con el expediente de contratación (art. 110.2º); emitiría dictamen en los procedimientos de interpretación, modificación y resolución de los contratos (art. 111.3); y se pronunciaría sobre la adopción de la contratación directa por razón de reconocida urgencia (art. 117.1.3º). Este asesoramiento se extendía hacia la fase de licitación y adjudicación, al fungir como vocal nato de la mesa de contratación (art. 110.4º).

3. Las primeras normas de acomodación a la Constitución.

3.1. Panorama general.

Como es sabido, la Constitución de 1978 consagra, como principios fundamentales del Régimen Local, los de la autonomía de los municipios y provincias para la gestión de sus intereses; el carácter democrático y representativo de los Ayuntamientos, Provincias y otras corporaciones como órganos de gobierno; y el principio de suficiencia de las Haciendas locales para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las Corporaciones locales.

Su aprobación tuvo como consecuencia en el ámbito local la de residenciar en los corporativos las facultades de gobierno y administración de las mismas y una consecuente marginación formal de los Cuerpos Nacionales respecto de dichas actividades gestoras, corriente que amenazó su propia existencia ⁶²⁸.

Su entrada en vigor supuso la inmediata derogación de la Base Sexta.Dos y de la Base Dieciséis.Dos de la Ley 41/1975 y del artículo 75.2 del Texto articulado de 1977 –que establecían la condición de corporativo municipal y provincial del secretario, a despecho del carácter democrático de la composición de los órganos representativos de las Entidades locales.

En cualquier caso, en tanto se promulgaba la ley que demandaba el artículo 149.1.18º de la Constitución, se consideró conveniente abordar una modificación urgente del ordenamiento entonces vigente en aspectos como el de la adopción de acuerdos, en materia de función pública local y presupuestaria, de ingresos locales y de reclamaciones económico-administrativas. Este paquete de reformas se abordó mediante el Real Decreto-Ley 11/1979, de 20 de julio, sobre medidas urgentes en materia de financiación de las Corporaciones locales, el Real Decreto-Ley 3/1981 ⁶²⁹ y la Ley 40/1981 ⁶³⁰ –legalidad que pone de manifiesto hasta qué punto estos Cuerpos

⁶²⁸ MORELL OCAÑA, L. (1997). “El cumplimiento de las funciones encomendadas a la habilitación nacional y la evolución de la Administración Local desde 1985”. *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), p. 19. En este tiempo de críticas a la profesión, el Proyecto de Ley de Bases del Estatuto de los funcionarios de 1981 pretendió defender su existencia al incorporarlos a su articulado, si bien remitía su regulación a una futura Ley de Bases de Régimen local, [GONZÁLEZ-HABA GUIZADO, V. M. (1984). “Trayectoria de la reforma...” *Op. cit.*, p. 213].

⁶²⁹ Real Decreto-Ley 3/1981, de 16 de enero, por el que se aprueban determinadas medidas sobre régimen jurídico de las Corporaciones Locales [BOE, núm. 27, de 31 de enero de 1981, pp. 2244-47]. Y Real Decreto 1262/1981, de 5 de junio, por el que se desarrollan algunas de sus medidas [BOE núm. 153, de 27.6.1981, pp. 14734-5].

⁶³⁰ Ley 40/1981, de 28 de octubre, por el que se aprueban determinadas medidas sobre régimen jurídico de las Corporaciones Locales [BOE núm. 271, de 12.11.1981, pp. 26495-99]. Real Decreto 3183/1981, de 29 de diciembre, por el que se aprueba la tabla de vigencia de los preceptos afectados por la Ley 40/1981, de 28 de octubre [BOE núm. 313, de 31.12.1981, pp. 30557-60]. Y Real Decreto 2513/1982, de 24 de julio, por el que se desarrollan y aplican algunas de las medidas adoptadas por la Ley 40/1981 [BOE núm. 240, de 7.10.1982, pp. 27657-59]. Este último Real Decreto derogaba expresamente el Real Decreto 1262/1981, de 5 junio, de desarrollo parcial del Real Decreto-Ley 3/1981.

quedaban acantonados en cometidos ajenos a la gestión diaria de las actividades locales ⁶³¹–; así como también mediante el anteriormente estudiado Real Decreto 642/1981, sobre concursos, o el Real Decreto 1710/1979, de 16 de junio, por el que se dejaban sin efecto una serie de procedimientos de fiscalización, intervención y tutela del Ministerio de Administración Territorial sobre las Entidades locales en determinadas materias.

Otro aspecto objeto de modificación que interesaba a la Secretaría fue el del empleo de las distintas lenguas en las Corporaciones locales mediante el Real Decreto 1111/1979 ⁶³², donde se le responsabilizaba de la redacción de las actas, acuerdos y resoluciones, expedientes y demás documentos, como proyectos, padrones y censos, aun cuando se acordara el uso de la lengua particular del territorio, sin perjuicio de que pudiera ayudarse de persona idónea para su transcripción (art. 4º).

Desde un enfoque más general, merece también mencionarse el cambio que supuso en la función pública local la aprobación, ya con el Partido Socialista en el poder, de la Ley 30/1984, de Medidas para la reforma de la Función Pública ⁶³³.

En este punto centraremos nuestra atención en las vacilaciones sobre el régimen de destitución y en la reforma de la función de asesoramiento secretarial.

3.2. La modificación en el régimen de destitución.

El artículo tercero.Uno j) del Real Decreto-Ley 3/1981 incluía –entre los acuerdos para cuya adopción se exigía el voto favorable de las dos terceras partes del número de hecho y, en todo caso, de la mayoría absoluta legal de miembros de la Corporación– el de la destitución de funcionarios de los Cuerpos Nacionales. Empero, el Real Decreto 1262/1981 recordaba que estos acuerdos de destitución debían ser aprobados definitivamente por el Ministerio.

Esta facultad de destitución, incoherente con el derecho al cargo, fue rectificadas posteriormente (con el voto contrario socialista y nacionalista) ⁶³⁴ por la Ley 40/1981, cuyo artículo tercero.Uno f) precisaba que lo que correspondía aprobar al plenario con tal quórum era la propuesta de destitución, no la destitución.

3.3. Las modificaciones en la función de asesoramiento.

Con el Real Decreto-Ley 3/1981, la función de asesoramiento pasaba a estar restringida a una serie de supuestos tasados. Así, de acuerdo con su artículo cuarto, era necesario el informe

⁶³¹ MORELL OCAÑA, L. (1997). “El cumplimiento...” *Op. cit.*, p. 19.

⁶³² Real Decreto 1111/1979, de 10 de mayo, por el que se regulable empleo de las distintas lenguas españolas en las actuaciones de las Corporaciones Locales [BOE, núm. 115, de 14.5.1979, pp. 10813-14].

⁶³³ Sobre la función pública local tras la aprobación de la Ley 30/1984 y en vísperas de la Ley 7/1985, *vid.* [GONZÁLEZ-HABA GUISTADO, V.M. (1985). “La función pública local en el marco de la reforma burocrática española”. *Revista de Administración Pública*, nº. 107].

⁶³⁴ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* *Op. cit.*, p. 121. Este autor no dejaba de preguntarse –no sin razón y no obstante siendo bien distintos los efectos formales del Real Decreto-Ley 3/1981 y de la Ley 40/1981–, a efectos de la práctica diaria de la profesión secretarial, qué actividad se le podría permitir a un funcionario cuyo Ayuntamiento en pleno había llegado al extremo de votar una propuesta de destitución y cuál sería la decisión del Ministerio al respecto [*ibidem*].

previo y por escrito –que indicase la legislación aplicable y la adecuación de los acuerdos a la misma ⁶³⁵– en los casos siguientes:

i.- Adopción de acuerdos cuya aprobación precisara de un *quorum* especial. Para la doctrina de entonces ⁶³⁶, se trataba de una innovación en la actividad informante, justificada en la importancia del asunto para el que se requería tal mayoría; aunque también podía encuadrarse dentro de los dictámenes que podía emitir el secretario cuando así lo estimase oportuno por ser asunto de importancia o de interés (art. 286.1 ROF 1952 y art. 143.3º RFAL), si bien ahora se convertía en preceptivo.

ii.- Cuando lo ordenara el presidente o lo solicitara la tercera parte de los corporativos, con antelación suficiente a la celebración de la sesión en que hubiere de adoptarse dicho acuerdo. Este supuesto tenía unos antecedentes que podían remontarse, según la doctrina del momento, al art. 143.3 RFAL ⁶³⁷.

Estos informes se configuraban por la doctrina como necesarios o preceptivos, por lo que su emisión era indispensable para la producción válida del acto o acuerdo; su omisión produciría, por el contrario, un vicio de procedimiento que causaría la invalidez de las actuaciones posteriores sin posibilidad de convalidación ⁶³⁸.

Es de remarcar aquí que el artículo cuarto.Dos del Real Decreto 2513/1982, de desarrollo de la Ley 40/1981, fijaba que, tanto el requerimiento del presidente como la solicitud de los concejales, debía efectuarse con una antelación mínima de ocho días a la celebración de la sesión, plazo que en caso de no respetarse, impediría a la Corporación adoptar acuerdo alguno ⁶³⁹. Con ello se pretendía garantizar la seguridad profesional del funcionario, evitando requerimientos sorpresivos, tan frecuentes en la práctica, así como facilitar el acierto en la opinión fundada en derecho, al disponer de un tiempo prudencial para emitir el dictamen ⁶⁴⁰. A este respecto, el mencionado artículo cuarto.Dos precisaba que, para que naciera tal prohibición –cuya vulneración daría lugar a la invalidez del acuerdo ⁶⁴¹–, además de superar ese plazo límite, los corporativos solicitantes no habrían podido tener conocimiento de la propuesta de acuerdo antes de los diez días inmediatamente anteriores a la celebración de la sesión (mediante la recepción del orden del día

⁶³⁵ Con ello se destacaba que lo esencial de un informe es la conformidad del acuerdo que pretende adoptarse con el ordenamiento jurídico [FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p.33].

⁶³⁶ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, p. 75-76.

⁶³⁷ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, p. 76.

⁶³⁸ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, p. 80. Según la STS de 6 de marzo de 1989 –aportada por [PERA VERDAGUER, F., PERA BAJO, R. (1992). *Op. cit.*, p. 68]– el informe de la Secretaría no podía ser suplido en ningún caso por el de la Intervención, también preceptivo cuando se trataba de materias de índole económica, so pena de nulidad.

⁶³⁹ Este art. cuarto.Dos estaría aún vigente, según el parecer de [COLÁS TENAS, J. (2019). “El régimen de funcionamiento de las sesiones de los órganos colegiados de las Entidades locales”. *Revista digital CEMCI*, nº 44, en <https://revista.cemci.org/numero-44/pdf/tribuna-1-el-regimen-de-funcionamiento-de-las-sesiones-de-los-organos-colegiados-de-las-entidades-locales.pdf>, p. 24/48].

⁶⁴⁰ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, p. 81.

⁶⁴¹ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, p. 81.

de la comisión informativa, donde la hubiere). Ello no obstaba para que la propuesta no pudiera incluirse en otra sesión ordinaria o extraordinaria más adelante, aunque tendría que ser convocada una vez transcurrido el plazo de ocho días para la emisión del informe solicitado (artículo cuarto.Dos *in fine*).

En la nueva normativa, la doctrina ⁶⁴² observaba de forma clara una tendencia en suprimir funciones propiamente gestoras –como la de coordinar las dependencias y servicios de la Corporación o la jefatura de personal–, enfatizando lo que podrían denominarse funciones externas: asesoramiento legal preceptivo en los secretarios, y control y fiscalización en los interventores. Tal detrimento, como aseguraba Cueto Bulnes ⁶⁴³, se debía particularmente, además de a la potenciación de la figura del alcalde, como nuevo titular de las mismas, a la pérdida por el secretario de su condición de corporativo. En todo caso, Pérez Luque ⁶⁴⁴ mantenía por su parte que esta norma no tenía como propósito asignar funciones informantes para ilustrar al órgano político en la toma de sus decisiones, sino que lo que se pretendía en realidad era limitar las funciones de la Secretaría ⁶⁴⁵.

Con el Real Decreto-Ley 3/1981 se derogaba la advertencia de ilegalidad, que no sólo era un supuesto de informe, sino que entrañaba todo un cualificado sistema de control de los actos y acuerdos de la Administración local por el Estado, con lo que entrañaba, al pasar el asunto a otras instancias, de desapoderamiento de la Corporación a efectos decisorios ⁶⁴⁶.

La obligación de formular la advertencia de ilegalidad como medio de salvar la responsabilidad se limitaba pues al ámbito de la propia entidad, que era quien estaba obligada a partir de ese momento a remitir al Estado los actos y acuerdos adoptados. Se producía aquí la quiebra de los Cuerpos Nacionales como “instrumentos facilitadores de la tutela centralista” ⁶⁴⁷. Esta última apreciación de la reforma operada por el Real Decreto-Ley 3/1981 se acomodaba con otros pronunciamientos doctrinales ⁶⁴⁸, para los cuales lo que había sido verdaderamente objeto de

⁶⁴² Así, Julio Castelao Rodríguez y Juan D’Anjou González, *apud* [PALOMAR OLMEDA, A. (2011). “El modelo de función pública local...” *Op. cit.*, p. 840].

⁶⁴³ CUETO BULNES, J.L. (y otros). (1988). “Los secretarios de las Corporaciones locales”. *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 20, p. 116.

⁶⁴⁴ PEREZ LUQUE, A. (1999). “La innecesidad del informe preceptivo del Secretario de Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 19, p. 3/11.

⁶⁴⁵ Cuando se leen sentencias como la STS 24 de septiembre 1984 –citada por [PERA VERDAGUER, F., PERA BAJO, R. (1992). *Op. cit.*, p. 423]– para la cual la creación de plazas de funcionario o ampliación de plantillas sólo era necesario, desde el punto de vista formal y de acuerdo con los artículos aplicables del Real Decreto-Ley 3/1981, el voto favorable de la mayoría absoluta de la Corporación y el informe de secretario e interventor, se tiene la impresión de que el informe secretarial no era más que un elemento formal del expediente.

⁶⁴⁶ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, p. 79. MORELL OCAÑA, L. (1997). “El cumplimiento...” *Op. cit.*, pp. 18-19. Sin embargo, Castillo Blanco la juzgaba un importante instrumento de poder de estos funcionarios [CASTILLO BLANCO, F. A. (2011). *Op. cit.*, p. 173]. Con la supresión por parte de este Real Decreto-Ley de la tutela estatal sobre las Corporaciones locales, el Gobierno de UCD se anticipaba a la declaración de inconstitucionalidad por la STC de 2 de febrero de 1981, que resolvía un recurso interpuesto por cincuenta y seis senadores socialistas contra la legislación local entonces vigente [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* *Op. cit.*, pp. 167-168].

⁶⁴⁷ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* *Op. cit.*, p. 120.

⁶⁴⁸ ABELLA POBLET, M., redacción de El Consultor de los Ayuntamientos. (1981). “Informes y advertencias de ilegalidad”. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 18, pp. 1119-1120.

abolición era el aspecto de la advertencia con la que se incitaba el control externo por parte de la Administración del Estado ⁶⁴⁹, mediante la comunicación al Gobernador Civil en orden a la suspensión del acuerdo. Se mantendría así la dimensión de control interno de la actuación corporativa que tenía la advertencia y que la Ley confería a los funcionarios que tenían la función asesora, so pena de incurrir en responsabilidad.

Sin embargo, como demostraba Vera Fernández, la Ley 40/1981 devolvió la vigencia a la advertencia de ilegalidad, por lo que en puridad podría concluirse que desde el 12 de noviembre de 1981 –fecha de entrada en vigor de la citada Ley 40/1981, conforme se establece en el artículo primero del Real Decreto 3183/1981– hasta la entrada en vigor de la Ley 7/1985, el secretario no sólo debía informar en los supuestos del artículo cuarto de dicha Ley 40/1981, sino formular la advertencia de ilegalidad, de acuerdo con los arts. 413.2 y 413.3 LRL ⁶⁵⁰.

Más allá de la función asesora, por lo que respecta a la función fedataria, debe sacarse a colación el art. 4º del Reglamento de procedimiento de ingreso en la Función Pública local ⁶⁵¹, que le confería de suyo la secretaría de los tribunales calificadores de los ejercicios y méritos de funcionarios y aspirantes, sin perjuicio de la posibilidad de su delegación en otro funcionario capacitado ⁶⁵².

También merece cita una norma de Derecho civil como era la Ley 11/1981, de 13 de mayo, que modificaba el Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio. Con esta modificación del artículo 1324 del Código Civil, se eliminaba un último

⁶⁴⁹ Sobre el régimen de impugnación de los acuerdos ilegales de las Corporaciones tras el RDL 3/1981 y la Ley 40/1981 y un referencia al Proyecto de Ley de Bases de la Administración Local, entonces en tramitación, *vid.* [FIGUEIRA LOURO, M. (1983). “Suspensión/impugnación por la Administración de acuerdos ilegales de las Corporaciones Locales”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (217), pp. 7–66. doi: 10.24965/real.vi217.8300.]

⁶⁵⁰ Consideraba [VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, pp. 75-83] que con el Real Decreto-Ley 3/1981, a pesar de omitir la tabla de derogaciones a la que le obligaba la ley, se derogaban tácitamente los artículos 413.2, 413.3 y 413.4 LRL y el art. 143.1 RFAL, con lo que quedaba abrogada efectivamente la advertencia de ilegalidad, tanto por estar recogida dicha derogación en el proyecto de Real Decreto, como por razones sistemáticas, ya que se regulaban aspectos del régimen jurídico de adopción de los acuerdos y de suspensión de los mismos por el Estado, sin que tanto el Real Decreto-ley 3/1981, como Real Decreto 1282/1981 entraran a mencionar la advertencia de ilegalidad. Ahora bien, de acuerdo con la Ley 40/1981 –que a su vez derogaba expresamente el citado Real Decreto-Ley 3/1981– y el Real Decreto 3183/1981, que aprobaba su tabla de vigencias, se derogaba únicamente el artículo 413.4 LRL, atinente a la remisión de certificación de los acuerdos al Gobernador Civil, dejando subsistentes por tanto los anteriores apartados 1, 2 y 3 del citado art. 413 LRL, que son los que propiamente regulaban la advertencia de ilegalidad. Es por ello que cabría concluir que, a partir del 12 de noviembre de 1981, fecha de entrada en vigor de la Ley 40/1981 esta retornaría a la vigencia. Así también [FIGUEIRA LOURO, M. (1983). “Suspensión...” *Op. cit.*, pp. 36-37]. A diferencia de la conclusión a la que llega [VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, p. 78] con su razonamiento –bajo nuestro punto de vista y teniendo en cuenta cómo se desarrollaron los acontecimientos–, quizá la supresión en el texto definitivo del Real Decreto-Ley 3/1981 de la derogación expresa del art. 413 LRL (que, por el contrario, sí se recogía en su proyecto) proporcionaba razones para poder entender que el redactor de la norma había abandonado su pretensión inicial de derogar la advertencia de ilegalidad.

⁶⁵¹ Real Decreto 712/1982, de 2 de abril, por el que se simplifica el procedimiento para el ingreso en la Función Pública Local (BOE núm. 90, de 15 de abril de 1982, pp. 9591-9592).

⁶⁵² El secretario corporativo, tanto si actuaba por sí, como si lo hacía por delegación, mantenía en virtud de este RD 712/1982 el derecho de voz y voto en los tribunales que le reconocía la normativa anterior, según exponía en un informe la Dirección General de Administración Local de 16 de septiembre de 1983 (informe citado por [RUANO VILA, J.V. (2012). “El Secretario del Ayuntamiento como Secretario nato de los tribunales de selección de personal: comentario a la Sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 25 de enero de 2012”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 10, p. 2/6]).

vestigio de la antigua agrupación en un mismo funcionario de las funciones notariales y secretariales, subsumidas en la fe pública de los escribanos, y que permitía que las capitulaciones matrimoniales pudieran otorgarse ante la Secretaría del Ayuntamiento y dos testigos, cuando los bienes aportados por los cónyuges no fueran inmuebles ni excedieran de 2.500 pesetas, ni en su residencia hubiese notario ⁶⁵³.

⁶⁵³ SIMÓN TOBALINA, J.L. (1980). "Status' ..." *Op. cit.*, pp. 466-467.

Parte II. Las funciones reservadas a la Subescala de Secretaría.

I.- La Subescala de Secretaría en la estructura de la habilitación nacional.

1. El sistema de habilitación nacional dentro de nuestro régimen constitucional.

La Constitución no garantiza expresamente la existencia de una Escala de funcionarios locales con habilitación de carácter nacional, no obstante pueden hallarse en ella principios y criterios normativos que permiten –y aun demandan– la reserva del ejercicio de un segmento de la función pública local a personal cuya selección, formación y régimen jurídico se hallen en buena medida intervenidos por el Estado ⁶⁵⁴.

El Estado se organiza territorialmente en municipios, provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan; los cuales gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses (art. 137 CE). No obstante, este principio de autonomía es reconocido y garantizado por el principio de unidad de la Nación española en el que se fundamenta la propia Constitución (art. 2 CE).

El poder de gestión autónoma de las Corporaciones locales se refiere pues a sus respectivos intereses, lo cual implica que, en aquellas materias en las que ostenten intereses legítimos, no sólo esas Entidades locales, sino también el Estado y las Comunidades Autónomas deben tener reconocidas las potestades necesarias para subvenir a la tutela de su respectivo haz de intereses en tales materias.

Ello también resulta admisible en la función pública, donde será necesario determinar en qué concretos ámbitos existe un interés supralocal que amparar ⁶⁵⁵. El art. 149.1.18º CE, que identificaría uno de estos ámbitos, establece –entre las materias de competencia exclusiva del Estado– las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellos. En este punto, será la naturaleza de los intereses implicados en cada área de la

⁶⁵⁴ MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación de carácter nacional*, en Muñoz Machado S. (Dir.) *Tratado de Derecho Municipal*. Tomo II. Editorial Civitas. Madrid, p. 2086. Se sigue a continuación a este autor [*ibidem*, pp. 2088-2091] en el análisis de las preceptos constitucionales más relevantes en relación con la habilitación nacional.

⁶⁵⁵ MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación... Op. cit.*, p. 2088.

función pública local la que determinará la medida admisible, y aun necesaria, del bloque normativo (y ejecutivo, si procede) que debe calificarse como básico ⁶⁵⁶.

Por otro lado, nos encontramos –en palabras de Mercadal Vidal– con unas cláusulas constitucionales “en las que se condensa buena parte de la tradición liberal del Derecho administrativo europeo”, con las que se trata no sólo de preservar el edificio de controles y límites negativos de la acción administrativa, sino también de conformar un catálogo de principios positivos con fuerza vinculante frente a cualquier Administración ⁶⁵⁷. Es el caso del art. 103.1 CE – que dispone que la Administración sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho (art. 103.1 CE)–; o también del art. 106.1 CE, según el cual, los tribunales de justicia son los que controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican.

La Constitución prevé la reserva de ley para el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones (art. 103.3 CE), y sobre cuyas bases el Estado tiene competencia exclusiva (art. 149.1.18 CE). La práctica totalidad de los Estatutos de las Comunidades Autónomas se atribuyen competencia para regular el régimen estatutario de estos funcionarios. En este punto, la competencia del Estado incluye, según ha precisado la STC 76/1983, tanto la competencia para regular los aspectos básicos de la situación personal de los funcionarios, la denominada *relación de servicio* –contenido indiscutible del régimen estatutario–, como también la regulación básica de la organización de todas las Administraciones Públicas, la llamada *relación orgánica* ^{658 659}.

⁶⁵⁶ MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación... Op. cit.*, p. 2089.

⁶⁵⁷ MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación... Op. cit.*, p. 2089.

⁶⁵⁸ RIVERO YSERN, J.L. (2010). *Manual de Derecho Local*. Sexta Edición. Cívitas. Aranzadi. Thompson Reuters. Navarra, p. 395.

⁶⁵⁹ La cuestión sobre la interpretación del término régimen estatutario de los funcionarios fue resuelta por la STC 76/1983, de 5 de agosto [ECLI:ES:TC:1983:76] (FJ 38): “El art. 149.1.18.^a de la Constitución reconoce al Estado competencia exclusiva para dictar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios. De ello deriva una doble competencia estatal en materia de función pública: 1.^a competencia para regular los aspectos básicos de la situación personal de los funcionarios públicos, es decir, de la denominada relación de servicio, contenido indiscutible del régimen estatutario, y 2.^a competencia para regular los aspectos esenciales de la organización de la burocracia de las Administraciones públicas, pues la expresión «régimen jurídico» contenida en el precepto constitucional no se refiere exclusivamente al procedimiento y al régimen de recursos, como ha señalado este Tribunal Constitucional en su Sentencia 32/1981, de 28 de julio, y ha de entenderse incluida también en ella la regulación básica de la organización de todas las Administraciones públicas”. *Vid.* [TRAYTER J.M., NOGUERA DE LA MUELA, B. (1997). “La Jurisprudencia Constitucional relativa a Funcionarios Locales con Habilitación de Carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1., p. 104]. Aquella doctrina fue completada por la STC 99/1987 [ECLI:ES:TC:1987:99], en la que se afirma que, aunque los contornos de este estatuto no pueden definirse en abstracto y a priori, en principio hay que entender comprendida la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, régimen de promoción en la carrera, situaciones administrativas y provisión de puestos; así como a los derechos, deberes y régimen disciplinario, y a la creación e integración de Cuerpos [*ibidem*, p. 105].

Siguiendo a Mercadal Vidal ⁶⁶⁰, del art. 103.3 CE debe entresacarse en primer lugar el principio de reserva de ley; en segundo, la predeterminación constitucional del procedimiento de acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad; y, por último, las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones. Estos son los parámetros en base a los cuales habrá que evaluar el régimen de los habilitados nacionales y “la justificación de la extensión, mayor o menor, del Derecho estatal básico que la delimita deberá enjuiciarse también respecto a ellos” ⁶⁶¹. Por lo tanto, determinadas funciones públicas –en materia de protección *ex ante* de la legalidad administrativa y financiera de las Corporaciones– van a tener una relevancia incuestionablemente supralocal, al hallarse en juego esos principios cardinales antes esbozados. De ahí que el procedimiento de selección y el régimen del ejercicio de sus funciones del personal encargado de estas responsabilidades adquiera de la misma manera una *relevancia supralocal*. Que las garantías de legalidad y regularidad de la actuación administrativa de las entidades locales descansan en cierto modo sobre este cierto grupo de funcionarios, resulta innegable el derecho del Estado a intervenir en la selección, formación y actividad de los mismos. Por último – puesto que todo ello obliga a una restricción justificada de la manifestación de la autonomía local garantizada por la Constitución– la técnica idónea será la de las bases del régimen aplicable a los funcionarios del art. 149.1.18 CE ⁶⁶².

La técnica de las bases no sólo ha cristalizado en una competencia normativa, en cuyo ejercicio se dictaron los hoy derogados Cap. III del Título VII de la LBRL y Cap. III del Título VII del TRRL, y en su desarrollo, el RD 1174/1987, así como los actualmente vigentes art. 92 *bis* LBRL y RFHN. También resulta conforme con la Constitución, según la doctrina del TC, que la Administración del Estado retenga las facultades ejecutivas precisas “para el efectivo aseguramiento del círculo de intereses generales tutelado por el Derecho básico”. Dicho de otro modo, no sólo será básico un determinado catálogo de normas legales o reglamentarias dictadas por el Estado en ejercicio de su competencia normativa, sino también el ejercicio de una competencia ejecutiva, en virtud de la cual se habilite a la Administración de ese Estado a la producción futura y eventual de un ilimitado número de actos administrativos. Como sostiene Mercadal Vidal, esta doctrina interpretativa del art. 149.1.18 CE ha devenido una de los instrumentos claves para reservar al Estado la regulación y parte de la ejecución y gestión del régimen de los funcionarios de habilitación nacional ⁶⁶³.

Esta reserva –y la existencia misma de esta Escala– fue declarada constitucional por la STC 25/1983, de 7 de abril ⁶⁶⁴, donde reitera la condición de básica de la existencia de los entonces denominados Cuerpos Nacionales, como funcionarios de alta cualificación, así como su

⁶⁶⁰ MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación...* Op. cit., p. 2089.

⁶⁶¹ MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación...* Op. cit., p. 2090.

⁶⁶² MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación...* Op. cit., pp. 2090-2091.

⁶⁶³ MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación...* Op. cit., pp. 2093-2094.

⁶⁶⁴ (FJ 4º) STC 25/1983, de 7 de abril, [ECLI:ES:TC:1983:25]. Esta sentencia clave resolvía un conflicto positivo de competencias sobre los concursos de provisión de puestos reservados entre el Estado y una Comunidad Autónoma.

selección ⁶⁶⁵. Esta doctrina reconocía, como válida y ajustada plenamente a la Constitución, la decisión del legislador estatal de fijar como básicas –y, por tanto, necesarias en todas las Corporaciones Locales– determinadas funciones, reservadas por su propia naturaleza a determinados funcionarios con un específico grado de formación, a los efectos de garantizar en todas las Administraciones Locales el correcto desempeño de cierto elenco de funciones que, por su trascendencia, rebasan el estricto interés local y, más aún, autonómico. Ello justifica, asimismo, que sea el Estado quien asuma, con plenitud de facultades, la fijación de los correspondientes programas de selección y formación de estos funcionarios ⁶⁶⁶.

Ortega ⁶⁶⁷ hace notar la doble importancia que, a su juicio, tiene dicha sentencia: En primer lugar, aporta las bases que legitiman, incluso políticamente, las competencias ejecutivas estatales en función de los principios de igualdad de oportunidades y de valoración objetiva de los méritos (arts. 23 y 103 CE) y de igualdad de trato hacia los administrados (art. 149.1.18º CE), hasta llegar a alertar del peligro de regionalización del Cuerpo Nacional en el caso de hacer residir la competencia de resolución de los concursos en el nivel autonómico. Asimismo, por otro lado, aportaría el elemento teórico para defender en un futuro la extensión de esas competencias, al incluirse los elementos que estén conectados o sean consecuencia de la existencia de tal Escala de funcionarios.

En relación con esta STC 25/1983, la STC 76/1983 tiene importancia porque declara constitucional que el Estado –dentro de la regulación de las bases previstas en el art. 149.1.18º CE– pueda crear cuerpos funcionariales de carácter nacional, por existir razones de interés general que lo legitiman constitucionalmente. Siempre que se mantenga dentro de los límites del

⁶⁶⁵ A este respecto, como observa Domingo Zaballos, si bien no se puede hablar de Cuerpo de funcionarios como categoría jurídica, se está ante una institución muy cercana a él, según sostiene un importante sector de la doctrina, integrado a la sazón en gran parte por estudiosos pertenecientes a estos Cuerpos Nacionales [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1760-1761]. Ya hacía notar en su momento [CARRASCO CANALS, C. (1986). “Especial incidencia del actual régimen de la función pública española en el Estado, Comunidades Autónomas y Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (230). doi: 10.24965/real.vi230.8461, p. 306] una posible incompatibilidad de la LBRL con la filosofía de la Ley 30/1984, que giraba en torno al puesto de trabajo, frente a la Ley local, que sin citar los Cuerpos, tiene cierto contenido corporativo, pues se describen y se definen funciones, lo que equivale a reconocer la existencia de Cuerpos, aunque no se llegue a consagrar como tales.

⁶⁶⁶ Dice así la citada STC 25/83, en el FJ 4º: “Al resolver esta cuestión manejando el concepto de la jurisprudencia de este Tribunal que antes recordamos, tenemos que establecer que ha de considerarse como básica dentro del ordenamiento jurídico actualmente vigente la existencia de los Cuerpos de Funcionarios citados como cuerpos de Carácter nacional y la selección de los funcionarios dentro de los citados Cuerpos. (...) De esta manera, si hemos considerado que es básica en el ordenamiento jurídico vigente la existencia de un Cuerpo de Funcionarios de alta cualificación, tiene que ser cierto que ha de poseer la misma connotación todo aquello que preserve la existencia de ese Cuerpo, y ello permitirá proscribir lo que lo haga desaparecer o lo menoscabe. En este sentido, no se puede olvidar que la pretensión sostenida por los promotores de este conflicto, aunque a la corta pudiera conducir simplemente a una multiplicación de los concursos de posible solución de acuerdo con unos cánones igualitarios e impugnables en su caso por la vía contencioso administrativa, a la larga tiene que conducir a una fragmentación de los concursos, por la absoluta imposibilidad de atender a todos ellos simultáneamente con la ulterior y muy probable consecuencia de] acto, sino de iure, de que se produzca una cabal regionalización de los Cuerpos en cuestión, en contra de lo que en la línea de partida de este razonamiento habíamos considerado como básico”.

⁶⁶⁷ ORTEGA, L. (2000). “La incidencia del desarrollo del Estado Autonómico...” *Op. cit.*, pp. 305-306. Para este mismo autor [*ibidem*, pp. 308-309], el amparo por parte del TC de la plenitud competencial del Estado y la justificación de la inclusión de competencias de ejecución dentro de los poderes básicos, constituye una excepción en la propia doctrina de este tribunal, expresión por lo tanto de la importancia concedida a la corrección del desenvolvimiento de las funciones confiadas a estos funcionarios.

citado precepto constitucional, la creación por el Estado de un cuerpo con esta configuración no supone una intromisión en la competencia de las Comunidades Autónomas ⁶⁶⁸.

Por su parte, la jurisprudencia del TS afirmó de forma concluyente la competencia del Estado sobre “la existencia del Cuerpo Nacional de Secretarios, su selección, nombramiento, situaciones administrativas, etc., de acuerdo con el art. 149.1.18.º de la Constitución” ⁶⁶⁹. En concreto, tuvo ocasión de aplicar la doctrina de la STC 25/1983 en varias sentencias que anulaban acuerdos que invadían la competencia básica del Estado en materia de selección, nombramiento, situaciones, etc. de estos funcionarios (SSTS de 3 de junio y de 9 de julio de 1986); o que vulneraban el régimen de clasificación y provisión de los puestos de trabajo reservados en Diputaciones Provinciales o en Comunidades Autónomas uniprovinciales (art. 11.2 RD 1174/1987) (STS de 29 de noviembre de 1994) ⁶⁷⁰.

Martínez Marín ⁶⁷¹ juzga en cambio como intrascendente la STC 25/1983 en la regulación del colectivo de habilitados, aunque deja constancia de la existencia de un pensamiento constitucional minoritario que no admitía mantener la reglamentación franquista de los Cuerpos Nacionales dentro del nuevo Estado constitucional. A la postre, la ordenación de la futura Ley 7/1985 tomaría partido por la postura defendida por los votos particulares, que defendían la competencia para convocar plazas a las Instituciones Forales de los Territorios Históricos para sus respectivos territorios.

⁶⁶⁸ “El art. 35 prevé, por una parte, la existencia de Cuerpos o Escalas nacionales, reenviando a una Ley estatal posterior la determinación de qué Cuerpos o Escalas de funcionarios han de revestir tal carácter (...) Por lo que se refiere al primer aspecto, es de señalar que pueden existir razones de interés general nacional que legitimen constitucionalmente la configuración como nacionales de determinados Cuerpos o Escalas de funcionarios, como ha señalado este Tribunal en su Sentencia 25/1983, de 7 de abril, y, en tal sentido, cabe dentro de la regulación de las bases previstas en el art. 149.1.18.ª de la Constitución el que el Estado se reserve la potestad de crear y organizar dichos Cuerpos o Escalas y que dicha creación tenga que hacerse por Ley. Ello no supone, pues, en principio, como pretenden los recurrentes, una intromisión inaceptable en la competencia de las Comunidades Autónomas para organizar su propia burocracia, siempre que su creación se realice dentro de los límites que permite el orden constitucional en el ejercicio de la competencia que el art. 149.1.18.ª reconoce al legislador estatal. Sólo una vez efectuada la determinación concreta prevista y en relación con cada uno de los Cuerpos o Escalas creados podrá declararse, a través del oportuno procedimiento de inconstitucionalidad, si el legislador estatal, al dictar la correspondiente Ley, se ha extralimitado en el ejercicio de la potestad que la norma en cuestión le atribuye y ha invadido tal ámbito competencial. (...)” (FJ 45º) STC 76/1983, de 5 de agosto [ECLI:ES:TC:1983:76] (recurso previo de inconstitucionalidad interpuesto contra el Proyecto de Ley Armonizadora del Proceso Autonómico).

⁶⁶⁹ STS de 9 de julio de 1986 [ECLI:ES:TS:1986:14475], citada por [PERA VERDAGUER, F., PERA BAJO, R. (1992). *Op. cit.*, p. 422] y (FJ 1º) STS de 31 de diciembre de 1990 [ECLI:ES:TS:1990:9907], citada por [*ibidem*, pp. 420-422].

⁶⁷⁰ La citada STS de 9 de julio de 1986 [ECLI:ES:TS:1986:14475] anula el nombramiento de una persona para desempeñar la Secretaría de una Corporación, sobre la que había previamente recaído un nombramiento por la Dirección General en favor de un funcionario al que se negado la toma de posesión. La STS de 3 de junio de 1986 [ECLI:ES:TS:1986:3007] anulaba un nombramiento interino de secretario acordado en el pleno de un Ayuntamiento vizcaíno, por ser contrario al art. 72.2 del Decreto 3046/1977, vigente *ratione temporis*, y en aplicación de la doctrina de la citada STC 25/1983, que considera la selección, nombramiento, situaciones administrativas de los secretarios como materia básica de competencia estatal, ex art. 149.1.18º CE. Las SSTS de 29 de noviembre de 1994 [ECLI:ES:TS:1994:14408] y [ECLI:ES:TS:1994:7735] anulaban la convocatoria de un concurso de provisión de puestos en una Comunidad Autónoma uniprovincial por vulnerar el art. 11.2 RD 1174/1987, al permitir su provisión por funcionario no habilitado e incluso personal laboral de la Comunidad Autónoma. Véanse también las SSTS de 9 de julio de 1986 y de 10 de noviembre de 1986 [ECLI:ES:TS:1986:6084], citadas por [DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L. (1999). “El régimen estatutario de los funcionarios públicos y los derechos y deberes ligados a él, según la jurisprudencia, con especial referencia al funcionariado local (y II)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 6/6]

⁶⁷¹ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* *Op. cit.*, pp. 172-173.

La STC 214/1989⁶⁷² es otro hito capital en la elaboración de la doctrina constitucional sobre esta escala de funcionarios, al reconocer, como válida y ajustada plenamente a la Constitución, la decisión del legislador estatal que, al amparo del tan citado art. 149.1.18ª CE, ha fijado como básicas -y, por tanto, necesarias en todas las Corporaciones Locales- determinadas funciones que, por su propia naturaleza quedan reservadas a determinados funcionarios con un específico grado de formación. Ese carácter básico -al servicio de garantizar de manera generalizada en todas las Administraciones Locales el correcto desempeño y desenvolvimiento de cierto elenco de funciones que, por su trascendencia misma, rebasan el estricto interés local y, más aún, autonómico- justifica, asimismo, que el Estado asuma, con plenitud de facultades, la fijación de los correspondientes programas de selección y formación de los funcionarios habilitados⁶⁷³; alcanzando con ello “los elementos caracterizadores de su status funcional”⁶⁷⁴.

Con la Ley 7/1985, se optó, en fin, por la permanencia de la figura de los habilitados, “articulando como instrumento jurídico público el establecimiento de unas normas básicas con el objetivo de lograr, inspirado en el designio de compatibilizar los intereses locales con los estatales, una cierta uniformidad en una esfera relevante para la función pública”⁶⁷⁵.

En sucesivos pronunciamientos, el Tribunal Constitucional insistió en la constitucionalidad de su carácter básico y añadió que no parecía desacertado considerar como tales, y por tanto de competencia estatal, los criterios generales de regulación de un sector del ordenamiento o de una materia jurídica que deben ser comunes a todo el Estado; y por ello ostentaba tal carácter un

⁶⁷² STC 214/1989, de 21 de diciembre [ECLI:ES:TC:1989:214]. Una vez dictada la STC 214/1989, las Comunidades Autónomas no volverán a recurrir ante el TC, sabedoras de su posición, por lo que emprenderán la vía de la negociación política con el grupo parlamentario que sostenga en cada momento al Gobierno [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación... Op. cit.*, pp. 175-176]. No obstante, este persistente estado de insatisfacción, especialmente entre los grupos políticos nacionalistas de las Comunidades Autónomas de Cataluña y País Vasco, se ha manifestado en distintas iniciativas parlamentarias con el objetivo de abrogar el régimen especial de estos funcionarios, como fue el caso de la PNL presentada en 1992 por el Grupo Parlamentario Vasco -y apoyada por *Convergència i Unió*- dirigida a suprimir esta escala de funcionarios, en defensa, según sus proponentes, de una mayor autonomía local -o, como alternativa, la superación de la gestión excesivamente centralizada y contar más con las Comunidades Autónomas. [SALANOVA ALCALDE, R. (1997). “Comunidades Autónomas ... Op. cit.”, p. 57]. Tal actitud no ha cambiado con el tiempo, si tenemos en cuenta, como informa el Consejo General de COSITAL, una PNL presentada el 14 de febrero 2022 por el Grupo Parlamentario Plural (a instancias de *Junts per Catalunya*) para la descentralización del régimen jurídico y de la gestión de los FHN en Cataluña -finalmente decaída- pretendía que por el Congreso se instara al Gobierno a que promoviera la reforma de la LBRL para que la Generalidad de Cataluña asumiera las funciones del Estado sobre los FHN. O -también según el informe de COSITAL- las aún más recientes enmiendas en el Congreso al Proyecto de LPGE para 2023, presentadas por el Grupo republicano y el Grupo Plural (a instancias de *Junts per Catalunya*), que proponían la atribución a Comunidad Autónoma de Cataluña de las competencias que el art. 92 bis LBRL confiere al Estado y la vuelta a la situación vigente durante el periodo entre 2007 y 2013 para el resto de las Comunidades Autónomas. Tras su debate, estas enmiendas fueron finalmente rechazadas. Por otra parte, un sector de doctrina científica, como Lliet Borrell, Castell Arteché, Rodríguez Cortes y otros, también se ha manifestado en contra de esta configuración de la habilitación nacional, propugnando su *desestatalización*, dado que el moderno Estado de las Autonomías aconseja proceder a la regionalización a través de las Comunidades Autónomas los Cuerpos Nacionales, *vid.* [PEREZ LUQUE, A. (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales*. Estudios de Administración Local. Editorial Comares. Granada, pp. 257-258 (n. 33)].

⁶⁷³ Dictamen del Consejo de Estado de 4 de abril de 1998 (exp. 1489/1998), sobre el Anteproyecto de Ley Reguladora del Estatuto Básico de la Función Pública.

⁶⁷⁴ Dictamen del Consejo de Estado de 26 de junio de 2013 (exp. 567/2013), sobre el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local.

⁶⁷⁵ Dictamen del Consejo de Estado de 15 de junio de 1994 (exp. 992/1994), sobre el Proyecto de Real Decreto Legislativo que modifica la Ley 7/1985, en cuanto a la provisión de puestos reservados a FHN.

cuerpo como el de los funcionarios de habilitación nacional ⁶⁷⁶. Esta consideración de la existencia de estas funciones y su consideración como básicas está también presente en la STC 103/2013, para la cual se trata de un “modelo común que, por otra parte, conlleva la determinación de una función de carácter preceptivo y reservada a funcionarios con habilitación de carácter estatal, cuya existencia misma, como consecuencia de su alta cualificación, se considera básica (...) sin que pueda considerarse vulnerada la autonomía local” ⁶⁷⁷.

En este sentido, pone de manifiesto Sánchez Blanco ⁶⁷⁸ que con la actividad funcional de secretarios e interventores, por su carácter necesario, y por ser de estricto carácter funcional, el Estado descentralizado articula “el referente unitivo que hace posible materializar las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, el procedimiento administrativo común y la homogeneidad en la materialización de los derechos de los ciudadanos ante las Administraciones locales”, con la especial trascendencia que tiene como aquélla más próxima al ciudadano.

No obstante, algún autor ⁶⁷⁹ viene a considerar que –si bien desde una perspectiva constitucional la actual regulación detallada y centralizada del art. 92 *bis* LBRL es acorde con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional– otra cuestión sería si esta regulación básica estatal es directamente aplicable a todas las comunidades autónomas, pues en el caso concreto de Cataluña dependería de si tal regulación es incardinable dentro de las submaterias en las que la competencia autonómica es sólo compartida.

En todo caso, este modelo de cuerpos nacionales, desde una perspectiva constitucional, tiene únicamente el apoyo de la Ley que lo establece, sin que tenga un entronque constitucional taxativo y excluyente, por lo que se admitirían alternativamente otras formas de ordenación en las que no exista un cuerpo o escala de habilitación nacional. En otras palabras, la organización actual es plenamente constitucional pero no sería la única –como de hecho ha sucedido con el modelo adoptado por parte del EBEP, también de habilitación nacional, pero con una menor intensidad en la intervención estatal ⁶⁸⁰.

⁶⁷⁶ “(...) no parece desacertado considerar como básicos "los criterios generales de regulación de un sector del ordenamiento jurídico o de una materia jurídica que deben ser comunes a todo el Estado", por lo cual tiene tal carácter la existencia de un Cuerpo de funcionarios de habilitación nacional en el seno de la Administración Local. En consecuencia, "todo aquello que sea preciso para la preservación de la normativa de una institución considerada como básica, debe ser entendido asimismo [*sic*] como básico, por vía de consecuencia o conexión” (FJ 9º) STC 385/1993, de 23 de diciembre [ECLI:ES:TC:1993:385]. Esta sentencia entraba a conocer sobre la constitucionalidad de la competencia para la incoación por la Administración estatal de los procedimientos disciplinarios (art. 150.1 b. TRRL).

⁶⁷⁷ FJ 5º i. STC 103/2013, de 25 de abril [ECLI:ES:TC:2013:103], en la que resuelve sobre la constitucionalidad de la existencia de un órgano de apoyo a la Junta de Gobierno en los municipios de gran población (art. 126.4 LBRL), como *modelo profesionalizado de asistencia técnica*, que forma parte del modelo común de funciones reservadas a los funcionarios con habilitación de carácter nacional.

⁶⁷⁸ SÁNCHEZ BLANCO, ÁNGEL. (2006). *La función pública de los Secretarios e Interventores de la Administración local*, en Domínguez-Berrueta de Juan, M., y Jiménez Franco, E. (Directores). *Los Empleados públicos. Estudios*. Ratio Legis. Salamanca, p. 200.

⁶⁷⁹ VELASCO CABALLERO, F. (2014). *La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en el sistema de Derecho local*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.) *Reforma del Régimen Local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: Veintitrés Estudios*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra, p. 80. En este trabajo, el profesor Velasco analiza de forma minuciosa la LRSAL desde la perspectiva constitucional y estatutaria.

⁶⁸⁰ PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local... Op. cit.*, pp. 246-248.

2. El sistema de la habilitación nacional tras la aprobación de la Ley 7/1985.

La regulación de la Ley 7/1985 no sólo no asume la denominación de Cuerpos Nacionales, sino que da lugar a la inmediata extinción de la anterior organización y régimen de los mismos, tal y como se configuraban en el Texto Articulado de la Ley de Régimen Local y en el RFAL ⁶⁸¹. Para la STS de 4 de diciembre de 1990, ⁶⁸² fueron los arts. 92, 98 y 99 LBRL y los consiguientes del TRRL de 1986 –al establecer una nueva regulación de los “funcionarios con habilitación de carácter nacional”, incompatible con la anterior organización y régimen de los Cuerpos Nacionales del régimen de 1955– los que produjeron inmediatamente la extinción de estos cuerpos.

La redacción inicial de la Ley de Bases partía de una relación de funciones públicas, cuyo cumplimiento quedaba reservado exclusivamente a personal sujeto al estatuto funcional, como las que implicaban 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 reservasen a los funcionarios para mejor garantía de los principios objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de su función (art. 92.2 LBRL).

Algunas de estas funciones se calificaban como necesarias en todas las Corporaciones locales, y su responsabilidad administrativa la propia Ley –excepcionando con ello la prohibición de adscribir con carácter exclusivo puestos de trabajo a un determinado cuerpo y escala, por razón

⁶⁸¹ MARCOS OYARZUN, F.J. (2002). *Los Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter Nacional: De la Selección a la Provisión de puestos*. Editorial Bayer Hnos. Barcelona, p. 48.

⁶⁸² Dice así el FJ 2º de esta STS de 4.12.1990 [ECLI:ES:TS:1990:8894]: “Pero esta pretensión no es estimable, pues, en contra de lo que afirma el recurrente, la extinción de los Cuerpos Nacionales de Secretarios, Interventores y Depositarios no ha sido producida por el Decreto impugnado, sino que deriva directamente de la Ley de Bases del Régimen Local 7/1985 y del Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, que aprobó el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, cuyos arts. 92, p 3, 98, 99 y disposición transitoria séptima, p 1, de la primera, y arts. 129.2.b), 148, p 5, 150, p 1 y 3, 151 y 158 a 166, establecieron una nueva regulación de los llamados «funcionarios con habilitación de carácter nacional», que al ser incompatible con la anterior organización y régimen de aquellos Cuerpos Nacionales fijada en los arts. 338 y ss. de la Ley de Régimen Local de 1955 y concordantes del Reglamento de Funcionarios Locales de 1952, producía inmediatamente su extinción. De modo que el art. 20 y la disposición transitoria primera del Decreto 1174/1987, ahora cuestionado, no realizan una función de extinción implícita, fundada en una indebida deslegalización, sino que cumplen una misión de desarrollo y complemento, en aspectos organizatorios, del régimen de los funcionarios con habilitación nacional, establecido en la Ley de Bases del Régimen Local y Decreto Legislativo 781/1986 (...)”

Según [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación: pasado, presente y futuro*. Tecnos D.L. Madrid. pp. 188-189] a propósito de esta STS, “aun aceptando la interpretación lógica del Tribunal Supremo, resultaba injustificado no encontrar el vocablo ‘supresión’ ni como sustantivo ni como expresión adjetivada en el texto ni en el Preámbulo de la Ley 7/1985, ni desde luego, referencia explicativa alguna sobre este gran cambio legislativo”. En el mismo sentido, la STS de 4.12.1990 [ECLI:ES:TS:1990:16035] (FJ 2º). A este respecto, pueden resultar interesantes, como expresión de la voluntad del Gobierno de entonces, las declaraciones del Director General de Administración Local a la revista Cunal, en las que decía que la Ley 7/85 “en vez de hablar de Cuerpos Nacionales, de mantenerlos como Cuerpos de la Administración del Estado, se ha preocupado más bien de los Secretarios, Interventores y Depositarios desde la óptica de las Corporaciones locales” y añadía que “la polémica sobre Cuerpos sí/Cuerpos no es estéril” y que “lo que debería quedar claro es que las funciones públicas corresponden a los puestos de trabajo y no corresponden a los funcionarios” (declaraciones recogidas por [GONZÁLEZ-HABA GUIZADO, V. M. (1986). “La nueva normativa sobre la función pública y sus derivaciones en el ámbito local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (231). doi: 10.24965/real.vi231.8468 p. 470]). Sobre los debates parlamentarios en torno a la nueva figura de los habilitados nacionales, vid. [VERA TORRECILLAS, R.J. (2021). *Del escribano al secretario municipal... Op. cit.*, pp. 248-258].

de la naturaleza y de la función a desempeñar por ellos ⁶⁸³– las reservaba a la Escala de funcionarios con habilitación de carácter nacional (arts. 92.3 LBRL) ⁶⁸⁴ :

- a) La de Secretaría, comprensiva de la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo.
- b) El control y la fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria y la contabilidad, tesorería y recaudación.

Los funcionarios de esta Escala son seleccionados por el Estado y mantienen con él la relación de servicio propia de su carrera administrativa, pero a la vez desempeñan sus servicios en una concreta Entidad local, con la cual mantienen una relación orgánica. Es por tanto la diferenciación entre la relación orgánica y de servicio lo que individualiza a esta Escala respecto de las que se integran por personal propio de dicha Entidad local y que son seleccionadas por ella ⁶⁸⁵ (art. 167 TRRL).

En un primer momento, se afirma la competencia exclusiva del Estado sobre esta Escala, tanto normativa (legislación y desarrollo reglamentario) como en la ejecución, y tanto en la fase de habilitación como de provisión de puestos ⁶⁸⁶. Así, de acuerdo con el art. 98.1 I LBRL, la selección, formación y habilitación de estos funcionarios correspondía al Instituto de Estudios de Administración Local (IEAL), conforme a las bases y programas aprobados reglamentariamente. Se posibilitaba descentralizar la celebración de las pruebas de selección en relación con las Corporaciones de determinado nivel de población, en los términos establecidos por el Estado

⁶⁸³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*, en Domingo Zaballo, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Civitas Editorial Aranzadi. Navarra, pp. 1760-1761. A este respecto, hace notar [PEREZ LUQUE, A. (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales...* Op. cit., p. 259] que en el RD 1174/1987, a diferencia del TRRL al que sustituye (Tran. 3ª TRRL), se observa una preponderancia del *puesto de trabajo* con respecto de la estructura de estos cuerpos, para los que se utiliza el término *cuerpo*. Sólo se habla de *funcionarios, especialidades y puestos de trabajo*, en línea por lo demás con la Ley 30/1984. [LÓPEZ MERINO, F. (1997). “La posición del Colegio Nacional de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local respecto del estatuto jurídico actual de sus miembros.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 1, p. 93 (n. 27)] pone de manifiesto que, a diferencia de la LBRL, la legislación anterior no reservaba funciones a funcionarios, ni siquiera les asignaba funciones por su pertenencia a un Cuerpo, sino que venían atribuidas al cargo (secretario, interventor...).

⁶⁸⁴ La desaparición del sistema de Cuerpos nacionales obedecería a la aplicación, en el particular terreno de las Entidades locales, del criterio del art. 26 Ley 30/1984, según el cual se desvinculan, en la adscripción de atribuciones, los Cuerpos y las funciones, y se reasignan éstas en función de los puestos de trabajo, cuyas relaciones determinarán los Cuerpos y Escalas de funcionarios cuyos integrantes pueden desempeñar los puestos a los que corresponde el ejercicio de las funciones consideradas [MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación...* Op. cit. p. 2087]. No obstante, como también advierte este autor [*ibidem* p. 2088] se generó un estado de confusión que permitió que un sector de la doctrina considerase que, en la práctica, los Cuerpos Nacionales todavía subsistían. Para [LÓPEZ MERINO, F. (1997). “La posición del Colegio Nacional de Secretarios, Interventores y Depositarios...” Op. cit., p. 92 (n. 26)], aunque la Ley 7/1985 haya huido del término, crea un *Cuerpo*, luego calificado como Escala.

⁶⁸⁵ MARCOS OYARZUN, F.J. (2002). *Los Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter Nacional: De la Selección a la Provisión de puestos*. Editorial Bayer Hnos. Barcelona, p. 35. No obstante, para otros autores como [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* Op. cit., pp. 119 y 133] el marco teórico de la diferenciación entre relación orgánica y de servicios ya no resulta de utilidad en el derecho vigente o, al menos, no en su plenitud, ya que el contenido de ambas relaciones aparece compartido entre tres administraciones. Es así que el art. 92 *bis* LBRL los denomina expresamente funcionarios de Administración local, sin perjuicio de que algunas de las potestades administrativas sobre los mismos estén compartidas con otras administraciones.

⁶⁸⁶ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* Op. cit., p. 125.

(art. 98.1 II LBRL)⁶⁸⁷; así como la posibilidad de que las Comunidades Autónomas participaran en la gestión de la formación de estos funcionarios, vía los convenios que pudieran firmar las escuelas autonómicas con el IEAL (art. 98.1 II LBRL).

En el Estado también se residenciaba la competencia para la creación, clasificación y supresión de los puestos reservados, de acuerdo con los límites de población, presupuesto y demás circunstancias generales y objetivas que se establecerían reglamentariamente (art. 159.1 TRRL)⁶⁸⁸. No obstante, el art. 64.3 I de la Ley 42/1994 modificaría este precepto para conferir la competencia de ejecución en materia de creación, supresión y clasificación de los puestos reservados a las Comunidades Autónomas, de acuerdo con los límites de población, presupuesto y demás circunstancias generales y objetivas establecidas por la Administración del Estado⁶⁸⁹. Con ello se generalizaba para el resto de las Comunidades Autónomas la excepción que hasta entonces solo se había reconocido al País Vasco, en virtud de los Derechos Históricos de sus Instituciones Forales⁶⁹⁰.

La Ley 7/1985 también reservaba al Estado las normas básicas reguladoras de los concursos de provisión de puestos (art. 99.1 LBRL), así como la convocatoria del concurso unitario y supletorio al convocado anualmente por cada Comunidad autónoma (art. 99.2 LBRL). La evolución del legislador estatal posterior fue sin embargo la de ensanchar las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas, introduciendo la libre designación como sistema de provisión y la facultad de las Comunidades Autónomas de fijar hasta un 10% de los méritos en los concursos de provisión. Por su parte, el Real Decreto-Ley 2/1994, la Ley 42/1994 y el Real Decreto 1732/1994 abrieron la puerta a nuevas competencias autonómicas de carácter ejecutivo –además

⁶⁸⁷ De acuerdo con la Quinta de las Bases generales y los programas a las que debían ajustarse las convocatorias de pruebas selectivas para el acceso a las subescalas de funcionarios de administración local con habilitación nacional, aprobadas por Resolución del INAP de 30 de noviembre de 1995 (BOE, núm. 301, de 18.12.1995), la descentralización de la práctica de las pruebas selectivas, la determinación de las ciudades donde se realizarían los ejercicios y el número concreto de plazas a proveer se efectuarían teniendo en cuenta los convenios suscritos, el número total de plazas convocadas en cada subescala y el número de aspirantes que deseaba examinarse en cada Comunidad Autónoma. Correspondía al Director del INAP, en acto posterior al de la convocatoria, dictar el número de tribunales y sus miembros designados de conformidad con los convenios suscritos con las respectivas Comunidades Autónomas (Base Sexta).

⁶⁸⁸ En la DT 2º RD 1174/1987 se arbitró un procedimiento para la reclasificación de los puestos existentes en ese momento de acuerdo con los nuevos criterios contenidos en esa norma. A tal efecto, se publicó una clasificación inicial de los puestos y tras someterse a un plazo de 15 días para alegaciones por parte de las Entidades locales, se dictaron sendas Resoluciones de fecha 24 de noviembre de 1987, que aprobaron definitivamente la clasificación [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (1990). *Régimen Jurídico y Económico de los Funcionarios de la Administración Local*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid, pp. 342-343].

⁶⁸⁹ Nótese que unos meses antes de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, este mismo art. 159 TRRL ya había sido objeto de modificación por parte del Real Decreto Legislativo 2/1994, de 25 de junio. En virtud de la misma, la creación y supresión de puestos reservados se mantenía como competencia del Ministerio de Administraciones Públicas, si bien la competencia de ejecución en materia de clasificación de los puestos correspondía a las Comunidades Autónomas, de acuerdo con los límites de población, presupuesto y demás circunstancias generales establecidas reglamentariamente por la Administración del Estado.

⁶⁹⁰ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación... Op. cit.*, pp. 132-133. La razón del cambio competencial estribaba en la necesidad que tenía el Gobierno de entonces de los votos del Grupo Parlamentario Catalán para sacar adelante la Ley de Presupuestos. Puesto que la autonomía catalana carecía de derechos históricos que sostuvieran su excepción, se optó por generalizarlo a todas las Comunidades Autónomas [*ibidem*, pp. 133-134].

de la ya citada de la clasificación de los puestos reservados–: los nombramientos en los sistemas de provisión no definitiva, la aprobación de las permutas y los nombramientos de interinos ⁶⁹¹.

Esta regulación legislativa, junto con los reglamentos de desarrollo ⁶⁹², aun introduciendo novedades respecto al régimen anterior, seguían manteniendo importantes singularidades respecto del resto de funcionarios locales ⁶⁹³.

3. El sistema de la habilitación tras la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público.

Este régimen –que para alguna doctrina ya expresaba un modelo de compromiso o incluso una propia falta de modelo, aunque con clara preponderancia estatal ⁶⁹⁴– será sin embargo modificado con la aprobación de la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público, por la que se impone una transferencia a la Administración de las Comunidades Autónomas de competencias, fundamentalmente ejecutivas, que hasta entonces habían estado residenciadas en el Estado ⁶⁹⁵.

La aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público supuso la derogación (con el alcance indicado en su Disp. Ad. Cuarta) de la regulación del régimen general de los funcionarios con habilitación nacional de los artículos 92, 98 y 99 LBRL (Der. Única e. EBEP) y del Cap. III del Tít. VII TRRL (Der. única f. EBEP), así como sus disposiciones de desarrollo que contradijeran o se opusieran a la nueva Ley (Der. única f. EBEP). De tal manera que la regulación de carácter básico

⁶⁹¹ La inicial disposición competencial fue posteriormente evolucionando por presiones políticas de Entidades locales y Comunidades Autónomas, mediante la aprobación de sucesivas leyes; la Ley 42/1994, que les atribuye la competencia de nombramiento de interinos –que supone “una desnaturalización más del blindaje establecido por la Ley 7/1985 entre el puesto reservado y el funcionario habilitado” [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación... Op. cit.*, p. 135]– y las de ejecución en materia de creación, supresión y clasificación de los puestos reservados, *vid.* [SALANOVA ALCALDE, R. (1997). “Comunidades Autónomas y Funcionarios Locales de Habilidadación Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 1, pp. 57-58] y [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación... Op. cit.*, pp. 128-135]. También [ÁLVAREZ SÁNCHEZ-ESCALONILLA, A. (2015). “Las funciones ejecutivas de las Comunidades Autónomas sobre el régimen de los funcionarios de habilitación nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182, pp. 211-212].

⁶⁹² Son los RRDD 1174/1987 Y 1732/1994. Con el primero de ellos, en opinión de [LÓPEZ MERINO, F. (1997). “La posición del Colegio Nacional de Secretarios, Interventores...” *Op. cit.*, p. 94], la habilitación que concedió la LBRL a los funcionarios de los Cuerpos Nacionales se transformó en una extinción de los mismos y su integración en las nuevas Subescalas.

⁶⁹³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (I): Los funcionarios con habilitación de carácter nacional*, en Domingo Zaballo, M.J. (Coord.) *Reforma del Régimen Local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: Veintitrés Estudios*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra, p. 643.

⁶⁹⁴ SALANOVA ALCALDE, R. (1997). “Comunidades Autónomas y Funcionarios Locales de Habilidadación Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 1, p. 56.

⁶⁹⁵ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 645. El modelo de habilitación nacional se mantenía en el Estatuto de la Función Pública de 1999 –según recuerda [MARCOS OYARZUN, F.J. (2002). *Los Funcionarios de Administración Local ... Op. cit.*, p. 39]– cuyo Proyecto de Ley de 5 de julio de 1999 –decaído por la disolución de las Cámaras en enero de 2000– establecía que los funcionarios de habilitación nacional se registrarían por dicha Ley, el resto de la legislación estatal y las disposiciones reglamentarias aprobadas por el Gobierno. Correspondía al Estado el ejercicio de las competencias en selección, formación, provisión –salvo por libre designación–, situaciones administrativas y registro.

al respecto de los funcionarios –ahora denominados de carácter estatal ⁶⁹⁶– pasaba a quedar contenida en su Disp.Ad. Segunda ⁶⁹⁷.

Por otro lado, para adelantarse a la situación de vacío legal derivada de la derogación del corpus normativo de la habilitación nacional, la Tran. Séptima EBEP disponía que, en tanto no se aprobaran dichas normas de desarrollo sobre su régimen jurídico, continuarían en vigor las disposiciones hasta ese momento vigente.

En expresión de Martín Rebollo ⁶⁹⁸, con el Estatuto el Cuerpo se había *autonomizado* o al menos tendía a hacerlo, si bien, mientras no hubiera leyes de desarrollo, tal y como indicaba la citada Transitoria, se trataba de otra materia con regulación preterida. Serrano Pascual ⁶⁹⁹, por su parte, hablaba de una mayor *interiorización autonómica* de los funcionarios con habilitación de carácter estatal.

Con el Estatuto Básico, la creación, clasificación y supresión de los puestos reservados correspondería a cada Comunidad Autónoma, según los criterios básicos establecidos por Ley (Ad. Segunda.3 EBEP) ⁷⁰⁰. Asimismo –renunciando a cualquier tarea selectiva respecto de esta

⁶⁹⁶ Denominación además de irreal, imprecisa, a juicio de [MARTÍNEZ MARÍN, A. *Los funcionarios...* (2011). *Op. cit.*, p. 3938]. Resultaba al menos más real, siempre según este autor, la que empleaba el Proyecto de Ley remitido al Congreso de los Diputados de funcionarios autonómicos con habilitación de carácter estatal [*ibidem*].

⁶⁹⁷ La enmienda (nº 439) del Grupo Popular a la Disp. Ad. Segunda (DSCD de 24.11.2006), según parafrasea [MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* *Op. cit.*, pp. 3942-3945], además de mantener su denominación como habilitados nacionales, establecía entre otras: 1) La creación, clasificación y supresión de los puestos reservados corresponde a la Comunidad Autónoma, previo acuerdo con la Entidad local y de acuerdo con los criterios establecidos por el Estado. 2) La selección continúa correspondiendo a la Administración del Estado (así como su nombramiento), quien determinará los criterios de selección, programas de acceso y los títulos académicos exigibles. 3) Mantendrá la competencia sancionadora del Ministerio cuando la infracción se calificase como grave o muy grave. Asimismo sustituía la aplicación de los sistemas autonómicos (Ad. Segunda.7) por los de la propia Administración pública, garantizando a la Entidad local su autonomía para la creación, clasificación y supresión de sus puestos de trabajo. No obstante, no se tuvieron en cuenta ni ésta ni ninguna de las restantes 120 enmiendas presentadas por este Grupo. En palabras del profesor Martínez Marín [*ibidem*, pp. 3941-3944], "la ruptura cainita de estas dos fuerzas políticas españolas –el Grupo Popular contaba con 148 diputados y el Socialista con 164– y la cohabitación de una de ellas con las fuerzas políticas anticonstitucionales han sido las progenitoras de esta Ley 7/2007, creación legal básica de una hemiplejía agravada", que se reproduce también y de modo especial en esta Disposición Adicional Segunda. E incluso –aun sostiene este autor [*ibidem*, pp. 3951-3952]– si nos atenemos a la Disp. Final Segunda y a los propias declaraciones en sede parlamentaria, no habría sido fruto de ese "acuerdo hemipléjico" quien ha determinado la regulación de los FHN, sino el pacto entre el gobierno socialista y las fuerzas nacionalistas, en este concreto caso, las catalanas. No obstante, [*ibid.*, p. 3945] recuerda también la existencia de coincidencias básicas genéricas que demuestran la fortaleza y la importancia de la institución, como la existencia de funciones necesarias y reservadas a esta escala de funcionarios, la existencia de los dos concursos ordinario y unitario, y en el mantenimiento de la libre designación –que a la sazón califica el autor como un grave atentado a una de las señas de identidad de esta élite de la función pública local: el control interno de la entidad local demandado por el Estado de derecho– [*ibid*, p. 3945].

⁶⁹⁸ MARTÍN REBOLLO, L. (2007). "El Estatuto del Empleado Público: Un Godot que no ha llegado". *Revista de Administración Pública*, nº 174 (septiembre-diciembre), p. 153.

⁶⁹⁹ SERRANO PASCUAL, A. (2007). "El Estatuto básico del empleado público y las entidades locales: valoración crítica". *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 15 (octubre), p. 96. SERRANO PASCUAL, A. (2009). "El régimen jurídico de los funcionarios con habilitación de carácter estatal". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 24, p. 27/37. En esta línea crítica, para [VERA TORRECILLAS, R.J. (2009). "Algunas consideraciones sobre la reforma de los sistemas de acceso y provisión de puestos de los funcionarios locales de Habilidadación Estatal tras el Estatuto Básico del Empleado Público". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 31, p. 2/14] el EBEP suponía un paso más en la desmembración del colectivo, vaciándolo de su contenido estatal y procediendo a su regionalización, pues, pese a su denominación, iban a ser reclutados por las Comunidades Autónomas.

⁷⁰⁰ Según [RIVERO YSERN, J.L. (2010). *Manual de Derecho Local. Op. cit.*, p. 402] la expresión "criterios básicos" parecía remitir a la legislación estatal.

escala en favor de lo que dispusiera en un futuro cada Comunidad Autónoma ⁷⁰¹– reconocía que se regiría por los sistemas de acceso, carrera, provisión de puestos y agrupación aplicables a los funcionarios en su correspondiente Comunidad Autónoma, respetando lógicamente lo establecido en ese Estatuto ⁷⁰² (Ad. Segunda.7 EBEP).

La convocatoria de la oferta de empleo para la cobertura de las plazas vacantes de la Escala pasaba a ser competencia autonómica; así como su selección conforme a los títulos académicos requeridos y programas mínimos aprobados reglamentariamente por el Ministerio de Administraciones Públicas (Disp. Ad. Segunda.4 I EBEP) ⁷⁰³. El hecho de que las Comunidades Autónomas asumieran las decisiones en materia de reclutamiento constituía el cambio radical en la conformación de esta Función pública, que pasaba a estar situada de un plano estatal a uno autonómico ⁷⁰⁴.

A partir de este momento, la estatalidad de la habilitación derivaría de la exigencia de una titulación común y de unos programas mínimos que debía aprobar reglamentariamente el Estado, los cuales constituían las mínimas referencias uniformistas provenientes del ámbito estatal ⁷⁰⁵. Asimismo, la conformación estatal se producía “por la adición de los seleccionados por cada Comunidad Autónoma en torno a un único elemento de ordenación” ⁷⁰⁶. Para ello, los órganos autonómicos competentes debían remitir la relación de nombrados al Ministerio, el cual se reservaba dos funciones de contenido sucesivo y diverso: Primero, la acreditación de la habilitación estatal obtenida –el contenido de la cual no lo detallaba la norma, pero en función de lo indicado en el apartado anterior, se realizaría una vez comprobado el cumplimiento de los requisitos preceptuados para la selección, particularmente el cumplimiento de los programas mínimos y de los requisitos académicos ⁷⁰⁷–; y, segundo, su inscripción en el registro constituido a tal efecto en el Ministerio (Ad. Segunda.4 III EBEP), donde deberían inscribirse además los nombramientos, situaciones administrativas, tomas de posesión, cese, y cuantas incidencias afectasen a la carrera profesional de estos funcionarios (Ad. Segunda.4 IV EBEP). En palabras de Fuentetaja Pastor, “la habilitación se erigía así en un título subjetivo, otorgado por la Comunidad

⁷⁰¹ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* Op. cit., p. 4046.

⁷⁰² Lo que implicaba, a decir de [SARMIENTO LARRAURI, J.I. (2010). “Los Secretarios de Administración Local y el Estatuto Básico del Empleado Público”. *Actualidad Administrativa*, nº 16, p. 1921] la plena y absoluta asimilación de esta Escala con los funcionarios autonómicos.

⁷⁰³ En el ejercicio de esta competencia, el Ministerio de Administraciones Públicas aprobó la Orden APU/450/2008, de 31 de enero [BOE, núm. 48, de 25 de febrero de 2008], por la que se aprobaban los títulos académicos y programas mínimos requeridos para el acceso a las Subescalas en que se estructura la Escala de funcionarios con habilitación de carácter estatal.

⁷⁰⁴ PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local...* Op. cit., p. 253.

⁷⁰⁵ PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local...* Op. cit., p. 255.

⁷⁰⁶ PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local...* Op. cit., p. 255.

⁷⁰⁷ PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local...* Op. cit., p. 256. Para este autor [*ibidem*] esta acreditación hubiera exigido un desarrollo reglamentario que determinara su alcance y las facultades reconocidas a este respecto al Ministerio; desarrollo que, como sabemos, nunca se produjo.

Autónoma y reconocido por el Estado, que legitimaba para participar en cualquier concurso convocado para la provisión de cualquier puesto en cualquier entidad local” 708.

Este registro –que precisaría para su actividad que funcionasen adecuadamente los órganos de cooperación creados por el art. 100 EBEP, a saber, la Conferencia sectorial de Administración Pública y la Comisión de coordinación del Empleo Público 709– también permitía conocer la composición exacta de la Escala, tanto a los efectos de organización y composición, como a los efectos de la participación en el concurso unitario 710.

Con este sistema, el desarrollo normativo del Estatuto (sistemas de acceso, provisión de puestos y agrupación de funcionarios) se remitía a la legislación autonómica que se fuera sucesivamente aprobando, la cual desplazaría de forma progresiva a los reglamentos estatales (RD 1174/1987, RD 1732/1994 y RD 834/2003), que mientras tanto eran mantenidos en vigor (Tran. Séptima EBEP) 711.

No obstante, para que las Comunidades Autónomas asumieran las competencias que le reconocía la nueva Ley no se exigía la aprobación de ese desarrollo normativo previo al que se acaba de hacer referencia. Así lo ponía de relieve la doctrina jurisdiccional, al calificar la tan citada Ad. Segunda, como una “norma de atribución competencial directa y autónoma que no requiere de la intermediación de otras para la plena eficacia de sus determinaciones” 712. De esta manera, se confería de forma expresa, directa y específica, sin estar sujeta a desarrollo normativo alguno, a las Comunidades Autónomas la competencia no sólo para llevar a cabo la oferta de empleo público, sino las convocatorias de los procesos de selección y de provisión de los puestos de trabajo 713.

Dicha atribución competencial sería confirmada por la STS de 22 de enero de 2014 714, para la cual –comparando lo dispuesto en el derogado art. 98 LBRL con la Ad. Segunda EBEP– se advertía con claridad una descentralización en favor de las Comunidades Autónomas, a las que se han reconocido competencias decisivas y nucleares como son la convocatoria de OEP, la selección y la determinación de sus sistemas de acceso que antes eran de la Administración del Estado. Que la selección de estos funcionarios estuviera en manos autonómicas suponía un

708 FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Función pública local y reforma local”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 37, p. 66.

709 SARMIENTO LARRAURI, J.I. (2010). *Los funcionarios de habilitación de carácter estatal en el Estatuto Básico del Empleado Público (disposición adicional segunda de la Ley 7/2007)*, en Ruiz Ojeda, A. (Coord.) *El Gobierno Local. Estudios en homenaje al Profesor Luis Morell Ocaña*. Iustel. Madrid, p. 602-603.

710 PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local...* Op. cit., p. 256.

711 RIVERO YSERN, J.L. (2010). *Manual de Derecho Local*. Op. cit., p. 400.

712 (FJ 2º) STSJ del País Vasco de 31 de mayo de 2011 [ECLI:ES:TSJVPV:2011:2856]

713 (FJ 3º) STSJ de Castilla y León de 23/06/2009 [ECLI:ES:TSJCL:2009:3683].

714 (FFJJ 4º y 8º) STS de 22 de enero de 2014 [ECLI:ES:TS:2014:296], recogida por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* Op. cit., p. 663].

sinsentido que dio lugar a una notable litigiosidad, según vino a poner de manifiesto Domingo Zaballos ⁷¹⁵ ⁷¹⁶.

La regulación del Estatuto Básico –si bien preservaba la institución, manteniéndola en clave supralocal, aunque desnaturalizada en gran medida– desplazaba la competencia reglamentaria estatal en favor de las Comunidades Autónomas, con la consecuencia lógica del debilitamiento del sistema de habilitación nacional ⁷¹⁷. Como mantenía Martínez Marín, las tareas concretas que se había reservado el Estado carecían de relevancia para la vida funcional de la institución; pues ni actuaban, controlaban o estaban presentes en los sistemas de ingreso, ni baremaban de ningún modo la cuantificación que cada Comunidad Autónoma iba a dar a esos programas mínimos, así como la importancia atribuida por cada comisión de valoración a esta parte general mínima del temario establecido por el Estado. Con el Estatuto Básico, en fin, los habilitados pasaban a depender de las Comunidades Autónomas y sería su legislación la que decidiera de

⁷¹⁵ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, pp. 664-666 (n. 25). Este autor pone como ejemplo la STS de 24.07.2013 [ECLI:ES:TS:2013:4202], que desestimaba un recurso planteado contra las bases selectivas de las pruebas de una Subescala en la Comunidad Autónoma de Cataluña en las que se exigía el conocimiento de la lengua catalana, señalando que había sido el propio legislador el que había autorizado que en las convocatorias de acceso a las subescalas pueda establecerse el conocimiento de la lengua propia, además de declarar que hay que estar, en lo que respecta al régimen de acceso a lo dispuesto en cada Comunidad Autónoma. La STS de 26.09.2012 [ECLI:ES:TS:2012:6353], estimó el recurso contra la STSJ de Cataluña de 16.11.2011 [ECLI:ES:TSJCAT:2011:13014] y anuló las bases selectivas para Intervención-Tesorería por no ser conforme a derecho la exigencia de conocimiento de la lengua catalana. Sin embargo, la STS fue dejada sin efecto en un incidente de nulidad de actuaciones por ATS de 25.2.2013 [ECLI:ES:TS:2013:1841A]. La STS de 24.7.2013 [ECLI:ES:TS:2013:4202] fue desestimatoria del recurso: “Siendo esa una opción legítima del legislador estatal, una nueva lectura de la Disposición Adicional Segunda de la Ley 7/2007, teniendo en cuenta la literalidad de su apartado 4 [...] y relacionándolo con lo establecido en su apartado 7 [...], permite concluir que ha sido el propio legislador estatal el que ha autorizado que en las convocatorias de acceso a las subescalas ya pueda establecerse el requisito del conocimiento de la lengua propia de la Comunidad autónoma.” (FJ 9º). Merece la pena sacar a colación el voto particular firmado por los Magistrados Murillo de la Cueva y Díaz Delgado, que discrepa de la sentencia afirmando que no es la Ley del Estado, sino la interpretación de aquella por ésta la que extrae consecuencias que van más allá de la previsión legal y que rompen el carácter estatal de la función pública concernida y quiebran el principio de igualdad en el acceso a ellas. Misma fundamentación y fallo en las sentencias recurridas, y mismos motivos de casación y argumentos opuestos a esta STS, dan lugar por coherencia jurisprudencial y unidad de aplicación de la ley a la misma solución en STS de 24.7.2013 [ECLI:ES:TS:2013:4185], que desestimaba el recurso interpuesto contra la STSJ de Cataluña de 12.7.2011 [ECLI:ES:TSJCAT:2011:71117]. Otra muestra de esta litigiosidad fue también la ya citada STSJ del País Vasco de 31.05.2011 [ECLI:ES:TSJPV:2011:2856], que anuló una convocatoria de habilitados porque no se computaba un plazo de veinte días para la presentación de instancias desde la publicación del anuncio en el BOE (FJ 4º).

⁷¹⁶ También es muestra de esta conflictividad la STSJ de Cataluña de 19 de octubre de 2011 [ECLI:ES:TSJCAT:2011:12068], que anuló los artículos del Decreto 195/2008 de la Generalidad que modificaban el régimen transitorio previsto y la regulación de los criterios de creación, clasificación o supresión de los puestos reservados (Ad. Segunda.3 y Tran. 7ª EBEP); por ignorar la competencia básica estatal para la determinación de los títulos académicos y los programas mínimos requeridos para el ingreso a la escala (Ad. Segunda.4 EBEP), así como por atribuir *contra legem* la competencia para convocar el concurso ordinario a la Dirección General de Administración Local, compartidamente con las Presidencias de las Corporaciones Locales (Ad. Segunda.5.1 EBEP), y las competencias en materia disciplinaria (arts. 151 a. TRRL y 45 RD 1174/1987). Contra esta resolución se interpuso recurso que fue desestimado por la STS de 18 de marzo de 2013 [ECLI:ES:TS:2013:1459], por la razón de que el art. 24.5 D. 195/2008 no respeta el art. 45 RD 1174/1987, es decir, cuanto prescribe el art. 151 a. TRRL, precepto que, al contrario que otros, no ha sido derogado por el EBEP y que además no resulta incompatible con la Ad. Segunda.6 EBEP (FJ 4º *in fine*).

⁷¹⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 645-646. Como asevera [RIVERO YSERN, J.L. (2010). *Manual de Derecho Local*. Op. cit., p. 402], el EBEP no llegaba a definir qué puestos estaban reservados a cada categoría (Ad. Segunda.2 *in fine* EBEP), limitándose con indicar la existencia de las de entrada o superior.

modo discrecional su vertebración en la Función pública española ⁷¹⁸. Por su parte, Palomar Olmeda ⁷¹⁹ hacía ver que –aunque la conformación estructural del EBEP podría considerarse en un principio continuista– la pérdida real de gestión por parte del Estado hacía que los factores de continuidad finalmente fueran menores de lo que podía deducirse en un principio. En palabras del mismo autor ⁷²⁰, la posibilidad de creación, clasificación y supresión de los puestos de trabajo por cada una de las Comunidades Autónomas hacía gráfica la referencia a un cuerpo o escala *estatal de gestión autonómica*.

4. El sistema de habilitación nacional tras la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: *La vuelta a la pureza del sistema* ⁷²¹.

Con la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local –y con el art. 3 del Real Decreto-ley 10/2015, de 11 de septiembre–, el régimen de la habilitación regresa a la Ley 7/1985 –volviendo a la concepción tradicional por la que la norma básica configurada del régimen jurídico de estos funcionarios se residencia en el Régimen local y no en la Función pública ⁷²². A tal efecto, en el art. 92 *bis*.1 LBRL se detallan las funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones locales ⁷²³ (con la excepción indicada de las Entidades locales a las que se les sea aplicable el Título X LBRL y lo dispuesto en los regímenes especiales de Madrid y Barcelona), y cuya responsabilidad administrativa está reservada a funcionarios de administración local con habilitación nacional.

Esta Ley da un nuevo giro al modelo de la habilitación, que no solo afectaría al modelo competencial, sino que pretendería el reforzamiento de la Escala como medida para garantizar el efectivo ejercicio de las funciones de control interno ⁷²⁴. Esta *recentralización* ha sido a la sazón declarada constitucional por la STC 45/2017 ⁷²⁵, para quien los límites introducidos son

⁷¹⁸ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* *Op. cit.*, pp. 4047-4048. En este mismo sentido se pronunciaba también [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2009). *Funcionarios con habilitación de carácter Estatal*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.) *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid, pp. 115-116], quien preveía que, rota la adscripción estatal, se quebraría su conciencia de Cuerpo nacional. Al no someterse a un proceso de selección y formación común, no tendrían carreras homogéneas y resultaría muy difícil el mantenimiento de esa identidad y comunidad de Cuerpo.

⁷¹⁹ PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local*, en Palomar Olmeda, A. (Coord.). *El Estatuto Básico del empleado público y su incidencia en el ámbito local*. CEMCI. Granada, p. 250.

⁷²⁰ PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local...* *Op. cit.*, p. 253.

⁷²¹ Expresión de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* *Op. cit.*, p. 650].

⁷²² ÁLVAREZ SÁNCHEZ-ESCALONILLA, A. (2015). “Las funciones ejecutivas de las Comunidades Autónomas...” *Op. cit.*, p. 213.

⁷²³ Esta reserva de la responsabilidad administrativa sobre estas funciones en los FHN impide que puedan adjudicarse estas tareas a abogados en ejercicio profesional libre mediante un contrato administrativo de consultoría y asistencia jurídica de la Corporación (FJ 2º) STSJ de Andalucía de 3 de diciembre de 2001 [ECLI:ES:TSJAND:2001:17213].

⁷²⁴ FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, p. 68.

⁷²⁵ (FJ 3º) STC 45/2017 [ECLI:ES:TC:2017:45].

tendencialmente correlativos a la intensidad de intereses de alcance supralocal que el legislador básico trata de proteger.

A juicio de Domingo Zaballos ⁷²⁶, la LRSAL ha supuesto un cambio esencial para los habilitados que ha de valorarse positivamente, pues implica la recuperación por la Administración del Estado de las competencias reglamentarias en cuanto a su régimen jurídico, con vistas a la determinación de un régimen uniforme en todo el Estado que elimine las disfunciones de la Ad. Segunda EBEP y que habían acarreado una desnaturalización del sistema. Este cambio tendría como objeto, según el Preámbulo de la propia Ley, el de reforzar su independencia con respecto a las Entidades Locales en las que prestan sus servicios, mediante la atribución al Estado de su selección, formación y habilitación, así como la potestad sancionadora en los casos de las infracciones más graves ⁷²⁷.

Las competencias ejecutivas autonómicas no desaparecen, sino que se ven mermadas tanto en el ámbito de su ejercicio –se ven despojadas de la aprobación de la oferta de empleo público, de su selección, formación y habilitación con la derogación de la Ad. Segunda. 4–, como por el hecho de que las decisiones ejecutivas que siguen conservando quedan disciplinadas por la normativa del Estado (art. 92 bis. 7 LBRL) ⁷²⁸.

El nuevo precepto no hace referencia alguna al Instituto de Estudios de Administración Local como hacía el art. 98.1 I LBRL, ni a la posibilidad de descentralización de las pruebas de selección (art. 98.1 II LBRL) o de los cursos de formación (art. 98.1. III LBRL) ⁷²⁹. Ante este silencio legal, algún autor –cuestionándose sobre la posibilidad de delegación de la celebración de las pruebas selectivas y de los cursos de formación– llega a la conclusión de que ni bajo el periodo transitorio ni bajo la reglamentación que se dicte ex art. 92 bis. 5 LBRL podría incorporarse la descentralización de la selección al amparo del art. 98 LBRL ⁷³⁰.

⁷²⁶ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* Op. cit., p. 650. También es valorado positivamente por [ÁLVAREZ SÁNCHEZ-ESCALONILLA, A. (2015). “Las funciones ejecutivas de las Comunidades Autónomas...” Op. cit., p. 214], en cuanto atribuye al estado la regulación del régimen jurídico de los FHN, evitando una fragmentación injustificada en las normativas autonómicas, atendiendo con ello al interés supralocal y supra autonómico que debe inspirar esta normativa. Aunque coincide con [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* Op. cit., pp. 137-138] en juzgar algunas remisiones del art. 92 bis demasiado genéricas e indeterminadas.

⁷²⁷ Sobre este propósito de reforzar la independencia de la Ley, [ÁLVAREZ SÁNCHEZ-ESCALONILLA, A. (2015). “Las funciones ejecutivas de las Comunidades Autónomas...” Op. cit., pp. 212-213], se pregunta si se consigue efectivamente reforzar la independencia por la mera reserva en el Estado de su régimen jurídico; es decir si estamos ante un problema de reparto competencial. Para este autor, subyace en este planteamiento una desconfianza hacia la acción legislativa de las Comunidades Autónomas, que son también Estado. Sigue aquí a [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* Op. cit., p. 141], para quien la autonomía e independencia no depende tanto del sujeto que establezca su régimen jurídico, cuanto de que la regulación establecida incorpore las garantías suficientes.

⁷²⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* Op. cit., p. 652.

⁷²⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* Op. cit., p. 666.

⁷³⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* Op. cit., pp. 667-668.

Corresponde al Gobierno, mediante Real Decreto, regular las especialidades de la creación, clasificación y supresión de los puestos reservados, así como las que puedan corresponder a su régimen disciplinario y de situaciones administrativas (art. 92 *bis*.6 LBRL). Respecto de la creación, clasificación ⁷³¹ y supresión de los puestos, la LRSAL no implica un gran cambio respecto del régimen del EBEP, en el que la competencia correspondía a la Comunidad autónoma, *de acuerdo con los criterios básicos que se establezcan por ley* (Ad. Segunda.3 EBEP). En el régimen disciplinario el cambio adquiere importancia, pues, mientras que con el EBEP correspondía su regulación a cada Comunidad Autónoma (Ad. Segunda.6 EBEP), con la LRSAL es el Estado (el Gobierno mediante Real Decreto) quien se reserva la regulación de las especialidades del mismo.

De *lege data*, la estructura de la Escala de funcionarios de administración local con habilitación nacional comprende pues tres Subescalas (art. 92 *bis*.2 LBRL y art. 17.1 RFHN):

- a) La Subescala de Secretaría, a la que corresponden las funciones de fe pública y el asesoramiento legal preceptivo. Esta subescala se divide a su vez en las categorías de entrada y superior (art. 17.2 RFHN).
- b) La Subescala de Intervención-tesorería –a la que se responsabiliza del control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y la contabilidad, tesorería y recaudación– dividida también en las categorías de entrada y superior (art. 17.3 RFHN).
- c) La Subescala de Secretaría-intervención, configurada sin categorías, a la que corresponde la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo; así como el control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y la contabilidad, tesorería y recaudación.

⁷³¹ La competencia autonómica de la clasificación se extiende, también con el RFHN, a la elección del sistema de provisión. Así lo entiende la STSJ de Canarias de 30 de marzo de 2022 [ECLI:ES:TSJICAN:2022:2053] (FJ 10º).

II. La función de asesoramiento legal preceptivo.

1.- Aspectos generales del informe y del asesoramiento jurídico.

1.1.- Antecedentes de la función de asesoramiento jurídico.

Si bien la Instrucción de 1823 configuraba la organización burocrática de los Ayuntamientos constitucionales sobre el binomio secretario-depositario, prácticamente en pie de igualdad, dentro de las respectivas competencias de cada uno ⁷³² –y lo mismo cabía decir con el Real Decreto de 23 de julio de 1835, para el arreglo provisional de los Ayuntamientos del Reino (y, respecto del secretario de Diputación, con el Real Decreto 21 de septiembre de 1835)– no fue hasta la Ley de Ayuntamientos de 1840 cuando se llegó a recoger expresamente, entre las funciones del secretario, la de asesoramiento, al señalar en su artículo 84 que debía “asistir al Alcalde para el despacho de los negocios”. El artículo 94 del Reglamento de la Ley de Organización y Atribuciones de los Ayuntamientos de 8 de enero de 1845 continuaba asignándole dicha asistencia al alcalde, si bien dejando a la conveniencia de éste el hacerlo.

La función asesora se reforzó decisivamente en el caso de los secretarios de Diputación con la Ley y el Reglamento sobre Gobierno y Administración de las provincias de 1863, por la que se creaban los Consejos provinciales –de los cuales sería también secretario el de la Diputación–, que asumían funciones de enjuiciamiento contencioso y de carácter consultivo respecto del Gobernador. El cumplimiento por estos Consejos de las funciones de enjuiciamiento y consultivas al modo francés obligaba a que la mayoría de los consejeros fueran letrados, y a prescribir para el secretario provincial la titulación de licenciado en leyes o administración, o a tener la condición de abogado. El secretario debía auxiliar a los diputados, a los consejeros y a las comisiones en el despacho de los negocios, o preparaba los asuntos por encargo del presidente. La cualificación técnica del secretario conllevaba que su asesoramiento (o auxilio, tal y como lo denominaba la ley) tuviera un carácter jurídico, aunque no se dijera explícitamente.

Sí se reconoció, empero, por los reglamentos que desarrollaban la Ley de 1877 en lo relativo a la Secretaría, cuando definían, entre los elementos mínimos de su asesoramiento, que había de ser “en derecho”. Así, en los sucesivos reglamentos orgánicos de los años 1902, 1905 y 1916 se expresaba ya la función de asesoramiento legal de alcalde y corporación. Dentro de la función genérica de preparar los expedientes para los trabajos de las comisiones y la resolución del ayuntamiento (art. 40. Octavo. 3º y 4º de los reglamentos de 1902 y 1916), el secretario debía consignar un dictamen conciso y razonado, con expresión de las disposiciones legales en que se apoyara, sobre el concreto procedimiento y señalando las diligencias que serían necesarias para adoptar el acuerdo. Particularmente, se recogía la obligación del secretario de emitir informe por

⁷³² NIETO, A. (1987). “Historia y elegía de los depositarios...” *Op. cit.*, p. 181.

escrito, previamente al ejercicio por el alcalde de su facultad de suspender acuerdos, en el que le asesoraría en derecho con estricta sujeción a los preceptos legales (art. 46 de los reglamentos de 1902 y 1916, y art. 39 del reglamento de 1905).

En la legislación primorriverista (estatutos y reglamentos) la función de asesoría se ejercía por el secretario desde su condición tanto de miembro de la Corporación, como de jefe de los servicios administrativos. En cuanto corporativo, el secretario debía emitir advertencia de ilegalidad cuando el pleno, la comisión o el alcalde pretendieran adoptar algún acuerdo o dictar alguna providencia que no se ajustaran a la legalidad; tal advertencia debía consignarse en acta para salvar su responsabilidad. También emitiría informe por escrito con carácter previo a la suspensión de oficio o a instancia de un vecino de los acuerdos. De la misma manera, su homólogo en la Diputación debía informar previamente y por escrito los decretos de suspensión por el presidente de los acuerdos plenarios o de la comisión provincial.

En cuanto jefe de los servicios administrativos de la Entidad local, el secretario asumía funciones de dirección y coordinación de la gestión administrativa, entre las que se encontraba la obligación de emitir informe jurídico en los expedientes. Tal obligación de emitir informe jurídico no se contemplaba, empero, en ninguno de los dos Estatutos, que sólo recogían que el secretario debía preparar los expedientes y *recabar los informes necesarios*. En cambio, el artículo 3.4 del Reglamento de Secretarios de 1924 estatúa que debía, al menos, informar en estos tres supuestos: Cuando se tratara de asuntos de la *suficiente importancia*, cuando se requiriera la interpretación de textos legales, y cuando así lo dispusiera el reglamento de régimen interior. Por lo que respecta al secretario de Diputación se añadía el supuesto de que así se lo ordenara la Presidencia o la Corporación y se eliminaba en cambio la disposición por reglamento de régimen interior.

Se advierte que estas normas permitían a la Secretaría un ejercicio amplísimo de su facultad de dictamen, porque no sólo debía hacerlo cuando un acuerdo no se adaptaba a los preceptos legales, sino en el caso de que lo estimara de suficiente importancia o cuando requiriese la interpretación de textos legales (art. 3.4º del Reglamento de Secretarios de 1924 y art. 29.4 d. Del Reglamento de funcionarios provinciales).

En esta misma línea, bajo el RFAL, el secretario, en su calidad de asesor jurídico de la Entidad local y de su Presidencia, desplegaba sus funciones de asesoramiento sobre toda la actividad de la Corporación, utilizando las siguientes atribuciones como título:

- La de emitir advertencia de toda manifiesta ilegalidad que observare en los actos y acuerdos dictados por la entidad local.
- La de informar de forma verbal durante el propio desarrollo de las sesiones acerca de los antecedentes y el aspecto jurídico de los asuntos.
- Si bien el secretario debía informar cuando así se lo requiriera la Corporación o su Presidencia, también se le facultaba para emitirlo cuando, *a su propio juicio*, el *calificado interés* o la *índole* del asunto así lo precisara (en este caso, ex art. 286.1 ROF), e incluso cuando se exigiera una interpretación de los textos legales (art. 143.3º RFAL). También debía tenerse en cuenta que el

mero examen de los expedientes conclusos antes de someterlos a la Presidencia también conllevaba un asesoramiento.

Todo ello permitía al secretario, como jefe de los servicios jurídicos y administrativos, ejercer una función de asesoramiento jurídico que podríamos calificar como total. No cabían pues espacios en sombra o al margen de su pronunciamiento jurídico en toda la actividad administrativa de la Corporación. Esta consideración del secretario se mantuvo con el Real Decreto 3046/1977, para quien tenía –en lo que aquí interesa– el carácter y las funciones de asesor de la Corporación, de sus comisiones y de la Presidencia, así como eje directo de la Secretaría y de los servicios jurídico-administrativos.

El sistema cambia radicalmente con el Real Decreto-Ley 3/1981 y la Ley 40/1981, y se confirma con el régimen local instituido por la LBRL, norma que configuraba, como una de las funciones públicas necesarias y reservadas, la del asesoramiento legal preceptivo, que el Real Decreto 1174/1987 acotaba a una serie de supuestos tasados.

Con ello se pasa de la vieja técnica del *staff* en la que el secretario asiste permanentemente a los órganos de gobierno de la entidad y particularmente al alcalde, a un asesoramiento formalizado, decantado en un informe que se inserta en un procedimiento administrativo ⁷³³. La consecuencia de ello es que, en cuanto asesor en el sentido tradicional, queda al margen del carácter de asesor permanente y se le aparta de su posición dentro del *staff* necesario en el desarrollo de la gestión local ⁷³⁴.

La Secretaría deja de tener *ex lege* la función de asesoramiento omnicomprendido de la Corporación y pasa a estar llamada a asesorar únicamente cuando venga impuesto con carácter preceptivo ⁷³⁵. El ejercicio de la función de asesoramiento quedaba pues tasado; la Secretaría no ejercería en puridad la asesoría jurídica de la Corporación, sino una asesoría legal preceptiva, limitada a la conveniencia de la Presidencia, a la previsión de una ley formal o a la solicitud de la tercera parte de los corporativos.

1.2. Concepto y características del informe. El informe de la Secretaría.

Se define informe, a efectos jurídico-administrativos, como el acto administrativo consistente en una declaración de juicio emitida por un órgano distinto a aquel a quien corresponda iniciar, instruir o resolver el procedimiento y que sirve para aportar nuevos datos al expediente o comprobar los ya existentes en el mismo ⁷³⁶. El informe sería un acto del procedimiento administrativo preparatorio de la resolución final que deberá dictarse en el procedimiento, y que

⁷³³ MORELL OCAÑA, L. (1997). “El cumplimiento de las funciones encomendadas a la habilitación nacional y la evolución de la Administración Local desde 1985”. *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), pp. 22-23.

⁷³⁴ MORELL OCAÑA, L. (1997). “El cumplimiento...” *Op. cit.*, p. 23.

⁷³⁵ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). “El asesoramiento legal preceptivo en materia urbanística en los municipios de régimen común.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 236., p. 34.

⁷³⁶ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). “Aspectos de la actividad informante en la Administración Local. En torno a una nueva regulación”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (217), pp. 67–84. doi: 10.24965/real.vi217.8301., p. 69.

carece de individualidad propia, distinta y separada del citado acto resolutorio, al cual sirve de antecedente ⁷³⁷.

De *lege data*, el informe debe ser emitido –en aquellos supuestos en que se emita por escrito– por medios electrónicos (art. 80.2 LPAC) con los requisitos de todo documento en tal formato (art. 26.2 LPAC), si bien el incumplimiento de esta regla sería en principio una irregularidad no invalidante ⁷³⁸. Forma parte de los actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los hechos en virtud de los cuales debe pronunciarse la resolución (art. 75.1 LPAC). De la misma manera, el informe forma parte de ese conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa que el art. 164.1 del ROF define como expediente administrativo.

González Pérez ⁷³⁹ contempla como notas propias de su naturaleza jurídica las siguientes: Son actos administrativos (en cuanto proceden de órganos administrativos, sujetos al derecho administrativo, son actos administrativos); son actos de trámite (concretamente actos de instrucción, en cuanto consisten en la aportación al procedimiento de un dato, opinión o juicio); se alzan como garantía del acierto jurídico de la resolución definitiva; y, por último, son emitidos por el órgano instructor o por otro distinto –es decir, en sentido estricto, los informes son emitidos por órgano distinto al instructor, pero en sentido amplio, informe es todo acto de instrucción que procede de un órgano administrativo. A este respecto, el ROF contempla los informes de los jefes de dependencia (art. 172.1 ROF); los de otros funcionarios (arts. 172.2 y 174.2 ROF); los de las juntas y comisiones (art. 172.2 ROF); así como el del secretario (art. 173 ROF).

Dentro de la clasificación de Vera Fernández Sanz ⁷⁴⁰, el informe de este funcionario quedaría englobado dentro de la categoría de informes jurídicos ⁷⁴¹, en la que se integrarían los elaborados por los funcionarios con título de letrado (arts. 285 y 289 ROF 1952), los de los asesores jurídicos funcionarios y de letrados no funcionarios (art. 286.1 ROF 1952) –que *de lege data* cabría reconducir a los informes elaborados por los funcionarios jefes de la dependencia con título de letrado– (art. 172.1 ROF); los de los funcionarios de la asesoría jurídica (así, art. 54.3 TRRL) y los de los letrados externos contratados mediante contrato administrativo de consultoría. Otras categorías serían la de informes administrativos –en los que distinguía entre los normales o de impulso (art. 285 ROF 1952 y art. 172.1 ROF) y los informes-propuesta de resolución (art. 288 ROF 1952 y art. 175 ROF)– y la de informes técnicos, que serían aquellos que deberían elaborar

⁷³⁷ (FJ 1º) STS 17 de junio de 1996 [ECLI:ES:TS:1996:3694], citada por [GARCÍA GIL, F.J. (2011). *La función de Secretaría en los Ayuntamientos*. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid, p. 147].

⁷³⁸ CAMPOS ACUÑA, C. (2017). *Informes en Comentarios a la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 3/6.

⁷³⁹ GONZÁLEZ PÉREZ, J., GONZÁLEZ SALINAS, P. (1993). *Procedimiento administrativo local*. (Tomo I). Publicaciones Abella. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid, pp. 779-781.

⁷⁴⁰ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, pp. 69-72.

⁷⁴¹ Con la LBRL y el RD 1174/1987 también se abandonó la sutil diferenciación entre dictamen e informe que establecía el ROF 1952 y el RFAL en la función de asesoramiento del secretario, diferenciación sobre la cual en la doctrina había división de opiniones: Así, Garrido Falla y García Trevijano entendían que existía tal diferenciación, mientras que la opinión contraria era sostenida por González Navarro [VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). *Op. cit.*, pp. 71-72].

los funcionarios competentes, según su titulación o profesión (de ciencias de la administración como económicos, financieros, técnico-organizativos; o técnicos propiamente dichos, en materias como arquitectura o ingeniería).

Según Manteca Valdelande ⁷⁴², el informe emitido por la Secretaría puede calificarse como preceptivo no determinante (en el sentido de que debe ser solicitado por imperativo legal o reglamentario, pero que no resulta imprescindible para la resolución, en cuanto su solicitud no suspende el plazo para dictar la misma); interno (emitido por la misma Administración); no vinculante; de resolución única (por cuanto son aquellos que finalizan con una sola conclusión, es decir la conformidad o no a derecho de la propuesta); así como vinculado, ya que su contenido y conclusiones deben atenerse a cuestiones concretas. Otra doctrina ⁷⁴³ observa en la función informante una naturaleza bifronte (por un lado, es un deber para el funcionario y, por otro, tiene carácter rogado). Asimismo, según el momento en el que se emite puede ser previo o simultáneo; no reglado por su contenido; en forma escrita o verbal; completo o abreviado (las notas de conformidad); rogado –a su vez, por la Presidencia o por el tercio de corporativos–; y, en fin, no vinculante, aunque en los supuestos que indica la legislación sea naturalmente preceptivo ⁷⁴⁴.

2.- El asesoramiento legal preceptivo en las entidades locales de régimen común.

2.1. Aspectos generales.

La Ley estatuye dentro de las funciones reservadas de Secretaría la de asesoramiento legal preceptivo (art. 92 *bis*.1 LBRL). Claro es que debe distinguirse este asesoramiento legal preceptivo del asesoramiento jurídico *in totum* de la Entidad local, si bien en las entidades locales de régimen común la identificación de este último con el titular de la Secretaría viene dado por una serie de circunstancias, como la de que en muchas entidades sea éste el único funcionario capacitado para ello o que en muchas ocasiones los funcionarios encargados del mismo (técnicos de administración general o letrados municipales o provinciales), integrados o no en un servicio jurídico configurado como unidad administrativa, se hayan bajo la dependencia de la Secretaría ^{745 746}.

⁷⁴² Tipología general de los informes en la Administración, según [MANTECA VALDELANDE, V. (2009). “Régimen Jurídico de los informes de la Administración y los documentos de los ciudadanos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 17, pp. 2-3/12].

⁷⁴³ CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios...” *Op. cit.*, pp. 179-182.

⁷⁴⁴ Apunta [CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios...” *Op. cit.*, p. 182] que –a pesar de no establecer ninguna disposición su carácter vinculante, tal y como exige el art. 83.1 Ley 30/1992 (actualmente el art. 80.1 LPAC)– el informe (aquí en general, no sólo el de la Secretaría) adquiriría un *carácter cuasi vinculante* en los casos en que fuera desfavorable y la autoridad actuara injusta o arbitrariamente, ya que en algunos delitos, como el de prevaricación, el informe favorable opera como causa de exclusión de la responsabilidad penal.

⁷⁴⁵ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. Su régimen jurídico tras el RD 128/2018, de 16 de marzo*. Thomson Reuters. Aranzadi. Pamplona, p. 121. Esta reflexión no se extiende a las entidades del Tít. X LBRL, que cuentan con un órgano, la Asesoría jurídica, que cumple tales funciones.

⁷⁴⁶ El carácter de la Secretaría como asesoría jurídica integral sigue implantada en las mentalidades, *vid.* STSJ de Andalucía de 3 de diciembre de 2001 [ECLI:ES:TSJAND:2001:17213] (FJ 2º), que anuló los pliegos y la adjudicación de un contrato de consultoría y asistencia jurídica de los intereses de una Corporación y para la elaboración de informes.

La función de asesoramiento legal preceptivo responde a la necesidad de que los actos y acuerdos de las Corporaciones locales cumplan los mandatos constitucionales que, como poderes públicos y Administraciones públicas, tienen de sujetarse a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE), así como de servir con objetividad los intereses generales con sometimiento pleno a la ley y al Derecho (art. 103.1 CE) ⁷⁴⁷. Sería pues su finalidad no la de controlar, sino la de ilustrar, sin carácter vinculante, al órgano administrativo, aportando un “elemento de juicio o de ciencia, un antecedente a manejar con los restantes datos disponibles a la hora de plasmar la voluntad del órgano en el acto administrativo” ⁷⁴⁸. Esta función de asesoramiento legal preceptivo debe tener en cuenta el art. 8 de la Carta Europea de la Autonomía local, donde se prescribe que el control administrativo de los actos de las Entidades locales –que deberá ser ejercido en las formas y en los casos previstos por la Constitución o la Ley– tendrá como objetivo asegurar el respeto a la legalidad y de los principios constitucionales, manteniendo en su ejercicio la proporcionalidad entre la amplitud de la intervención de la autoridad de control y la importancia de los intereses que pretende salvaguardar. Este modelo, por el que se da una mayor intervención al secretario, es en el que, en parte, se inspira la redacción del RFHN, al ampliarse sustancialmente los supuestos en los que debe ejercer sus funciones de asesoramiento legal preceptivo ⁷⁴⁹.

Sin embargo, otra norma con rango de Ley como el TRRL también determina unos supuestos en los que procede el asesoramiento legal preceptivo de los secretarios de régimen común: Cuando así lo ordenara el Presidente de la Corporación o cuando lo solicitara un tercio de sus miembros (art. 54.1 a. TRRL); cuando se trate de asuntos cuya aprobación requiriera una mayoría especial (art. 54.1 b. TRRL); y en los acuerdos de ejercicio de acciones (art. 54.3 TRRL) –aunque en este último caso, no sería preceptivo, pues alternativamente (*en su caso*) podría también informar la asesoría jurídica o incluso un letrado ^{750 751}.

El RFHN, según se manifiesta en su Preámbulo, pretende garantizar una mayor profesionalidad y eficacia en el ejercicio de las funciones reservadas, a las que considera básicas para el funcionamiento de las Corporaciones locales, así como también su refuerzo y clarificación, concediendo a las mismas –aunque se abarca, obviamente a todas, no deja de verse concernida en tal misión la función de asesoramiento legal preceptivo– una importancia fundamental en la

⁷⁴⁷ GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.*, p. 147.

⁷⁴⁸ (C. II) STS 9 de marzo de 1981 [ECLI:ES:TS:1981:3683], citada por [GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.*, p. 147].

⁷⁴⁹ LAGO NÚÑEZ, G. (2018). “El funcionamiento electrónico de los órganos colegiados municipales a partir de la Ley 40/2015”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 11, p. 66.

⁷⁵⁰ De lo cual infiere [BALAGUER PALLÁS, E. (2015). “Liderazgo electrónico: el nuevo rol de los Funcionarios con Habilitación Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 645] que –si bien puede conceptualizarse como función de asesoramiento jurídico– en puridad no estaríamos ante una función pública reservada. Aunque, a mi juicio, el nuevo RFHN plantearía dudas al respecto, como se verá *infra*.

⁷⁵¹ Y hasta su abolición por la Derogatoria Única e. EBEP, esta disposición incluía el art. 162.1 a. TRRL, que rezaba que la función de Secretaría comprendía el asesoramiento legal preceptivo de la Corporación, así como de su Presidencia y Comisiones.

contribución “a mejorar la toma de decisiones por los cargos electos en el ejercicio del mandato representativo que tienen encomendado constitucionalmente”.

El asesoramiento debe ser previo, durante la tramitación del procedimiento, en la fase de instrucción, como se reconoce en la LPAC –aunque el informe del secretario nada tenga que ver con los informes que debe recabar la Administración en el curso de un expediente administrativo para dictar la resolución del procedimiento ⁷⁵²–; deberá señalar la legislación aplicable –término con el que se incluye todas las fuentes del Derecho ⁷⁵³–; y la adecuación a la misma de los acuerdos en proyecto, *lato sensu* entendidos ⁷⁵⁴ (art. 3.3 a. RFHN y art. 173.2 ROF). Así debe necesariamente ser si se pretende que la Administración dé cumplimiento a lo previsto en el art. 103.1 de la Constitución y sirva con objetividad los intereses generales y actúe de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, y con sometimiento pleno a la ley y al Derecho ⁷⁵⁵.

El ejercicio del asesoramiento legal preceptivo debe estar vinculado a un procedimiento en tramitación o a un punto concreto que debe debatirse en un órgano colegiado, por lo que se excluye la obligación de emitir informes *ad hoc*, como si se tratara de un órgano consultivo ⁷⁵⁶ o a solicitud de otro funcionario municipal ⁷⁵⁷. Esta función de asesoramiento preceptivo no impide la posibilidad de que pueda completarse en casos en que la naturaleza, complejidad de los asuntos así lo requiera, siempre que se respete el contenido funcional del puesto reservado ⁷⁵⁸.

El secretario podrá limitarse a expresar una nota de conformidad respecto de los informes emitidos por los servicios de la Entidad local ⁷⁵⁹ y que figuren como informes jurídicos en el expediente ⁷⁶⁰ (art. 3.4 RFHN). Esta contingencia se encuentra ahora mejor recogida sistemáticamente que con el art. 3 b) RD 1174/1987, en el que parecía reconocerse únicamente

⁷⁵² (FJ 2º) STSJ de Galicia de 14 de marzo de 2003 [ECLI:ES:TSJGAL:2003:1452].

⁷⁵³ CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios...” *Op. cit.*, p. 186.

⁷⁵⁴ CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios...” *Op. cit.*, p. 185.

⁷⁵⁵ LAVELA PÉREZ, V. (2020). “Naturaleza, alcance y límites del asesoramiento legal de Secretarios e Interventores en la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 7., p. 138.

⁷⁵⁶ DE LA PEÑA, R. (2019). “Las funciones de secretaría”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 221, p. 104

⁷⁵⁷ (FJ 2º) STSJ de Galicia de 14 de marzo de 2003 [ECLI:ES:TSJGAL:2003:1452].

⁷⁵⁸ (FJ 3º) STSJ de Madrid de 8 de mayo de 2013 [ECLI:ES:TSJM:2013:5638].

⁷⁵⁹ Lo que excluye según [FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 47] la posibilidad de formular dicha nota sobre un informe elaborado mediante contrato de consultoría. Para [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 147], puesto que no se habla de *servicios jurídicos*, el informe puede ser emitido por un TAG. Para la STSJ de Canarias de 17 de julio de 2000 [ECLI:ES:TSJICAN:2000:2597] resulta sin embargo válido el informe emitido por “un asesor con la conformidad del Secretario accidental” (FJ 3º *in fine*). Es destacable por lo reciente la serie de SSTJ de Castilla y León, aceptando la nota del art. 3.4 RFHN en la modificación de un PGOM, con fechas de 7.2.2023 [ECLI:ES:TSJCL:2023:372] (FJ 5º), 27.1.2023 [ECLI:ES:TSJCL:2023:326] (FJ 5º), 18.1.2023 [ECLI:ES:TSJCL:2023:188] (FJ 6º) y 17.1.2023 [ECLI:ES:TSJCL:2023:187] (FJ 5º).

⁷⁶⁰ Así, la STSJ de Canarias de 29 de enero de 2001 [ECLI:ES:TSJICAN:2001:365] (FJ. 3º). En la antes citada STSJ de Canarias de 17 de julio de 2000, se llega a declarar *obiter dicta* que, en cualquier caso, el control de legalidad realizado sobre el acto impugnado (el acuerdo de la Comisión de Urbanismo de un plan urbanístico) examinando todos los aspectos del plan subsanaría cualquier defecto en los trámites de los informes (FJ 3º *in fine*).

en el caso de informes cuando se exigiera una mayoría especial ⁷⁶¹. A pesar de que, según se desprende de la redacción del art. 3.4 RFHN, solamente cabría nota de *conformidad*, sería posible también una nota de *disconformidad* –siempre que se indicasen los desacuerdos con el contenido y la conclusión del informe, los motivos que los justifiquen y el posicionamiento final–, aunque de tratarse de discrepancias más profundas o radicales podría ser más idóneo un informe completo ⁷⁶². Eso sí, el informe, aunque sea bajo esta forma, requiere una conformidad expresa –bastaría, en caso de no haber matices sobre ningún aspecto concreto, la fórmula tradicional de *visto y conforme*, como sugiere Domingo Zaballos ⁷⁶³–, por lo que la ausencia de esa fórmula o una similar no podría catalogarse como un simple defecto formal sin efectos invalidantes ⁷⁶⁴. La STSJ de Valencia de 16 de mayo de 2003 ⁷⁶⁵ llega a admitir incluso que el informe sobre el que se emite nota de conformidad sea elaborado por una consultora ⁷⁶⁶.

La doctrina del TS ⁷⁶⁷ estima admisible la emisión *in voce* del informe o dictamen jurídico. Emitido en forma verbal durante una sesión plenaria, la Sala consideraba que, según el acta, hubo “informe previo (escueto y oral, pero cierto y efectivo) del Sr. Secretario-Interventor”. No obstante, también se encuentran pronunciamientos contrarios de la misma Sala, en el sentido considerar que la exigencia de la forma escrita no supone una interpretación irrazonable o arbitraria del art. 54.3 TRRL ⁷⁶⁸.

⁷⁶¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 147. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 1827

⁷⁶² ALONSO HIGUERA, C. (2019). El asesoramiento legal preceptivo, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona., pp. 108-109.

⁷⁶³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 148.

⁷⁶⁴ (FJ 3º) STSJ de Galicia de 12 de julio de 2012 [ECLI:ES:TSJGAL:2012:6634].

⁷⁶⁵ (FJ 2º) STSJ de Valencia de 16 de mayo de 2003 [ECLI:ES:TSJCV:2003:4084]

⁷⁶⁶ Si bien advierte que esto no puede convertirse en regla general, ya que la ley impone sea dictado por la Secretaría [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera... Op. cit.*, p. 1827].

⁷⁶⁷ (FJ 5ª) SSTS de 25 de marzo de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:2001] y [ECLI:ES:TS:1998:8109] citadas por [D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. Su Régimen Jurídico y Gestión en el Estatuto Básico del Empleado Público*. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid, p.228]. También se admitió el informe verbal sobre contribuciones especiales por la STSJ Aragón de 16.9.1998, citada por [CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios...” *Op. cit.*, p. 187 (n. 30)] y la Sala 2ª del TS en casos de delitos de funcionarios [*ibid.* p. 188].

⁷⁶⁸ (FJ 3º) STS de 13 de marzo de 2015 [ECLI:ES:TS:2015:1058], así como la STS de 9 de mayo de 2017 [ECLI:ES:TS:2017:1813] (FJ 3º). En la primera sentencia, constaba que el acuerdo fue adoptado previo informe verbal de la Secretaría, ratificado por el del Letrado. La instancia (STSJ de Cataluña de 15 de diciembre de 2011 [ECLI:ES:TS:TSCAT:2011:11916]) ya había rechazado el informe *in voce*: “Verdaderamente es ineficaz e insuficiente a los efectos que aquí se tratan un informe `verbal`, cuyo sentido (positivo o negativo a la decisión de accionar) no se conoce. Si no se quiere contradecir el espíritu que informa la exigencia legal, un informe preceptivo –aunque no sea vinculante– debe constar por escrito” (FJ 4º). Esta STS recibió un voto particular en el que se discrepaba del FJ 3 estimando que “Salvo que esa certificación sea tachada de falsedad–lo que no hace la sentencia de instancia y tampoco la dictada en casación, resulta incuestionable que el acuerdo para litigar fue adoptado por el Pleno `previo informe del Secretario`. Sostiene –en contra de lo que parece entender la instancia– que no cabe excluir un informe verbal. Sin embargo, considera que los requisitos tanto de excepcionalidad, como de un razonamiento explícito sobre la viabilidad de la acción suponen establecer unas exigencias que no vienen recogidas en la norma, y cuya aplicación –al establecer requisitos adicionales– contradice abiertamente el principio *pro actione*, tan reiteradamente proclamado por la jurisprudencia de la Sala (ap.1)”.

Por último, aunque se trata de una cuestión que será abordada más adelante, puede avanzarse que la más importante línea jurisprudencial viene señalando que la omisión del dictamen no acarrea la nulidad de pleno derecho, sino, en su caso, la concurrencia de un vicio de anulabilidad cuando el acto carece de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o da lugar a indefensión ⁷⁶⁹.

2.2. Informe por orden de la Presidencia o a solicitud de un tercio de los corporativos.

La facultad de la Presidencia de pedir informe está inserta dentro de sus facultades de dirección de la administración (arts. 21.1 a., 34.1 a., 124.4 b. LBRL), es decir, viene a ser expresión de una posición de autoridad jerárquica ⁷⁷⁰. Por tanto, el Presidente *ordena* y no *solicita* –aunque al estar comprendida dentro de la relación de los arts. 21.3, 34.2 y 124.5 LBRL es susceptible de delegación ⁷⁷¹.

Por su parte, la solicitud del tercio de los corporativos no está sometida a la previa autorización por parte de la Presidencia, quien no podrá vetar la emisión del informe ⁷⁷². Debe formularse con antelación suficiente a la celebración de la sesión (art. 3.3 a. RFHN). A este respecto, la STSJ de Murcia de 31 de enero de 2008 ⁷⁷³ considera que el concepto *antelación suficiente*, como todo concepto jurídico indeterminado, no es susceptible de ser valorado con carácter general y abstracto, sino que su significado debe concretarse en relación con las circunstancias específicas de hecho a las que está destinado a ser aplicado. Como límite de esta facultad, De la Peña ⁷⁷⁴ entiende que operaría el del abuso del derecho, tal y como la doctrina jurisprudencial lo reconoce para el derecho de información de los concejales.

Durante la vigencia de la Ley 30/1992, en la cuestión del plazo de emisión algunos autores ⁷⁷⁵ estimaron aplicable el artículo cuarto.Dos del Real Decreto 2513/1982, de 24 de julio, que fijaba

⁷⁶⁹ Entre otras muchas, la STS de 23 de mayo de 2017 [ECLI:ES:TS:2017:2072].

⁷⁷⁰ CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). “Informe preceptivo de FALHN a petición de un tercio de los concejales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 11, p. 127.

⁷⁷¹ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 105. ALONSO HIGUERA, C. (2019). *El asesoramiento legal preceptivo*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona., p. 94. También [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 126 (n. 51)]; y la Redacción de El Consultor en su consulta nº 7, EC 7/2022, pp. 23-25.

⁷⁷² ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 95.

⁷⁷³ (FJ 2º) STSJ de Murcia de 31 de enero de 2008 [ECLI:ES:TSJMU:2008:251]. El caso que se le planta a la Sala es el siguiente: Se convoca el viernes día 25 de enero un pleno que se celebrará el martes día 29 para la aprobación de una factura. La notificación a los concejales fue recibida el lunes 28 y el mismo día de la celebración del pleno, el martes día 29 de enero, solicitan informe tanto del secretario como del interventor el mismo día de la celebración del pleno. La Sala estima que las circunstancias fácticas concretas –además del incumplimiento del plazo mínimo de dos días entre convocatoria y celebración– explican la premura en la solicitud del informe y que la antelación *no es que fuera suficiente, es que era la única razonablemente posible*. Concluye la Sala que no debió haberse debatido la cuestión sin los preceptivos informes, porque su ausencia sustrajo elementos sustanciales de juicio para los corporativos, por lo que se anula el acuerdo, *ex art. 63.2 Ley 30/1992*.

⁷⁷⁴ (FJ. 5º) STSJ de Andalucía de 30.09.2010 [ECLI:ES:TSJAND:2010:6795], *apud* [DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 105].

⁷⁷⁵ Es el caso de [D’ANJOU GONZÁLEZ, J., D’ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. Su Régimen Jurídico y Gestión en el Estatuto Básico del Empleado Público*. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid., p. 226].

un plazo de ocho días, arguyendo que aquella disposición efectivamente no había sido derogada por el TRRL, ni tampoco parecía oponerse al artículo 54 de esta última. Sin embargo, convenimos con García Gil ⁷⁷⁶ en que, si no el Real Decreto 2513/1982, sí la propia Ley 40/1981 fue expresamente derogada por el TRRL, por lo que sería más segura la aplicación en este caso del plazo de diez días del artículo 80.2 LPAC, salvo que una disposición o el cumplimiento del resto de los plazos del procedimiento permita o exija otro plazo mayor o menor ⁷⁷⁷. De no emitirse en dicho plazo, como tal informe preceptivo, se podrá suspender el transcurso del plazo máximo para la resolver el procedimiento (art. 80.3 LPAC). Desaparece pues el efecto *interruptivo* de la Ley 30/1992, sustituido por el *suspensivo*, por lo que, una vez recibido el informe, continúa y no se reinicia el cómputo del plazo de resolución ⁷⁷⁸.

En ambos casos la solicitud o requerimiento debe versar sobre los aspectos jurídicos de cualquier procedimiento concreto, no de forma generalizada, sino de forma circunstancial y motivada ⁷⁷⁹.

En todo caso, a nuestro juicio, resulta muy difícil sostener *de lege data* la vigencia de la garantía que para los corporativos ofrecía el artículo cuarto.Dos de ese Real Decreto 2513/1982, que impedía a la Corporación adoptar el acuerdo cuando no se respetase ese plazo de ocho días y se acreditase además que los corporativos solicitantes no habían podido tener conocimiento de la propuesta de acuerdo antes de los diez días previos a la sesión ⁷⁸⁰.

Siguiendo a Carrión García ⁷⁸¹ es posible sistematizar las características de los informes emitidos en cumplimiento de este precepto:

- a) Aspectos formales: Como es obvio, la emisión de estos informes exige la previa solicitud –que deberá ser emitida por escrito– tanto de la Alcaldía o Presidencia, como de la tercera parte de los corporativos.
- b) Naturaleza: Tienen una naturaleza preceptiva, por lo que su omisión o inadecuación de su contenido daría lugar a un vicio de nulidad o anulabilidad del acto. Otra doctrina ⁷⁸² no los

⁷⁷⁶ GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.*, pp. 150-151. También es partidario de la aplicación de la legislación básica en cuanto al plazo de emisión del informe (el art. 83.2 de la entonces vigente Ley 30/1992) CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios...” *Op. cit.*, p. 180.

⁷⁷⁷ Se establece expresamente un plazo de diez días para la emisión del informe de la Secretaría en el art. 111.1 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias. Por su parte, el art. 239 *bis* letra a) de la Ley Foral 6/1990, de Administración local de Navarra fija un plazo de ocho días de antelación a la sesión.

⁷⁷⁸ CAMPOS ACUÑA, C. (2017). *Informes...* *Op. cit.*, p. 4/6.

⁷⁷⁹ Según la redacción de El Consultor (Consulta EC 10/2021, pp. 17-19), la asignación generalizada de alguna categoría de procedimientos exigiría el empleo de la vía del art. 6.3 RFHN

⁷⁸⁰ Sin embargo, como se indicó anteriormente, [COLÁS TENAS, J. (2019). “El régimen de funcionamiento ...” *Op. cit.* p. 24/48] sigue sosteniendo la vigencia de este precepto *de lege data*. Asimismo, el derogado art. 128.2 Ley 14/1990, de Canarias, permitía que cualquier concejal pudiera solicitar que el asunto quedara sobre la mesa cuando dudara de su legalidad, circunstancia que debía ser trasladada al acta por el secretario si no fuera atendida.

⁷⁸¹ CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). *Op. cit.*, pp. 123-124.

⁷⁸² CUETO BULNES, J.L. (1988). “Los secretarios de las Corporaciones locales”. *Revista Vasca de Administración Pública*, nº. 20, p. 108. Por las mismas razones, el autor [*ibidem*, p. 109] tampoco consideraba integrante de la función de asesoramiento preceptivo el dictamen previo al ejercicio de acciones (art. 54.3 TRRL).

considera, en puridad, como informes preceptivos, sino más bien como *informes obligatorios*, fruto de la obligación derivada de la relación funcional concreta.

- c) Concorre también una dimensión temporal, ya que el informe debe solicitarse con una antelación suficiente a la celebración de la sesión en la que se trate el asunto sobre el que se informa. Para Carrión García ⁷⁸³ con esta expresión se da a entender que se trata de un plazo inferior al general para la evacuación de informes del art. 80.2 LPAC. Sin embargo, la STS de 6 de noviembre de 1998 ⁷⁸⁴ declaraba contraria a derecho la disposición de un ROM que lo reducía a sólo dos días, por ser contrario a la legislación básica que regula el plazo de emisión de los informes preceptivos.
- d) El antecitado autor discierne también entre el supuesto de que sea la Presidencia quien ordena el informe –en cuyo caso, el incumplimiento podría ser susceptible de responsabilidad disciplinaria–, de cuando sea el tercio de corporativos quien lo solicite, en cuyo caso el funcionario podría denegarla motivadamente, si no se cumplen los requisitos de quórum, su presentación por escrito con *antelación suficiente* o el tratamiento del asunto en pleno ⁷⁸⁵. No obstante, en opinión de Domingo Zaballos ⁷⁸⁶, la solicitud de los miembros de la corporación debe dirigirse por conducto de la Presidencia, quien no podría negarse, salvo que incurra en extemporaneidad o en la circunstancia de no alcanzar el tercio de los votos.

2.1.2. Cuando lo exija un precepto legal o reglamentario (art. 3.3 b. RFHN).

2.1.2.1. Consideraciones generales.

El derogado art. 3 c. RD 1174/1987 requería para que el secretario emitiera informe que así lo estableciera un *precepto legal expreso*, y aunque había doctrina ⁷⁸⁷ que no consideraba necesario que la norma tuviera rango de ley, lo cierto es que el nuevo reglamento viene ahora a reconocer explícitamente a las disposiciones administrativas la posibilidad de exigir dicho informe.

Juzga Domingo Zaballos ⁷⁸⁸ más clarificadora y técnicamente más afortunada esta ampliación del ámbito objetivo, porque en nuestro sistema de fuentes –respetando las prescripciones de la Ley, tanto estatal como autonómica– los procedimientos pueden regularse mediante disposiciones

⁷⁸³ CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). *Op. cit.*, p. 124.

⁷⁸⁴ (FJ 3º) STS de 6 de noviembre de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:6506], citada por [PÉREZ LUQUE, A. (1999). “La innecesariedad...” *Op. cit.* p. 10]. Nótese que aplica *ratione temporis* el art. 86.2 de la Ley de Procedimiento de 1958.

⁷⁸⁵ CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). *Op. cit.*, p. 124. Aunque si no hubiera una adecuada justificación, también podría dar lugar a una responsabilidad disciplinaria [*ibidem*, p. 139].

⁷⁸⁶ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 127.

⁷⁸⁷ GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). “Funciones de los Secretarios en materia de participación ciudadana”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 164., p. 52. También [GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.*, p. 159], para quien no debía limitarse a la ley formal, sino extenderse a las disposiciones reglamentarias como el RBEL. Y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*. *Op. cit.*, pp. 1820-1821], donde también aducía las razones que le llevaban a tal conclusión.

⁷⁸⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, pp. 125-126. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal del secretario de administración local”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), p. 381.

administrativas, de manera que el reglamento –ya estatal o autonómico, ya local, según su ámbito competencial– es un instrumento adecuado para instituir la exigencia del informe preceptivo. Por su parte, Alonso Higuera –a propósito de si esta habilitación al reglamento pudiera ser una extralimitación del RFHN– llega en principio a una conclusión negativa, por cuanto esta norma tiene un carácter básico susceptible de ser complementada por la legislación autonómica. Asimismo, resulta difícil discutir el hecho de que el reglamento orgánico –como norma también reglamentaria y por estar los informes incluidos en el régimen de funcionamiento de la entidad, materia propia de estos– puede efectivamente introducir también nuevos supuestos de informe preceptivo ⁷⁸⁹.

De forma ciertamente redundante ⁷⁹⁰, el art. 3.3 h. RFHN introduce una cláusula residual, disponiendo que se deberá emitir informe cuando así se establezca en la legislación sectorial ⁷⁹¹. Así también lo advirtió el Consejo de Estado ⁷⁹², para quien ambas funciones, que difieren únicamente en el carácter previo del mencionado en la letra *b*, bien podrían haberse refundido en un único precepto.

2.1.2.2. El asesoramiento en materia de participación ciudadana.

Como observa Gimeno Almenar ⁷⁹³, en materia de participación ciudadana se apreciaba una de las excepciones a la tendencia general, al menos hasta el RFHN, de recorte de funciones de los secretarios. Efectivamente, en este ámbito, se han incrementado las responsabilidades tanto de los secretarios de régimen común, como de los secretarios del pleno en los municipios de gran población.

Por lo que concierne a los primeros podemos hacer las siguientes consideraciones:

a) Regulación de procedimientos y órganos adecuados para la participación ciudadana.

El artículo 70 *bis* LBRL –introducido a la sazón por la Ley 57/2003– confiere carácter orgánico a las normas que dicte el Ayuntamiento sobre los procedimientos y órganos precisos para canalizar la efectiva participación vecinal en los asuntos públicos locales, y ello tanto en el ámbito de los municipal, como de distrito, si existiera tal división territorial. Puesto que tales normas tienen carácter orgánico, se precisará informe preceptivo de la Secretaría, por requerir dicho acuerdo el voto favorable por mayoría absoluta (art. 3.3 c. RFHN).

En este supuesto también cabría incluir las juntas municipales de distrito –cuando se adoptase tal articulación territorial–, ya que su composición, organización y ámbito territorial deben ser objeto

⁷⁸⁹ ALONSO HIGUERA, C. (2019). *El asesoramiento legal preceptivo*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona., p. 93.

⁷⁹⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 384. ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 103.

⁷⁹¹ Dentro de este precepto cabría encajar –en opinión de la revista El Consultor en la consulta EC 10/2021, pp. 17-19– la posibilidad que el órgano interventor de la Entidad local tiene, en ejercicio de sus funciones de control interno, de recabar de la Secretaría el asesoramiento jurídico que considere necesario. Tal informe deberá tener un carácter puntual, pues de lo contrario debería procederse de acuerdo con lo preceptuado en el art. 6.3 RFHN

⁷⁹² Dictamen del Consejo de Estado (Exp. 1335/2015), de 3.3.2016, sobre el Proyecto de Real Decreto.

⁷⁹³ GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 43.

de un reglamento de carácter orgánico (art. 129 ROF). No sucedería lo mismo en el caso de los consejos sectoriales (art. 131.1 ROF), que no demandan una reglamentación orgánica ni mayoría absoluta, por aplicación de la regla general del artículo 47.1 LBRL.

b) El ejercicio de la iniciativa popular.

A diferencia de la atribución indirecta del apartado anterior, el art. 70 *bis*.2 LBRL –sin perjuicio de la legislación autonómica en la materia– llama al secretario a elaborar un informe de legalidad respecto de las iniciativas presentadas por los vecinos en el ejercicio de la iniciativa que les reconoce el citado precepto. Dicho dictamen –junto con el del interventor en el ámbito de sus funciones– deberán de tenerse en cuenta por el plenario a la hora de su debate y votación, sin perjuicio de que deban ser resueltas por el órgano competente en cada caso.

c) Acuerdo para la celebración de una consulta popular local.

Por último, puesto que el art. 71 LBRL prescribe la mayoría absoluta para adoptar someter asuntos de competencia propia municipal a consulta popular, será obligado que el secretario se pronuncie sobre su legalidad (art. 3.3 c. RFHN).

2.1.2.3. Informes requeridos por la legislación autonómica en materia de régimen local y urbanística.

Si entramos en el derecho autonómico, nos podemos encontrar con leyes que se limitan a reproducir los supuestos en los que era preciso el informe según la legislación anterior: es el caso de la Ley 7/1999, de Administración Local de Aragón (art. 120) o el Texto refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña (art. 179.1); o que simplemente se remiten a la normativa estatal, como la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias, en su art. 55; o la Ley 8/2010, de Régimen local de la Comunidad Valenciana en su art. 115.2. Otras, como la Ley 5/1997, de Administración Local de Galicia, establecen unos supuestos diferentes más limitados al ámbito contractual: así, exige informe sobre los pliegos (art. 318.2) y sobre los acuerdos de interpretación, modificación y resolución de los contratos (art. 321.2). Por su parte, el art. 131.1 de la Ley 1/2003, de la Rioja añade a los supuestos referidos por la normativa estatal, el del procedimiento para allanarse o transigir sobre demandas judiciales; y, más novedosamente, el art. 85.1 c) de la Ley 20/2006, Municipal y de Régimen local de las Islas Baleares, el informe para el acuerdo de imposición y ordenación de los recursos propios de carácter tributario.

La Ley Foral 6/1990, de la Administración Local de Navarra reconoce a los habilitados forales las funciones de asesoramiento y apoyo requeridas por los concejos existentes en el municipio (art. 239 *bis* h.), y la coordinación de los servicios jurídicos (art. 239 *bis* g); asimismo prescribe informe en el procedimiento de recuperación de oficio de los bienes (art. 111), así como, junto con la Intervención, tanto la asistencia en la formación del presupuesto (art. 240 *bis* a.), como un informe de síntesis sobre su proyecto (art. 240 *bis* c.).

Es la legislación autonómica –en el ejercicio de sus competencias exclusivas en materia de urbanismo reconocidas en sus respectivos estatutos de autonomía (*vid.* STC 61/1997)– quien delimitaría el contenido del informe preceptivo del secretario, pues es en ellas donde se encuentran las definiciones de los instrumentos de planeamiento, del resto de los instrumentos

de ordenación competencia del pleno y de los convenios que tengan por objeto la alteración de los instrumentos de ordenación ⁷⁹⁴.

La legislación autonómica ha entrado también a reglar el procedimiento de otorgamiento de las licencias urbanísticas, prescribiendo alguna de ellas el informe secretarial de forma expresa.

La mayoría de las legislaciones autonómicas –a semejanza del art. 4.2 del Real Decreto 2187/1978, de aprobación del Reglamento de Disciplina Urbanística, norma supletoria estatal– se limitan empero a requerir un informe jurídico y técnico sin más especificaciones. Entre ellas encontramos la del Principado de Asturias (art. 229.5 Texto Refundido de las Disposiciones legales vigentes en materia de Ordenación del territorio y Urbanismo, aprobado por DL 1/2004) y la de Castilla y León (art. 99.1 b. Ley 5/1999, de Urbanismo y art. 293.5 de su Reglamento, aprobado por D 22/2004); la de Castilla-La Mancha (art. 166.3 c. Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, DL 1/2010 y art. 29.2 de su Reglamento aprobado por D 34/2011) y la de Extremadura (art. 147.4 y art. 152.2 Ley 11/2018, de ordenación territorial y urbanística sostenible); así también la legislación gallega (art. 143.2 Ley 2/2016, del Suelo) y la de Madrid (art. 154.2 b. Ley 9/2001); la del País Vasco (art. 210.4 Ley 2/2006, de Suelo y Urbanismo) y la de Islas Baleares (art. 151.3 Ley 12/2017, de Urbanismo); y, en fin, la de Murcia (art. 268.3 Ley 13/2015, de ordenación territorial y urbanística) y la de Comunidad Valenciana (art. 239.2 del Texto refundido de la Ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje, DL 1/2021).

Otras legislaciones, como la de Navarra, hacen referencia sólo al informe o informes técnicos, omitiendo el jurídico ⁷⁹⁵ (art. 194.4 b. Texto refundido de la Ley Foral de Ordenación del Territorio y Urbanismo, aprobada Decreto Foral Legislativo 1/2017); otras ni siquiera hacen referencia a la necesidad de contar en la fase de instrucción con informes técnicos y urbanísticos, como Aragón (por lo que habría que estar a lo que establezca la normativa de régimen local y en las ordenanzas locales), La Rioja –que se remite a las previsiones de la legislación y planeamiento urbanístico (art. 193.1 Ley 5/2006, de ordenación del territorio y urbanismo)– y Cantabria (art.190 Ley 2/2001, de ordenación territorial y régimen urbanístico del suelo).

La doctrina ⁷⁹⁶ entiende que necesariamente debe constar un informe jurídico en los procedimientos de otorgamiento de licencias, por lo que –en ausencia de servicios jurídico-urbanísticos propios, con la denominación u organización que considere conveniente la Entidad local y si no es posible acudir a la fórmulas cooperativas con la Diputación provincial (art. 30.6 b. TRRL) o con otros entes territoriales superiores– deberá entonces emitirse por la Secretaría, puesto que en todo expediente debe constar el informe jurídico del jefe de la dependencia (art.

⁷⁹⁴ GUTIÉRREZ COLOMINA, V, J. (2012). *Una retrospectiva en la defensa de la legalidad municipal, desde el urbanismo liberal decimonónico al desarrollo sostenible del siglo XXI en España* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. COSITAL. Madrid., pp. 673-675.

⁷⁹⁵ No obstante, nótese que el art. 191.2 c) de la derogada Ley Foral 35/2002, de 20 de diciembre, prescribía expresamente el informe del secretario sobre la conformidad de la licencia con la legalidad urbanística cuando la corporación no dispusiera de unidad de servicios jurídicos.

⁷⁹⁶ CHOLBI CACHÁ, F. (2002). “Necesidad de informe jurídico en la concesión de licencias urbanísticas. Especial referencia al informe del Secretario. *Práctica Urbanística*, nº 11, p. 6/8.

172 ROF). A este respecto, alguna doctrina ⁷⁹⁷ niega la posibilidad de su formulación verbal –a diferencia del dictamen previo al acuerdo de ejercicio de acciones (art. 3.3.d.2 RFHN)–, aduciendo que aquí la normativa autonómica y estatal exige de forma expresa la constancia en el expediente del correspondiente informe.

No obstante, también hay alguna postura contraria ⁷⁹⁸, para las que resulta no sólo no obligatorio, sino ni tan siquiera recomendable, pues en estos casos debe emitir informe jurídico el servicio de asistencia a municipios de la Diputación provincial (art. 36.1 b. LBRL); aunque ello no implica que la absoluta inhibición de la Secretaría, pues su intervención sería obligada en el marco del art. 177.1 ROF, por su deber de lealtad institucional y en virtud del principio de colaboración administrativa (art. 3.1 e. y art. 3.1 k. LRJSP) ⁷⁹⁹.

Otras legislaciones autonómicas como Andalucía, Canarias y Cataluña, por el contrario, atribuyen expresamente al secretario un informe prevalente y garantista ^{800 801}.

Según el art. 172.4º Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía, en el expediente de procedimiento de otorgamiento de las licencias constarían los informes técnico y jurídico. Ahora bien, el secretario debía pronunciarse necesariamente y formular advertencia sobre la omisión en el expediente de alguno de los informes técnico y jurídico; de no hacerlo, se contaría entre los responsables administrativos de la infracción urbanística ejecutada o realizada al amparo de un acto administrativo (art. 193.2 LOUA y art. 63.2 a. Reglamento de Disciplina Urbanística) ⁸⁰². Aunque esta Ley ha sido derogada por la Ley 7/2021, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía, su art. 140.3 sigue preceptuando que la Secretaría ha de advertir de tal omisión en el expediente en los términos previstos en la normativa de régimen local.

⁷⁹⁷ PÉREZ LÓPEZ, E. (2006). “El informe jurídico en el procedimiento de concesión de las licencias de urbanismo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 1, p. 5/13.

⁷⁹⁸ Así, [ALFONSO DELGADO, M.I. (2022). “Informes en la tramitación de licencias de obras: ¿Deben ser siempre emitidos por personal funcionario?. *Revista digital CEMCI*, nº 54, en <https://revista.cemci.org/numero-54/pdf/trabajos-de-evaluacion-1-informes-en-la-tramitacion-de-licencias-de-obras-deben-ser-siempre-emitidos-por-personal-funcionario.pdf>, pp. 24-25].

⁷⁹⁹ ALFONSO DELGADO, M.I. (2022). *Op. cit.*, pp. 25-26.

⁸⁰⁰ GUTIÉRREZ COLOMINA, V, J. (2012). *Op. cit.*, p. 674.

⁸⁰¹ Resulta en este punto a propósito hacer referencia a la doctrina sobre la naturaleza y la fuerza probatoria de los informes y dictámenes elaborados por expertos de la Administración, que dicta la reciente STS de 17 de febrero de 2022 [ECLI:ES:TS:2022:597], reseñada por [CHAVES GARCÍA J.R. (2022). “Importantisima sentencia casacional sobre el valor pericial de los informes de la Administración” en <https://delajusticia.com/2022/02/28/importantisima-sentencia-casacional-sobre-el-valor-pericial-de-los-informes-de-la-administracion/>] en la que fija las consideraciones que debe hacerse el juzgador: 1) Tener en cuenta si el informe o dictamen se hace valer como prueba en un litigio entre terceros o contra la propia Administración. 2) Debe ponderarse la dependencia del funcionario autor del informe con respecto al órgano administrativo autor del acto recurrido. 3) Los informes funcionariales aun siendo elaborados por auténticos técnicos no pueden considerarse prueba pericial. Cuando las partes no tienen ocasión de pedir explicaciones o aclaraciones, dichos informes no tendrán más valor que como documentos administrativos.

⁸⁰² Para [GUTIÉRREZ COLOMINA, V, J. (2012). *Op. cit.*, pp. 674-675 (y n. 830)] –relacionando el art. 6 RDU las determinaciones urbanísticas cuyo cumplimiento debe verificar la intervención municipal y, en consecuencia, el contenido necesario de los informes jurídico y técnico– la obligación del secretario no debe limitarse a dejar constancia de la ritual omisión de tales informes, sino que deberá advertir de la ausencia de pronunciamiento sobre todos los parámetros urbanísticos a los que se refiere el citado art. 6 RDU. El art. 189.b.2 del Decreto Legislativo 1/2000 de Canarias, derogado por esta Ley 4/2017, configuraba también a la Secretaría en una posición de garante de la integridad del expediente de otorgamiento de la licencia.

Por su parte, el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, lo exige en defecto de *otra asistencia letrada* y cuando los informes jurídicos y técnicos *sean contradictorios en la interpretación de la normativa urbanística aplicable* (art. 188.3). Este precepto conferiría a la actuación del secretario una suerte de naturaleza revisora de todos los expedientes de licencia, según Flores Domínguez ⁸⁰³; o un carácter dirimente de la controversia planteada por la interpretación contrapuesta que del ordenamiento urbanístico hacen los informes municipales jurídico y técnico ⁸⁰⁴.

La Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias –del mismo modo que en la legislación catalana– otorga un rango superior y dirimente al informe del habilitado en caso de contradicción entre el informe técnico y el jurídico, siempre y cuando éste no hubiera sido emitido por este mismo (art. 342.3 *in fine*).

2.1.3. Cuando se trate de asuntos para cuya aprobación se requiera una mayoría especial (art. 3.3 c. RFHN).

En sustancia este precepto se mantiene idéntico al del reglamento anteriormente vigente, puesto que se cambia la referencia a una *mayoría especial* por los términos *mayoría absoluta* y cualquier *otra mayoría cualificada* ⁸⁰⁵.

Las sucesivas reformas de la LBRL han supuesto que cada vez haya menor número de asuntos que requieren una mayoría especial y, por ende, informe de Secretaría ⁸⁰⁶. Manteniéndose como tal este supuesto, se ha visto reducido tanto cualitativa como cuantitativamente la importancia de estos informes por la vía indirecta de eliminar acuerdos que requieren esa mayoría especial ⁸⁰⁷.

Además de los acuerdos relacionados en el art. 47.2 LBRL ⁸⁰⁸, se exigirá mayoría absoluta cuando la ley así lo demande (art. 47.2 o. LBRL): La declaración como secretos del debate y la

⁸⁰³ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 46.

⁸⁰⁴ Este sentido dirimente se lo otorga [GUTIÉRREZ COLOMINA, V, J. (2012). *Op. cit.*, pp. 675-676], considerando además que es el modelo que deberían adoptar todas las legislaciones autonómicas. Bajo nuestro punto de vista, parece más bien que otorga al informe de este funcionario un rango jerárquico superior o, al menos, un valor superior. Con ello se refutaría la tan reiterada como conocida afirmación de la JCCA del Ministerio de Hacienda (por todos, Informe 62/96) de la inexistencia en nuestro ordenamiento jurídico de recursos de alzada contra informes jurídicos, al partirse del idéntico valor y efectos de todos ellos.

⁸⁰⁵ La STSJ de Valencia de 20 de diciembre de 2000 [ECLI:ES:TSJCV:2000:9915] desestima el recurso fundado en la omisión del informe en la aprobación de una Ordenanza de mercados porque no exige el quórum agravado.

⁸⁰⁶ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 377.

⁸⁰⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 377.

⁸⁰⁸ Entre los más importantes de estos acuerdos pueden citarse los de a) Creación y supresión de municipios y alteración de términos municipales; c) Aprobación de la delimitación del término municipal; f) Aprobación y modificación del ROM; g) Creación, modificación o disolución de mancomunidades u otras organizaciones asociativas, así como la adhesión a las mismas y la aprobación y modificación de sus estatutos; j) Concesión de bienes o servicios por más de cinco años, siempre que su cuantía exceda del 20 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto; k) Municipalización o provincialización de actividades en régimen de monopolio y aprobación de la forma concreta de gestión del servicio correspondiente; l) Aprobaciones de operaciones financieras o de crédito y concesiones de quitas o esperas, cuando su importe supere el 10 por ciento de los recursos ordinarios de su presupuesto, así como las operaciones de crédito previstas en el art. 158.5 de la Ley de Haciendas Locales; ll) Los acuerdos que corresponda adoptar a la corporación en la tramitación de los instrumentos de planeamiento general previstos en la legislación urbanística; y ñ) La cesión gratuita de bienes a otras Administraciones o instituciones públicas.

votación (art. 70.1 LBRL); el sometimiento de un asunto a consulta popular (art. 71 LBRL); la declaración de urgencia para alterar el orden del día (art. 83 ROF); la votación de la moción de censura (art. 197 y 207.3 LOREG) y la misma elección de la Presidencia de la Corporación (art. 196 y art. 207.2 LOREG); así también la elección de Juez de Paz (art. 101.2 LOPJ) y el acuerdo para suscitar un conflicto jurisdiccional (art. diez.3 Ley Orgánica 2/1987, de Conflictos Jurisdiccionales, que a la sazón menciona expresamente el informe de la Secretaría).

Parece obvio que en alguno de estos acuerdos, bien por su propia naturaleza, bien por las propias circunstancias, resulta difícil imaginar una situación en la que el secretario informe por escrito, no ya que elabore informe. En la primera circunstancia nos encontramos en el caso del acuerdo para declarar secretos el debate y la votación (art. 70.1 LBRL) y, sobre todo, la declaración de urgencia (art. 83 ROF), planteados normalmente durante el desarrollo de la propia sesión, por lo que el secretario debería verse obligado a informar *in voce*. En la segunda, en el caso de la moción de censura (art. 197 y 207.3 LOREG) –en el que, en cierto modo, se vería sustituida por la diligencia del art. 197.1 c. LOREG– y la elección de la Presidencia (art. 196 y art. 207.2 LOREG) ⁸⁰⁹.

2.2. Los nuevos supuestos de informe preceptivo (art. 3.3 d. RFHN).

El nuevo reglamento fortalece de forma manifiesta la función de asesoramiento legal de la Secretaría al añadir los nuevos supuestos de emisión de informe jurídico preceptivo que relacionamos a continuación:

1º. Aprobación o modificación de Ordenanzas, Reglamentos y Estatutos rectores de Organismos Autónomos, Sociedades Mercantiles, Fundaciones, Mancomunidades, Consorcios u otros Organismos Públicos adscritos a la Entidad Local.

Con la regulación anterior al RFHN, sobre esta materia, el informe –preceptivo en cuanto tales acuerdos requieren su aprobación por mayoría absoluta, ex art. 47.2 LBRL– se limitaba a los acuerdos de creación, modificación o disolución de mancomunidades u otras organizaciones asociativas en las que pudiera integrarse el municipio, los acuerdos de adhesión a las mismas y la aprobación y modificación de sus estatutos; así como a la aprobación y modificación del reglamento orgánico de la corporación.

Según considera Domingo Zaballos ⁸¹⁰, esta ampliación de los supuestos de informe obedece a una aplicación de los postulados de buena regulación introducidos por el art. 129 LPAC. Extiende la obligación de informe a cualquier manifestación de la *potestad de ordenanza* de la entidad local, con independencia de su naturaleza o ámbito sectorial. Y no sólo respecto de ordenanzas y reglamentos de todo tipo (incluidas las fiscales y las reguladoras de los precios públicos), sino también respecto de los estatutos rectores de las formas de personificación pública y privada (sean entes locales como las mancomunidades o entes instrumentales como sociedades

⁸⁰⁹ GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.*, p. 158.

⁸¹⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 131-132. A este respecto, [SOTO VALLE, J.I. (2021). “Els secretaris d’Administració local. Entre la gestió i el control. Un rol en evolució.” *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 55, pp. 177-178] propone incluir la emisión de un informe preceptivo en materias como la mejora de la calidad de la regulación local.

mercantiles)⁸¹¹. Se compensa así, como apunta acertadamente Alonso Higuera⁸¹², la progresiva reducción en los supuestos de informe como consecuencia de las sucesivas reformas de la LBRL relajando el quórum de aprobación de las disposiciones administrativas.

2º. Adopción de acuerdos para el ejercicio de acciones necesarias para la defensa de los bienes y derechos de las Entidades locales y para la resolución del expediente de investigación de la situación de los bienes y derechos.

Ciertamente, este supuesto ya figuraba en el art. 54.3 TRRL y el art. 221 ROF –e incluso, contaba con el antecedente normativo del art. 338.3 del viejo ROF de 1952. Con la expresión *defensa de los bienes y derechos*, hay que entender que se está aludiendo a la defensa de sus derechos e intereses⁸¹³.

De la misma manera, el art. 53 RBEL pedía informe previo de este funcionario con anterioridad a la resolución del expediente de investigación, en el que se analizaría jurídicamente las distintas pruebas y alegaciones aportadas por los interesados. Por otro lado, dentro del procedimiento de deslinde, la mejor doctrina⁸¹⁴ advierte que el estudio técnico-jurídico de los documentos y pruebas aportados al expediente por los interesados (art. 62 RBEL) debe realizarse por un técnico letrado o, en su defecto, por el secretario.

Ahora bien, el nuevo RFHN introduce un cambio de importancia no menor, porque –si bien tanto en el artículo 54.3 TRRL, como en el artículo 221 ROF, el informe podía ser emitido, *en su caso*, por el de la asesoría jurídica y, en defecto de ambos, por el de un letrado⁸¹⁵– con el nuevo reglamento el secretario deberá emitir informe *en todo caso* (ex art. 3.3 d.), independientemente, por tanto, del que pudiera emitir la asesoría jurídica o un letrado⁸¹⁶. Es decir, con el RFHN, norma de carácter básico, ha pasado a constituir una función reservada el informe previo al ejercicio de acciones con independencia del orden jurisdiccional⁸¹⁷ –aunque siga excluida la función de representación en juicio⁸¹⁸.

⁸¹¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 131. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, Op. cit. p. 381. DE LA PEÑA, R. (2019). Op. Cit., pp. 107-108.

⁸¹² ALONSO HIGUERA, C. (2019). Op. cit., p. 96.

⁸¹³ (FJ 4º) STSJ de Aragón de 5 de diciembre de 2018 [ECLI:ES:TSJAR:2018:1182].

⁸¹⁴ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Reglamento de Bienes de las Entidades Locales*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 204. El Reglamento de Patrimonio de los Entes locales de Cataluña (Decreto 336/1988, de 17 de octubre) requiere el informe del secretario sobre la validez y eficacia jurídica de los títulos presentados, al efecto de acreditar el dominio o la posesión de las fincas (art. 140.3).

⁸¹⁵ Ante la causa de inadmisibilidad fundada en que, efectivamente, el dictamen podía haber sido emitido por el secretario, aunque lo fue por un letrado, la STSJ Castilla-León de 23.12.2016 [ECLI:ES:TSJCL:2016:4778] pone todo esto en relación con el art. 24 CE –que predica la tutela judicial efectiva, y en relación con el principio antiformalista y *pro actione*– y la desestima “pues el dictamen ha sido emitido, lo que hace cumplir la finalidad esencial prevista en este art. 54.3, que no es sino que la Corporación se encuentre adecuada y debidamente asesorada sobre la procedencia y viabilidad del ejercicio de esta acción aquí ejercitada, añadiéndose que además nos encontramos con un pequeño Ayuntamiento (...)”. (FJ 5º).

⁸¹⁶ ALONSO HIGUERA, C. (2019). Op. cit., p. 97.

⁸¹⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., pp. 138-139.

⁸¹⁸ ALONSO HIGUERA, C. (2019). Op. cit., p. 99, que cita: STSJ Extremadura 22.11.2005 [ECLI:ES:TSJEXT:2005:1526].

El carácter preceptivo del informe o dictamen previo al ejercicio de acciones es una cuestión fuera de toda duda –pues los artículos citados son categóricos en su exigencia–; no obstante no es defendible en los mismos términos su carácter vinculante, por lo que el órgano competente podrá decidir de forma no coincidente con lo dictaminado ⁸¹⁹. Se trata de una obligación de informe reforzada, respecto de la que en todo expediente habrá de constar un informe (art. 172 ROF) ⁸²⁰.

Su razón de ser hay que buscarla en la garantía que representa para la viabilidad de la pretensión el parecer de un técnico, susceptible de orientar el sentido y alcance que deba adoptar el acuerdo y hasta su misma oportunidad ⁸²¹. No es una cuestión procesal, sino de invalidez de la decisión de la Corporación local por incumplir los requisitos enunciados en el art. 54.3 TRRL ⁸²². Su ausencia comporta la nulidad del acuerdo adoptado siguiendo la doctrina consolidada del Tribunal Supremo, aunque con determinadas matizaciones que flexibilizan en algunos aspectos tal obligatoriedad ⁸²³:

- Este requisito debe reclamarse exclusivamente a la hora del ejercicio inicial de la acción, pero no sería preciso, en cambio, en el momento de interponer otros recursos o en sucesivas instancias ⁸²⁴. Continuando esta línea de flexibilización, se precisaría para el proceso de primera instancia, pero no así para las sucesivas fases procesales, referidas sobre todo a la segunda instancia o apelación, recurso extraordinario de revisión ⁸²⁵, o recurso de casación contra sentencia recaída en una litis donde la Corporación ya estaba personada ⁸²⁶. En cualquier caso, se hace necesario únicamente para el ejercicio de acciones ante los órganos jurisdiccionales, con lo que se excluye la interposición de recursos administrativos ⁸²⁷. No obstante, es interesante reseñar una línea doctrinal ⁸²⁸ que se muestra partidaria de su demanda en el ejercicio de acciones en la vía administrativa, pues también servirían a la finalidad que cumple este tipo de informes según la jurisprudencia, que es la de evitar la interposición de recursos sin una mínima posibilidad de éxito.

⁸¹⁹ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2012). *Op. cit.*, p. 565.

⁸²⁰ (FJ 3º) STSJ Andalucía de 4 de diciembre de 2019 [ECLI:ES:TSJAND:2019:18341].

⁸²¹ GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.*, pp. 391-392, siguiendo a Cusco y Cunillera.

⁸²² (FJ 3º) STSJ de Aragón de 4 de junio de 2020 [ECLI:ES:TSJAR:2020:657].

⁸²³ (FJ 11º) STS de 7 de junio de 2006 [ECLI:ES:TS:2006:3645].

⁸²⁴ Así también, la STS de 9 de diciembre de 2003 [ECLI:ES:TS:2003:7894] (FJ 3º).

⁸²⁵ Así se expresa la STS de 1 de octubre de 1992 [ECLI:ES:TS:1992:17144] (FJ 3º), con cita a su vez del ATS Sala 4ª de 14 de enero de 1976, las SSTS Sala 4ª de 9 de julio de 1979 y de 6 de octubre de 1986, entre otras, para la segunda instancia o apelación; y de la STS 11 de diciembre de 1970, para el recurso de revisión.

⁸²⁶ (FJ 2º) STS de 3 de octubre de 2000 [ECLI:ES:TS:2000:7030]. Y STSJ Aragón de 10 de enero de 2003 [ECLI:ES:TSJAR:2003:64] (FJ 2º), con apoyo de la STS de 14 de diciembre de 1998 –esta última citada por [ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 99 (n. 2)].

⁸²⁷ (FJ 3º) STS de 28 de mayo de 1996 [ECLI:ES:TS:1996:3268].

⁸²⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 139.

- No resulta imprescindible cuando se trata de procesos a los que es traída la Corporación en concepto de demandada o recurrida (pero no codemandada) ⁸²⁹; en estos casos no habría nada que ponderar ni decidir, ya que se está en presencia de una obligación de defensa frente a los recursos interpuestos por terceros frente a los actos y acuerdos locales que afectan a sus intereses legítimos ⁸³⁰.
- La omisión tiene un carácter subsanable ⁸³¹. Es decir, la falta de acompañamiento del documento no puede traducirse en la inadmisión del recurso sin antes haber dado a la Corporación actora la oportunidad de su subsanación en el plazo que al efecto se otorgue, y ello con independencia de que haya mediado alegación de parte o se aprecie de oficio la omisión documental ⁸³². Tampoco será causa de inadmisión su entrega con fecha posterior a la de interposición del recurso contencioso-administrativo ⁸³³; ahora bien, una vez dictada la sentencia de inadmisión del recurso, de nada sirve aprovechar la tramitación del recurso de casación para justificar el cumplimiento del requisito no acreditado en la instancia ⁸³⁴. Esta subsanabilidad se extenderá no sólo hacia la acreditación de que existió el dictamen previo, sino con carácter ratificador o convalidante, de tal modo que se permite su formal realización posterior; de esta manera se permite no sólo subsanar su falta de acreditación, sino también la misma exigencia del presupuesto ⁸³⁵. Lo que se subsana no es la falta de acreditación sino su misma existencia, para hacer efectiva la tutela judicial y el espíritu que informa el art. 129 de la LJCA ⁸³⁶. Así lo admite la jurisprudencia del TS ⁸³⁷, que considera que el requisito documental es subsanable en su doble aspecto de integración de la capacidad procesal y de su constatación; y ello con efectos retroactivos para acreditar no sólo que existió el acuerdo y el dictamen previo, sino para ratificar o convalidar su inexistencia, permitiéndose su realización

⁸²⁹ Planteado recurso por interés casacional por ATS de 21.05.2020 [ECLI:ES:TS:2020:3431A], se resuelve por la STS de 24.03.2021 [ECLI:ES:TS:2021:1997], estableciendo como doctrina jurisprudencial que al impugnarse una resolución administrativa propia, la interposición de recurso de apelación por la Corporación demandada no está sujeta al cumplimiento de los requisitos de la legislación local para el ejercicio de acciones (FJ 7º). Pero, como se advierte en su FJ 6º *in fine*, esta doctrina no es contraria a la STS de 17.05.2005 [ECLI:ES:TS:2005:3143], que los exige cuando la Corporación es codemandada en instancia, pues el acto impugnado procedía de otra Administración. También la STSJ Aragón de 10.01.2003 [ECLI:ES:TSJAR:2003:64] (FJ 2º), con cita de la STS de 14.05.2001 [ECLI:ES:TS:2001:3958].

⁸³⁰ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2012). *Op. cit.*, p. 569.

⁸³¹ Así, la STS de 8 de abril de 1992 [ECLI:ES:TS:1992:20931] (FJ 2º).

⁸³² (FJ 2º) STS 23 de mayo de 1997 [ECLI:ES:TS:1997:3633].

⁸³³ FJ 2º STSJ Aragón de 10 de enero de 2003 [ECLI:ES:TSJAR:2003:64], con apoyo en la STS de 11 de abril de 1990, citada por [ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 99 (n. 2)].

⁸³⁴ (FJ 4º) STS de 12 de junio de 2018 [ECLI:ES:TS:2018:2516].

⁸³⁵ "...el referido requisito es subsanable y puede ser subsanado, tanto en su aspecto relativo a la integración de la capacidad procesal como a la constatación de ella conforme al art. 129 LJCA, (...)" (FJ 2º) STS 23 de mayo de 1997 [ECLI:ES:TS:1997:3633]. Así como la STS de 14 de diciembre de 1998, citada en la STSJ Aragón de 10 de enero de 2003 [ECLI:ES:TSJAR:2003:64] (FJ 2º) y la STS de 14 de mayo de 2001 [ECLI:ES:TS:2001:3958] (FJ 5º), recogidas estas últimas por [ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 99 (n. 2)].

⁸³⁶ (FJ 6º) STSJ del País Vasco de 3 de febrero de 2005 [ECLI:ES:TSJPV:2005:390].

⁸³⁷ (FJ 2º) STS de 17.09.2015 [ECLI:ES:TS:2015:3858], reproducido por la STS de 14.12.2016 [ECLI:ES:TS:2016:5303] (FJ 2º). Para la STS de 12.6.2018 [ECLI:ES:TS:2018:2516] lo que se exige es que el concreto ejercicio de la acción se someta a informe técnico jurídico, con independencia de la valoración que se haga por el órgano competente (FJ 3º).

posterior. Claro que esta subsanabilidad tiene límites, como advierte la STSJ de Extremadura de 20 de enero de 2015 ⁸³⁸, en la que el recurrente –que no había aportado el dictamen jurídico con el escrito de interposición, ni cuando esta causa de inadmisibilidad fue alegada por la codemandada en su contestación– tampoco se refirió a esta cuestión ni en fase de prueba ni en conclusiones y, sin aportar argumento alguno en su defensa, se limitó a ignorarla. De la misma manera, la STSJ de Castilla y León de 10 de febrero de 2017 ⁸³⁹ concluye que el recurso fue inadmitido por causa legalmente prevista, puesto que, a pesar de que tal causa de inadmisión fue alegada por el demandado, el actor no sólo no la subsanó, sino que incluso en esa segunda instancia se seguía insistiendo en su innecesariedad. Para la Sala, la no presentación, junto con el escrito de interposición, de los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones es causa de inadmisibilidad, la cual no lesiona el principio *pro actione* ni el derecho a la tutela judicial efectiva.

- Desde el punto de vista formal, el dictamen o informe podrá formularse *in voce* –aunque deberá constar como realmente pronunciado ⁸⁴⁰. La STS de 3 de octubre de 2000 ⁸⁴¹ llega a estimar suficiente la presencia del fedatario en la sesión plenaria si no existe manifestación suya en contra del acuerdo.
- El informe no puede ser obviado –se llega a calificar de *documento importante* ⁸⁴²– pero puede ser desoído. De hecho, puede ser aportado ya iniciado el procedimiento, por lo que, lógicamente, puede no ser conforme con el ejercicio de las acciones ya emprendidas ⁸⁴³. La STS de 8 de abril de 1992 ⁸⁴⁴ relaciona el informe y su carácter no vinculante con las

⁸³⁸ (FJ 4º) STSJ de Extremadura de 20 de enero de 2015 [ECLI:ES:TSJEXT:2015:30].

⁸³⁹ “(...) Y añade la Sala que con la estimación de mencionada causa de inadmisibilidad no se lesiona el principio *pro actione*, ni el derecho a la tutela judicial efectiva toda vez que la inadmisibilidad se acuerda en virtud de causa legalmente prevista, y se hace además después de que se haya alegado mencionada causa de inadmisibilidad, sin que se haya subsanado dicha omisión por la parte actora; y no solo no se ha subsanado sino que incluso en esta segunda instancia la parte actora insiste en la innecesariedad de dicho dictamen (...)” (FJ 6º) STSJ de Castilla y León de 10 de febrero de 2017 (ECLI:ES:TSJCL:2017:671). También el FJ 2º de la STSJ Aragón de 10 de enero de 2003 [ECLI:ES:TSJAR:2003:64], con cita de la STS de 14 de mayo de 2001 [ECLI:ES:TS:2001:3958], aportadas por [ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 99 (n. 2)].

⁸⁴⁰ “ (...) que no es imprescindible cuando se trata de procesos a los que es traída la Corporación en concepto de demandada o recurrida; que solo ha de producirse en el ejercicio inicial de las acciones y no para los sucesivos recursos e instancias; que el informe o dictamen puede incluso formularse *in voce* (...)” (FJ 4º) STS de 1.10.2019 [ECLI:ES:TS:2019:2946], citada por la STSJ de Castilla y León 20.11.2020 [ECLI:ES:TSCL:2020:3922]. También incluye tal exigencia mínima en el informe *in voce* la STS de 14.05.2001 [ECLI:ES:TS:2001:3958] (FJ 5º), citada por [ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 99 (n. 2)].

⁸⁴¹ (FJ 2º) STS de 3 de octubre de 2000 [ECLI:ES:TS:2000:7030].

⁸⁴² (FJ 5º) STS de 18 de noviembre de 2002 [ECLI:ES:TS:2002:7620].

⁸⁴³ (FJ 3º) STSJ de Aragón de 4 de junio de 2020 [ECLI:ES:TSJAR:2020:657].

⁸⁴⁴ STS de 8 de abril de 1992 [ECLI:ES:TS:1992:20931]: “El referido informe no es, sin embargo vinculante, de tal modo que el acuerdo corporativo puede desatender sus conclusiones y la posibilidad de esta inoperancia práctica, relativiza la importancia del requisito, especialmente cuando el acuerdo corporativo viene precedido de un cortejo de actuaciones administrativas entre las que figura el recurso de reposición y las alegaciones presentadas a la auditoría, con base en los informes técnicos de la intervención municipal, que permiten suplir aquella omisión formal en cuanto cumplen los mismos fines (...) de afianzar la voluntad corporativa en la línea impugnadora iniciada en la fase administrativa” (FJ 2º).

alegaciones e informes técnicos, que cumplen su mismo fin de afianzar la voluntad administrativa impugnatoria iniciada en fase administrativa.

Resulta interesante sacar a colación la SAP de Burgos de 25 de junio de 2012, para la cual la falta de informe queda subsanada incluso por la circunstancia de que la demanda iniciadora del procedimiento iba formada por letrado –lo que implicaría el cumplimiento en definitiva del requisito funcional de la norma, que no es sino el de contar previamente al ejercicio de la acción con el oportuno asesoramiento jurídico. Además esgrime como argumento el hecho de que el secretario hubiera informado la resolución del recurso de reposición del demandado ⁸⁴⁵.

Más estricta es la ya citada STS de 1 de octubre de 2019 ⁸⁴⁶, que no permite la enmienda de la omisión del dictamen con los informes existentes en el procedimiento administrativo que dio lugar a la resolución recurrida. Esta sentencia es objeto de crítica de alguna doctrina ⁸⁴⁷ por el formalismo en el que incurre al rechazar *ab initio* esta alegación, pues la Sala debería haber examinado los términos del informe, si el órgano competente efectivamente lo conoció y, así y todo, optó por ejercer la acción.

El interés general subyacente en la previsión legal de requerir el dictamen previo ha sido localizado por el Tribunal Supremo ⁸⁴⁸ en la asistencia jurídica a la Corporación, ante la tesitura concreta de iniciar o no un pleito, en el conocimiento de sus derechos, así como el mejor modo de ejercitarlos, y evaluar de esta manera, en la medida de lo posible, si existen posibilidades razonables de obtener una respuesta favorable a sus intereses, para evitar así una conflictividad jurídica estéril, contraria al interés público ⁸⁴⁹. Este dictamen constituye una garantía que debe

⁸⁴⁵ “Ciertamente no consta informe previo del Secretario del Ayuntamiento, ni de la Asesoría Jurídica, ni de Abogado, pero en la medida que la demanda iniciadora de este procedimiento va firmada por Letrado debe entenderse subsanado el defecto, por cuanto implica que el Ayuntamiento previamente al ejercicio de acción ha contado con oportuno asesoramiento jurídico, constanding además, que el Secretario del inmueble [sic] informa sobre este Acuerdo, antes de que el Ayuntamiento desestimara el Recurso de Reposición que formuló el demandado.” (FJ 2º) SAP de Burgos de 25 de junio de 2012 [ECLI:ES:APBU:2012:741].

⁸⁴⁶ “En cuanto a la alegación de la existencia de informe o dictamen en el expediente administrativo (...) no es lo mismo el asesoramiento en alegaciones en un expediente, que son examinados en la resolución del mismo, con la exigencia legal de un informe o dictamen previo al ejercicio de acciones judiciales contra el Decreto y su motivación resolutoria del expediente de deslinde.” (FJ 4º) STS de 1 de octubre de 2019 [ECLI:ES:TS:2019:2946].

⁸⁴⁷ CHAVES GARCÍA, J.R. (2019). “El Supremo advierte de la necesidad del informe jurídico previo al ejercicio de acciones locales” en <https://delajusticia.com/2019/10/14/el-supremo-advierte-de-la-necesidad-del-informe-juridico-previo-al-ejercicio-de-acciones-locales/>

⁸⁴⁸ «(...) En efecto, la necesidad de una previa opinión experta en derecho para la adopción de acuerdos de las Corporaciones Locales, sobre el ejercicio de acciones, para la que se dan amplias facilidades (puede prestarla el Secretario del Ayuntamiento, los Servicios Jurídicos de Asesoramiento Municipal, cuando existen y en defecto de ambos, cualquier Letrado), tiene por finalidad -aunque no sea vinculante- hacer mas difícil que un órgano administrativo inicie un pleito irreflexivamente o sin conocimiento de lo que son sus derechos, el modo de ejercitarlos y las razonables posibilidades de obtener una respuesta favorable. Esa finalidad, que es diferente a la que persigue la acreditación del Acuerdo de la Corporación, no se cumple si el dictamen, aunque sea verbal, no consta realmente pronunciado (...).» (FJ 2º) STS de 14 de diciembre de 2016 [ECLI:ES:TS:2016:5303]. También la STS de 7 de junio de 2006 [ECLI:ES:TS:2006:3645] (FJ 11º).

⁸⁴⁹ Como se afirma en la STSJ de Galicia de 4 de marzo de 2020 [ECLI:ES:TSJGAL:2020:656] (FJ 4º) *in fine*, la ausencia del dictamen –que tiene por fin evitar demandas irreflexivas o sin conocimiento de sus derechos, el modo de ejercitarlos y las expectativas de éxito procesal– comportaría la nulidad del acuerdo municipal, al no estar correctamente formada la relación jurídico procesal por la carencia de una previa opinión experta en derecho para la adopción de acuerdos sobre el ejercicio de acciones.

ser, si cabe, aún más exigible en las Entidades con escasos medios económicos y por tanto una necesidad más acusada de extremar los actos de disposición ⁸⁵⁰.

La finalidad que pretende el legislador con este informe adquiere importancia capital en la argumentación de la STS de 3 de marzo de 2015 ⁸⁵¹. En el caso de autos el informe no pudo cumplir su finalidad no sólo por el hecho de que tenía una fecha posterior a la del acuerdo que ordenaba el ejercicio de la acción, sino porque el informe se dedicaba a fundamentar a posteriori la capacidad del órgano que había interpuesto el recurso, sin tratar “la procedencia y justificación jurídica del ejercicio de la acción concreta que se pretende”. En esta línea, para la STSJ de Cataluña de 30 de mayo de 2019 ⁸⁵², la insuficiencia del dictamen jurídico –al no constar ningún elemento técnico de valoración ni reflexión jurídica, más que la mera consideración formal de la procedencia de la acción– equivale a su omisión.

No es ninguna novedad la necesidad de informe preceptivo antes de la resolución por el órgano competente de los procedimientos de investigación de bienes recogido en el art. 53 RBEL. Así, su omisión en estos procedimientos es causa suficiente para la anulación del acto impugnado, según la STSJ de Castilla y León de 30 de enero de 2001 ⁸⁵³. Pero, como observa acertadamente Domingo Zaballos ⁸⁵⁴, tal obligación adquiere con la nueva norma un carácter básico, en contraste con la débil posición ordinamental que el Reglamento de Bienes tiene en nuestro sistema de fuentes ⁸⁵⁵.

3.º Procedimientos de revisión de oficio de actos de la Entidad Local, a excepción de los actos de naturaleza tributaria.

⁸⁵⁰ (FJ 3º *in fine*) STS de 11 de febrero de 2014 [ECLI:ES:TS:2014:556]. En la misma línea, la STS de 14 de mayo de 2001 [ECLI:ES:TS:2001:3958] (FJ 5º), de la que da noticia [ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 99 (n. 2)].

⁸⁵¹ “(...) Quiere todo ello decir que dicho informe no pudo cumplir la referida finalidad de advertir a la corporación municipal sobre la conveniencia, procedencia y viabilidad jurídicas de interponer el recurso de autos. Por otra parte, el informe se dedica exclusivamente a fundamentar –a posteriori– la capacidad de la alcaldesa para adoptar el acuerdo de interposición del recurso (...). Sin embargo, si bien dicha cuestión puede muy bien integrar el contenido del informe previo previsto por la Ley (para el supuesto de que el acuerdo lo vaya a adoptar el Alcalde, como fue el caso), lo que no puede dejar de tratar dicho informe es la procedencia y justificación jurídica del ejercicio de la acción concreta que se pretende, algo a lo que no se refiere para nada el documento aportado por el Ayuntamiento.” (FJ 3º) STS 3.3.2015 [ECLI:ES:TS:2015:1266]

⁸⁵² Así se pronuncia esa Sala en su sentencia de 30 de mayo de 2019 [ECLI:ES:TSJCAT:2019:4344] al respecto de un documento meramente instrumental, que se limitaba a “reseñar brevemente la resolución objeto de impugnación y la consideración de la procedencia respecto de la interposición de la demanda, sin incluir ningún elemento técnico de valoración ni reflexión jurídica, más que la mera consideración formal de la procedencia de interponer la pertinente demanda” (FJ 3º).

⁸⁵³ (FJ 4º) STSJ de Castilla y León de 30 de enero de 2001 [ECLI:ES:TSJCL:2001:638]. No obstante, la STSJ de Castilla y León de 23 de febrero de 2018 [ECLI:ES:TSJCL:2018:729] (FJ 1º) no consideraba el ejercicio de una acción de retracto como susceptible de informe preceptivo, estimando la apelación en el error del juzgador *a quo* al considerar el acto como una adquisición de inmueble a título oneroso y no como un acuerdo para ejercitar judicialmente el derecho de retracto sobre una finca, acuerdo que no requiere su aprobación mediante una mayoría especial.

⁸⁵⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 131. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 381.

⁸⁵⁵ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 382. Para el autor hubiera sido deseable extender esta obligación a todos los procedimientos instruidos por las entidades locales en el ejercicio de sus potestades exorbitantes sobre sus bienes [*ibidem*].

Aunque sería posible rastrear algunos antecedentes ⁸⁵⁶, la exigencia de que el secretario emita informe en los procedimientos de revisión de oficio de los actos de las Entidades Locales constituye una de las novedades absolutas del RFHN ⁸⁵⁷. El anteproyecto ⁸⁵⁸ lo extendía a la revisión de los actos de naturaleza tributaria, expresamente excluidos en el texto definitivo. No obstante, no le falta razón a Domingo Zaballos ⁸⁵⁹ cuando aplaudía su inclusión por el anteproyecto junto con el informe de la intervención, ya que ambos informes –como ocurre en otros casos como en la contratación administrativa– resultan complementarios y proporcionan al órgano competente una más completa asistencia jurídica y económico-financiera.

Teniendo en cuenta que el precepto reglamentario habla de *procedimientos* de revisión de oficio y que el Capítulo I del Título V de la LPAC, bajo el epígrafe de *Revisión de oficio*, incluye los procedimientos de revisión de disposiciones y actos nulos (art. 106 LPAC), de declaración de lesividad de los actos anulables (art. 107 LPAC), de revocación de actos (art. 109.1 LPAC) y de rectificación de errores (art. 109.2 LPAC), el secretario deberá también informar necesariamente sobre estos últimos procedimientos. Así lo entiende Alonso Higuera ⁸⁶⁰, quien asevera que la generalidad del precepto obligaría a entender incluidos los actos de rectificación de errores, a pesar de su poca importancia y del problema de la consiguiente ralentización de la tramitación. Una opinión contraria mantiene Domingo Zaballos ⁸⁶¹, para quien, a pesar de incluirse bajo el mismo epígrafe, no debería entenderse necesario por no ser la culminación de un procedimiento de revisión de oficio.

La doctrina ⁸⁶² enfatiza en cambio la importancia del informe en el caso de revocación del acto (art. 109.1 LPAC) y de declaración de lesividad (art. 107 LPAC), ya que en estos casos no es

⁸⁵⁶ Es posible rastrear un antecedente de este novedoso supuesto en la obligación de emitir informe previo al ejercicio por el alcalde de su facultad de suspender acuerdos prevista en los malogrados reglamentos secretariales de los años 1902 y 1916 (art. 46) y 1905 (art. 39); la cual fue incorporada como sabemos en los artículos 2.13 del Reglamento de 1924 y 28.11 del Reglamento provincial, y posteriormente en el art. 329 del ROF de 1952, para desaparecer con el RD 1174/1987.

⁸⁵⁷ La aplicación del art. 54.3 TRRL al ejercicio de la revisión de oficio de los actos fue rechazada por la STSJ de Castilla y León 20.6.2018 [ECLI:ES:STSJCL:2018:2258] (FJ 4º). Lo defendía, por el contrario, [LLISET BORRELL, F. (1986). “La Secretaría General de los Entes Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 801], *ap.* [SERRANO PASCUAL, A. (1997). *El personal de las Entidades locales. Análisis de su régimen jurídico*. Abella. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid, p. 158].

⁸⁵⁸ El texto del borrador de fecha 9.12.2014 del reglamento ha sido consultado gracias al cuadro comparativo elaborado por CSITAL (Consell de Col.legis de Catalunya) entre el Real Decreto 1174/1987, el borrador de reglamento de 9/12/2014 y el texto definitivamente aprobado, disponible aquí: <https://www.csital.org/sites/default/files/2018-03/COMPARATIVA%20REGIM%20JURIDIC%20FHN%281%29.pdf>

⁸⁵⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 382. Asimismo, reputaba de mayor corrección técnica la subsunción en el supuesto del informe previo al ejercicio de acciones del informe en la declaración de lesividad de los actos anulables [*ibidem*].

⁸⁶⁰ ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 99. Téngase en cuenta que, de acuerdo con la doctrina dictada por la STS de 13.12.2022 [ECLI:ES:TS:2022:4547], en tanto no se colme el vacío legal, el órgano competente para conocer de las revisiones de los actos nulos de pleno derecho dictados por los presidentes de las Corporaciones locales de régimen común es el pleno de la Corporación.

⁸⁶¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 382; juicio, claro está, formulado con referencia al borrador reglamentario y a la Ley 30/1992.

⁸⁶² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 132. DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. Cit.*, p. 109

preceptivo el informe del órgano consultivo. Planteada la cuestión de su exigibilidad en las inadmisiones a trámite (art. 106.3 LPAC), Domingo Zaballos ⁸⁶³ –acogiendo en un principio una solución negativa, sobre todo cuando la solicitud no se basaba en ninguna de las causas de nulidad– fundaba en la importancia del asunto la guía interpretativa respecto del asesoramiento legal preceptivo, lo que obligaría a emitir informe cuando la inadmisión se amparase en la carencia de fundamento, sobre todo en el caso de disposiciones administrativas.

Al respecto de la declaración de lesividad de los actos anulables –partiendo de que la doctrina ⁸⁶⁴ estimaba que el ejercicio de la acción judicial por la que se pretende ante la jurisdicción contenciosa la anulación de un acto previamente declarado lesivo (art. 43 LJCA) precisaría informe de la Secretaría, de la asesoría jurídica o de letrado– parece lógico –visto que procede, tanto por la declaración de lesividad (art. 3.3 d. 3º), como por el ejercicio de la acción (art. 3.3 d. 2º)– emitir un único informe, dado que guardan identidad sustancial.

Por último, entendemos que, al no tratarse de actos de una Entidad local, no parece posible la aplicación de este apartado a los procedimientos de revisión de oficio de los actos preparatorios y de adjudicación de las entidades del sector público local que no sean Administración y de los contratos subvencionados (art. 41.2 LCSP), cuya resolución el art. 41.3 LCSP atribuye al ente local u órgano de adscripción.

4.º Resolución de recursos administrativos cuando por la naturaleza de los asuntos así se requiera, salvo cuando se interpongan en el seno de expedientes instruidos por infracción de ordenanzas locales o de la normativa reguladora de tráfico y seguridad vial, o se trate de recursos contra actos de naturaleza tributaria.

Otra de las novedades de la norma es la obligación de informe sobre la resolución de los recursos administrativos *cuando la naturaleza de los asuntos así se requiera*, con la exclusión expresa de los recursos interpuestos en los procedimientos de infracción de ordenanzas locales, de la normativa reguladora de tráfico y seguridad vial (con lo que no alcanza a los recursos contra sanciones por conductas tipificadas en el resto de la legislación estatal y autonómica ⁸⁶⁵), y de los recursos ⁸⁶⁶ contra actos de naturaleza tributaria ⁸⁶⁶.

La doctrina más prestigiosa ⁸⁶⁷ no ha tenido dudas en concluir al respecto de este supuesto que, dado que se trata de una cuestión de estricta legalidad, se deberá ilustrar al órgano competente

⁸⁶³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 132-133.

⁸⁶⁴ OLIVA CUSCÓ, A. (2018). “La declaración de lesividad de actos anulables, la revocación de actos y la rectificación de errores en la Ley 39/2015”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 18, p. 4/10.

⁸⁶⁵ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 133.

⁸⁶⁶ El texto definitivo del reglamento elimina del texto del borrador de 2014 la exigencia de informe en las reclamaciones previas a la vía civil y laboral, cuando el acto frente al que se efectúa la impugnación no había sido objeto de informe previo, y refleja expresamente la exclusión de los recursos contra actos de naturaleza tributaria –de la misma manera que la revisión de oficio de esta clase de actos, como hemos visto. A propósito de las reclamaciones en vía civil y laboral, nótese que [LLISET BORRELL, F. (1986). “La Secretaría General...” *Op. cit.* 801] propugnaba también la necesidad de informe secretarial por aplicación del art. 54.2 TRRL, cfr. [SERRANO PASCUAL, A. (1997). *El personal... Op. cit.*, p. 158].

⁸⁶⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 146

para resolver sobre si corresponde desestimar o estimar, en todo o en parte, dicho recurso. El problema en cambio ha girado en torno a cuál debe ser el alcance del inciso *cuando por la naturaleza de los asuntos así se requiera*, así como a quién corresponde efectuar tal valoración. Alonso Higuera ⁸⁶⁸ postula que una interpretación posible sería la de considerar que se debe informar cuando se interponga recurso contra actos en cuyo procedimiento también debió emitirse informe –aunque resultaría redundante la exclusión de los recursos sobre infracción de ordenanzas y en materia de tráfico en los que no se requiere informe.

En opinión de Lomo Casanueva ⁸⁶⁹, la técnica normativa es manifiestamente contraria a su *ratio*, pues no clarifica, sino que oscurece el ejercicio competencial, al incluir un concepto jurídico indeterminado en la definición del supuesto de hecho que da lugar a la obligación de emitir informe. La misma postura es compartida por Campos Acuña ⁸⁷⁰, quien augura que dicho concepto jurídico indeterminado podría dar lugar a escenarios diferentes en función del criterio adoptado por cada Entidad local, lo que dejaría un amplio y criticable margen de discrecionalidad. Apunta en fin esta última autora que debería justificarse la no emisión de informe cuando la naturaleza del asunto no lo hiciera preciso ⁸⁷¹.

La Dirección General de la Función Pública ⁸⁷² considera por su parte en un dictamen que habrá que estar a lo que determine expresamente la normativa aplicable en el ámbito material respectivo o si se parte de una petición del Alcalde. Esta interpretación ha sido censurada por Lomo Casanueva ⁸⁷³ porque supondría la inclusión de un requisito no fijado en la norma, de tal manera que quedaría al albur de la normativa sectorial la efectiva aplicación de un supuesto que la norma básica considera preceptivo. Por nuestra parte podría añadirse como argumento, bajo la hipótesis del legislador no redundante, que tales supuestos entran dentro de los previstos en los arts. 3.3 a., 3.3 b. y aun en el 3.3 h. RFHN. Por otro lado, cabría suponer que si hubiera habido intención sujetar a dichas condiciones la emisión de informe por el secretario en los recursos administrativos, así se hubiera hecho; además de que deja de tener sentido que la norma introduzca áreas vetadas al informe preceptivo, como en materia de tráfico, cuando –de seguir la interpretación de la Dirección General– la decisión de si la Secretaría debe informar depende de la preceptiva aplicable o de la orden de la Alcaldía.

⁸⁶⁸ ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 100. Esta autora [*ibidem*] explica la redundancia en que en el primer borrador del proyecto se exigía informe cuando el acto impugnado no hubiera sido objeto de informe previo.

⁸⁶⁹ LOMO CASANUEVA, T. (2018). “Asesoramiento legal del Secretario en materia urbanística: Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *Práctica Urbanística. Revista mensual de urbanismo*, nº. 153, p. 8.

⁸⁷⁰ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Nuevo régimen de los funcionarios de Administración Local con habilitación nacional: Una aproximación general al Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *Revista digital CEMCI*, <http://www.cemci.org/revista/>, nº. 37, p. 8. Y [CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Las funciones electrónicas de los Secretarios en el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5].

⁸⁷¹ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Nuevo régimen...”, *Op. cit.*, p. 8.

⁸⁷² Dirección General de la Función Pública, en contestación a la consulta planteada por COSITAL, disponible en: https://www.cosital.es/attachments/1143_respuesta%20ministerio%20consultas%20cosital.pdf

⁸⁷³ LOMO CASANUEVA, T. (2018). “Asesoramiento legal...”, *Op. cit.*, p. 8.

Domingo Zaballos ⁸⁷⁴ también pone de relieve el carácter contrario al principio de seguridad jurídica de este precepto; y se alinea con la postura doctrinal que considera que no sería el funcionario quien debe juzgar la necesidad del informe, sino que debe superarse tal inseguridad bien mediante el Reglamento orgánico, bien mediante, al menos, una instrucción o circular de la Presidencia, los cuales fijarían los criterios de la decisión. Entre los criterios que este autor sugiere estarían los siguientes: Que deba resolver el plenario; que existan informes contrarios en el expediente administrativo; que los recursos versen sobre una materia especialmente compleja; que sean superiores a una determinada cuantía (en materia de responsabilidad patrimonial); que sea preciso fijar la postura de la Administración ante futuros pleitos; también cuando el litigio que se prevé supere una determinada cuantía, o cuando hayan sido interpuestos por miembros de la Corporación, así como en los casos de recurso extraordinario de revisión o en materia contractual contra decisiones de sociedades mercantiles locales.

Aunque hubo pronunciamientos jurisdiccionales críticos en este sentido hacia la redacción del precepto ⁸⁷⁵, el Tribunal Supremo ⁸⁷⁶ vino a rechazar los argumentos que consideraban que sujetar la emisión de un informe preceptivo a la apreciación subjetiva de su autor implicaba una indeterminación generadora de inseguridad jurídica, desestimando el recurso contra tal inciso. De la interpretación conjunta del apartado, y no sólo del inicio del mismo, se pone de manifiesto que no se contraviene la seguridad jurídica del art. 9.3 CE, toda vez que se acotan con cierto grado de certeza, que resulta suficiente, los asuntos sujetos o no a informe. La norma en su totalidad, según confirma la Sala, tiene un carácter predecible y previsible proporcionando certidumbre bastante en su aplicación, sobre los supuestos en los que procede o no el informe.

En contra de la postura de la muy prestigiosa doctrina consultada ⁸⁷⁷, a mi juicio no cabe duda de que decidir en qué casos informar forma parte de las facultades de la Secretaría –cumpliendo naturalmente la delimitación negativa atinente a los recursos sobre infracciones de ordenanzas locales y los interpuestos contra los actos de naturaleza tributaria. No tendría sentido que el

⁸⁷⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., pp. 134-135.

⁸⁷⁵ Es el caso de la STSJ Castilla y León de 16 de abril de 2020 [ECLI:ES:TSJCL:2020:1147], que –tras considerar que *la redacción del precepto es muy confusa, poco clara y deja lugar a mucho margen de interpretación, lo que va a dar lugar a diferentes interpretaciones y a muchas dudas*– concluye que, de la expresión *cuando por la naturaleza de los asuntos así se requiera*, resulta difícil alcanzar a determinar qué asuntos no requieren un informe jurídico; y considera el recurso de reposición como incluido en el supuesto del art. 3.3.d) 4º RFHN (FJ 9º).

⁸⁷⁶ “(...) De modo que la interpretación conjunta del apartado 4º completo, y no sólo del inicio del mismo, pone de manifiesto que no se contraviene la seguridad jurídica toda vez que se acotan con cierto grado de certeza, que resulte suficiente, los asuntos sujetos o no a informe, cuando se trata de la resolución de las impugnaciones en vía administrativa. Sin que, por tanto, la introducción de una cláusula de cierre, que se describe por referencia a la “naturaleza de los asuntos”, ponga en riesgo la certidumbre exigible a la norma, que no resulta lesiva para la seguridad jurídica del artículo 9.3 de la CE. No se aprecia dicha lesión cuando el apartado 4º citado establece una norma que, en su totalidad, tiene un carácter predecible y previsible proporcionando certidumbre bastante en su aplicación, sobre los supuestos en los que procede o no el informe dentro de la función de asesoramiento legal que tienen atribuida (...)” (F.J. 3º) STS de 24 de noviembre de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:3929].

⁸⁷⁷ También [FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). Op. cit., p. 49]. La citada [CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Nuevo régimen...”, Op. cit., p. 8] al señalar que se plantearían escenarios diversos en función del criterio adoptado por cada entidad local, parecería sugerir que sería una decisión bien de la Presidencia, bien del Pleno mediante reglamento orgánico. Sin embargo, la redacción de la revista El Consultor en la consulta nº 3 (EC 2/2020, pp. 13-14) –quizá un tanto confusamente– acaba sosteniendo que es el propio Secretario a quien corresponde decidir si su pronunciamiento es necesario para la resolución.

precepto delimitara negativamente el objeto del informe, si entendiera que la decisión corresponde a un órgano municipal como la Presidencia o al plenario mediante reglamento orgánico o incluso a la propia normativa sectorial. A pesar de lo que argumenta Domingo Zaballos⁸⁷⁸, el caso es que sus propuestas de fijación de criterios mediante el reglamento orgánico o instrucción de la Presidencia resultarían en nuestra opinión redundantes respecto de otros supuestos de informe jurídico, como los de los arts. 3.3 a. y 3.3 b. RFHN.

Es posible además citar ejemplos en la normativa anterior a la Ley 7/1985 en la que se dejaba a juicio de este funcionario la decisión de emitir el informe. Así, el secretario debía informar cuando se tratara de asuntos *de la suficiente importancia* (arts. 3.4º y 29.4 d., de los reglamentos de 1924 y 1925), y cuando el calificado interés o la índole del asunto así lo precisara (art. 286.1 ROF 1952).

Si hacemos una interpretación *a contrario sensu* de la delimitación negativa del ámbito del informe, el precepto parece pedir informe en aquellos recursos cuya resolución requiere algo más de la aplicación mecánica de una norma, como en principio suelen ser los recursos en materia de tráfico o por infracción de ordenanzas locales, o en materia tributaria –aunque la lógica de esta exclusión obedezca también, bajo mi punto de vista, a la decisión de deslindar las competencias entre Secretaría e Intervención. En otras palabras, se trataría de asuntos en los que por su interés, importancia o por la complejidad del problema jurídico tratado precisaría del cualificado juicio del secretario. No estamos de acuerdo con Flores Domínguez⁸⁷⁹, al considerar a la norma oscura y defectuosa desde el punto de vista técnico. Se trata de un cambio de paradigma en la función de asesoramiento, mediante el que se abandona el modelo planteado desde el Real Decreto-Ley 3/1981 –de carácter preceptivo y restringido a supuestos tasados– a otro en el que el secretario adquiere la facultad de ejercer un asesoramiento jurídico de carácter general, aunque restringido al ámbito de los recursos administrativos⁸⁸⁰.

El informe en la resolución de los recursos podría venir a cumplir parcialmente en vía administrativa la propuesta *de lege ferenda*, formulada por alguna doctrina⁸⁸¹, de demandar un previo informe jurídico sobre la sostenibilidad y viabilidad de la oposición de la entidad a las pretensiones del recurrente. El secretario, al asistir al órgano competente, debería –en el caso de desestimación del recurso lógicamente– hacer un juicio sobre las posibilidades de obtener en vía contenciosa una respuesta favorable a sus intereses, para evitar así una conflictividad jurídica estéril, contraria al interés público.

Como consecuencia de la administrativización de la contratación de las sociedades mercantiles locales por parte de la LCSP, los actos de adjudicación realizados por los poderes adjudicadores

⁸⁷⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 134.

⁸⁷⁹ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). Op. cit., p. 49.

⁸⁸⁰ El propio [FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). Op. cit., p. 50] sugiere en cambio criterios para el ámbito urbanístico muy razonables y válidos, bajo nuestro punto de vista, y plenamente adecuados a recursos contra actos en otros sectores del ordenamiento: Así, la posibilidad de formación de un criterio significativo por la Corporación, su repercusión económica o porque el acto recurrido fue a su vez informado con carácter preceptivo; criterios a los que perfectamente pueden añadirse los apuntados por Domingo Zaballos citados anteriormente, si bien sostenemos que quien deberá aplicarlos será el propio funcionario y no la Presidencia o el Reglamento orgánico.

⁸⁸¹ CHAVES GARCÍA, J.R. (2019). “El Supremo ...” Op. cit.

que no tengan la condición de Administración Pública que no fuesen susceptibles de recurso especial serán susceptibles de recurso administrativo de alzada ante el órgano de adscripción (art. 44.6 LCSP) ⁸⁸². En este caso, no encontramos razón alguna para no aplicar este apartado a los recursos administrativos interpuestos contra este tipo de actos.

5.º Cuando se formularen contra actos de la Entidad Local alguno de los requerimientos o impugnaciones previstos en los arts. 65 a 67 de la LBRL.

Para Domingo Zaballos ⁸⁸³ constituye una novedad del todo oportuna, si bien echa en falta la exigencia de informe en el supuesto de que otra Administración interponga contra la Entidad local el requerimiento previo al recurso contencioso al que se refiere el art. 44.1 LJCA.

6.º Aprobación y modificación de las relaciones de puestos de trabajo y de los catálogos de personal.

Respecto del borrador del anteproyecto, en este apartado han desaparecido como supuestos de informe los convenios colectivos y a otros acuerdos y pactos en materia de personal, los contratos mercantiles de la Ad. 8ª del Real Decreto-Ley 3/2012, de Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y a los contratos laborales de alta dirección, tanto respecto al ámbito de los servicios de la Corporación, como respecto de organismos y entidades de derecho público o privado dependientes de ésta. A pesar de que también ha recibido alguna crítica doctrinal ⁸⁸⁴, el parecer sobre el precepto finalmente aprobado ha sido positivo por razón de la importancia que estos instrumentos organizativos tienen en materia de personal ⁸⁸⁵. A Alonso Higuera ⁸⁸⁶, por su parte, no se le plantea duda alguna sobre la emisión de informe en los casos de RPT y de catálogos de personal, similares a aquélla aunque con una entidad diferente ⁸⁸⁷.

⁸⁸² BALLINA DÍAZ, D. (2018). “El control de los acuerdos de las sociedades mercantiles municipales en materia contractual en la Ley 9/2017”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 207, pp. 36-37.

⁸⁸³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 135.

⁸⁸⁴ Domingo Zaballos ha lamentado la exclusión del texto final de los instrumentos de negociación colectiva de funcionarios y empleados laborales; a la vez estima que hubiera sido deseable un informe previo a las bases de las pruebas selectivas, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 136], [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* pp. 382-383]

⁸⁸⁵ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. Cit.*, pp. 111-112.

⁸⁸⁶ ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 101.

⁸⁸⁷ El caso es que no existe un instrumento denominado *catálogo de personal*, sino el llamado *catálogo de puestos de trabajo*, que [GIL FRANCO, A.J. (2014). “Otros instrumentos de ordenación de los empleados públicos, previos o conjuntos, con las relaciones de puestos de trabajo en las Administraciones locales”. *Revista de Derecho UNED*, nº 14, pp. 575-576] define como el conjunto de puestos agrupados conforme a una tipología funcional emanada de su pertenencia a un grupo funcional de titulación determinada, su pertenencia a un Cuerpo o Escala, su inserción administrativa a través del puesto y los niveles retributivos que reflejen dichas responsabilidades. La Transitoria Segunda del Real Decreto 861/1986, sobre régimen de retribuciones de los funcionarios locales, lo concebía ya entonces como un instrumento transitorio a los efectos de aprobación del complemento específico, en tanto se dictaban por el Estado las normas con arreglo a las cuales hubieran de configurarse las relaciones de puesto de trabajo. La jurisprudencia (STS de 13.11.95) ha destacado el carácter imperativo u obligatorio de los mismos, pero también su carácter transitorio y su contenido restrictivo, remarcando su diferencia con las RPT. Aunque la mayoría de los catálogos consignaban el complemento de destino y que a un catálogo se le puede dar el significado funcional de una RPT (SSTS 13.1.95 y 23.1.97), en modo alguno relevaba a las corporaciones de redactar y aprobar la RPT. [Redacción de El Consultor de los Ayuntamientos. (2005). *Nuevo Régimen Local (Tomo 2º)*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 350]. Para la redacción de El Consultor en su consulta EC 6/2021, pp. 24-25 no hay duda de que el precepto se refiere a los catálogos de puestos de trabajo.

Sobre cuál debería ser el contenido del informe secretarial sobre un instrumento de este tipo, la STS de 27 de enero de 2011 advierte –al margen de la función técnica y apreciativa de la valoración de puestos, tarea del jefe de personal en su caso– que debe al menos examinar una serie de aspectos que pueden presentar notables problemas de legalidad, como los intervalos de complemento de destino en relación con su titulación, que el complemento específico responda a su concepción legal, que los incrementos retributivos no excedan de los límites establecidos por la Ley de Presupuestos, etc. ⁸⁸⁸ En este sentido, De la Peña ⁸⁸⁹ enuncia, como elementos que deben analizarse, la denominación de todos los puestos de carácter permanente; los grupos de clasificación profesional, y los cuerpos o escalas a las que están adscritos, en su caso; los sistemas de provisión y retribuciones complementarias; asimismo se comprobará si la propuesta ha sido objeto de negociación, ex art. 37 TREBEP, y si en el presupuesto existe consignación suficiente y adecuada para atender las obligaciones económicas que se deriven de su aprobación.

7.º Aprobación, modificación o derogación de convenios e instrumentos de planeamiento y gestión urbanística.

El cambio operado tiene aquí una gran trascendencia, pues amplía notablemente el ámbito del asesoramiento en una materia, como la urbanística ⁸⁹⁰, donde se había venido reduciendo al así hacerlo la relación de acuerdos sujetos a quórum especial –desde la redacción inicial de la LBRL ⁸⁹¹ hasta la modificación introducida por la Ley 11/1999, por la que sólo se incluyen los instrumentos de planeamiento general (art. 47.2 II LBRL)–, eliminando con ello el informe preceptivo en la tramitación del resto de instrumentos de planeamiento ⁸⁹².

En la redacción definitiva se añadieron los acuerdos de modificación y derogación de los instrumentos de planeamiento, y los convenios urbanísticos (así como los acuerdos de

⁸⁸⁸ (FJ 2º) STS de 27 de enero de 2011 [ECLI:ES:TS:2011:333]. La Sala suscribía el juicio que para la instancia merecía el informe de Secretaría que obraba en el expediente, del cual deducía una negativa explícita por parte del funcionario a analizar el contenido de la RPT, ya que “tras analizar la regularidad puramente procedimental, en cuanto al contenido del proyecto de valoración se abstiene absoluta y explícitamente de toda valoración, sobre la base de una presunción de acierto y legalidad que el trabajo de la empresa no posee y sobre la idea, explícitamente expresada por el Secretario, de que si la empresa ha afirmado su legalidad, habría que entender que tal legalidad concurre” (FJ 2º).

⁸⁸⁹ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. Cit.*, p. 112.

⁸⁹⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 383. El informe preceptivo sobre todos los instrumentos de ordenación y ejecución del planeamiento ya era propugnado por [GUTIÉRREZ COLOMINA, V, J. (2012). *Op. cit.*, p. 676]. También [MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J.M. (2012). “Los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter estatal ante el reto de las exigencias de transparencia y control de la gestión pública local. Su plasmación en el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 17, p. 1895], quien también lo expandía a otras materias –como el personal, la gestión de los servicios públicos o el patrimonio–, que percibía más *sensibles* frente a la desviación de poder.

⁸⁹¹ Así, el texto inicial de la LBRL exigía mayoría absoluta y, por tanto informe preceptivo, para la adopción de los acuerdos en materia de *planes e instrumentos de ordenación urbanística* (art. 47.3 i. LBRL) –es decir, para todo acuerdo municipal, independientemente del *iter* procedimental y de su condición de planeamiento general o de desarrollo. Tras las modificaciones del Real Decreto-Ley 5/1996 y Ley 7/1997, se requería únicamente para la aprobación inicial del planeamiento general y la aprobación que pusiera fin a la tramitación municipal de los planes e instrumentos de ordenación urbanística (art. 47.3 i. LBRL).

⁸⁹² FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, pp. 41-42.

modificación y derogación de estos últimos ⁸⁹³); además se trocó el término de *instrumentos de ejecución urbanística* por el de *instrumentos de gestión urbanística* ⁸⁹⁴.

Deberá pues elaborarse preceptivamente informe en la aprobación de cualquier figura de planeamiento urbanístico (no así los instrumentos de ordenación del territorio ⁸⁹⁵), así como de los instrumentos de protección, tales como catálogos o figuras análogas ⁸⁹⁶ –y no sólo, como hasta ese momento, en aquellos acuerdos que correspondía adoptar a la Corporación en la tramitación de los instrumentos de planeamiento general previstos en la legislación urbanística, que son los que precisan mayoría absoluta ⁸⁹⁷.

También informará los instrumentos de gestión urbanística –novedad absoluta en nuestro ordenamiento, con lo que se obliga a este funcionario a pronunciarse sobre materias tan complejas como los proyectos de equidistribución de beneficios y cargas–, aunque deben excluirse los proyectos de urbanización, que no tienen la condición de tales ⁸⁹⁸. También habrá de hacerlo en los convenios urbanísticos, tanto de planeamiento como de gestión ⁸⁹⁹ –con lo que se sigue la línea iniciada por la Ley de Suelo de 2007 de procedimentalizar su tramitación, dadas las consecuencias de índole patrimonial puede acarrear su incumplimiento ⁹⁰⁰. No obstante ya era posible encontrar sentencias ⁹⁰¹ que se pronunciaban sobre la omisión de informe secretarial en la aprobación de los convenios aplicando analógicamente la legislación contractual.

⁸⁹³ Así lo recuerda la Subdirección General de Relaciones con otras Administraciones en su informe [Boletín de consultas sobre el Régimen Jurídico de los Funcionarios de Administración Local, con habilitación de carácter nacional 2018. Subdirección General de Relaciones con otras Administraciones, disponible en: <https://delajusticia.com/wp-content/uploads/2019/06/Boletin-de-consultas.pdf>, pp. 10-11].

⁸⁹⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 383.

⁸⁹⁵ ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 101.

⁸⁹⁶ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 42

⁸⁹⁷ Así tuvieron ocasión de manifestarlo los tribunales: No era preceptivo el informe sobre un Estudio de Detalle por no ser instrumento de planeamiento general (FJ 4º) STSJ de Castilla y León de 20.06.2017 [ECLI:ES:TSJCL:2017:2733]; en el mismo sentido, la STSJ de Valencia de 3 de enero de 2005 [ECLI:ES:TSJCV:2005:5] en el caso de un PAI y de su proyecto de reparcelación; la STSJ de Islas Baleares de 20 de diciembre de 2017 [ECLI:ES:TSJBAL:2017:1068] tampoco lo consideraba preceptivo respecto de un Plan Parcial (FJ 2º); y la STSJ de Valencia de 30.11.2004 (ECLI:ES:TSJCV:2004:664) (FJ 2º) respecto de un Plan de Reforma interior. Por no requerir para su aprobación la mayoría absoluta, la STSJ del País Vasco de 30 de septiembre de 2010 [ECLI:ES:TSJPV:2010:842] (FJ 6º) negaba el carácter preceptivo del informe en el caso de la aprobación de un convenio urbanístico.

⁸⁹⁸ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 43. Tanto este último autor [*ibidem*] como [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 138] y [ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 101] excluyen, acertadamente, los proyectos de urbanización, calificados por la jurisprudencia como *actos de ejecución*.

⁸⁹⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 138.

⁹⁰⁰ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 43. También DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 383.

⁹⁰¹ La STSJ del País Vasco de 29 de junio de 2001 [ECLI:ES:TSJPV:2001:3731] anula ex art. 63 Ley 30/92 un convenio urbanístico por omisión del informe del secretario y del interventor exigidos en el art. 113.1ª II TRRL pues “aun cuando consta que ambos informes se emitieron con posterioridad (11-2-97) no cabe ignorar que su ausencia privó a la Corporación y al propio recurrente de un conocimiento más completo de la naturaleza y consecuencias del acto sometido a la aprobación del pleno de la corporación, por lo que procede declarar su disconformidad a derecho y anularlos, máxime en atención a las reservas que acerca de la legalidad del Convenio se deducen de uno de los citados informes” (FJ 3º). En el mismo sentido, la STSJ de País Vasco de 12.1.2001 [ECLI:ES:TSJPV:2001:105] (FJ 2º).

En este punto se plantea la cuestión –dado el carácter bifásico o multifásico de los procedimientos de aprobación de los instrumentos de planeamiento– de si la nueva preceptiva considera imperativo el informe en las sucesivas aprobaciones (inicial, provisional o definitiva) que disponga la legislación sectorial. Con anterioridad a aquélla, la STSJ de Galicia de 6 de octubre de 2010 ⁹⁰² no había encontrado ninguna razón *de lege data* para que el secretario, que había informado con la aprobación inicial, también debiera informar con la provisional o la definitiva. En el mismo sentido se pronunció la STSJ de Castilla-La Mancha de 7 de junio de 2011 ⁹⁰³.

Bajo el nuevo reglamento, la doctrina se ha manifestado en el sentido de que una interpretación acorde con los antecedentes legislativos debe inclinar al operador hacia el informe en cada uno de los acuerdos que se adopte, por la razón de que cuando la norma se ha querido referir a un momento procedimental concreto así lo ha hecho ⁹⁰⁴. A este argumento cabría oponer que, ciertamente, la norma lo que disponía era el quórum de aprobación y sólo indirectamente cuándo emitir informe, aunque sí sería aplicable a este precepto el brocardo *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. Sí se comparte el argumento consistente en el dato cierto de que en las distintas fases, como consecuencia de las alegaciones en información pública o los informes sectoriales, el documento informado puede modificarse, lo que obligaría a la Secretaría a comprobar la adecuación de estas modificaciones al ordenamiento jurídico y a emitir un nuevo dictamen o a ratificarse en su caso en el inicialmente emitido ⁹⁰⁵.

2.3. Otras manifestaciones de la función de asesoramiento legal del secretario.

1º. El asesoramiento legal a la Presidencia y a otros miembros de la Corporación en los actos de firma de escrituras y si lo demandaren, en sus visitas a autoridades o asistencia a reuniones ⁹⁰⁶.

Con antecedente directo en el art. 143.5 RFAL, el art. 3.3 f. RFHN reproduce literalmente el RD 1174/1987 en esta manifestación de la función de asesoramiento (que tendrá un carácter verbal ⁹⁰⁷), consistente en acompañar al presidente y a los demás corporativos en los actos de firma de escrituras y, si así lo demandaren, en sus visitas a autoridades o asistencia a reuniones, a los efectos de contar con su asistencia legal.

⁹⁰² FJ 2º STSJ de Galicia de 6 de octubre de 2010 [ECLI:ES:TSJGAL:2010:8952].

⁹⁰³ “No se recoge por tanto en la normativa aplicable referencia alguna a la necesidad de efectuar nuevo informe del secretario de la corporación y del técnico del municipio para introducir las rectificaciones que estime oportunas, cuando dichos informes ya se realizaron respecto el proyecto remitido al Pleno para su aprobación inicial, por lo que no cabe apreciar incumplimiento del procedimiento” (FJ 7º) STSJ de Castilla-La Mancha de 7 de junio de 2011 [ECLI:ES:TSJCLM:2011:1854].

⁹⁰⁴ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 44. También se pronuncia a favor del informe en cada una de las fases procedimentales [ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 102].

⁹⁰⁵ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 44.

⁹⁰⁶ Hay que mencionar que, para alguna doctrina, tanto esta función como la de informar en las sesiones de los órganos colegiados a instancia o con autorización de la Presidencia configurarían una subcategoría aparte a la de la emisión de informes previos dentro de la general de asesoramiento legal preceptivo [IÑARRA GONZÁLEZ, A. (2005). “Funciones de los Secretarios de Ayuntamiento: Presente y futuro”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 22., p. 3]

⁹⁰⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 383. ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 103.

Tal y como está redactado el artículo, Domingo Zaballos ⁹⁰⁸ observa que –a diferencia de las visitas o reuniones a autoridades– la asistencia parece en cambio resultar obligada en los actos de firma de escrituras, aunque al autor no le conste la declaración de invalidez de negocios jurídicos escriturados fundada en la ausencia del titular de la Secretaría.

2º. La asistencia a la Presidencia de la Corporación para la formación del Presupuesto, a efectos procedimentales y formales, pero no materiales.

Es posible encontrar el antecedente inmediato de esta manifestación de la función asesora en la Ley articulada de 1950, de acuerdo con la cual, el secretario –conjuntamente con el interventor– debía asistir a la Presidencia en la formación, tanto del proyecto de presupuestos (art. 653.1), como del anteproyecto de presupuestos extraordinarios (art. 669.1) ⁹⁰⁹. Por su parte, en la legislación autonómica contemporánea también encontramos esta atribución en el art. 239 *bis* f. Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de Administración Local de Navarra.

El art. 3.3 g. RFHN restringe su asistencia al ámbito procedimental y formal ⁹¹⁰, excluyendo expresamente los aspectos materiales, que corresponden al interventor. Domingo Zaballos ⁹¹¹, en sus comentarios al anteproyecto, subrayaba que dicha *asistencia* parecía apelar a los aspectos reglados (impresión que fue confirmada por la redacción definitiva). Este autor consideraba en cualquier caso que esta función de asistencia en la formación del Presupuesto debería haberse articulado mediante la exigencia de informe preceptivo del secretario –sin perjuicio del informe fundamental y protagonista del interventor– al proyecto de Presupuesto, “pues tan importante instrumento de programación y administración, con sus obligados anexos, incluye algunas previsiones que tienen que ver con el ejercicio de las demás funciones secretariales (bases de ejecución, a menudo cometiendo prescripciones propias de las ordenanzas, anexos de personal, régimen estatutario de los cargos electivos, etc.)” ⁹¹². En un trabajo posterior, ya vigente el RFHN, este mismo autor ⁹¹³ estimaba que el ámbito de la asistencia vendría marcado por la Presidencia, sin que necesariamente deba ser expresada por escrito, y podría manifestarse en diversas formas (siempre a requerimiento del cargo público): desde la formulación de propuestas sobre las necesidades del servicio, hasta el juicio crítico de los diferentes documentos del expediente presupuestario. De manera a mi juicio más concreta, para De la Peña ⁹¹⁴ esta nueva atribución consiste en comprobar que el presupuesto contiene los documentos exigidos en el artículo 168 del TRLHL, así como en velar por el cumplimiento del procedimiento de aprobación –aunque

⁹⁰⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 141-142.

⁹⁰⁹ Se podría apuntar como antecedente lejano de esta nueva atribución del secretario la Instrucción para el gobierno económico-político de las provincias de 1823, en la que se ordenaba a la Secretaría de la Diputación fiscalizar la legalidad de los presupuestos anuales de los Ayuntamientos de la provincia.

⁹¹⁰ Nótese que el art. 3.2 g) del borrador de 9/12/2014 rezaba que debía “asistir al Presidente de la Corporación, junto con el Interventor, para la formación del presupuesto”.

⁹¹¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 383

⁹¹² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 383.

⁹¹³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 142.

⁹¹⁴ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. Cit.*, p. 115.

alguna doctrina ⁹¹⁵ es partidaria más bien de no limitar el ámbito del informe, siempre que se ciña a los aspectos jurídicos.

Se ha llegado a reconocer por la jurisdicción contenciosa una vulneración del art. 23 CE por haberse omitido toda participación e intervención de los concejales en una fase esencial del proceso administrativo de elaboración de los presupuestos –al no haber aprobado la liquidación del presupuesto anterior, ni el avance del corriente, ni tampoco las cuentas de los presupuestos anteriores ⁹¹⁶. Por lo tanto, con el nuevo precepto, la Secretaría debería, bajo nuestra consideración, informar también del cumplimiento de estos requisitos, los cuales vienen a ser las bases jurídicas sobre las que se aprueba el nuevo Presupuesto.

Otra doctrina ⁹¹⁷ centra su atención en la forma de expresión y considera que este asesoramiento no debe plasmarse en un informe formalizado, pues cuando el reglamento pretende que se emita informe lo hace constar de forma expresa. Más matizadamente, Alonso Higuera ⁹¹⁸ estima, atendiendo al tenor literal de la norma, que tal informe previo sólo debería emitirse de requerirlo la Presidencia; y, cuando no fuera así, propone que se emita una diligencia en la propuesta de acuerdo acreditativa de su corrección formal y procedimental.

3. La función de asesoramiento jurídico ligada a la función fedataria.

3.1. El examen de los expedientes antes de someterlos a la Presidencia.

Según reza el artículo 177.1 ROF, una vez conclusos, los expedientes se entregarán en la Secretaría de la Corporación que, después de examinarlos, los someterá a su presidente.

De acuerdo con el Diccionario de la RAE ⁹¹⁹, examinar, en su primera acepción, se define como inquirir, investigar, escudriñar con diligencia y cuidado algo; y en la segunda, como reconocer la calidad de algo, viendo si contiene algún defecto o error. Por lo tanto, atendiendo al sentido propio de las palabras (art. 3.1 CC), el secretario debe inquirir los expedientes con el objeto de averiguar si contienen algún defecto o error, antes de someterlos a la Presidencia. Y este examen no puede ser sino desde el punto de vista jurídico. Ciertamente, el precepto no distingue a la hora de determinar cuáles son los aspectos que pueden ser objeto de examen. No se limita, como bien hubiera podido, al examen a los aspectos puramente formales o procedimentales, comprobando que el expediente esté completo, como vemos que se ha previsto por parte del

⁹¹⁵ Deducer *a contrario sensu* de esta limitación la revista El Consultor EC 7/2020, en su consulta nº 4, pp. 15-16, que los informes deben versar sobre la totalidad de las cuestiones jurídicas que puedan plantearse, pues cuando la norma quiere limitar el ámbito del informe así lo deja explicitado, como en este caso.

⁹¹⁶ Es el caso de la SJCA nº 14 de Madrid de 4 de junio de 2010. Para un comentario en profundidad de esta cuestión, *vid.* [OTONÍN BARRERA, F. (2011). “El control por la oposición de la gestión económico-financiera y patrimonial de las entidades locales: La <<Doctrina Álvarez Padilla>>”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8].

⁹¹⁷ Así, la revista El Consultor EC 6/2021, en su consulta nº 6, pp. 24-25, que a mi modo de ver podría resultar en cierto modo contradictoria con la antes citada en la revista EC 7/2020.

⁹¹⁸ ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 103.

⁹¹⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [consulta 24.09.2023].

RFHN para el Presupuesto. Puesto que si la ley no distingue, no debemos nosotros distinguir, el secretario estaría facultado para extenderse en su examen hacia aspectos de fondo, completando una asistencia jurídica a la Presidencia en el momento en el que se le someten los expedientes, tanto para que los incluya en los órdenes del día del plenario y junta de gobierno, como para que los decida mediante decreto.

Doctrina como Aragón Román ⁹²⁰ discierne entre unos expedientes de trámite ordinario –en los que podría limitarse a comprobar la existencia de la propuesta de resolución por la jefatura de la dependencia–, de aquellos de relevancia, en los que –debido a razones como su repercusión económica o porque hubiera habido una instrucción con alegaciones o recursos– podría realizarse un examen más exhaustivo. Martínez Vila ⁹²¹ sostiene que se trataría de un control previo (que asimila a la fiscalización previa limitada de la Intervención) cuando se observe que el expediente no está completo o adolece de graves irregularidades ⁹²²; y que puede plasmarse si no en un informe (que podría reservarse a los casos de especial trascendencia en los que su emisión es preceptiva), sí en una nota informativa en la que se deje constancia de las irregularidades detectadas. Este mismo autor ⁹²³ aplica la analogía con la fe pública notarial, en la cual la autorización o intervención del instrumento público implica el deber del fedatario de que el otorgamiento se adecúa a la legalidad; también encuentra semejanzas con la facultad que tiene la Secretaría de manifestarse sobre las dudas de legalidad surgidas en el debate plenario (art. 94.2 ROF).

La interpretación que se propugna de este precepto permitiría pues emitir informe cuando a su juicio se infringiera la legalidad vigente ⁹²⁴. Y podría dar encaje al así llamado *asesoramiento*

⁹²⁰ ARAGÓN ROMÁN, A. (2023). “El examen del expediente local por la secretaría como potencial técnica de compliance”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, p. 115.

⁹²¹ MARTÍNEZ VILA, I. (2013). “¿Es necesaria la firma de la Secretaría Municipal en las resoluciones de la Alcaldía? *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 424. Opinión compartida por [ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades de los Secretarios de Ayuntamiento en la Administración Electrónica. Especial referencia a los esquemas nacionales (ENS y ENI). *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 167, p. 43].

⁹²² En este sentido, [GONZÁLEZ Y BALLESTEROS, J. (2010). *Las funciones reservadas a los funcionarios con habilitación de carácter estatal y el procedimiento administrativo local*, en (VVAA). *Procedimiento Administrativo Local*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 5/12] concreta más y exige que el acto pueda ser constitutivo de delito para que exista la obligación del fedatario de advertir la ilegalidad.

⁹²³ MARTÍNEZ VILA, I. (2013). “¿Es necesaria la firma...? *Op. cit.*, p. 423.

⁹²⁴ A este respecto, Cebrián Abellán echaba en falta que con la LRSAL se hubiera aprovechado para dotar a la Secretaría de las facultades y medios precisos para hacer posible la observancia de la legalidad vigente, mediante la posibilidad de emitir informe cuando entendiera que se está vulnerando la legalidad vigente, así como de remitir al Estado y a la Comunidad Autónoma, junto con los acuerdos adoptados, los informes donde se recojan las infracciones cometidas [CEBRIÁN ABELLÁN, M. (2014). *El Régimen Local tras la reforma de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad*. Bosch. El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Grupo Wolters Kluwer. Barcelona, p. 804] cfr. [MELLADO RUIZ, L. (2015). “La situación del personal al servicio de la Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (Extra), pp. 59–76. doi: 10.24965/real.v0iExtra.10223. p. 66.]. En esta línea, la consulta nº 301, de la revista El Consultor EC 22/2013, pp. 2132-33, según la cual –si bien la advertencia de ilegalidad está derogada– el secretario sigue teniendo el deber de intervenir, informando o advirtiendo, de la ilegalidad de cualquier acto o acuerdo. Una argumentación concienzuda de la postura contraria en [BALAGUER PALLÁS, E., CASTIÑEIRA PIÑEIRO, J.C, JAVALOYES DUCHA, M.H., MATO RODRÍGUEZ, J.L., MARTÍNEZ VILA, I., TRULL AHUIR, J.M., HERRERO POMBO, C. (2023). “La discutida necesidad del Informe Jurídico en la tramitación de los contratos menores. Comentarios al Informe 3/2023, de 17 de marzo de 2023, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Galicia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 113- 120].

facultativo de la Secretaría ⁹²⁵ o al *asesoramiento jurídico integral* postulado por Alonso Higuera ⁹²⁶ –puesto que no cabe duda de la importancia cualitativa y cuantitativa de los actos administrativos dictados en ejercicio de sus atribuciones por los órganos unipersonales.

Más recientemente, Aragón Román ⁹²⁷ aprecia en este examen del expediente un potencial instrumento de cumplimiento normativo, de *public compliance*. Incluso la Junta Consultiva de Contratación de Galicia, en su informe 3/2023, trae a colación la facultad de examen de los expedientes conclusos –y también la de informe a requerimiento expreso de la Presidencia del órgano colegiado– como argumento para sostener que, aunque la Secretaría no tenga que informar por principio los contratos menores, no implica que en estos casos no se deba actuar con la misma seguridad jurídica que en el resto de los expedientes de contratación, ni que los órganos competentes se vean obligados a actuar sin asistencia jurídica.

Debe no obstante tenerse en cuenta que este examen debería hacerse en un tiempo limitado, toda vez que –cuando se trate de un asunto que haya que incluir en el orden del día de una sesión de un órgano colegiado– los expedientes deberán estar en poder de la Secretaría un mínimo de tres días antes de la fecha de celebración. Al respecto de su aplicación en la práctica administrativa, Aragón Román afirma que, ante la ausencia de una reglamentación más detallada, deberá ser la propia Secretaría quien pondere el principio de cautela en su actuación con las lógicas exigencias de celeridad en la tramitación procedimental ⁹²⁸.

3.2. La asistencia del secretario en las sesiones de los órganos colegiados.

3.2.1. El momento de la convocatoria.

La Secretaría debe asistir a la Presidencia en la elaboración del orden del día (art. 82.1 ROF). A este respecto, debe aquélla preparar y poner a disposición de ésta la relación de los expedientes conclusos (art. 81.1 a. ROF) –expedientes a los que obviamente les resultaría de aplicación el art. 177.1 ROF ⁹²⁹. Koninckx Frasquet ⁹³⁰ destaca la importancia del informe secretarial en la facultad que, a su juicio, el segundo párrafo del art. 78.2 ROF reconoce a la Presidencia de poder excluir (siempre motivadamente) asuntos del orden del día en las sesiones extraordinarias a solicitud de la cuarta parte de los concejales.

⁹²⁵ Así, FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 34. En este trabajo cita como ejemplo de *asesoramiento facultativo* –si bien lo descarta– el de la intervención en los debates del art. 3 d. RD 1174/1987.

⁹²⁶ ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 110-111.

⁹²⁷ *Vid.* [ARAGÓN ROMÁN, A. (2023). “El examen del expediente local por la secretaria...” *Op. cit.*, p. 117].

⁹²⁸ ARAGÓN ROMÁN, A. (2023). “El examen del expediente local por la secretaria...” *Op. cit.*, p. 115.

⁹²⁹ La analogía entre los trámites del art. 81.1 a) y del art. 177.1 ROF es expresada por [ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, p. 43 (n. 8)]. Este contenido mixto de la función secretarial de preparación de los asuntos (fe pública y asesoramiento jurídico) es defendida también por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, pp. 1808-1811], quien recalca que el mismo no soslaya el de los distintos jefes de dependencia (art. 172.1 ROF), ni que el que eventualmente pueda solicitarse a la propia Secretaría.

⁹³⁰ KONINCKX FRASQUET, A. (2015). “Funciones del secretario en las sesiones del pleno”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182, pp. 358.

El asesoramiento también se despliega, según apunta Koninckx Frasquet ⁹³¹, sobre una serie de decisiones que corresponde adoptar a la Presidencia en estos momentos: el cumplimiento de la periodicidad de las sesiones ordinarias o el ajuste a derecho de la decisión de cambiar la fecha de celebración de la sesión ordinaria en atención a determinadas circunstancias –decisión que debe tomarse desde una perspectiva constitucional y a la luz del art. 23 CE–, y que necesariamente debe conducir a una solución que asegure o favorezca la participación de los representantes públicos en ese órgano colegiado ⁹³². Debe además prolongarse sobre la motivación de la convocatoria de las sesiones extraordinarias y extraordinarias urgentes, con exigencias más agravadas en el caso de esta última. A este respecto, el asesoramiento debe coadyuvar a que la motivación justifique la celebración de este tipo sesión por la imposibilidad de tratar el asunto en un pleno ordinario, exigencia que deberá cumplirse en todos los puntos del orden del día ⁹³³. Asimismo, también puede observarse en la advertencia de ilegalidad ante cualquier medida o decisión que pudiera perturbar, obstaculizar o impedir el derecho de los corporativos a asistir a la sesión en la que se trate una moción de censura y a votar en la misma en vulneración del art. 197.5 LOREG ⁹³⁴.

Por último, la función de asesoramiento de la Secretaría tiene que ser clave para la Presidencia a la hora de apreciar la concurrencia de esas situaciones excepcionales de fuerza mayor, de grave riesgo colectivo o catástrofes públicas que permitirían la constitución, celebración y adopción de acuerdos en sesiones a distancia por medios electrónicos y telemáticos (art. 46.3 LBRL).

3.2.2. El desarrollo de la sesión.

El ROF acoge dos supuestos de intervención de este funcionario en sus funciones de asesoramiento durante el desarrollo de la sesión. En el caso de que se trate de asuntos no incluidos en el orden del día y que requieran su informe preceptivo, el art. 92.2 ROF permite a la Secretaría solicitar de la Presidencia que se deje sobre la mesa hasta la próxima sesión. Si esta petición no fuese atendida, el secretario debe hacerlo constar expresamente en el acta. Como vemos, este precepto es en cierto modo complementario del art. 82.1 ROF: Al tratarse de un asunto no incluido en el orden del día, el secretario no ha podido prestar la asistencia a la que se refiere este último artículo, por lo que –si se tratara de un asunto sobre el que debe informar preceptivamente– podrá, sin necesidad de solicitar el uso de la palabra, pedir que se deje sobre la mesa. El artículo prevé la posibilidad de que el informe pudiera ser emitido *en el acto*, por lo que no sería entonces necesario el aplazamiento de la sesión. Parece lógico pensar que con esta locución adverbial el reglamento se refiere a que el informe se emita *in voce*, por lo que habría que estar a la doctrina del TS sobre los informes verbales, en la que se advierte que deberán

⁹³¹ KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op. cit.* pp. 354-355.

⁹³² KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op.cit.* p. 354.

⁹³³ KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op.cit.*, p. 355.

⁹³⁴ ORTEGA ÁLVAREZ, L. (2011). *Las relaciones de control entre órganos municipales en Tratado de Derecho Municipal* (Dir. Santiago Muñoz Machado). Tomo I. Tercera edición. Editorial Iustel. Madrid, p. 910.

tener un carácter excepcional y, en todo caso, cumplir los mismos requisitos que en su forma escrita ⁹³⁵.

Por otro lado, el secretario debe informar en las sesiones de los órganos colegiados, cuando medie requerimiento expreso de quien presida, acerca de los aspectos legales del asunto que se discuta, con objeto de colaborar en la corrección jurídica de la decisión que ha de adoptarse (art. 3.3 e. RFHN) ⁹³⁶. Según reza el precepto, en las sesiones de los órganos colegiados a las que asista –y aquí la norma, observa Domingo Zaballos ⁹³⁷, no excluye los órganos colegiados que no adopten acuerdos vinculantes, como las comisiones informativas o cualquier otro en el que se requiera su asesoramiento jurídico–, el secretario informará a requerimiento expreso de quien presida acerca de los aspectos legales del asunto que se discuta, con el objeto de colaborar en la corrección jurídica que haya de adoptarse. Esto obliga, según el mismo autor ⁹³⁸, a que deba pronunciarse sobre las distintas alternativas del acuerdo planteadas; es decir, deberá manifestarse no sólo respecto del dictamen, la proposición o la moción, sino también sobre los eventuales votos particulares o enmiendas de modificación de los primeros (art. 97 ROF).

Igualmente, durante el debate también podrá solicitar al presidente el uso de la palabra para asesorar a la Corporación, si durante su transcurso se hubiera planteado alguna cuestión nueva sobre la cual quepan dudas a propósito de su legalidad ⁹³⁹. García Gil ⁹⁴⁰ pone de manifiesto –a pesar de que se emplea, al igual que en el reglamento anterior, la forma verbal *podrá*– que tiene obligación de intervenir cuando en el curso del debate se susciten dudas sobre la conformidad a derecho de alguna de las cuestiones planteadas, puesto que así lo exigirían tanto los principios de eficacia en la actuación administrativa (art. 103.1 CE), como de celeridad del procedimiento (art. 71.1 LPAC) ⁹⁴¹.

En todo caso, la emisión del dictamen sobre los aspectos legales del asunto que se está discutiendo sigue precisando la previa y expresa intimación por la Presidencia del órgano. A este respecto, resultaba sumamente interesante el segundo inciso del anteproyecto –finalmente obliterado, como es sabido, del texto definitivo–, que implicaba la novedad de poder informar a

⁹³⁵ Vid. (FJ 3º) STS de 13 de marzo de 2015 [ECLI:ES:TS:2015:1058].

⁹³⁶ Como es sabido, en la legislación primorriverista existía la obligación de formular verbalmente la advertencia de ilegalidad directamente ante la Corporación, la cual debía dejarse consignada en el acta a los efectos de dejar salvada la responsabilidad. Con el RFAL pasó a constar por separado la advertencia de ilegalidad estrictamente hablando (art. 143.1º), de la obligación de *informar, en las sesiones, sobre los antecedentes y el aspecto jurídico o legal de los asuntos que lo requieran* (art. 143.2º).

⁹³⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 140.

⁹³⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 146.

⁹³⁹ Se reproduce la redacción del art. 3 d. RD 1174/1987 –y que resultaba también similar a la del art. 94.3 ROF referido a las sesiones plenarios–, con la salvedad de la adición del adjetivo *nueva* como calificativo de la cuestión de legalidad dudosa sobre la cual el secretario podría pedir ser oído.

⁹⁴⁰ GARCÍA GIL, F.J. (2011). Op. cit., pp. 152-153, que cita su coincidencia en esto con la revista El Consultor.

⁹⁴¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92.* Op. cit., p. 1823.

petición propia, aun sin haber sido requerido, si juzgaba que estaba siendo objeto de consideración una propuesta manifiesta o presuntamente ilegal ⁹⁴².

Domingo Zaballos ⁹⁴³ valoraba positivamente esta facultad que reforzaba su misión de control preventivo de la legalidad –aun reconociendo el cometido delicado que entrañaba, adecuado empero a su posición institucional y a su cualificación institucional–, en favor no sólo del imperativo de la actuación administrativa con arreglo a la ley y al Derecho, sino particularmente en favor de los miembros de la corporación no integrados en lo que puede denominarse equipo de gobierno.

En este mismo sentido, Koninckx Frasquet ⁹⁴⁴ proponía *de lege ferenda* la posibilidad de que el secretario pudiera advertir a iniciativa propia en el caso de que se plantearan dudas sobre cuestiones formales y, con mayor motivo, sobre cuestiones de legalidad. Y recordaba, a estos efectos, que el único asesoramiento preceptivo al que tienen derecho los corporativos que no tienen la condición de alcalde o el presidente exige que se solicite con antelación suficiente por parte de al menos una cuarta parte de estos.

La indicación por la disposición reglamentaria de la justificación de la necesidad de los informes en *colaborar en la corrección jurídica de la decisión que haya de adoptarse*, viene a conectar con la consideración del secretario, como funcionario ajeno al debate entre los distintos grupos, que está presente en el pleno en su doble condición de fedatario y como asesor jurídico para velar por la legalidad del acto y levantar acta de lo sucedido en él ⁹⁴⁵. En este sentido, según la STS de 4 de mayo de 2001, con su asesoramiento contribuye en cierta manera a perfeccionar la voluntad del plenario durante la sesión, al impedir que se adopten ciertos acuerdos por ser contrarios al ordenamiento jurídico ⁹⁴⁶. Apoyándose en esta doctrina, la STSJ de Castilla-La Mancha de 7 de octubre de 2013 afirma que la misión de este funcionario durante el efectivo desarrollo de la sesión plenaria no es únicamente levantar acta de la misma, sino, lo más importante, *asistir* a los miembros del órgano colegiado en el ejercicio de su función representativa (art. 23, en relación con el art. 137.1 CE), *para que los acuerdos se acomoden al ordenamiento jurídico* (la cursiva es

⁹⁴² El anteproyecto se mostraba menos original en su versión de 2 de octubre de 2015, cuando preveía que el funcionario podía solicitar que el asunto quedara sobre la mesa, aplazando su debate y votación, cfr. [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 141].

⁹⁴³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” Op. cit., p. 383.

⁹⁴⁴ KONINCKX FRASQUET, A. (2015). Op. cit. p. 366.

⁹⁴⁵ (FJ 7º) STC 148/2001, de 27 de junio [ECLI:ES:TC:2001:148], citada por este autor en [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., pp. 140-141]. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 140. DE LA PEÑA, R. (2019). Op. Cit., p. 114

⁹⁴⁶ “Pues desde luego, al no tener voto en las sesiones, el Secretario del Ayuntamiento no coopera a que se perfeccione la voluntad del Pleno, pero ello no supone que no contribuya de algún modo a la formación de la voluntad ya que precisamente su función de asesoramiento puede implicar que no se adopten ciertos acuerdos, aunque lo deseen el Alcalde y los Concejales, por ser contrarios al ordenamiento jurídico. Por lo demás y en otro orden de cosas es de notable relevancia su dación de fe, de la que pende la manifestación válida de que los acuerdos fueron efectivamente adoptados. Sin duda por ello una y otra competencia (el asesoramiento y la dación de fe) se consideran como el contenido de una función pública necesaria, a ejercer por los Secretarios, por el artículo 92.3, apartado a) de la Ley básica 7/1985, de 2 Abr” (FJ 2º) STS de 4 de mayo de 2001 [ECLI:ES:TS:2001:3659].

nuestra) ⁹⁴⁷. No se trataría únicamente de una facultad que se reserva al funcionario, sino también una obligación, desde el punto de vista de la deontología profesional, de al menos dejar constancia en acta de la denegación de su voluntad de expresar verbalmente su parecer ⁹⁴⁸.

Resulta particularmente relevante aquí la STSJ de Andalucía de 8 de junio de 1998 ⁹⁴⁹, que declara nulo un acuerdo plenario por prescindir total y absolutamente de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados por haberse negado a los concejales la solicitud expresada en el propio pleno de asesoramiento del secretario y de fiscalización del interventor, vulnerando además los arts. 14 y siguientes ROF que permiten a los concejales recabar toda la información que precisen para la formación de su voluntad. Gallardo Castillo ⁹⁵⁰ considera que la singularidad de esta sentencia radica en que parece otorgar al vicio de la omisión de los informes de los habilitados un sentido funcional, concepto en el que debe entenderse la vulneración de las normas de la colegialidad para que ésta sea *esencial*, en el sentido de que la infracción haya tenido trascendencia bastante como para poder alterar el resultado final en que cristaliza la voluntad del órgano colegiado ⁹⁵¹.

4. La función de asesoramiento legal preceptivo del secretario general del pleno en los municipios de gran población.

4.1. El asesoramiento legal al pleno y a las comisiones (art. 122.5 e. LBRL).

Como es sabido, el régimen de los municipios de gran población introducido por la Ley 57/2003, de Medidas para la modernización del gobierno local, implica la desaparición del puesto de la Secretaría General del Ayuntamiento y la ruptura de la reserva que estos funcionarios tenían en las funciones públicas necesarias de fe pública y asesoramiento legal respectivo ⁹⁵². Esta última función será ejercida por dos órganos directivos diferentes:

⁹⁴⁷ “La misión del Secretario municipal en el desenvolvimiento de la sesión plenaria –y después de que haya intervenido en la asistencia al Presidente sobre confección del orden del día, notificación en forma de la convocatoria, etc.– (...) si bien se mira no es solo levantar acta de la sesión, sino, lo más importante, asistir a personas no necesariamente familiarizadas con el Derecho, los miembros del órgano colegiado en el ejercicio de su función representativa, ex artículo 23 de la Constitución en relación con el 137.1, para que los acuerdos se acomoden al ordenamiento jurídico. (...) porque tiene dicho el Tribunal Constitucional en Sentencia de 27 de junio de 2001 (FJ 7º) que el Secretario del Ayuntamiento estará presente en los plenos en su condición de funcionario público nada menos que ‘para velar por la legalidad del acto y levantar al acta de los sucedido en él’.” (FJ. 3º) STSJ de Castilla-La Mancha de 7 de octubre de 2013 [ECLI:ES:TSJCLM:2013:2909].

⁹⁴⁸ LAVELA PÉREZ, V. (2020). *Op. cit.*, p. 140.

⁹⁴⁹ (FJ 3º) STSJ de Andalucía de 8 de junio de 1998 [ECLI:ES:TSJAND:1998:7054].

⁹⁵⁰ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2012). *Op. cit.*, pp. 567-568.

⁹⁵¹ Así se expresa en la STS de 5 de abril de 1988 [ECLI:ES:TS:1988:2450] (FJ 3º): “Siendo la nulidad de pleno Derecho excepcional en nuestro Derecho administrativo –la regla general es la anulabilidad– ha de subrayarse que la aplicación de los mencionados preceptos, en cuanto se refieren a los órganos colegiados, exige que la norma vulnerada sea *esencial*, concepto este que ha de entenderse en un sentido funcional, lo que implica la necesidad de que la infracción haya tenido trascendencia bastante como para poder alterar el resultado final en que cristaliza la voluntad del órgano colegiado”

⁹⁵² Sobre los despropósitos y el maltrato a la figura del secretario municipal por la Ley 57/2003, *vid.* [PAZ TABOADA, M. (2004). “*Et lux perpetua luceat eis*. La consumación del golpe de gracia a la Secretaría municipal: en puertas de una extinción. (Aspectos de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 21].

- La Asesoría jurídica, órgano directivo a quien corresponde la asistencia jurídica al alcalde, a la junta de gobierno local y a los órganos directivos, comprensiva tanto del asesoramiento jurídico, como de la representación y defensa en juicio del Ayuntamiento, y para cuyo desempeño no resulta necesario tener la condición de FHN (art. 129 LBRL).

- La Secretaría General del pleno a quien le corresponde el asesoramiento legal del pleno y las comisiones, y que se reserva a funcionarios de la Subescala de Secretaría (art. 122.5 LBRL).

El nuevo RFHN –a despecho, desde mi punto de vista, de su pretensión de reforzamiento y clarificación de las funciones reservadas, en garantía de una mayor profesionalidad y eficacia en su ejercicio– excluye expresamente de su ámbito de aplicación a los funcionarios de habilitación nacional que presten servicios en los municipios de gran población (y en los Cabildos insulares Canarios), los cuales se seguirán rigiendo por el Título X de la LBRL (Disp. Ad. Cuarta RFHN).

A la vista de que la organización municipal de estos municipios autoriza la delegación de determinadas atribuciones plenarias en las comisiones (art. 122.4 c. 123.3 LBRL), el texto legal confiere a la Secretaría del pleno la función de asesoramiento legal no sólo de éste, sino también de sus comisiones, lo que supondría para alguna doctrina un reforzamiento de las funciones secretariales ⁹⁵³. De la redacción del precepto podría deducirse que se concibe el asesoramiento preceptivo como un subconjunto de ese asesoramiento legal al pleno y sus comisiones –el cual le estaría legalmente conferido, de la misma manera que el general de la Corporación lo está a la Asesoría jurídica ⁹⁵⁴. Lavela Pérez sostiene en cambio que sería de su competencia el asesoramiento al pleno y comisiones en los casos en que se señala como preceptivo en el art. 122.5 e) LBRL. En el resto de los supuestos, sería la Corporación local quien determinase a qué órgano directivo le corresponde, respetando en todo caso lo dispuesto en el Título X de la LBRL y en la Disp. Ad. 8ª de la misma ⁹⁵⁵.

En el marco de este asesoramiento legal que le corresponde según el art. 122.5 e. LBRL, deberá preceptivamente emitir informe en los siguientes supuestos:

1.º Cuando lo ordene el presidente o lo solicite un tercio de sus miembros.

2.º Siempre que se trate de asuntos sobre materias para las que se exija una mayoría especial.

Conforme al artículo 123.2 LBRL requerirán mayoría absoluta y por ende informe jurídico del secretario general del pleno los siguientes acuerdos:

– La aprobación y modificación de los reglamentos de naturaleza orgánica. El propio art. 123.1 c. LBRL nos indica, con carácter no exhaustivo, qué disposiciones tienen una naturaleza orgánica, como las reguladoras de órganos administrativos como el pleno, el consejo social, la comisión

⁹⁵³ GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 52.

⁹⁵⁴ En este sentido podría interpretarse la línea doctrinal del TSJ de Canarias sobre la ilegal atribución de las funciones de informe o dictamen jurídico a órganos de naturaleza directiva, omitiendo el informe del jefe de la dependencia (art. 172 ROF) y, en el caso de requerirse otros informes facultativos, el de la Asesoría jurídica, en el caso de acuerdo de junta de gobierno: (FJ 3º) STSJ de Canarias de 10.04.2015 [ECLI:ES:TSJICAN:2015:2941]). O, en lo que aquí más nos interesa, del Secretario General del Pleno, en el caso de acuerdos del pleno o de sus comisiones: (FJ 4º) STSJ de Canarias de 20.09.2016 [ECLI:ES:TSJICAN:2016:2194]. A mi juicio, esta doctrina equipara la función de asesoramiento que la Secretaría tiene respecto de pleno y comisiones con la de la Asesoría jurídica respecto de la Corporación.

⁹⁵⁵ LAVELA PÉREZ, V. (2020). *Op. cit.*, p. 151.

especial de sugerencias y reclamaciones o el resto de los órganos complementarios; y, especialmente, la del órgano para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas; también la tienen los reglamentos sobre los procedimientos de participación ciudadana, las disposiciones sobre organización territorial del municipio y las que determinen los niveles esenciales de la organización municipal.

– Los acuerdos relativos a la delimitación y alteración del término municipal; la creación o supresión de las entidades del artículo 45 de la LBRL; la alteración de la capitalidad del municipio y el cambio de denominación de éste o de aquellas entidades, así como la adopción o modificación de su bandera, enseña o escudo.

– Los acuerdos relativos a la participación en organizaciones supramunicipales.

– La transferencia de funciones o actividades a otras Administraciones, así como la aceptación de las delegaciones o encomiendas de gestión realizadas por éstas, salvo que por ley se impongan obligatoriamente.

– Acordar la iniciativa prevista para que el municipio pueda ser incluido en el ámbito de aplicación del título X de la Ley ⁹⁵⁶.

– Los acuerdos que corresponda adoptar al plenario en la tramitación de los instrumentos de planeamiento general previstos en la legislación urbanística. Corresponde emitir informe a la Secretaría plenaria en los acuerdos que corresponda aprobar al mismo –de acuerdo con la respectiva legislación en materia urbanística– en los instrumentos de planeamiento general, en cuanto que para el artículo 123.2 LBRL requiere la aprobación por mayoría absoluta ⁹⁵⁷. Se conservan pues las mismas atribuciones secretariales que en el régimen común con anterioridad al RFHN.

3.º Cuando una ley así lo exija en las materias de la competencia plenaria.

Carrión García ⁹⁵⁸ viene a reparar en la ambigüedad de este precepto, según se deba entender la *ley* en sentido formal o material, aunque Gimeno Almenar ⁹⁵⁹ fundamente en la expresión en letra minúscula del vocablo *ley* su criterio de que engloba también a las disposiciones reglamentarias, incluida las ordenanzas locales. Domingo Zaballos ⁹⁶⁰ –si bien la Ad. 4º.1 RFHN parecería sugerir lo contrario– es partidario de que por vía reglamentaria y, con más razón mediante la reglamentación orgánica, también se amplíe el asesoramiento de su secretario general en

⁹⁵⁶ Esta atribución del pleno en los municipios de gran población es, bajo mi punto de vista, una aporía. Un municipio bajo el régimen de gran población no puede acordar la iniciativa para integrarse en ese mismo régimen, pues no puede acordar ser lo que ya es. Y en el momento en que se adopta esta iniciativa, el municipio, como es obvio, aún está configurado como de régimen común, por lo que no existe aún el órgano Secretaría General del Pleno.

⁹⁵⁷ La STSJ de Castilla-La Mancha de 7 de junio de 2011 [ECLI:ES:TSJCLM:2011:1854] (FJ 7º) estima correcto el informe del Secretario del Pleno sobre el proyecto de planeamiento aprobado por la Junta de Gobierno, en aplicación del 122.5 e) 2º y 127.1 c) LBRL.

⁹⁵⁸ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). “Fe pública y asesoramiento legal preceptivo en el municipio de gran población. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 3., pp. 132-133.

⁹⁵⁹ GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 52.

⁹⁶⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 151.

materias de la competencia del pleno y de sus comisiones. Es la reglamentación orgánica –según afirma este autor ⁹⁶¹– quien para mayor seguridad jurídica debe delimitar el ámbito de responsabilidad entre la Secretaría General del Pleno y la Asesoría jurídica.

Siguiendo aquí a Carrión García ⁹⁶², mediante normas con rango formal de ley, se requiere informe de este funcionario en los siguientes procedimientos de competencia plenaria:

– Participación ciudadana. En esta materia, le corresponde elaborar el informe de legalidad de las iniciativas populares que deben ser sometidas al debate y votación del plenario (art. 70 *bis*.2 LBRL). Por el contrario, en el caso de la consulta, si bien sigue correspondiendo al plenario adoptar el acuerdo para aprobar el sometimiento de los asuntos de competencia propia municipal a consulta popular, por el juego del art. 123.1 p) y el art. 71 LBRL, el quórum de aprobación ya no sería especial, pues no se encuentra dentro de los supuestos del art. 123.2 LBRL, con lo que se excluye el informe preceptivo de Secretaría.

Si con el art. 70 *bis* LBRL existe el deber de todos los Ayuntamientos de establecer y regular en normas de carácter orgánico procedimientos y órganos adecuados para la participación de los vecinos, se insiste en el mismo en el caso de los municipios del Título X ⁹⁶³, al configurar como orgánicas las regulaciones de los órganos complementarios y de los procedimientos de participación ciudadana. A pesar de que el consejo social no pueda considerarse como un órgano de participación ciudadana propiamente dicho, sí que puede considerarse que la participación ciudadana interviene en su naturaleza, ya que, según el art. 131.1 LBRL, está integrado por representantes de las asociaciones de vecinos más representativas ⁹⁶⁴. Tanto su regulación (art. 123.1 c. LBRL), como la determinación de sus funciones, más allá de las que se recogen en el art. 131.2 LBRL, tendrán la naturaleza de regulación orgánica, y, por ende, precisarán de informe preceptivo de legalidad del secretario. Ahora bien, por cuanto no desempeña la secretaría de este órgano ⁹⁶⁵, no le correspondería, a mi juicio, la función de asesoramiento y asistencia respecto del mismo. Igualmente precisará de informe preceptivo de la Secretaría la regulación orgánica sobre la comisión especial de sugerencias y reclamaciones (art. 123.1 c. LBRL). También le corresponde la función de asesoramiento, como tal comisión (art.122.5 e. LBRL); y, debido a su carácter de regulación orgánica, sobre la organización del municipio en distritos y particularmente de las competencias de sus órganos representativos y participativos (art. 123.1 c. LBRL).

– Ejercicio de actividades económicas en régimen de monopolio (art. 97 TRRL).

– El ejercicio de acciones que correspondan al pleno. Por aplicación del artículo 54.3 TRRL en relación con el art. 122.5 e. 3º LBRL este funcionario emitirá el dictamen previo al ejercicio de

⁹⁶¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit., p. 153.

⁹⁶² CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, pp. 133-137.

⁹⁶³ GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 47.

⁹⁶⁴ GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p.48.

⁹⁶⁵ GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 48.

acciones en aquellos asuntos que sean de competencia del pleno. Eso sí, como no le resulta de aplicación el RFHN, ya no deberá emitirlo *en todo caso*.

Si se considera en cambio la ley en un sentido material, tanto las normas de rango legal, como los reglamentos podrán establecer la necesidad de informe, lo que permitiría que pudiera acudir al RFHN para determinar supuestos en los que deba informar a la Secretaría General del Pleno, bajo la condición *ex lege* de que deberán ser de competencia plenaria ⁹⁶⁶:

– La aprobación o modificación de ordenanzas, reglamentos y estatutos rectores de organismos autónomos, sociedades mercantiles, fundaciones, mancomunidades, consorcios u otros organismos públicos adscritos, que es de atribución plenaria en los municipios de gran población (art. 123.1 d. y 123.1 k. LBRL).

– Adopción de acuerdos para el ejercicio de acciones necesarias para la defensa de los bienes y derechos de la Entidad local, así como la resolución del expediente de investigación de la situación de los bienes y derechos. Este supuesto se preve como atribución plenaria en los asuntos de su competencia en el art. 123.1 m. LBRL.

– Procedimientos de revisión de oficio de los actos, a excepción de los de naturaleza tributaria. Este supuesto se encuentra incluido en el art. 3.3 d.3º RFHN, e implicará la exigencia de informe del secretario plenario cuando se trate de la revisión de oficio de los actos y disposiciones de carácter general dictados por el Pleno (*ex art.* 123.1 l. LBRL).

– Resolución de recursos administrativos cuando por la naturaleza de los asuntos así se requiera. Estos recursos serían el potestativo de reposición y el extraordinario de revisión (*ex arts.* 112 y 113 LPAC, en relación con el art. 123.1 p. LBRL).

– Cuando se formularen contra actos de la Entidad local alguno de los requerimientos o impugnaciones previstos en los arts. 65 a 67 de la LBRL. Cuando se formularan contra actos dictados por el plenario alguno de los requerimientos o impugnaciones que se prevén en los artículos 65 a 67 LBRL, debería en aplicación del apartado 3º del art. 122.5 e. LBRL informar su Secretaría General.

– Aprobación, modificación o derogación de convenios e instrumentos de planeamiento y gestión urbanística. El art. 3.3.d. 7º RFHN obliga a emitir informe previo en los casos de aprobación, modificación o derogación de convenios, de instrumentos de planeamiento (sin distinguir entre figuras de planeamiento general o especial) y de gestión urbanística. Por su parte, es atribución plenaria –*ex art.* 123.1 i. LBRL– la aprobación inicial del planeamiento general, así como también la aprobación que ponga fin a la tramitación municipal de los planes y demás instrumentos de ordenación previstos en la legislación urbanística –sin distinción también entre planeamiento general y de desarrollo. De acuerdo con la interpretación de Carrión García ⁹⁶⁷, debería emitirse informe con la aprobación, modificación o derogación del instrumento de planeamiento general, con la aprobación que ponga fin a la tramitación municipal de los planes y demás instrumentos

⁹⁶⁶ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, pp. 132-133.

⁹⁶⁷ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, pp. 133-134.

de ordenación que no tengan la condición de instrumentos de planeamiento general; así como en la tramitación de convenios que tengan por objeto la aprobación, modificación o derogación de estos instrumentos.

No sería en cambio aplicable al secretario plenario la prescripción del artículo 6.3 RFHN, que permite asignar funciones al presidente de la Entidad local, en uso de sus atribuciones básicas, mediante RPT o instrumento organizativo similar, por la razón de que ésta no tiene –de acuerdo con la última jurisprudencia⁹⁶⁸– la condición de disposición administrativa, sino de acto administrativo de carácter general⁹⁶⁹.

Carrión García⁹⁷⁰ viene a postular que en los municipios de gran población aquellas funciones de fe pública y asesoramiento legal preceptivo que en el Título X y en la Ad. Octava d. LBRL no se asignan a la Secretaria General del Pleno, al concejal-secretario de la junta de gobierno y al titular del órgano de apoyo deberían atribuirse –en aplicación del art. 92 bis LBRL, que sería en estos municipios aplicable supletoriamente en defecto de atribución específica de funciones por la Ley– a un puesto reservado a funcionario de la Subescala de Secretaría.

4.º Cuando, en el ejercicio de la función de control y fiscalización de los órganos de gobierno, lo solicite la Presidencia o la cuarta parte, al menos, de los concejales.

Este novedoso supuesto de ejercicio de la función de asesoramiento legal preceptivo viene a reforzar las facultades plenarias de control y fiscalización de los órganos de gobierno (art. 123.1 a. LBRL). Si bien ésta ya figuraba entre sus atribuciones en los municipios de régimen común (art. 22.2 a. LBRL), se pretende que adquieran aún más importancia, dada la impronta parlamentaria que se quiere dar a los plenos de los municipios del Título X. Por ello, no sólo se prevé su carácter preceptivo, sino que se facilita el acceso al asesoramiento, mediante una rebaja en el quórum de votación.

Para Domingo Zaballos⁹⁷¹ esta atribución abre una posibilidad amplísima de ejercicio del asesoramiento legal, dados los términos tan amplios con los que se presenta en nuestro

⁹⁶⁸ Jurisprudencia inaugurada por la STS de 5 de febrero de 2014 [ECLI:ES:TS:2014:902], que afirma: “En tal sentido la función jurídica de la RPT no es la de ser norma de ordenación general y abstracta de situaciones futuras, sino la de ser un acto-condición, mediante el que, al establecer de modo presente y definitivo el perfil de cada puesto, este opera como condición y como supuesto de hecho de la aplicación al funcionario que en cada momento lo sirve de la norma rectora de los diversos aspectos del estatuto funcional”, por lo que concluye “(...) rectificando expresamente nuestra jurisprudencia precedente, que la RPT debe considerarse a todos los efectos como acto administrativo (...)” (FJ 4º). Aunque esta sentencia en su FJ 2º advertía que sus consideraciones debían ser aplicables únicamente a la Administración del Estado, la STS de 15 de septiembre de 2014 [ECLI:ES:TS:2014:3761], que confirma la jurisprudencia, advierte que, tal y como se desprende de los propios argumentos de la misma, la naturaleza de la RPT no depende, ni por tanto varía, de la Administración en que se inscriba (FJ 4º).

⁹⁶⁹ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p. 134. Para este autor, en virtud de este precepto, podrían asignarse al secretario del pleno nuevas funciones, pero no podrían abarcar las de asesoramiento legal preceptivo [*ibidem*].

⁹⁷⁰ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, pp. 120-121, pp. 135-137. Estas funciones que el autor bautiza como impropias serían las de asesoramiento en el ejercicio de acciones y procedimientos de revisión de oficio cuando no sea competencia plenaria; recursos de reposición contra actos de órganos que no sean el pleno; requerimientos en impugnaciones ex arts. 65 a 67 LBRL cuando el acuerdo no fuera plenario; la aprobación o modificación de la RPT y catálogos de personal; la aprobación y modificación de convenios e instrumentos de gestión urbanística; y, en fin, la asistencia en firma de escrituras y visitas a autoridades.

⁹⁷¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Artículo 122.5*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Civitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 2099.

ordenamiento el ejercicio del control y fiscalización. En su consecuencia, no sólo habrá de informar sobre la legalidad de forma preventiva (sobre propuestas de acuerdos), sino a posteriori, cuando ya se haya adoptado el acuerdo.

Merino Estrada, no obstante, aprecia una contradicción entre este apartado y la función de asesoramiento que se ejerce respecto de pleno y comisiones, ya que aquí el secretario no deberá asesorar sobre asuntos de competencia plenaria, sino sobre los de cualquier otro órgano de gobierno sobre los que el pleno ejerce sus funciones de control ⁹⁷². Así, debería informar sobre un asunto en el que, al menos teóricamente, no hubiera podido intervenir, lo que confirma a este autor en su parecer sobre el contrasentido que supone la fragmentación artificiosa entre el pleno y el resto de los órganos ⁹⁷³.

Un postura más restrictiva es la adoptada por parte de Lavela Pérez ⁹⁷⁴, para quien únicamente procede informe preceptivo en las actuaciones de control y fiscalización de la acción de gobierno previstas en la Ley de Bases y, en su caso, en la correspondiente reglamentación orgánica que se haya dado la Entidad local.

4. 2. La asistencia a la Presidencia del pleno para asegurar la convocatoria de las sesiones, el orden en los debates y la celebración de las votaciones, así como la colaboración en el normal funcionamiento del pleno y de las comisiones (art. 122.5 c. LBRL).

A pesar de que figura sistemáticamente separada del asesoramiento legal, la asistencia a la que se refiere el precepto no puede ser sino jurídica tratándose de la Secretaría General del Pleno. Así, asistirá desde el punto de vista jurídico a la Presidencia plenaria en la convocatoria de las sesiones, en el desarrollo de las mismas (orden de los debates, celebración de las votaciones) y, en general, en el desarrollo de los trabajos del pleno y sus comisiones. Lo mismo cabría decir respecto de la función de asistencia al concejal-secretario, que tiene, de acuerdo con el art. 126.4 a. LBRL, el titular del órgano de apoyo a la Junta de Gobierno local ⁹⁷⁵.

⁹⁷² MERINO ESTRADA, V. (2015). “La secretaría en los municipios de gran población”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), p. 342. Según la opinión de [FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C. (2014). *La reserva de funciones locales a funcionarios con habilitación estatal*, en Fuentetaja Pastor, J. (Dir.). *La Función Pública Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra, p. 454 (n. 35)], por el contrario, no se dejaría claro si este asesoramiento se refiere a las competencias del pleno o si resulta más amplio.

⁹⁷³ MERINO ESTRADA, V. (2015). “La secretaría...” *Op. cit.*, p. 342.

⁹⁷⁴ LAVELA PÉREZ, V. (2020). *Op. cit.*, p. 152.

⁹⁷⁵ Se trata de una cuestión objeto de debate doctrinal que expone [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Artículo 126.4 y 5*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 2155]: Así, para [MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 74, pp. 52-53] el apoyo no es sino un apoyo y asistencia administrativa y jurídica directa e inmediata a la junta de gobierno, como corresponde a las tareas y formación de un funcionario de la subescala de Secretaría. Por el contrario, para doctrina como Paz Taboada [PAZ TABOADA, M. (2004). “*Et lux perpetua luceat eis...*” *Op. cit.* p. 4/10], el titular de este órgano no sería ni fedatario ni asesor de la junta de gobierno, y lo tacha de “administrativo que además certifica”. Domingo Zaballos sostiene que el apoyo sería ciertamente de tipo técnico. La posibilidad de un asesoramiento jurídico pasaría por entender que la responsabilidad de la Asesoría Jurídica no alcanza, por aplicación estricta del art. 129.1 LBRL, a los órganos superiores como los miembros de la junta de gobierno, incluido su concejal-secretario. Desde luego, dentro de la asistencia del art. 126.4 a. LBRL se comprende el asesoramiento jurídico [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Artículo 126.4 y 5...* *Op. cit.*, pp. 2156-57].

Para Gimeno Almenar ⁹⁷⁶, se trata de un supuesto que viene a reforzar las funciones secretariales, ya que lo que aparecía de un modo u otro disperso en el ROF o, en su caso, en las diversas reglamentaciones orgánicas municipales, se eleva al rango de Ley básica. Y califica de novedad absoluta la función de colaboración en el normal desarrollo de los trabajos del plenario y sus comisiones.

Domingo Zaballos ⁹⁷⁷ entiende perfectamente compatible con esta función de asesoramiento al pleno la que recoge el art. 3.3.e. RFHN de informar, durante la sesión y a requerimiento expreso del presidente, acerca de los aspectos legales del asunto que se discuta, con objeto de colaborar en la corrección jurídica de la decisión que haya de adoptarse.

5. El asesoramiento legal preceptivo de la Secretaría desde la perspectiva de los miembros de la Corporación.

5.1. El informe preceptivo del secretario y el *ius in officium*.

El *ius in officium* exige que los derechos integrados en él estén configurados por una ley formal y que persigan la búsqueda de las condiciones de igualdad en cuanto a la información se refiere para el ejercicio de las funciones propias del cargo político. En base a estas premisas, Carrión García ⁹⁷⁸ niega que el informe solicitado por la Presidencia y la tercera parte de los corporativos forme parte del *ius in officium* por las razones siguientes:

1º. Siendo el *ius in officium* de configuración legal (mediante ley formal), el derecho a solicitar informes a la Secretaría sólo se encuentra de esa forma recogido para los concejales de municipios de gran población, mientras que para los de régimen común, su regulación es reglamentaria, al tener el art. 54 TRRL, en este caso, una extensión reglamentaria.

2º. Persiguiendo este derecho la existencia de una situación de igualdad entre los corporativos, no ampara la petición de informes, porque no se parte de una situación de inferioridad o desigualdad. Para el autor, este derecho se proyecta sobre la documentación existente, así como a la garantía de no ser perturbado o impedido en el ejercicio de sus funciones.

Así, las condiciones de igualdad que exige la jurisprudencia no ampararían bajo el concepto de *ius in officium* las peticiones de informe por la Presidencia o por el tercio de corporativos, por el motivo de que, teóricamente, se rompe con las condiciones previas de igualdad (expediente completo y concluso para todos los concejales). “La aportación del informe ‘añadido’ no busca restablecer ese equilibrio de la oposición frente al equipo de gobierno, sino obtener una mayor información o juicio técnico” ⁹⁷⁹. A cada corporativo la Ley le reconoce individualmente el derecho a exigir aquellos informes que forman parte del procedimiento en sí, así como el derecho a

⁹⁷⁶ GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 46.

⁹⁷⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Artículo 122.5. Op. cit.*, pp. 2098-2099. El autor estima aplicable el entonces vigente art. 3 d. RD 1174/1987, de idéntica redacción al art. 3.3 e. RFHN.

⁹⁷⁸ CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). *Op. cit.*, p. 139.

⁹⁷⁹ CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). *Op. cit.*, p. 135.

asociarse con otros concejales para solicitar informe al secretario; no le reconoce, en cambio, el derecho a solicitárselo de forma individual ⁹⁸⁰.

La STSJ de Castilla y León de 14 de mayo de 2019 ⁹⁸¹ advierte que es la propia configuración legal del derecho constitucional a la información la que lo restringe a los que obren en poder de la Corporación y no a los nuevos informes –aunque reconoce que, por cuanto les fueron autorizados por silencio, formarían parte del ejercicio de su participación política e información el que le sean efectivamente entregados.

En el caso de un informe preceptivo exigido por la norma reguladora del procedimiento (concretamente, un asunto que exigía quórum cualificado como es la derogación del reglamento orgánico), la STSJ de Andalucía de 27 de septiembre de 2019 ⁹⁸² considera que se vulnera el *ius in officium* de los concejales con la convocatoria de un pleno sin que estos pudieran acceder al expediente íntegro por faltar, entre otros documentos, el citado informe preceptivo del secretario. De esta sentencia deduce Carrión García ⁹⁸³ que la incorporación de informes, una vez convocada la sesión del pleno, vulneraría el derecho constitucional de participación; ello conllevaría que aquellos informes preceptivos por ser ordenados por la Presidencia o solicitados por la tercera parte de los concejales que fueran incorporados una vez convocada la sesión vulnerarían igualmente el art. 23 CE. Es decir, una vez convocada la sesión, la petición de informe por una tercera parte de los concejales no podría ser admitida. De esta manera, se crearía según el autor una situación en la que del derecho de los concejales a obtener el informe implicaría la obligación del secretario de emitirlo, pero –de hacerlo entre la convocatoria y la celebración del pleno– podría dar lugar a la vulneración del derecho de participación.

El supuesto concreto de la petición de informe al secretario una vez convocado el pleno es empero estimado correcto por la SJCA núm. 26/2019 de Málaga ⁹⁸⁴, indicando que el tiempo que media entre la convocatoria y la celebración de la sesión resulta suficiente; y advirtiendo que, de no serlo, el alcalde debería suspender la tramitación. Sigue también esta doctrina una reciente

⁹⁸⁰ CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). *Op. cit.*, p. 136.

⁹⁸¹ STSJ de Castilla y León de 14 de mayo de 2019 (ECLI:ES:TSJCL:2019:2424): “(...) De forma que es la propia configuración legal del derecho constitucional la que determina, en primer lugar, los documentos a que hay derecho a acceder (los que obren en poder de la Corporación y no nuevos informes), pero también la que determina, secundariamente, cuáles hay derecho a obtener por concesión tácita o expresa de los mismos por parte de la autoridad competente para concederlos o denegarlos. (...) Lo cual lleva, en el caso de autos, a la conclusión de que concedido como fue por silencio el derecho y autorización a la obtención de los informes solicitados, forma parte del ejercicio de su participación política e información el derecho a que sean efectivamente entregados (previa elaboración previa) tales informes (SSTS de 20/06/2003)”. (FJ 3º).

⁹⁸² STSJ de Andalucía de 27 de septiembre de 2019 [ECLI:ES:TSJAND:2019:18160].

⁹⁸³ CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). *Op. cit.*, pp. 137-138. Sería posible discrepar de la lectura que este autor hace de esta sentencia. A nuestro juicio, lo que la Sala de Málaga declara contrario al derecho constitucional de participación no sería la emisión del informe entre la convocatoria y el día de la sesión, sino más bien la convocatoria del pleno dictada sin que el expediente íntegro –del cual forma parte el informe preceptivo de Secretaría por ser asunto que exige mayoría cualificada– esté completo a disposición de los concejales.

⁹⁸⁴ Sentencia citada por [CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). *Op. cit.*, p. 138]. Objeta el autor [*ibidem*], con razón, la incorrección que supone la atribución al alcalde de la facultad de suspender la tramitación –es decir, retirar el asunto del orden del día– cuando tal facultad para los asuntos incluidos en el orden del día corresponde al pleno (art. 92 ROF).

STSJ de Navarra de 14 de mayo de 2021 ⁹⁸⁵, según la cual el derecho a la obtención de nuevos informes (como el del secretario a solicitud del tercio de los concejales) no es equiparable al derecho al acceso de la información existente en las dependencias administrativas. Cabe destacar que la Sala indica que “el informe, aun siendo preceptivo para la tramitación del expediente administrativo, no está incluido entre los relativos al derecho de información de los concejales, por cuanto cumple una finalidad meramente asesora de la Corporación en su integridad que, en cuanto tal, alcanza por igual a todos los representantes municipales y no sólo aquéllos que lo solicitan” (FJ 4º).

5.2. La función de asesoramiento preceptivo en el ejercicio del cargo por los corporativos.

La jurisprudencia considera el derecho de los corporativos a la información necesaria para el desempeño de sus cargos como esencial para el funcionamiento democrático de las mismas, así como para el derecho fundamental de participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE). Una información adecuada es presupuesto ineludible para participar en las deliberaciones y votaciones del pleno y del resto de órganos colegiados, para una correcta labor de control y fiscalización, y para el ejercicio de las responsabilidades de gestión que, en su caso, ostente el concejal quien, en fin, debe responder civil y penalmente por los actos y omisiones realizados en el ejercicio de su cargo ⁹⁸⁶. Atendiendo a esta doctrina, resulta difícil minusvalorar la importancia que debe adquirir a estos efectos el asesoramiento jurídico preceptivo de la Secretaría, tanto en lo que respecta al informe a solicitud de la tercera parte de los concejales, como en el asesoramiento durante el desarrollo de las sesiones.

Domingo Zaballos ⁹⁸⁷ se muestra favorable a incluir dentro del *ius in officium* de los corporativos el recibir un preciso asesoramiento legal que les permita ejercer sus atribuciones y funciones con todas las garantías y a sabiendas de las consecuencias que puede acarrear esa actividad. Y ello en atención, según argumenta, en cuanto integrante de los órganos de gobierno locales, que ejercen una actividad administrativa que debe servir con objetividad los intereses generales, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho (art. 103.1 CE). Pero también en lo que toca a su esfera personal como cargo electivo, a quien se le podrían exigir responsabilidad civil y penal por los actos y omisiones realizados en el ejercicio del mismo ⁹⁸⁸ (art. 78 LBRL).

Hace hincapié el autor en la asistencia legal dirigida a todos los miembros de la Corporación, no sólo los que pudieran tener responsabilidades de gobierno –mediante el ejercicio de una delegación o integrando la junta de gobierno local– sino al resto de los corporativos, quienes también pueden incurrir en algún tipo de responsabilidad en el ejercicio de su cargo como integrantes del plenario. Ciertamente, no resulta equiparable el nivel de asesoramiento jurídico del

⁹⁸⁵ (FJ 4º) STSJ de Navarra de 14 de mayo de 2021 [ECLI:ES:TSJNA:2021:262].

⁹⁸⁶ (FJ 4º) STS de 27 de junio de 2016 [ECLI:ES:TS:2016:3075], con cita de otras como las SSTS de 9 de febrero de 1995, 27 de diciembre de 1994 y 24 de noviembre de 1993.

⁹⁸⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” *Op. cit.*, pp. 371-372.

⁹⁸⁸ No deja de notar [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” *Op. cit.*, p. 372 (nota 6)] que la responsabilidad derivada del voto favorable que señala el precepto es sólo una faz de la realidad, pues puede que la abstención sirva sustantivamente a configurar una conducta delictiva a título de cooperador necesario o cómplice.

que pueden disfrutar los distintos órganos municipales o provinciales en el ejercicio de sus funciones. La Presidencia tiene garantizada la asistencia jurídica: En primer lugar, dirige el gobierno y la administración municipal (art. 21 LBRL); en cuanto que dirige el gobierno y la administración puede encargar al secretario y a la asesoría jurídica, en el caso de que exista en la organización –es el caso de los municipios del Título X, en los que se preceptúa, como órgano directivo, la Asesoría jurídica, encargada de la asistencia legal del alcalde, junta de gobierno local y órganos directivos (art. 129.1 LBRL)– los informes que estime convenientes. Ello sin olvidar la función de asesoría legal que se ejerce por la Secretaría a lo largo de todo el procedimiento de formación de la voluntad del órgano colegiado –desde la elaboración de su orden del día, hasta en el propio debate cuando la presidencia así lo estimase oportuno– o incluso el que se expresa con ocasión de la firma de escrituras o visita a autoridades. Por si fuera poco, puede contar en el caso de los municipios –y especialmente los de menor capacidad económica y de gestión– con la asistencia y cooperación jurídica de la Diputación provincial (art. 36.1 b. LBRL); o incluso, podría acudir al asesoramiento puntual de una consultora externa ⁹⁸⁹.

Frente a ello, en los municipios de régimen común, los miembros de las Corporaciones locales tienen derecho a obtener de la Presidencia cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función (art. 77 LBRL); derecho que se concreta, en el caso de convocatoria de órgano colegiado, a disponer de la documentación íntegra de los asuntos incluidos en el orden del día en el momento de la convocatoria ⁹⁹⁰. Pero no hay un precepto legal que contenga la previsión de un derecho de los corporativos a obtener asesoramiento legal del secretario individualmente o en grupos políticos ⁹⁹¹, más allá del derecho de solicitarlo una tercera parte de ellos ⁹⁹².

Domingo Zaballos ⁹⁹³ sostiene que, en ocasiones, dada la trascendencia jurídica que pudiera tener el acuerdo, sería conveniente el informe jurídico del secretario, dada su mayor cualificación e imparcialidad, para coadyuvar a los miembros de la Corporación a que ejerzan su *ius in officium* con las mayores garantías. En esta línea, el autor ⁹⁹⁴ daba la bienvenida a la facultad –como sabemos, obliterada del texto definitivo– que el anteproyecto del reglamento reconocía al secretario de informar, aun sin haber sido requerido, cuando juzgara que una propuesta pudiera ser manifiesta o presuntamente ilegal.

Como venía a reconocer una sentencia ya citada ⁹⁹⁵ la misión del secretario durante el efectivo desarrollo de la sesión plenaria debería consistir en asistir a los miembros del órgano colegiado

⁹⁸⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” *Op. cit.*, pp. 372-374

⁹⁹⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” *Op. cit.*, pp. 372-373

⁹⁹¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” *Op. cit.*, p. 374.

⁹⁹² Para [CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). *Op. cit.*, p. 136] los corporativos concretamente tendrían más bien en este caso un derecho a asociarse a los efectos solicitar del Secretario un informe jurídico.

⁹⁹³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” *Op. cit.*, pp. 375-376.

⁹⁹⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” *Op. cit.*, p. 376.

⁹⁹⁵ STSJ de Castilla-La Mancha de 7 de octubre de 2013 [ECLI:ES:TSJCLM:2013:2909].

en el ejercicio de su función representativa para que los acuerdos tomados se acomoden al ordenamiento jurídico. Ello implica que durante la sesión, y sin perjuicio de que deba solicitar la palabra a la Presidencia, debe prestar un imprescindible asesoramiento jurídico en beneficio de todos los corporativos en el ejercicio de su función representativa y para garantizar que la actuación de la Entidad local se ajusta plenamente a la ley y al Derecho.

La omisión del informe solicitado por el tercio de los concejales afectaría al derecho fundamental del art. 23 CE, al entender que se trata de información necesaria que, junto con la documentación que la soporta, se integra dentro del contenido esencial del derecho a la participación política. Así lo entiende la STSJ de Andalucía de 17 de septiembre de 2018 ⁹⁹⁶, cuando afirma que la decisión de excluir el informe debidamente solicitado supone –junto con la exclusión, también inmotivada, de otra documentación a priori relevante del expediente– una vulneración del derecho fundamental a la participación política.

No obstante, otra doctrina ⁹⁹⁷ también ha defendido un papel de apoyo técnico a la labor de control político por parte de la oposición a través de medios eficaces de transmisión de información a los corporativos y a la Administración estatal y autonómica.

5.3. La función de asesoramiento del secretario del pleno y el control y fiscalización plenaria sobre del resto de los órganos de gobierno en los municipios de gran población.

La labor de control y fiscalización de la actividad local constituye una parte fundamental en el ejercicio por el corporativo de su cargo público. Así lo destaca la STS de 2 de diciembre de 2005, al decir que el concejal, una vez que ha accedido al cargo, participa de una actuación pública, que se manifiesta en una amplia gama de asuntos concretos municipales, entre los que cabe destacar, el derecho a la fiscalización de las actuaciones municipales, y al control, análisis, estudio e información de los antecedentes obrantes en los servicios municipales, necesarios tanto para su labor de control, como para documentarse con vistas a decisiones a adoptar en el futuro ⁹⁹⁸.

Las reformas operadas por el llamado Pacto Local reforzaron más si cabe las funciones de control político del pleno sobre el resto de los órganos de gobierno municipal. Como es sabido, este conjunto de medidas, desde el punto de vista normativo, consistían en un conjunto de

⁹⁹⁶ STSJ de Andalucía de 17 de septiembre de 2018 [ECLI:ES:TSJAND:2018:15183] (FJ 2º): “De igual manera la lacónica afirmación de que el informe de legalidad no es preceptivo, sin fundamento legal alguno, carece de base para justificar un ejercicio de motivación admisible. Al contrario de lo que se afirma con esta rotunda parquedad existe preceptos legales y reglamentarios que obliga a la emisión de este informe a solicitud de un tercio de los ediles componentes del pleno, mayoría que aquí se cumple, cuatro de once concejales (s.e.u.o), así se deduce de la literalidad de los arts. 54.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986 (...) y art. 173.1 del Real Decreto 2568/1986 (...), cuya aplicación no ha sido desvirtuada. La decisión de la alcaldesa de excluir inmotivadamente documentación a priori relevante del expediente que ha de formarse sobre los asuntos a debatir en el pleno en el que se pretendía someter a debate una cuestión que ponía el acento en la función de control político de la acción de gobierno, así como la inexplicada exclusión del preceptivo informe de legalidad debidamente solicitado por un tercio de los concejales, constituye en suma una vulneración del derecho invocado, tutelable en el marco de este proceso de amparo jurisdiccional lo que equivale a la estimación del recurso de apelación planteado.”

⁹⁹⁷ IÑARRA GONZÁLEZ, A. (2005). “Funciones de los Secretarios de Ayuntamiento: Presente y futuro”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 22., p. 8.

⁹⁹⁸ (FJ 2º) STS de 2 de diciembre de 2005 [ECLI:ES:TS:2005:8237].

modificaciones que apostaban, tanto por una mayor eficacia de la gestión municipal, superando obstáculos procedimentales que habían supuesto en la práctica diaria numerosos conflictos, como por la introducción de unos mecanismos de control del ejecutivo local, con el fin de profundizar en la democracia local y mejorar la "governabilidad local"; todo ello desde el punto de vista de la eficiencia en la prestación de los servicios públicos, sin perder por ello la necesaria legitimación democrática y representativa. A estos efectos, en la memoria justificativa del Proyecto de Ley se señalaba que las reformas orgánico-funcionales se dirigen, esencialmente, a mejorar la gobernabilidad y la eficacia de la gestión, y consistían esencialmente en el fortalecimiento de las funciones ejecutivas del alcalde, en orden a una mayor agilidad y eficacia funcional, y en un paralelo fortalecimiento de las funciones de control del pleno ⁹⁹⁹.

Sin embargo, lamentablemente, las medidas de reforzamiento de la función de control y fiscalización por el pleno no afectaron a la función de asesoramiento legal preceptivo del secretario, que siguieron estando reguladas sin novedad alguna por el art. 54 TRRL y 3 RD 1174/1987.

Sin embargo, fue la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la modernización del gobierno local –al establecer un régimen específico para los municipios de gran población– quien introdujo novedades en la cuestión del ámbito objetivo del asesoramiento secretarial.

En línea con las medidas que vienen a configurar el pleno de estos municipios como el “verdadero órgano de debate de las grandes políticas locales que afectan al municipio y de adopción de las decisiones estratégicas” ¹⁰⁰⁰, se pretende reforzar su función de control y fiscalización mediante la introducción de un supuesto específico de ejercicio del asesoramiento legal preceptivo del Secretario General del Pleno. Si éste debía emitir informe –de la misma manera que su homólogo en los municipios de régimen común– cuando así lo ordenara el presidente o lo solicitase un tercio de sus miembros con antelación suficiente a la celebración de la sesión en que el asunto hubiere de tratarse (art. 122.5 e.1º LBRL), de acuerdo con el novedoso apartado 4º de dicho precepto, deberá emitir informe “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”. Como se dijo anteriormente, la doctrina ha llamado la atención sobre esta novedosa previsión que ensancha el campo para el ejercicio de la función de asesoramiento, dado no sólo por el relajamiento en el quórum, sino por el amplio carácter que tiene la atribución de control y fiscalización de los órganos de gobierno ¹⁰⁰¹. Hay que poner además de relieve que se elimina la exigencia de que se pida *con antelación suficiente a la celebración de la sesión en que el asunto hubiere de celebrarse*. A mi juicio, esta conclusión también se vería reforzada porque en el art. 122.5 e. LBRL no se habla de *emitir informe* (como en el art. 54 TRRL), sino de *asesoramiento legal al Pleno y a las Comisiones*, de lo que parece desprenderse un carácter más

⁹⁹⁹ (FJ 2º) SJCA núm. 4, de Málaga, de 8 de febrero de 2011 [ECLI:ES:JCA:2011:27].

¹⁰⁰⁰ Exposición de motivos de la Ley.

¹⁰⁰¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” *Op. cit.*, p. 374.

amplio que la elaboración formalizada de un dictamen y hasta de la emisión preceptiva de informe en los cuatro supuestos tasados del art. 122.5 e. LBRL.

6. La función de asesoramiento legal preceptivo desde el punto de vista del procedimiento: La omisión del informe como causa de invalidez del acto.

6.1. La omisión del informe preceptivo como vicio de nulidad radical.

Aunque, como reconoce la doctrina del TS ¹⁰⁰², los pronunciamientos jurisdiccionales sobre la trascendencia de la falta de los informes preceptivos de Secretaría son necesariamente casuísticos, la principal línea jurisprudencial viene a calificar el vicio de su omisión como de anulabilidad o nulidad relativa del art. 63 Ley 30/1992 o art. 48 de la vigente LPAC, siempre y cuando se hubiese privado al acto de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o hubiese producido indefensión ¹⁰⁰³. Ahora bien, también es posible encontrar resoluciones jurisdiccionales que tachan tal omisión de vicio de nulidad radical.

Especial relevancia adquiere la cuestión de la omisión del informe preceptivo cuando nos encontramos en un procedimiento de elaboración de una disposición administrativa ¹⁰⁰⁴. Debe tenerse en cuenta que, para la jurisprudencia ¹⁰⁰⁵, el procedimiento de elaboración de las normas constituye un límite formal al ejercicio de la potestad reglamentaria, teniendo, por tanto, su observancia un carácter *ad solemnitatem*, de tal manera que la omisión del procedimiento o un defectuoso cumplimiento, que se traduzca en una observancia trascendente para el cumplimiento de la finalidad a que tiende su exigencia, arrastra la nulidad de la disposición que se dicta. La Sala –al pronunciarse sobre la trascendencia de la inobservancia denunciada– hace una interpretación funcional y teleológica de las garantías procedimentales establecidas para la elaboración de disposiciones, que se justifican no por el puro formalismo de su realización, sino por la finalidad a que responden. Este juicio de trascendencia sobre la ausencia de un informe en materia de telecomunicaciones confirma, según la STS de 18 de mayo de 2016 ¹⁰⁰⁶, la nulidad del planeamiento municipal, puesto que los vicios de forma relevantes cometidos en el curso de su elaboración tienen carácter sustancial y son determinantes de su nulidad de pleno derecho insubsanable y con efectos *ex tunc*.

¹⁰⁰² Así en el FJ 5º STS de 7 de febrero de 2000 [ECLI:ES:TS:2000:788].

¹⁰⁰³ En Derecho comparado tenemos el caso de Italia, donde la jurisprudencia administrativa sancionaba con la nulidad de pleno derecho la falta de informe preceptivo del art. 53 de la Ley 142/1990, por la falta de un elemento esencial querido por el legislador como garantía de la legalidad del acto [SCARCIGLIA, R. (1997). “La figura del Secretario Municipal en el ordenamiento italiano”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, p. 157]. Asimismo, la responsabilidad recaía en estos casos sobre aquellos que habían emitido el informe y no sobre los miembros del órgano colegiado, si hubiera seguido éste; y sobre el colegio, si con la debida motivación, se hubiera apartado del mismo [*ibidem*, pp. 157-158].

¹⁰⁰⁴ CHAVES GARCÍA, J.R. (2019). “Grandeza y miseria de los informes administrativos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 107.

¹⁰⁰⁵ (FJ 3º) STS de 15 de marzo de 2019 [ECLI:ES:TS:2019:1068], citada por [CHAVES GARCÍA, J.R. (2019). “Grandeza y miseria...” *Op. cit.*, p. 107].

¹⁰⁰⁶ (FJ. 4º) STS de 18 de mayo de 2016 [ECLI:ES:TS:2016:2337].

Ciñéndonos a la omisión del informe preceptivo de la Secretaría, la STSJ de Andalucía de 25 de junio de 2018 ¹⁰⁰⁷ entra también a distinguir si la misma se produce en un procedimiento de elaboración de disposiciones o de actos administrativos. En lo que atañe al primero de ellos, esta sentencia cita en su apoyo la STS de 4 de abril de 1997 ¹⁰⁰⁸ –que advierte que es evidente que la inobservancia de un específico trámite de informe en un procedimiento de elaboración normativa determina su consiguiente nulidad formal de carácter esencial y, por lo tanto, no sustituible e insubsanable con posterioridad.

En otra sentencia ¹⁰⁰⁹–aunque aquí no se trataría de la omisión del informe del habilitado– se concluye igualmente que un plan urbanístico que haya vulnerado la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de superior rango incurre en un vicio de invalidez; y –dada la naturaleza normativa de sus determinaciones– sólo consiente, ante un vicio de invalidez, la nulidad plena, haciendo inviable la aplicación del régimen de la anulabilidad, así como los principios de conservación y de convalidación.

La modificación de una ordenanza fiscal sin contar con informe de la Secretaría –preceptivo por la ley aplicable *ratione temporis*– es considerada disconforme a derecho y, por tanto, nula en la STS de 3 de junio de 1996 ¹⁰¹⁰. De la misma manera resuelven la STSJ de Cataluña de 3 de julio de 2002 ¹⁰¹¹ y la de la misma Sala de 24 de noviembre de 2003 ¹⁰¹² –sin que admita esta última su subsanación mediante el informe del interventor. Para la STSJ de Aragón de 29 de diciembre de 2004 –que sanciona con la nulidad radical la aprobación de una ordenanza sin el informe de la Secretaría–, éste resulta obligatorio y no una mera formalidad de efectos irrelevantes, “porque es esencial el conocimiento por el órgano decisor de la legalidad que ampara el acuerdo que se tome” ¹⁰¹³.

En las sentencias que reputan como nulidad del acto la omisión del informe opera como causa la de prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (art. 62.1 e. Ley

¹⁰⁰⁷ (FJ. 6º) STSJ de Andalucía de 25 de junio de 2018 [ECLI:ES:TSJAND:2018:10236].

¹⁰⁰⁸ (FJ 2º) STS de 4 de abril de 1997 [ECLI:ES:TS:1997:2388]. No parece operar con esta distinción la STSJ de Cataluña de 16 de febrero de 2006 [ECLI:ES:TSJCAT:2006:705] (FJ 2º), que al conocer la ausencia de un informe en una ordenanza fiscal parece seguir la doctrina que sostiene la existencia de vicio de anulabilidad. Sin embargo, el motivo del impugnación es finalmente rechazado por haberse incorporado el informe del secretario-interventor con fecha anterior a la celebración del pleno. *Ídem* la STSJ de Cataluña de 14 de junio de 2005 [ECLI:ES:TSJCAT:2005:14835] (FJ 2º). También tienen en cuenta a estos efectos la fecha del informe la STSJ de Valencia de 12 de enero de 2002 [ECLI:ES:TSJCV:2002:354] (FJ 3º) y la STSJ de Valencia, también de la misma fecha, [ECLI:ES:TSJCV:2002:346] (FJ 3º).

¹⁰⁰⁹ (FJ 4º) STS de 1 de marzo de 2013 [ECLI:ES:TS:2013:948].

¹⁰¹⁰ (FJ. 2º) STS de 3 de junio de 1996 [ECLI:ES:TS:1996:3361].

¹⁰¹¹ (FJ 3º) STSJ de Cataluña de 3 de julio de 2002 [ECLI:ES:TSJCAT:2002:8299]. La Sala anula la ordenanza fiscal de forma contundente, y sin entrar a considerar otros motivos de impugnación como la falta de publicación o la ausencia de memoria justificativa.

¹⁰¹² (FJ 3º) STSJ de Cataluña de 24 de noviembre de 2003 [ECLI:ES:TSJCAT:2003:11819].

¹⁰¹³ (FFJJ 2º y 3º) STSJ de Aragón de 29 de diciembre de 2004 [ECLI:ES:TSJAR:2004:3354], citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 149].

30/1992 y art. 47.1 e. LPAC) ¹⁰¹⁴. Así lo deja claro la STSJ de Andalucía de 15 de marzo de 2018 ¹⁰¹⁵ –respecto de la omisión del informe del secretario (y del interventor) en un procedimiento de resolución contractual– al rechazar los argumentos del Juzgado *a quo* de que, a pesar de ser preceptivos, no constituían un trámite esencial, siendo suficientes el informe del jefe de servicio y del dictamen del Consejo Consultivo. Estos informes tienen, según la Sala, un carácter preceptivo porque así lo disponen normas imperativas en garantía del interés general anudado al ineluctable asesoramiento del órgano decisor. Asume esta sentencia la doctrina que confirma al informe preceptivo como un trámite esencial en el concreto procedimiento administrativo, cuya omisión le priva de las exigencias formales indispensables para alcanzar su fin. Dado que la finalidad del informe secretarial es ilustrar en ejercicio de sus funciones al órgano decisor, según dispone el legislador al exigir dicho informe, con su ausencia se sustraen elementos de juicio necesarios para una valoración justa y acertada de la solución que debe adoptar la Corporación.

Otra resolución de la Sala de Granada ¹⁰¹⁶ anula un convenio suscrito por un Ayuntamiento con una mercantil –velo bajo el que se ocultaba una municipalización en régimen de monopolio de un servicio público, acuerdo que a la sazón requería de mayoría especial– reconociendo *obiter dictum* la relevancia que tiene este informe en acuerdos de esta naturaleza, dado su volumen económico, la radical transformación de las relaciones jurídicas entre los firmantes o la indeterminada asunción de obligaciones laborales y de seguridad social que resultarían de ese negocio jurídico.

Por último debemos referirnos a la STSJ de Castilla y León de 23 de julio de 2010 ¹⁰¹⁷, que –a diferencia de las resoluciones anteriores– entiende vulneradas las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados en un acuerdo de aprobación de plantilla de personal y de modificación de la RPT, adoptado –entre otros vicios procedimentales– sin el informe de Secretaría, a pesar de serle requerido por el propio alcalde, sin que pudiera ser suplido por el del jefe de recursos humanos ¹⁰¹⁸.

6.2. La omisión del informe preceptivo como vicio de anulabilidad.

¹⁰¹⁴ A pesar de no referirse a la Secretaría local, es de reseñar la STSJ de Castilla y León de 18.11.2005 [ECLI:ES:TSJCL:2005:6359], para quien la omisión de un informe preceptivo en el procedimiento de aprobación de la RPT de una consejería autonómica supone la automática apreciación de la citada causa de nulidad. Contra esta resolución se interpuso recurso de casación desestimado por STS de 18 de marzo de 2010 [ECLI:ES:TS:2010:1586].

¹⁰¹⁵ “En primer lugar, la omisión de los preceptivos informes del Secretario e Interventor del Ayuntamiento apelado (...) constituye la omisión de un trámite esencial que comporta, ex artículo 62.1 e) del cuerpo legal citado, el grado de ineficacia más intenso: la nulidad de pleno derecho del acto administrativo. No se trata, pues de que tamaño defecto invalidante produzca o no indefensión, sino que su inobservancia acarrea la nulidad radical del acto producido sin la preceptiva intervención de los mentados funcionarios públicos pues está –su intervención, se entiende– en garantía del interés general anudada al ineluctable asesoramiento del órgano decisor.” (FJ. 3º) STSJ de Andalucía de 15 de marzo de 2018 [ECLI:ES:TSJAND:2018:2169].

¹⁰¹⁶ (FJ 5º) STSJ de Andalucía de 15 de julio de 2013 [ECLI:ES:TSJAND:2013:8626].

¹⁰¹⁷ (FJ 3º) STSJ de Castilla y León de 23 de julio de 2010 [ECLI:ES:TSJCL:2010:4422]. El recurso interpuesto contra esta sentencia fue inadmitido por la STS 8 de octubre de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:6538].

¹⁰¹⁸ Pondera [CHAVES GARCÍA, J.R. (2010). “Fulgor y miseria de los informes del Secretario General”, <https://delajusticia.com/2010/09/09/fulgor-y-miseria-de-los-informes-del-secretario-general/>] esta sentencia como fortalecedora de las garantías del procedimiento, pues tales informes una vez emitidos forman parte del expediente, están disponibles para todas las fuerzas políticas y exigen motivación para apartarse de su criterio.

Si nos referimos al informe administrativo con carácter general, la mejor doctrina ¹⁰¹⁹ se ha venido pronunciando por que su omisión, cuando es preceptivo, determina la anulabilidad de la resolución que pone fin al procedimiento –posición que ha sido sostenida también por jurisprudencia como las SSTs de 23 de junio de 1969, de 3 de mayo de 1972, de 8 de febrero de 1973 y 7 de mayo de 1974. Para la STS de 30 de marzo de 1976, “La omisión de un informe preceptivo, (...) por lo que su omisión no puede quedar convalidada con su aportación posterior... y la natural consecuencia al carecer el acto de un requisito formal indispensable para alcanzar su fin, es la de la anulabilidad” ¹⁰²⁰.

La ya citada STS de 7 de febrero de 2000 ¹⁰²¹ asume, como criterio aplicable a la cuestión, el de la jurisprudencia más reciente, que considera que tal omisión no daría lugar a la nulidad absoluta o de pleno derecho, sino –de acuerdo con la teoría de la invalidez de los actos administrativos– a un vicio de anulabilidad o nulidad relativa, siempre que se hubiese privado al acto de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o hubiese producido indefensión.

La STS de 5 de noviembre de 1998 ¹⁰²² hace una recopilación de doctrina de la Sala sobre omisión del informe en la aprobación de planes urbanísticos –recopilación que Pérez Luque tilda de parcial ¹⁰²³–: Cita aquí la STS de 22 de mayo de 1966 ¹⁰²⁴, que sostenía que la misma podía dar lugar, todo lo más, a una nulidad relativa, pero siempre que se hubiera privado al acto de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o hubiera dado lugar a indefensión, lo que no sería el caso, añadiendo que, “es muy difícil que el informe hubiera variado la decisión municipal, al tratarse de un informe jurídico (...) y ser las materias a decidir de carácter técnico-urbanístico” (FJ 4º). Recogía también la STS de 25 de junio de 1987 y la de 29 de septiembre de 1987 ¹⁰²⁵; la Sala en esta última aceptaba los argumentos de la sentencia apelada, que había rechazado la alegación de nulidad de un acuerdo de suspensión de licencias por falta de informe secretarial, argumentando que no se había creado indefensión alguna a la recurrente y “por economía procesal, ya que no es presumible que la opinión del Secretario hiciese variar el voto de los

¹⁰¹⁹ GONZÁLEZ PÉREZ, J., GONZÁLEZ SALINAS, P. (1993). *Procedimiento administrativo local*. (Tomo I). *Op. cit.*, p. 786. Por su parte, [CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios...” *Op. cit.*, p. 191] cita la STS de 30 de abril de 1984, que –con apoyo a su vez de la STS de 14 de noviembre de 1969– declara que según una reiterada jurisprudencia la omisión de un informe preceptivo determina la anulación del procedimiento administrativo y su reposición al momento oportuno para que pueda suplirse la falta emitiendo el informe (C 2º).

¹⁰²⁰ Sentencias citadas por GONZÁLEZ PÉREZ, J., GONZÁLEZ SALINAS, P. (1993). *Procedimiento administrativo local*. (Tomo I). *Op. cit.*, pp. 786-787. Así también la STS de 25.02.1981 [ECLI:ES:TS:1981:575], según la cual, “la falta de informe del Ayuntamiento –requisito omisivo y de preceptiva obtención– hace forzoso confirmar el fallo apelado, ante la nulidad de actuaciones que implica prescindir de un requisito de rigurosa observancia, conforme al precepto citado que, por otra parte, acarrea una indefensión por la irregularidad procedimental que supone en relación con el artículo 48 de la ley de Procedimiento Administrativo”.

¹⁰²¹ (FJ 5º) STS de 7 de febrero de 2000 [ECLI:ES:TS:2000:788].

¹⁰²² STS de 5 de noviembre de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:6493]. La STSJ de Castilla y León (Burgos) de 29 de septiembre de 2001 [ECLI:ES:TJCL:2001:4459], con cita expresa de la doctrina de esta sentencia, llega a la misma conclusión respecto de la aprobación de un Plan Parcial sin el informe de la Secretaría

¹⁰²³ PÉREZ LUQUE, A. (1999). “La innecesariedad...” *Op.cit.*, p. 7.

¹⁰²⁴ (Sic). Hace notar [PÉREZ LUQUE, A. (1999). “La innecesariedad...” *Op.cit.*, p. 5.] un *lapsus calami* en la fecha de esta sentencia, pues aplica la Ley 40/1981. No puede ser anterior al 29.09.1987, fecha de otra sentencia que cita.

¹⁰²⁵ (FJ 5º) STS de 29 de septiembre de 1987 [ECLI:ES:TS:1987:5942].

Concejales, de tal forma que la mayoría de los miembros de dicha Corporación se manifestasen en contra de la propuesta” ¹⁰²⁶. La dificultad de que el informe de la Secretaría hubiese variado la decisión municipal, al tratarse de un informe jurídico y las materias a decidir de carácter técnico-urbanístico, fueron también razones empleadas por la STS de 23 de mayo de 2017 ¹⁰²⁷ para negar la sanción de nulidad por su ausencia en los instrumentos de planeamiento ¹⁰²⁸.

Bajo este argumento late, a nuestro juicio, la consideración que tendría el informe preceptivo tras la Ley 7/1985, cuya trascendencia o relevancia no derivaría de su contenido material, sino de su mera conceptualización como “trámite necesario” en el procedimiento administrativo local, de tal manera que “importa la mera existencia del informe, no su contenido” ¹⁰²⁹. Por su parte, Pérez Luque ¹⁰³⁰ se lamenta de que nada menos que el Tribunal Supremo, desvalorizando el informe jurídico de la Secretaría, llegue a suscribir como argumento la preeminencia de la decisión política en la actuación administrativa, con lo que relativiza el sometimiento a la ley y al Derecho como principio de actuación de la misma según la Constitución.

Esta línea jurisprudencial específica de rechazo del vicio de nulidad en los acuerdos de aprobación de planeamiento urbanístico minusvalorando el informe de este habilitado es seguida por la STSJ de Valencia de 21 de abril de 2008 ¹⁰³¹; si bien, en el caso de autos, se da la circunstancia de que también falta el jefe de la dependencia, constando únicamente los

¹⁰²⁶ Argumento criticado por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1839-1840 (n. 138)] por la superficialidad con la que presenta el informe del secretario.

¹⁰²⁷ STS de 23.05.2017 [ECLI:ES:TS:2017:2072], que dice en su FJ 5º: “(...) ello nunca hubiera dado lugar a una nulidad de pleno derecho de acuerdo con lo establecido en los apartados a) y c) del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo que invoca el recurrente, sino a lo más a una nulidad relativa del artículo 48 de la misma Ley, mas siempre que hubiera privado al acto de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o hubiera producido indefensión, lo que no es del caso por las sólidas razones expuestas por la Sala “a quo” y lo dicho por este Tribunal en sus Sentencias de 25 de junio y 29 de septiembre 1987 contemplando supuestos semejantes, siendo de replicar al recurrente, además, que es muy difícil que el informe hubiera variado la decisión municipal, al tratarse de un informe jurídico -artículo 4.2 de aquella Ley- y ser las materias a decidir de carácter técnico-urbanístico”. La STSJ de Baleares de 27 de enero de 2016 [ECLI:ES:TSJBAL:2016:34], de instancia, ya había rechazado el motivo de nulidad al no justificarse por el demandante la existencia de indefensión y por no explicar “en qué medida la referida nota hubiese sido de disconformidad y decisiva para variar el criterio de los informes técnicos y jurídicos previos” (FJ 1º *in fine*). Esta última sentencia sirve de apoyo a la de la misma Sala de 20 de diciembre de 2017 [ECLI:ES:TSJBAL:2017:1068] (FJ 2º).

¹⁰²⁸ Argumento contra el que opondríamos el que –sin perjuicio de que el planeamiento urbanístico tenga un innegable carácter técnico– no deja de ser una norma de carácter general de rango reglamentario (así lo dice, por lo demás la propia Sala, vgr. (FJ 4º) STS de 1 de marzo de 2013 [ECLI:ES:TS: 2013:948]) y sobre cuyo contenido y procedimiento el legislador ha estimado oportuno que el secretario se pronuncie en el ejercicio de su asesoramiento legal preceptivo.

¹⁰²⁹ CUETO BULNES, J.L. (1988). *Op. cit.* 110.

¹⁰³⁰ PÉREZ LUQUE, A. (1999). “La innecesariedad...” *Op.cit.*, pp. 8-11. Aunque Domingo Zaballos no comparte una visión tan pesimista, porque ni dichas sentencias han dado lugar a un cuerpo doctrinal asentado, ni significa que el informe preceptivo carezca de valor –aunque su ausencia no llegue a invalidar el acuerdo [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1839].

¹⁰³¹ “En las sentencias citadas se declara que la omisión del informe del Secretario de la Corporación en el procedimiento de elaboración de planes es un vicio de procedimiento que no da lugar a una nulidad de pleno derecho, de acuerdo con lo establecido en los apartados a) y c) del art. 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, sino, a lo mas, a una causa de anulabilidad del art. 48 de la misma Ley, pero ello siempre que la omisión hubiera privado al acto final de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o hubiera producido indefensión. Ni siquiera invoca por la recurrente la existencia de indefensión y no resulta de nuestra jurisprudencia (sentencias de 25 de junio y 29 de septiembre de 1987) que el informe del Secretario hubiera podido ser decisivo para variar la decisión municipal, al tratarse de un informe jurídico y ser las materias a decidir de carácter técnico-urbanístico, por lo que el motivo decae”. (FJ 3º) STSJ de Valencia de 21 de abril de 2008 [ECLI:ES:TSJCV:2008:2264].

emitidos por profesionales externos y el del arquitecto técnico. Aun así, la Sala hace suyos los argumentos de la STS de 13 de noviembre de 2000 ¹⁰³², la cual, además de insistir en que la ausencia del informe sólo podría acarrear un vicio de anulabilidad –y ello cuando dieran los requisitos correspondientes–, sigue arguyendo su inoperancia en cuanto informe jurídico.

Este grupo de sentencias que subestiman la importancia de este informe se han encontrado con la crítica de Domingo Zaballos ¹⁰³³, por no tener en cuenta la peculiar configuración de los órganos de gobierno de los entes locales y su base democrática directa en el caso de los municipios. Es así que el informe preceptivo viene a facilitar la información necesaria sobre el acuerdo desde el punto de vista jurídico, gracias a la cual podrá ejercerse el derecho de voto y, en su caso, la puesta en marcha de los mecanismos de control del ejercicio de la acción de gobierno.

Otro punto de vista se sostiene en la STSJ de Cataluña de 13 de febrero de 2001 ¹⁰³⁴. Aquí, el mismo vicio de omisión del informe preceptivo del habilitado en el expediente de aprobación de un Estudio de Detalle implica la omisión de un trámite esencial del procedimiento administrativo que le priva de exigencias indispensables para alcanzar su fin y por tanto su nulidad, en los términos del art. 63.2 Ley 30/1992 (art. 48.2 LPAC). En este mismo sentido, pero fuera del planeamiento urbanístico, nos encontramos con la STS de 27 de enero de 2011 ¹⁰³⁵, que casa la sentencia de instancia únicamente a los efectos de su declaración de nulidad radical de la RPT de una Diputación y la sustituye por una declaración de anulabilidad. Considera que la existencia de los informes del secretario, como del interventor y el del jefe de la dependencia –aun no emitidos en términos aceptables jurídicamente– impide apreciar el vicio de nulidad radical por ausencia total y absoluta del procedimiento y sí, por el contrario, el de anulabilidad, al carecer el acto de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin.

Más tolerante con la Administración se muestra la STSJ de Castilla La Mancha de 8 de julio de 2013 ¹⁰³⁶. Pronunciándose sobre un caso de ausencia del informe en un procedimiento de alteración de la calificación de los bienes demaniales, niega empero que la omisión produjera indefensión, ni que el acto careciera de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin. La Sala llega a relativizar la ausencia del informe por tratarse del único defecto formal con cierta relevancia del procedimiento, así como por la circunstancia de que fue el mismo habilitado quien ejerció la fe pública en la sesión plenaria sin que manifestara óbice alguno al acuerdo, ni

¹⁰³² (FJ 3º) STS de 13 de noviembre de 2000 [ECLI:ES:TS:2000:8219].

¹⁰³³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*. Op. cit., p. 1841.

¹⁰³⁴ STSJ de Cataluña de 13 de febrero de 2001 [ECLI:ES:TSJCAT:2001:1950], en cuyo FJ 3º se dice: “El Tribunal Supremo en sentencia de 6 de febrero de 1989, siguiendo la doctrina expuesta en las sentencias de 18 de febrero y 7 de diciembre de 1987, ha establecido la doctrina, que vincula a este órgano jurisdiccional (...), de que la absoluta falta del informe preceptivo del Secretario, en los supuestos exigidos por el artículo 4.1 de la Ley 40/1981, de 28 de octubre, y consecuentemente en relación con el artículo 54 del (...) Real Decreto Legislativo 781/1986 implica la omisión de un trámite esencial del procedimiento administrativo, privándole de las exigencias indispensables para alcanzar su fin, que motiva la declaración de nulidad del Acuerdo corporativo en los parámetros del artículo 63 de la Ley 30/1992 (...)”

¹⁰³⁵ (FJ 6º) STS de 27 de enero de 2011 [ECLI:ES:TS:2011:333].

¹⁰³⁶ (FJ 5º) STSJ de Castilla La Mancha de 8 de julio de 2013 [ECLI:ES:TSJCLM:2013:1998].

existió oposición de los concejales disidentes a la adopción del acuerdo sin tal informe. Este carácter casuístico se desprende también de la STSJ de Castilla y León de 25 de febrero de 2011 ¹⁰³⁷. Aquí la Sala descarta el vicio de nulidad de la modificación de unas normas urbanísticas por prescindir total y absolutamente del procedimiento, así como la causa de anulabilidad por defecto de forma, ya que la ausencia del informe no priva el acto de los requisitos necesarios para alcanzar su fin ni causa indefensión; este argumento lo refuerza con el hecho de que el propio secretario, en un informe emitido con ocasión del recurso de alzada, había dejado constancia de que se trataba de un expediente formal y procedimentalmente completo y ajustado a la legislación vigente.

Más recientemente, la STS de 20 de diciembre de 2012 ¹⁰³⁸ tiene en cuenta que la aprobación provisional se decidió con los informes técnicos y jurídicos de los servicios municipales, y que – en cuanto provisional– no ponía fin al procedimiento, ya que la aprobación definitiva correspondía a la Comunidad Autónoma, para acabar concluyendo que la omisión del informe no privaba a la aprobación provisional de los requisitos indispensables para alcanzar su fin, ni creaba indefensión, por lo que ese defecto no proyectó consecuencias invalidantes en el posterior acuerdo de aprobación definitiva.

La consideración de la no trascendencia invalidante de la ausencia del informe se ve reafirmada cuando ni siquiera éste tiene un carácter preceptivo, como ocurre en el caso de la STS de 20 de mayo de 2014 ¹⁰³⁹ respecto de la aprobación de un planeamiento de desarrollo. Y tampoco sería posible en esas ocasiones enfocar su exigencia a la luz del art. 82 Ley 30/1992 (art. 79 LPAC), aun constando informe desfavorable de la Intervención ¹⁰⁴⁰.

Planteada la cuestión sobre la ausencia en un procedimiento de elaboración de un planeamiento de la *nota de conformidad o disconformidad* respecto del informe del jefe de la dependencia, la STS de 23 de mayo de 2017 ¹⁰⁴¹ se limita a señalar que la normativa en vigor contempla este supuesto alternativo, cuya falta, de conformidad con la jurisprudencia y ante la ausencia de indefensión, no puede llevar como consecuencia la nulidad de pleno derecho.

En el ámbito de la intervención en el uso del suelo, la ausencia del genérico informe jurídico en los procedimientos de licencia urbanística no viciaría de nulidad al acto (art. 4.2 del supletorio

¹⁰³⁷ (FJ 5º) STSJ de Castilla y León de 25 de febrero de 2011 [ECLI:ES:TSJCL:2011:1089], citada por DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 149. Aplicaba esta doctrina respecto de un procedimiento de aprobación de un Plan Parcial la STSJ de Castilla y León de 29 de septiembre de 2001 [ECLI:ES:TSJCL:2001:4459]. Más recientemente, la STSJ de Castilla y León de 1 de julio de 2022 [ECLI:ES:TSJCL:2022:2837] –al estimar un recurso contra una aprobación definitiva de la modificación puntual de un Plan General y ordenar retrotraer el procedimiento– advierte que –a pesar de que la omisión del informe secretarial no es determinante de la nulidad absoluta– habrá de darse cumplimiento al art. 54 TRRL y al art. 3.3 RFHN y el secretario deberá emitir su informe jurídico.

¹⁰³⁸ (FJ. 7º) STS de 20 de diciembre de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:8376]. A pesar de reconocer la inexistencia de una regla general clara en estos casos, la STSJ de Valencia de 16 de septiembre de 2004 [ECLI:ES:TSJCV:2004:4693], en un procedimiento de modificación puntual de NNSS –aun concediendo que se trata de una omisión irregular– no considera que pueda acarrear la anulación pretendida (FJ 4º *in fine*).

¹⁰³⁹ (FJ 6º) STS de 20 de mayo de 2014 [ECLI:ES:TS:2014:1991].

¹⁰⁴⁰ Así lo señala la STSJ de Galicia de 27 de enero de 2005 [ECLI:ES:TSJGAL:2005:147] (FJ 5º *in fine*).

¹⁰⁴¹ (FJ 4º) STS de 23 de mayo de 2017 [ECLI:ES:TS:2017:2072].

Reglamento de Disciplina Urbanística y la legislación autonómica en materia urbanística) ¹⁰⁴². Sin embargo, la STSJ de Castilla y León de 8 de abril de 2016 ¹⁰⁴³ llega a anular la resolución de un procedimiento de reposición de la legalidad, entre otras causas, por no contar con informe jurídico de la Secretaría o de los servicios jurídicos municipales, omisión además advertida por aquélla en el momento de adopción del acuerdo por la junta de gobierno. Debido a las particularidades de la legislación canaria, interesa mencionar la STSJ de Canarias de 16 de abril de 2004, que califica la ausencia de informe jurídico como vicio de anulabilidad ¹⁰⁴⁴.

La ausencia de informe secretarial en un procedimiento de desafectación es tenido por defecto formal no invalidante por la STSJ de Andalucía de 25 de junio de 2018 ¹⁰⁴⁵, aplicando la doctrina jurisprudencial citada y al constar informe de la asesoría jurídica. A idéntica conclusión llega la STSJ de Aragón de 18 de febrero de 2022 ¹⁰⁴⁶ en un procedimiento de responsabilidad patrimonial.

Con la entrada en vigor del nuevo reglamento, hay que plantearse cuál puede ser la sanción que podría derivarse de la omisión del informe. En un primer momento no parece haber cambios significativos en la doctrina de los tribunales y su carácter esencialmente casuístico. Así –pronunciándose sobre la falta de informe en la resolución de un recurso de reposición (3.3.d.4º RFHN)– la Sala del TSJ de Castilla y León lo estima como mera irregularidad formal no invalidante, al no causar indefensión a la parte recurrente, ni impedir que el acto pudiera alcanzar su fin; sustenta su decisión en que ese informe jurídico y técnico ya se había emitido de forma extensa y razonada con anterioridad a dictarse la resolución recurrida en reposición, y el contenido del recurso vino a reiterar el contenido del escrito inicial al menos en sus aspectos esenciales ¹⁰⁴⁷.

Como vicio de anulabilidad, la falta del informe puede ser convalidada (art. 67.1 Ley 30/1992 y art. 52.1 LPAC) –a diferencia del art. 53.5 LPA de 1958, que impedía convalidar la ausencia de informes, lo cual resultaba lógico, ya que, si la finalidad del informe es ilustrar al órgano decisor,

¹⁰⁴² (FJ 4º) STS de 21 de mayo de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:3319], citada por [CHOLBI CACHÁ, F. (2002). “Necesidad de informe jurídico en la concesión de licencias urbanísticas. Especial referencia al informe del Secretario. *Práctica Urbanística*, nº 11, pp. 4/8].

¹⁰⁴³ (FJ 10º) STSJ de Castilla y León de 8 de abril de 2016 [ECLI:ES:TSJCL:2016:1516]. Interesa destacar que la sentencia –entrando a valorar ambos informes– el jurídico y el técnico-urbanístico, concluye que ambos son necesarios, pues así lo ha previsto la norma, y que no cabe suplir el informe jurídico por el técnico-urbanístico.

¹⁰⁴⁴ (FJ 3º) STSJ de Canarias de 16 de abril de 2004 [ECLI:ES:TSJCAN:2004:1588]. Ahora bien, cabe dar las siguientes explicaciones sobre el caso de autos: Se trataba de una licencia emitida sin informe jurídico, vulnerando el art. 166.5 Decreto Legislativo 1/2000 de Canarias. Ello obligó al secretario a advertir de la omisión para salvar su responsabilidad (art. 189.b.2. DL 1/2000), informe que a la sazón obraba en el expediente. La Sala entró a conocer, en puridad, de una patología consistente no en la falta del informe del secretario –que sí existía a la sazón–, sino en la del informe jurídico, trámite de instrucción que la ley venía a sancionar como regla preceptiva e insoslayable del procedimiento de concesión de la licencia.

¹⁰⁴⁵ (FJ. 6º) STSJ de Andalucía de 25 de junio de 2018 [ECLI:ES:TSJAND:2018:10236].

¹⁰⁴⁶ (FJ 4º) STSJ de Aragón, de 18 de febrero de 2022 [ECLI:ES:TSJAR:2022:245].

¹⁰⁴⁷ (FJ 9º) STSJ Castilla y León de 16.04.2020 [ECLI:ES:TSJCL:2020:1147]. Más recientemente, para la STSJ de Castilla y León 1.07.2022 [ECLI:ES:TSJCL:2022:2837], al volverse a tramitar el procedimiento, por ordenarse su retroacción en la sentencia, debe darse cumplimiento al art. 54.1 b. TRRL y el art. 3.3 c. RFHN.

carece de sentido un informe posterior a la decisión ¹⁰⁴⁸. Para González Pérez ¹⁰⁴⁹, no obstante, la convalidación requeriría no ya la simple incorporación del informe omitido, ratificando el acto, “sino una valoración de su contenido, sobre todo si se emitiera en sentido contrario al acto convalidado, para cumplir la exigencia de motivación en este aspecto”. En consecuencia, no bastaría la mera presencia del secretario en la sesión sin que informe verbalmente para que se entendiera sanado tal acto ¹⁰⁵⁰.

7. El secretario como asesor jurídico de la Corporación en materia contractual.

7.1. Consideraciones generales.

Bejarano Lucas ¹⁰⁵¹ ha puesto de manifiesto la configuración de la Secretaría como pieza clave en la contratación local, con una intervención de principio a fin del procedimiento contractual que se hace especialmente evidente en ejercicio de su función de asesoramiento preceptivo. Sin embargo –bajo mi punto de vista y en lo que respecta al régimen común–, sería posible ir un paso más allá y afirmar que en el ámbito contractual el secretario conserva su condición de asesor jurídico con un carácter tan pleno y omnicomprensivo como tenía hasta la reforma del Real Decreto-Ley 3/1981 y la aprobación de la Ley 7/1985.

El apartado 8 de la Ad. Tercera de la LCSP continúa con la equiparación entre la Secretaría y los servicios jurídicos de la Administración General del Estado que conocemos desde el RD 3046/1977, al estatuir que los informes que dicha Ley asigna a dichos servicios deberán emitirse por este habilitado nacional. Sin embargo, el legislador de 2017 enfatiza novedosamente la demanda de informe secretarial para la aprobación del expediente de contratación, así como para los expedientes de revisión de precios y de mantenimiento del equilibrio económico y en los procedimientos de prórroga, de modificación, interpretación y resolución de los contratos (Ad. Tercera.8 LCSP). Como apunta Hernández Jiménez ¹⁰⁵², la nueva legislación resulta más

¹⁰⁴⁸ GONZÁLEZ PÉREZ, J. (2000). *Manual de Procedimiento Administrativo*. Civitas Ediciones. Madrid., p. 261. No obstante, la STS de 5 de enero de 1990 entendió improcedente la anulación por motivos formales cuando el informe, si bien tardíamente, fue positivo; por lo que la decisión no hubiera cambiado de haber sido emitido [*ibidem*].

¹⁰⁴⁹ GONZÁLEZ PÉREZ, J. (2000). *Op. cit.*, p. 262.

¹⁰⁵⁰ [CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios...” *Op. cit.*, p. 193]. En la STS de 13.05.1998 [ECLI:ES:TS:1998:3072], que cita [*ibidem*], si bien no admite la convalidación de la ausencia de informe por la mera presencia del secretario en la sesión, al no permitirlo el entonces aplicable art. 53.5 LPA de 1958, no concluye su argumentación de forma tan categórica: “(...) sin olvidar que no consta en modo alguno siquiera se hubiese intentado esta convalidación con posterioridad a la sesión en que aprobó el proyecto no informado” (FJ 3º).

¹⁰⁵¹ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). “Las funciones del secretario en materia de contratación pública local”. *Contratación Administrativa Práctica*, nº 166, p. 9. Este mismo autor en [BEJARANO LUCAS, J.M. (2017). “Los convenios de colaboración/cooperación en el ámbito local tras la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Algunos apuntes para la práctica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 21, p. 2552] se muestra partidario –durante la tramitación de los convenios de colaboración y en el caso de inexistencia de personal técnico adecuado– de la emisión de un informe (también ex Ad. 3ª LCSP), el cual define como en negativo, relativo a que su objeto no tiene por objeto prestaciones propias de los contratos (art. 47.1 LRJSP).

¹⁰⁵² HERNÁNDEZ JIMÉNEZ, H.M. (2018). “Intervención del secretario municipal en los contratos menores”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 11, p. 85.

restrictiva, por cuanto obliga a que el informe sea necesariamente de la Secretaría –bien mediante informe, bien en forma de nota de conformidad.

En este sentido, la JCCA en su dictamen 64/18 califica el informe sobre el expediente como de clara naturaleza jurídica, que se inserta dentro del marco de las funciones de asesoramiento legal preceptivo que estos funcionarios tienen atribuidas en el art. 3.3 RFHN. Estos informes han de tener “un pronunciamiento crítico, favorable o desfavorable, sobre la adecuación a la normativa” del pliego ¹⁰⁵³. Sobre el ámbito sobre el que se desplegará este examen crítico –según el citado dictamen del órgano consultivo– serán todos los trámites del expediente de contratación que se somete a la aprobación del órgano competente: Además de los pliegos –que podrán ser, como ya sabemos, objeto de un informe específico en el que se ofrezca una declaración sobre su legalidad, por cuanto en él se regulan cuestiones esenciales de la contratación, como los criterios de adjudicación, o que afectan a los derechos y obligaciones de las partes ¹⁰⁵⁴–, la justificación de la motivación de la necesidad del contrato (art. 116.1 LCSP) y la justificación de un conjunto de elementos que configuran el contrato –entre otros, el procedimiento de adjudicación, los criterios elegidos de solvencia técnica y económico-financiera (art. 116.4 LCSP). En este sentido, según reza el citado dictamen, “el informe se extendería a la valoración de la conformidad con el ordenamiento jurídico del conjunto de la documentación preceptiva de acuerdo con el artículo 116”. En definitiva, de acuerdo con la vigente redacción legal, el informe de la Secretaría debe articular una manifestación de carácter jurídico sobre si el expediente en su conjunto se adecúa a lo previsto en la LCSP y al resto del ordenamiento ¹⁰⁵⁵.

En cuanto al orden temporal en relación con el informe de fiscalización de la Intervención –teniendo en cuenta que este último órgano para el ejercicio de su función interventora debe recibir “el expediente original completo, una vez reunidos todos los justificantes y emitidos los informes preceptivos y cuando esté en disposición de que se dicte acuerdo por el órgano competente” y no obstante el Informe de la Junta Consultiva 64/2018 rehuya la cuestión–, Bejarano Lucas ¹⁰⁵⁶ se inclina por que el informe de la Secretaría preceda en su orden de emisión al de fiscalización del órgano interventor.

El informe secretarial es preceptivo pero no vinculante, por lo que el órgano de contratación puede apartarse de sus criterios sin más requisito que el de motivar su decisión –como reza el art. 35.1 c) LPAC para aquellos actos que se separen del criterio seguido en actuaciones

¹⁰⁵³ Vid. Informe 1062/2014, del Tribunal de Cuentas, de fiscalización de la contratación de las Entidades locales de la Comunidad Autónoma de La Rioja, p. 27.

¹⁰⁵⁴ Vid. Informe 1062/2014, del Tribunal de Cuentas, p. 27.

¹⁰⁵⁵ En el mismo sentido se manifiesta [BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 3], para quien es preceptivo su pronunciamiento jurídico y no meramente formal o descriptivo, y en el que se analice la contrariedad o no al Derecho de la tramitación e instrucción del expediente de contratación.

¹⁰⁵⁶ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 3. Son también partidarios de que el informe de la Secretaría se emita con anterioridad al de la Intervención en fiscalización [PÉREZ DELGADO, M./RODRÍGUEZ PEREZ, R.P. (2019). “Intervención del Secretario a la hora de informar los pliegos que rigen el contrato. *Contratación Administrativa Práctica*, nº 160, p. 2/2].

precedentes o del dictamen de órganos consultivos ¹⁰⁵⁷. Consideramos con Catalá Martí ¹⁰⁵⁸ que el carácter preceptivo del informe no obsta para que –en el caso de que se hubiera emitido informe jurídico por la jefatura del servicio (ex art. 172 ROF) o por otro técnico competente– el habilitado pueda limitarse a emitir nota conformidad con el mismo (art. 3.4 RFHN). En todo caso, esto no quiere decir que este precepto –cuya finalidad sería la de descargar de trabajo a estos habilitados nacionales– dé coartada para admitir los informes sobre los que se emite nota que no sean informes jurídicos elaborados por un técnico con la capacitación profesional que dan los estudios de Derecho ¹⁰⁵⁹.

Como vimos en el epígrafe anterior, a pesar del carácter preceptivo del informe en estos casos, la jurisprudencia tampoco es unánime a la hora de determinar la naturaleza del vicio que supone su ausencia en el expediente de contratación, atendiendo a aspectos de tipo casuístico.

Para la STSJ de Valencia de 3 de mayo de 2007 ¹⁰⁶⁰, la omisión del preceptivo informe de la Secretaría en un procedimiento de contratación de los servicios de asesoramiento jurídico y defensa judicial se califica como un vicio que determina la invalidez del acto impugnado. En otras resoluciones jurisdiccionales ¹⁰⁶¹ se estaría ante un defecto de forma no invalidante, pues el acto no carece de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin, ni se aprecia que se haya causado indefensión. Esta indefensión sí se aprecia en otras sentencias, que llegan a fundamentar la anulabilidad en la indefensión causada a la Corporación y al concejal recurrente de la misma (art. 63.2 Ley 30/1992 y art. 48.2 LPAC), pues la ausencia del informe les habría privado de un conocimiento más completo de la naturaleza y consecuencias del acto sometido a aprobación ¹⁰⁶².

7.2.. La controversia jurídica sobre el informe de la Secretaría en los contratos menores.

La Junta Consultiva de Contratación del Estado (Informe 21/21) fundamenta su postura según la cual la Secretaría debe también informar en los expedientes de los contratos menores (art. 118 LCSP) en que la nueva redacción de la Adicional hace exigible un pronunciamiento jurídico sobre la adecuación del expediente en su conjunto a lo previsto en la LCSP y al resto del ordenamiento

¹⁰⁵⁷ (CJ 1º) Informe 62/96 de la JCCA del Estado.

¹⁰⁵⁸ CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). *Op. cit.*, p. 3. También lo piensa así la STSJ de Cataluña de 4 de junio de 2004 [ECLI:ES:TSJCAT:2004:6987] en un supuesto en el que consta informe del jefe del departamento de contratación-patrimonio y visto bueno del fedatario municipal (FJ. 3º). Y la STSJ de Andalucía (Granada) de 27 de mayo de 2002 [ECLI:ES:TSJAND:2002:8115], en la que el visto bueno lo firmaba el funcionario que actuaba en ese momento por delegación del secretario (FJ 3º).

¹⁰⁵⁹ (FD 3º.2.1.D) SJCA de Segovia de 3 de marzo de 2021 [ECLI:ES:JCA:2021:14]. Concretamente, la sentencia declara como disconforme a Derecho la nota emitida sobre un “informe con connotaciones jurídicas” emitido por un coordinador cultural sin esta capacitación profesional.

¹⁰⁶⁰ (FJ 4º y FJ 5º) STSJ de Valencia de 3 de mayo de 2007 [ECLI:ES:TSJCV:2007:2605].

¹⁰⁶¹ (FJ 3º) STSJ de Murcia de 6 de febrero de 1998 [ECLI:ES:TSJMU:1998:126]. Esta sentencia fundamenta su decisión en la existencia de crédito adecuado y suficiente en el momento de la aprobación del expediente y en la presencia de ambos habilitados en la comisión técnica que emite un dictamen en la fase de adjudicación.

¹⁰⁶² (FJ 3º) STSJ de País Vasco de 12 de enero de 2001 [ECLI:ES:TSJPV:2001:105]. Y STSJ de País Vasco de 29 de junio de 2001 [ECLI:ES:TSJPV:2001:3731] (FJ 3º).

jurídico ¹⁰⁶³. El art. 118 LCSP detalla efectivamente un breve y sencillo expediente de contratación, pero la tan citada Adicional –que regula las especialidades de la contratación– añade un documento más, el informe de la Secretaría, a los efectos de que ofrezca una perspectiva jurídica de la correcta tramitación del expediente de contratación y como acto previo necesario para que se pueda proceder a aprobar el expediente del contrato. Esta Adicional establece pues, como norma específica para las Entidades locales, la necesidad de informe específico de este funcionario sobre todo expediente de contratación, sin establecer diferenciación alguna en lo que respecta a los contratos menores ¹⁰⁶⁴.

La obligación del informe no puede, por otro lado, considerarse exceptuada en los contratos menores, porque no se refleja en la Ad. Tercera ninguna distinción en función del valor estimado de los contratos; además habría que tener en cuenta que la nueva regulación de la contratación menor amplía las exigencias de su utilización y, en consecuencia, el contenido del expediente, en pro de su utilización correcta, de la seguridad jurídica y de la garantía de la integridad ¹⁰⁶⁵.

Alguna doctrina ¹⁰⁶⁶ –mostrándose también partidaria de la necesidad del informe en atención al principio de seguridad jurídica– propone su inserción, bien en el momento de la redacción de la memoria justificativa, junto con el resto de los documentos del art. 118 LCSP, bien suscribiendo junto con el titular del órgano de contratación, la resolución de adjudicación que incluirá la aprobación del expediente de contratación.

La postura contraria al informe secretarial es mantenida en un recentísimo informe por la Junta Consultiva de Contratación de Galicia ¹⁰⁶⁷, en base a una interpretación literal, sistemática y teleológica de la norma, así como los antecedentes legislativos y la realidad social del trabajo en

¹⁰⁶³ Postura compartida por Hernández Jiménez, para quien la opinión contraria tenía más fundamento con la relación exhaustiva que de los documentos integrantes del expediente de los contratos menores hacía el art. 111.1 del TRLCSP: “sólo exigirá” [HERNÁNDEZ JIMÉNEZ, H.M. (2018). *Op. cit.*, pp. 86-87]. Con este Informe 21/21 quedaba pues descartado extraer del Informe 68/18 anterior un *argumentum ex silentio* en pro de sostener la exclusión del informe en estos casos.

¹⁰⁶⁴ Ésta es la *ratio decidendi* de la SJCA de Segovia de 3 de marzo de 2021 [ECLI:ES:JCA:2021:14] (FJ 3º.2.1.D) y de la SJCA de Segovia de 28 de junio de 2021 [ECLI:ES:JCA:2021:3420] (FJ 2º E).

¹⁰⁶⁵ (CJ III) Informe 7/2019, de 3 de octubre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña, para quien sería adecuado –e incluso necesario en los de más baja cuantía– recurrir a la nota de conformidad ex art. 3.4 RFHN (CJ IV). También extiende tal obligación a los Secretarios de municipios de hasta 5000 habitantes (CJ III). Sin embargo, en opinión de [CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). *Op. cit.*, p. 1] –ex Ad. Segunda.5 LCSP 2007, pero también ex Ad. Segunda.6 de la vigente LCSP– los secretarios podrían no ejercer estas funciones si sus ayuntamientos ejercieran sus competencias mediante centrales de contratación o encomendaran la gestión de la contratación a Diputaciones o Comunidades uniprovinciales. En virtud del mencionado principio de seguridad jurídica, [BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, pp. 3-4] es partidario del informe también en los contratos menores. De acuerdo también la Revista de El Consultor, en su consulta aparecida en EC 12/2019, pp. 9-11, que se apoya en otra de 14 de septiembre de 2018.

¹⁰⁶⁶ Opinión expresada por la Revista El Consultor en la consulta nº 5, de EC 8/2021, pp.16-19.

¹⁰⁶⁷ (CJ 3ª, CJ 4ª y CJ 5ª) del Informe 3/2023, de la Junta Consultiva de Contratación de Galicia. Suscriben estos argumentos [BALAGUER PALLÁS, E., CASTIÑEIRA PIÑEIRO, J.C, JAVALOYES DUCHA, M.H., MATO RODRÍGUEZ, J.L., MARTÍNEZ VILA, I., TRULL AHUIR, J.M., HERRERO POMBO, C. (2023). *Op. cit.*, pp. 106-132] y la Recomendación 1/2023, de la Junta Consultiva de Canarias. Tampoco es necesario para [CASAS AVILÉS, A. (2023). “La pretendida necesidad del informe de secretaría en el expediente del contrato menor: una nueva fuente de inseguridad jurídica, a la vista de las contradictorias interpretaciones de las juntas consultivas”. *Contratación Administrativa Práctica*, nº 186, *passim*], ni para la Autoridad Vasca de la Competencia en su Decálogo de Buenas Prácticas en la tramitación de los contratos menores por las Entidades Locales (punto III.11, p. 6), disponible en https://www.obcp.es/sites/default/files/2022-11/DECALOGO-CONTRATACION-DEF_sf.pdf,

las Entidades locales gallegas. Así, el art. 118 LCSP se encabeza con la rúbrica *Expedientes de contratación en contratos menores*, con lo que se diferencia del resto de los expedientes de los arts. 116 y 117, bajo la rúbrica *Expediente de contratación*. Por otro lado, el legislador pretende alcanzar una regulación acabada y completa de este tipo de procedimientos, agotando los requisitos legales procedentes. Con ellos se pretende simplificar las exigencias procedimentales para los gastos de escasa cuantía –manteniendo una línea normativa que se sigue ininterrumpidamente en los textos legales desde la Ley 13/1995, y que se compadece con la idea de simplificación, en aras del principio de eficacia, en los procedimientos administrativos comunes del art. 96 LPAC. A estos argumentos, este órgano consultivo añade el de la ausencia del objeto nuclear del informe jurídico: el contenido del pliego de cláusulas administrativas particulares; además de que ésta no es la práctica que se está siguiendo en el resto de las Administraciones, sin que se encuentre disposición legal ni motivo alguno que ampare en contra del principio de igualdad una solución diferente para las Entidades locales. En fin –y a diferencia de lo mantenido por los operadores antes citados–, la junta consultiva gallega sostiene en cambio que la Ad. Tercera LCSP no tiene un carácter especial en el ámbito procedimental en el que se engarza el art. 118 LCSP, sino que se trata de una norma específica para las Entidades locales, pero de carácter general en el plano procedimental, pues no introduce matiz alguno en lo tocante a la regulación general de los expedientes de contratación.

Los argumentos de la doctrina científica ¹⁰⁶⁸ contrarios a la exigencia del informe basados en el principio de seguridad jurídica son los mismos que bajo el derogado TRLCSP, al entender que la redacción del art. 118 LCSP es prácticamente la misma que la del correlativo precepto del Texto Refundido de la Ley de Contratos de 2007. Debería estarse pues a lo dispuesto en la Adicional 3ª LCSP, en cuyo apartado primero se recuerda que las Administraciones locales aplicarán las reglas contenidas en la Ley, con las especialidades previstas tanto en esa misma Adicional como en la segunda. En línea con esta argumentación, hay que tener en cuenta que el art. 118 LCSP fue objeto de modificación por el Real Decreto-Ley 3/2020, de 4 de febrero, sin que se considerara necesaria la incorporación de una mención atinente al informe jurídico.

Otros autores ¹⁰⁶⁹ insisten en negar la exigencia de informe en base a una interpretación basada en el principio de especialidad, así como en el de *inclusio unius, exclusio alterius*, según la cual, el expediente de los contratos menores está regulado específicamente en el art. 118 LCSP (y no por

¹⁰⁶⁸ Argumento sostenido por Martínez Fernández, *apud* [GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2021). “No es asunto menor discusión el controvertido deber de incorporar un informe jurídico en el expediente de adjudicación de un contrato menor.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 12, p. 109]. También se alinea en contra del informe secretarial [CARRODEGUAS MÉNDEZ, R. (2019). “El papel protagonista del Funcionario de Habilitación Nacional en el expediente de contratación de los municipios de pequeña población”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, p. 77].

¹⁰⁶⁹ BALAGUER PALLÁS, E., JAVALOYES DUCHA, M.H., MARTÍNEZ VILA, I., HERRERO POMBO, C. (2023). “La discutible interpretación de la disposición adicional tercera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 95-97 y 103. El poner en contexto el problema con el ejercicio de la función interventora sirve a los autores como argumento para concluir que, ni se prevé el informe jurídico en los contratos menores, ni su fiscalización previa. Y de tener importancia el control de legalidad, estará inserto dentro de la función interventora (fiscalización), no en la de asesoramiento legal (informe) [*ibidem*, p. 99]. Estos autores llegan incluso a calificar tal interpretación de la Adicional 3ª como “una degradación de las funciones reservadas de asesoramiento legal preceptivo”, siendo su ámbito de actuación el de las grandes decisiones de la Corporación, como sus homólogos de la Abogacía del Estado o de los servicios jurídicos autonómicos [*ibidem*, p. 101]

el art. 116 LCSP), donde se relacionan los documentos que lo integran, con exclusión expresa de todos los demás y particularmente de los relacionados en dicho art. 116 LCSP. Tampoco hay previsión en el contrato menor de un trámite consistente en la aprobación de su expediente. Todo ello por ser incompatible con la principal finalidad de esta figura, que es el de contratar con agilidad e inmediatez prestaciones o productos de escasa cuantía.

La doctrina ha aportado también argumentos contrarios de tipo hermenéutico. Casares Marcos ¹⁰⁷⁰ ha hecho hincapié en la incompatibilidad de la exégesis favorable al informe con el enunciado legal y su contexto. No se desprende de los antecedentes históricos y legislativos, ni de la realidad social de nuestro tiempo, el que varios años después de aprobada la Ley se añada un nuevo trámite en el expediente del contrato menor. Ello supondría el abandono de cualquier interpretación sistemática y realista en relación con lo que la ley realmente expresa, eludiendo cualquier valoración del impacto en la realidad y en la práctica administrativa. Gallego Alcalá ¹⁰⁷¹ considera por su parte que la lectura debe ser respetuosa con el espíritu y letra de la ley, evitando sustituir la voluntad del legislador y consolidar un nuevo trámite (informe) en el procedimiento que pudiera ser empleado para fiscalizar el acto emitido por el órgano de contratación. A este respecto, este autor ¹⁰⁷² hace, bajo nuestro punto de vista, una interesante aplicación al caso de los principios de buena regulación, en particular del previsto en el art. 129.4 LPAC, que reza que cuando en materia de procedimiento administrativo la iniciativa normativa establezca trámites adicionales o distintos a los contemplados en esta Ley, estos deberán ser justificados atendiendo a la singularidad de la materia o a los fines perseguidos por la propuesta.

Un *argumentum ex silentio* traído a colación por la doctrina ¹⁰⁷³ es la ausencia de cualquier reproche por la omisión procedimental del informe jurídico en los contratos menores por parte del Tribunal de Cuentas en su Informe de fiscalización de la contratación menor celebrada por los Ayuntamientos de más de 500.000 habitantes en el ejercicio de 2016. Aunque reconoce que se emite bajo la vigencia de la legislación anterior, no se aprecia nota alguna de disconformidad en este aspecto, a diferencia de los reproches por falta de programación o planificación y por falta de concurrencia. Lo mismo cabría decir respecto de los informes tanto de la OIRESCON, como de la Comisión Consultiva de Andalucía ¹⁰⁷⁴, los cuales, a la hora de relacionar la documentación que debe incorporar el expediente, no citan el informe jurídico entre la relación de documentos que deben constar en el expediente de los contratos menores.

La inexistencia en la contratación menor de la aprobación del expediente de contratación –pues su aprobación implica su adjudicación directa– sirve de fundamento a esta postura contraria a la

¹⁰⁷⁰ CASARES MARCOS, A. (2023). “El contrato menor en el ámbito local: crónica de una muerte imposible”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 62, pp. 41-42.

¹⁰⁷¹ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2021). “No es asunto menor...” *Op. cit.*, p. 110.

¹⁰⁷² GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2021). “No es asunto menor...” *Op. cit.*, p. 111.

¹⁰⁷³ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2021). “No es asunto menor...” *Op. cit.*, p. 111.

¹⁰⁷⁴ (Ap. III) Instrucción 1/2019, de 28 de febrero, de la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación e Informe 6/2018, de 12 de julio de 2018, de la Comisión Consultiva de Contratación Pública de Andalucía.

tesis o interpretación expansionista del ámbito objetivo del informe secretarial en materia de contratación ¹⁰⁷⁵. Sobre la base de este último argumento, así como de su propia ausencia en la relación de documentos que integran su expediente (según resulta del juego del art. 153.2 con el 118 LCSP), algún otro autor viene a insistir en la no exigibilidad del informe secretarial, sin perjuicio de su conveniencia en aras de los principios del legalidad y de seguridad jurídica ¹⁰⁷⁶.

7.3. El informe en la fase de preparación del contrato.

Haciendo un recorrido por la legislación contractual, encontramos las siguientes referencias al informe de la servicio jurídico o asesoría jurídica en la Administración del Estado y consecuentemente al informe de la Secretaría:

- El informe jurídico que debe integrar el expediente para el encargo de los poderes adjudicadores a medios propios personificados (art. 32.6 LCSP).
- El informe jurídico sobre los pliegos de cláusulas administrativas y de los modelos de los mismos (art. 122.7 LCSP) ¹⁰⁷⁷, así como sobre los pliegos de cláusulas en los contratos privados (art. 3.2 RGLCAP). Catalá Martí ¹⁰⁷⁸ pone como fundamento de esta atribución la garantía de la legalidad para lograr la objetividad y transparencia en la contratación, dado que su objeto consiste en examinar la adecuación a derecho del contenido de los pliegos. Para el informe de la Junta Consultiva 64/2018, el informe sobre los pliegos goza de sustantividad propia –sin perjuicio de que por economía procesal pueda incorporarse en un solo documento, constará por separado en todo caso el pronunciamiento sobre el expediente y sobre los pliegos ¹⁰⁷⁹. Por el contrario, Bejarano Lucas es partidario de informar separadamente los pliegos, pues así se facilitarían su posible corrección, en línea con los reparos de Secretaría ¹⁰⁸⁰.

Según Domingo Zaballos ¹⁰⁸¹, la emisión de este informe –en tanto que obligación dictada por la Ley de Contratos– no debería proyectarse respecto de cualquier otro tipo de pliegos o documento similar en procedimientos excluidos de dicha ley, salvo norma en contrario.

¹⁰⁷⁵ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2021). “No es asunto menor...” *Op. cit.*, p. 115.

¹⁰⁷⁶ ARADAS GARCÍA, F. (2022). “Estudio del contrato menor: caracteres, requisitos, expediente y tramitación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9., pp. 120-121. Por su parte [VÁZQUEZ MATILLA, F.J. (2023). “El rigorismo de la contratación menor en torno al informe de secretaría”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial I. Marzo. Contratación pública. Elemento clave para el fomento y ejecución de políticas públicas. (Coord. Orquín Serrano, J.J.), p. 110] –debido a las dudas que le ofrece la interpretación literal, contraria al espíritu de la norma de la conclusión de los informes de la Junta Consultiva estatal y catalana– es partidario de una modificación legislativa que aclare definitivamente la cuestión. También propugna una reforma en este sentido [CASAS AVILÉS, A. (2023). *Op. cit.*, p. 6/8].

¹⁰⁷⁷ La referencia a un informe sobre los pliegos, que figuraba en el Proyecto de Ley, fue eliminada del texto final [BURGAR ARQUIMBAU, J.M. (2017). “Especialidades de la contratación en las Entidades locales en la Ley de Contratos del Sector Público”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 205 (Ejemplar dedicado a: La nueva Ley de Contratos del Sector Público), p. 406].

¹⁰⁷⁸ CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). *Op. cit.*, p. 2.

¹⁰⁷⁹ Criterio compartido por [PÉREZ DELGADO, M./RODRÍGUEZ PEREZ, R.P. (2019). *Op. cit.*, p. 2], para quienes debe haber un informe jurídico que se manifieste expresamente sobre la legalidad del pliegos y sobre la del expediente. También [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 128].

¹⁰⁸⁰ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 6.

¹⁰⁸¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 129.

– En el articulado de la Ad. Tercera LCSP no se encuentra ya la exigencia explícita de informe de secretario e interventor en el caso de tramitación de un procedimiento negociado por causa de urgencia (art. 168.b.1º LCSP) –tal y como se recogía en el TRRL, la LCSP 2007 e incluso en el propio Proyecto de Ley ¹⁰⁸². En todo caso, el secretario examinará tal circunstancia en su informe sobre el expediente de contratación, el cual –como ya advertía el antecitado informe JCCA 64/18– debe pronunciarse sobre la justificación de la elección del procedimiento de licitación que debe figurar en el expediente de acuerdo (art. 116.4 LCSP); es decir, sobre si la utilización de un procedimiento tan excepcional (como lo era el de la contratación directa con el TRRL y el negociado por causa de urgencia con la LCSP 2007 y con la vigente LCSP) queda justificada –tal y como indicaba la jurisprudencia ¹⁰⁸³– en la imposibilidad de conseguir por medio de la tramitación urgente la satisfacción de las necesidades apremiantes que se verifican con el contrato. Como asevera Catalá Martí ¹⁰⁸⁴, en referencia a la Ad. Segunda.9 LCSP 2007, se trata de garantizar la adecuada utilización de dicha causa como fundamento del procedimiento negociado e impedir su utilización abusiva o arbitraria.

– Por lo que atañe a la preparación y adjudicación de los contratos sujetos a regulación armonizada de los poderes adjudicadores que no tengan la condición de Administración pública se les aplican, ex art. 317 LCSP, las normas establecidas en las Secciones 1.ª y 2.ª del Capítulo I del Título I del Libro II de la Ley (arts. 115 a 187 LCSP, ambos inclusive), por lo que se requiere informe de su correspondiente servicio jurídico en los mismos supuestos que en la contratación por parte de una Administración. No obstante, dado que no parece que se atribuya a la Secretaría las funciones de asesoramiento en las entidades dependientes de la Corporación, habrá de preverse su encomienda como función distinta o complementaria ¹⁰⁸⁵ (art. 6.3 RFHN).

– La aprobación de las instrucciones de contratación que regirán los procedimientos de contratación de aquellas entidades del sector público que no tengan el carácter de poderes adjudicadores precisará informe del órgano a quien corresponda el asesoramiento jurídico de la entidad (art. 321.1 LCSP). Parece sin embargo muy dudoso, según consideramos, que pueda operar la Ad. Tercera.8 LCSP, salvo que, igual que el caso anterior, se le confiera a la Secretaría el asesoramiento jurídico en tal entidad (art. 6.3 RFHN).

– Acto de bastanteo de poderes: Interviene también en el bastanteo de los poderes de los representantes de los licitadores personas jurídicas, así como en el de los avalistas o entidades aseguradoras en los avales o seguros de caución que se presenten como garantía provisional o

¹⁰⁸² BURGAR ARQUIMBAU, J.M. (2017). *Op. cit.*, p. 406. También se incluía en el caso de tramitación de urgencia de los expedientes, de acuerdo con el art. 119 LCSP [*ibidem*, p. 406].

¹⁰⁸³ STS de 16 de octubre de 2000 [ECLI:ES:TS:2000:7416], que en su FJ 5º dice lo siguiente: “(...) Esta justificación debe alcanzar al extremo de que las necesidades apremiantes de verificar el contrato no puedan lograrse por medio de la tramitación urgente regulada en el artículo 116, ya que así lo impone el precepto comentado. Es pues indispensable que se justifique que, acudiendo a la indicada tramitación urgente, no es posible satisfacer las necesidades apremiantes que obligan a la inmediata contratación.”

¹⁰⁸⁴ CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). *Op. cit.*, p. 5.

¹⁰⁸⁵ Subdirección General de Relaciones con otras Administraciones, “Boletín de consultas sobre el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional”, disponible en <https://delajusticia.com/wp-content/uploads/2019/06/Boletin-de-consultas.pdf>, p. 7.

definitiva en una licitación ¹⁰⁸⁶. No obstante, Gallego Alcalá ¹⁰⁸⁷ los incluye dentro del objeto de inscripción del registro general de apoderamientos (art. 6 LPAC),

Esta intervención no podría incardinarse dentro de la fe pública al consistir en un análisis del título jurídico, mediante el cual la persona o entidad representada ha otorgado a otra la capacidad de actuar en su nombre y comprometerla con sus actos, sin perjuicio de que, entre las funciones fedatarias relacionadas con la contratación en el art. 3.2 i. RFHN, no se haga referencia a los bastantes ¹⁰⁸⁸. Esta atribución no corresponde de suyo a la Secretaría, sino que debe ser la RPT la que cree el puesto que asuma esta responsabilidad ¹⁰⁸⁹. En todo caso, como ya ha observado algún autor ¹⁰⁹⁰, con la contratación pública electrónica esta función ha pasado a prestarse por los responsables de los diferentes registros públicos de contratación.

7.4. La actividad asesora en la fase de adjudicación y durante la ejecución y resolución del contrato.

7.4.1. El secretario como vocal nato de la Mesa de contratación.

La Mesa de contratación es un órgano de asistencia técnica especializada (art. 326.2 LCSP) –que auxilia o asiste al de contratación para la adjudicación correspondiente ¹⁰⁹¹, realizando una “actividad eminentemente técnica desprovista de todo significado político” ¹⁰⁹². A tal efecto, su composición debe responder a criterios técnicos y deben formar parte, como vocales natos, tanto el secretario como el interventor con el fin de reforzar la adecuación a la legalidad de sus acuerdos ¹⁰⁹³.

El secretario –o, en su caso, el titular del órgano que tenga atribuida la función de asesoramiento jurídico ¹⁰⁹⁴– ejerce sus funciones de asesoramiento en la fases de adjudicación del contrato

¹⁰⁸⁶ CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). *Op. cit.*, p. 7. No cabe sin embargo, según este mismo autor, que las declaraciones responsables se firmen ante él, pues deben cumplimentarse ante una autoridad.

¹⁰⁸⁷ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2016). *Apuntes básicos sobre las nuevas reglas marco de actuación: Especial referencia a la implantación de los registros electrónicos*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid, p. 257.

¹⁰⁸⁸ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2019). “La función del bastanteo de poderes en las Entidades Locales en el seno del procedimiento de contratación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 1/4. También resulta dudosa su incardinación dentro de la fe pública para [BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, 8.]

¹⁰⁸⁹ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2019). “La función del bastanteo...” *Op. cit.*, p. 4/4. El autor [*ibidem*] también sugiere la posibilidad de que pueda crearse un registro similar al de habilitados del art. 12.3 LPAC.

¹⁰⁹⁰ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 8.

¹⁰⁹¹ (FJ 2º) STS de 3 de noviembre de 2004 [ECLI:ES:TS:2004:7079]

¹⁰⁹² Informe 17/2000, de la Junta Consultiva de Contratación del Estado. Este dictamen y la STS anterior citados ambos por [FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2021). “Análisis de diversos aspectos controvertidos de las mesas de contratación en los Ayuntamientos”. *Revista digital CEMCI*, nº 49, en <https://revista.cemci.org/numero-49/pdf/trabajos-de-evaluacion-2-analisis-de-diversos-aspectos-controvertidos-de-las-mesas-de-contratacion-en-los-ayuntamientos.pdf>, pp. 3-4].

¹⁰⁹³ (FD 3º) Acuerdo 28/2014, de 12 de mayo, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón. (FJ IV) Informe 12/2018, de 30 de mayo, de la Junta consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Aragón.

¹⁰⁹⁴ La Ad. Segunda.7 LCSP mantiene la misma redacción que la LCSP 2007. En puridad, en las entidades del Título X LBRL no hay tal materia reservada para la Secretaría, pues el titular de la Asistencia jurídica no tiene por qué ser habilitado nacional, cfr. [ORTEGA MONTORO, R.J. (2008). *Op. cit.*, pp. 4-5].

como vocal nato ¹⁰⁹⁵ de la mesa de contratación ¹⁰⁹⁶ (Ad. Segunda.7 LCSP) y de las juntas de contratación (Ad. Segunda.5 LCSP) ¹⁰⁹⁷. En lo que respecta al comité de expertos, la respuesta empero sería negativa de acuerdo con la doctrina del órgano consultivo de Aragón ¹⁰⁹⁸, pues la condición de vocal de la mesa resulta incompatible con ser miembro del comité de expertos.

Para Bejarano Lucas ¹⁰⁹⁹ el asesoramiento legal de la Secretaría adquiere un carácter preventivo, al velar por que tanto en la constitución, como en el propio ejercicio de sus funciones la mesa se ajuste a Derecho. Por otra parte, participa en la gestión administrativa propiamente dicha ¹¹⁰⁰, pues en esta condición participa con voz y voto –y voto obligado, pues como miembro del órgano colegiado por su cualidad de personal al servicio de la Administración, no puede abstenerse (art. 19.3 c. LRJSP)– en decisiones como la de calificar la documentación, la de conceder un plazo para subsanación de deficiencias, asistir al acto de apertura de proposiciones u ofertas económicas, así la de como proponer al órgano de contratación la adjudicación en favor de la oferta económicamente más ventajosa ¹¹⁰¹ –y en el caso de las potestativas juntas de contratación incluso adjudicar colegiadamente contratos. Debe tenerse en cuenta que la mesa pondera los criterios de las ofertas, tarea que es algo más que atribuir una puntuación, sino que se trata de hacer una valoración comparando las ofertas con los criterios de adjudicación, con expresión de las razones que han conducido a la asignación de los puntos, fundamental para el control judicial de la legalidad de la actuación administrativa. Quiere ello decir que el secretario y el resto de vocales no deben asumir sin más la valoración realizada por los propios servicios

¹⁰⁹⁵ Y, según la Resolución 45/2016, del TARC de Euskadi, deberá integrarse necesariamente como vocal, pues no sería posible que actuara únicamente como secretario de la mesa (resolución citada por [FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2021). “Análisis de diversos aspectos controvertidos...” *Op. cit.*, p. 16]). En cambio puede ejercer conjuntamente la secretaría de la mesa con apoyo en el art. 16.1 LRJSP [FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2021). “La composición de las mesas de contratación en los Ayuntamientos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 148].

¹⁰⁹⁶ En palabras de la JCCA en su informe 17/2000, los dos habilitados, como vocales de la mesa, expresan “su opinión sobre las cuestiones relativas a la calificación documental que se acompaña a las proposiciones, a la valoración de las ofertas y a la proposición del adjudicatario del contrato al órgano de contratación (...)” (CJ.3).

¹⁰⁹⁷ En nuestra opinión también sería vocal nato de la mesa especial del diálogo competitivo o del procedimiento de asociación para la innovación (art. 327 LCSP), a pesar del silencio en este punto de la Ad. Segunda.

¹⁰⁹⁸ Doctrina recogida en el Informe 21/2009, de 16 de septiembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, citada por [FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2021). “Análisis de diversos aspectos...” *Op. cit.*, p. 19]. Esta doctrina encuentra su fundamento en que, al haber configurado el legislador tales órganos como independientes, sería un contrasentido que una misma persona participara en ambas.

¹⁰⁹⁹ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 9.

¹¹⁰⁰ Observaba [CONSUEGRA GINER, F. (2007). “Estudio sobre las funciones del Secretario y del Interventor en la contratación administrativa”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 2] –a propósito del derogado art. 83.2 a. TRLCAP, que preceptuaba el dictamen del servicio jurídico, y por ende del secretario (informe también previsto, además de en el supuesto de baja desproporcionada, en el ya derogado art. 275.2 de la Ley Municipal de Cataluña) en el caso de que la mesa hiciera una propuesta con infracción del ordenamiento jurídico– que se trataba de un caso en que el secretario debía emitir informe sobre una propuesta de un órgano del que él mismo formaba parte como vocal con derecho a voto. A pesar de que este precepto no existe en la vigente LCSP estimamos que el funcionario podrá igualmente cumplir con su obligación de asesoramiento en estos casos, mediante la formulación de su voto particular, expresando el sentido de su voto y los motivos que lo justifican (art. 19.3 c. LRJSP).

¹¹⁰¹ RUIZ CHECA, A. (2015). “El ejercicio de las funciones reservadas en los pequeños municipios. Algunas peculiaridades.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 330-331.

técnicos municipales o, en su caso, la consultora, sino que, como mesa, deben desempeñar la función que le es propia e indelegable, efectuando su propia valoración ¹¹⁰².

Sin embargo, hay que recoger a este respecto las reticencias de Consuegra Giner ¹¹⁰³, para quien esta condición ambivalente de la Secretaria entre su tradicional estatuto de fedatario y asesor legal y su condición de vocal, dotado de voz y voto, con atribuciones decisorias, sin perjuicio de reforzar el carácter técnico del órgano, da lugar, empero, a una situación de difícil armonización. Por su parte, Domingo Zaballos ¹¹⁰⁴ plantea la cuestión de un posible conflicto de intereses en esta condición de vocal en los casos muy habituales en entidades locales medianas y pequeñas en que el pliego hubiera sido confeccionado por este funcionario.

No cabe la delegación de la vocalía, al no permitirlo en los órganos colegiados ni la LPAC ni la propia legislación contractual ¹¹⁰⁵. La doctrina científica tampoco admite su substitución con carácter permanente, cuando no hubiera otro puesto reservado de la escala correspondiente, si bien lo acepta en el caso de ausencia, vacante o enfermedad, “dado que la norma lo que persigue es que se integre en la Mesa un funcionario que ostente esta cualificación para preservar la objetividad y transparencia en el procedimiento de adjudicación” ¹¹⁰⁶.

7.4.2. El informe en la resolución de los recursos especiales en materia contractual.

Como ya sabemos, este funcionario debe informar en la resolución de los recursos administrativos cuando por la naturaleza de los asuntos así lo requiera (art. 3.3 d.4º RFHN). Y parece lógico pensar que entre estos asuntos se encuentra la materia contractual, teniendo en cuenta que, según defendemos, es la Secretaría quien ostenta la asesoría jurídica en este sector de la actividad administrativa. En el marco de dichas funciones también le correspondería emitir dictamen en los recursos interpuestos ante la entidad local de adscripción contra los actos de preparación y adjudicación de los contratos de las entidades que no tuvieran el carácter de poderes adjudicadores (art. 321.5 LCSP).

Por lo que respecta al informe que debe acompañar al expediente de contratación en el caso de interposición del recurso especial en materia de contratación (art. 56.2 LCSP), Domingo Zaballos ¹¹⁰⁷, al no considerarlo de carácter jurídico, no lo entiende incluido dentro de la Ad. Tercera.8 LCSP; si bien nada impediría y resultaría hasta lógico, a decir del autor, que se le solicitase en tales casos la emisión de un dictamen.

7.4.3. El informe sobre la formalización del contrato.

¹¹⁰² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 201 (n. 9), citando a estos efectos la STS de 18 de julio de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:5724] (FJ 11º), que a su vez incorpora la doctrina de la STS 20 de marzo de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:1981] (FJ 7º).

¹¹⁰³ CONSUEGRA GINER, F. (2007). Op. cit., p. 4.

¹¹⁰⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 130-131.

¹¹⁰⁵ (CJ 3º) Informe 17/00, de la Junta Consultiva de Contratación del Estado.

¹¹⁰⁶ CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). Op. cit., pp. 5-6.

¹¹⁰⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., pp. 129-130.

El art. 71.2 RGLCAP prescribe la necesidad de que el servicio jurídico emita informe sobre el documento de formalización, salvo que se ajuste a un modelo tipo previamente informado favorablemente. Puesto que este precepto resulta plenamente aplicable a las entidades que integran la Administración local ¹¹⁰⁸, la Secretaría también deberá emitir informe al respecto.

Por lo que atañe a su contenido, el informe verificará, según Bejarano Lucas ¹¹⁰⁹, que el documento se integra con el contenido mínimo exigible y que no incluye estipulaciones distintas a las recogidas en los pliegos, en la proposición del adjudicatario o en el acto de adjudicación. Sostenemos acertado el criterio de Pozo Bouzas ¹¹¹⁰ –al margen de que para este autor el precepto reglamentario no sería aplicable a las Entidades locales y por tanto el informe no sería preceptivo–, según el cual sería necesario un pronunciamiento sobre el cumplimiento por parte del adjudicatario de los requisitos para la formalización del contrato.

Debe tenerse en cuenta que la intervención del secretario como fedatario en la formalización del contrato conlleva un control de legalidad del documento, que exigiría la comprobación de la concurrencia de todos los requisitos legales para la celebración del acto ¹¹¹¹ –control que podría perfectamente, bajo nuestra consideración, manifestarse mediante este informe.

7.4. Informes sobre el ejercicio de sus prerrogativas por parte del órgano de contratación.

Debe emitirse informe en los procedimientos para el ejercicio de las prerrogativas que la Ley otorga al órgano de contratación: En el caso de interpretación de las cláusulas contractuales; de resolución de las dudas que ofrezca su cumplimiento ¹¹¹²; en los supuestos de modificación del contrato; para la determinación de la responsabilidad imputable al contratista; así como en los casos de suspensión y de resolución (art. 191.2 LCSP y art. 97 –resolución de incidencias del contrato–, art. 109.1 –resolución del contrato– y art. 146.3 –resolución de contratos de obra en casos de fuerza mayor– RGLCAP). Hay que recordar que el último inciso del citado art. 191.2 LCSP excluye expresamente de informe las resoluciones contractuales por demora y los procedimientos para ampliación del plazo de ejecución del contrato (art. 195 LCSP) y la resolución en caso de no reposición de la garantía ejecutada para la imposición de penalidades o indemnizaciones (art. 109 LCSP). Cabe sin embargo preguntarse la aplicación de estas excepciones en el ámbito local, dada la vigencia del art. 114.3 TRRL, que no distingue a la hora

¹¹⁰⁸ Informe 6/2004, de 20 de mayo, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalidad Valenciana.

¹¹⁰⁹ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 7. Así también, [CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). *Op. cit.*, pp. 5-6]. En contra, [POZO BOUZAS, E.G. (2021). “La formalización de los contratos del sector público a través de medios electrónicos, especial referencia al papel de los Secretarios de Administración local.” *Revista digital CEMCI*, nº 50. <https://revista.cemci.org/numero-50/pdf/tribuna-1-la-formalizacion-de-los-contratos-del-sector-publico-a-traves-de-medios-electronicos-especial-referencia-al-papel-de-los-secretarios-de-administracion-local.pdf>, p. 4.], para quien el art. 71.2 RGLCAP no tiene carácter básico y es aplicable únicamente a la Administración del Estado, por lo que el informe del secretario no es preceptivo.

¹¹¹⁰ POZO BOUZAS, E.G. (2021). *Op. cit.*, p. 4.

¹¹¹¹ PAZ TABOADA, M. (2006). “La función de fe pública en las Corporaciones locales, su finalidad y alcance. Sus manifestaciones, en especial, actas, certificados y copias auténticas.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 13.

¹¹¹² En estos casos de cláusulas oscuras, ambiguas o contradictorias, el informe deberá versar sobre si la interpretación pretendida por el órgano de contratación altera la relación contractual apartándose de los términos en los que originariamente quedó estipulada [BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 5-6].

de requerir informe de la Secretaría y de la Intervención para acordar la interpretación, modificación y resolución de los contratos.

El informe será emitido una vez dada audiencia al contratista y previo, en su caso, al dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico (art. 109 RLGCAP) ¹¹¹³.

– Procedimientos de revisión de precios. La LCSP ha establecido un régimen más restrictivo para la revisión de precios, que parte de la improcedencia de su revisión periódica y predeterminada, fuera de los términos establecidos en la Ley. La introducción del informe de la Secretaría tendría como finalidad –profundizando en la línea marcada por la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de Desindexación de la economía española ¹¹¹⁴– controlar, desde un punto de vista jurídico, que el precio solamente sea objeto de revisión periódica y predeterminada de acuerdo con las condiciones y requisitos recogidos en la LCSP ¹¹¹⁵.

– Procedimiento de aprobación de prórrogas contractuales. El art. 29.2 LCSP estatuye la posibilidad de que el contrato pueda prever una o varias prórrogas, sin perjuicio de que sus características permanezcan inalterables, que deberán ser dictadas por el órgano de contratación y obligatorias para el contratista siempre que se cumplan unos determinados requisitos. En el informe de la Secretaría se examinará el cumplimiento de tales requisitos, dirigidos a impedir que se produzcan situaciones fraudulentas de prórroga tácita, que atentarían contra el principio de concurrencia ¹¹¹⁶.

– Procedimiento sobre el mantenimiento del equilibrio económico del contrato. En lo que respecta al contrato de concesión de obras, la decisión sobre el restablecimiento del equilibrio económico forma parte de las prerrogativas del órgano de contratación (art. 261.1 c. LCSP). Y toda modificación que afecte al equilibrio económico se registrará por las normas generales de la modificación (art. 262.2 LCSP), las cuales obligan a un informe secretarial. La misma regla aplica en la concesión de servicios (art. 290.1 LCSP).

El informe en estos procedimientos debería acometer, por tanto, una valoración crítica del restablecimiento del equilibrio económico, dilucidando si se acomoda a los supuestos existentes y si cumple los requisitos exigidos por la Ley, así como el modo de hacerla efectiva sin atentar ese principio nuclear de los contratos concesionales que es el de la transferencia del riesgo operacional de la Administración al contratista ¹¹¹⁷.

Al respecto de la trascendencia de la omisión de informe secretarial en los procedimientos de resolución, hay doctrina que mantiene la anulabilidad del procedimiento ¹¹¹⁸, el cual deberá retrotraerse al momento anterior a la producción del defecto, ya que en estos casos el informe,

¹¹¹³ CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). *Op. cit.*, p. 8.

¹¹¹⁴ BURGAR ARQUIMBAU, J.M. (2017). *Op. cit.*, p. 406.

¹¹¹⁵ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 5.

¹¹¹⁶ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 5.

¹¹¹⁷ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 5.

¹¹¹⁸ CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). *Op. cit.*, p. 8

por afectar a los derechos de un tercero como es el contratista, resulta exigible en mayor medida que en un expediente de contratación desarrollado en el ámbito interno de la Administración. Ahora bien, este autor relativiza su postura en el caso de que se determinase la intrascendencia de su omisión, en el que deberá actuar el principio de eficacia para mantener el acto. De esta misma manera actuará, según doctrina científica ¹¹¹⁹ y jurisprudencial ¹¹²⁰, el principio de conservación para convalidar el vicio mediante su emisión tardía, siempre que no hubiera habido indefensión. En todo caso, no se encuentra unanimidad en la jurisprudencia sobre la trascendencia de su omisión. Así, la STSJ de Castilla-La Mancha de 20 de mayo de 1999 – entrando a conocer la falta del informe de Secretaría y del dictamen del órgano consultivo– resuelve inequívocamente la nulidad de pleno derecho, pues estos informes y el dictamen “son fundamentales para asegurar que la modificación se ajusta a la legalidad e interés público y garantizar el acierto de la decisión del órgano de contratación” ¹¹²¹. Sin embargo, para la STSJ de Cantabria de 6 de noviembre de 2000 la falta del informe de la asesoría jurídica en un procedimiento de modificación de las tarifas de una gestión de servicios resulta una irregularidad formal no invalidante ¹¹²².

– Por último, incorporará también su informe al expediente para la declaración de la prohibición de contratar (art. 19.2 RGLCAP).

¹¹¹⁹ CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). *Op. cit.*, pp. 8-9.

¹¹²⁰ Así se pronuncia la STSJ de Cataluña de 6 de junio de 2003 [ECLI:ES:TSJCAT:2003:6932] (FJ 4º), no respecto del informe de Secretaría, sino del dictamen del órgano consultivo, que a pesar de haberse solicitado tardíamente, la Sala no considera que haya causado indefensión al recurrente.

¹¹²¹ STSJ Castilla-La Mancha de 20 de mayo de 1999 [ECLI:ES:TSJCLM:1999:1487]. Esta misma argumentación es asumida por la STSJ Comunidad Valenciana de 4 de mayo de 2001 [ECLI:ES:TSJCV:2001:3940] (FJ 5º), si bien, por otras razones que no vienen al caso, se desestima finalmente tal motivo de recurso.

¹¹²² (FJ 6º) STSJ de Cantabria de 6 de noviembre de 2000 [ECLI:ES:TSJCANT:2000:1964].

III.- La función fedataria de la Secretaría.

1.- Definición de la fe pública del secretario local.

1.1. Concepto y delimitación de la fe pública.

Quizá la fe pública haya sido el aspecto menos afectado en la profesión secretarial por los cambios que se fueron sucediendo desde el momento de su creación con la Constitución de 1812¹¹²³, hasta la llegada de la administración electrónica (con la Ley 11/2007 y plenamente con la LPAC y la LRJSP) en la que la función de fe pública queda, no ya afectada, sino totalmente redefinida. Pero –como indica la reciente doctrina¹¹²⁴– los secretarios deben salir y salen naturalmente reforzados de la implantación de la administración electrónica, por ser ésta más legal, eficiente y transparente, valores que representan también a estos funcionarios.

La doctrina¹¹²⁵ define la fe pública como aquella institución de derecho público –integrante de lo que en los sistemas jurídicos de tradición francesa y continental se ha denominado seguridad jurídica preventiva¹¹²⁶– que atribuye a determinadas personas, con exclusión de las demás, la cualidad de la veracidad en todo lo que afirmen o atestigüen (fe pública subjetiva), o que da primacía de verosimilitud a lo que declara una norma (fe pública objetiva), frente a lo que afirman o atestiguan particulares. El ejercicio de esta fe pública produce un efecto fundamental: que los hechos y actos sobre los que se extiende tal declaración pueden ser tenidos por ciertos sin más, solamente como el resultado del ejercicio de tal fe pública, cuya finalidad es “dotar a las relaciones jurídicas de certeza y estabilidad, de autenticidad e indiscutibilidad”. La fe pública existe porque así lo exige la seguridad jurídica, valor garantizado por el art. 9.3 de la Constitución. Y vendría a crear una presunción de certeza avalada por el Derecho y a anudar a ella consecuencias jurídicas¹¹²⁷.

¹¹²³ LÓPEZ MERINO, F. (2012). *La fe pública de los Secretarios de Administración Local desde la Constitución gaditana* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. COSITAL. Madrid, p. 403.

¹¹²⁴ ALMONACID LAMELAS, V. (2015). “2015: Situación actual del procedimiento y la firma electrónica. Descripción y propuestas. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 522.

¹¹²⁵ Definición de [RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M. (1994). “La fe pública como valor constitucional”, en Consejo General del Notariado, *La fe pública*, Jornadas organizadas por el Ministerio de Justicia y Consejo General del Notariado. Madrid, p. 17], *apud* [BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). “La fe pública administrativa y la prueba en el proceso civil. Una reivindicación pendiente del cuerpo de secretarios de la administración local”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 165, p. 124].

¹¹²⁶ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública en el marco de la Administración electrónica*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona., p. 33.

¹¹²⁷ BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). *Op. cit.*, p. 125.

Parejo Alfonso ¹¹²⁸ parte de la distinción entre actividad unilateral y bilateral de la administración, y separa un ámbito propio de la fe pública en la actividad administrativa, dirigido a dejar constancia fehaciente de hechos o actos. En cuanto a la actividad unilateral de la administración, la función de fe pública quedaría incorporada en el ejercicio de potestades y competencias de los órganos administrativos, como uno de los elementos de la forma de los actos administrativos en que aquellas se traducen. Aquí la fe pública está incorporada a la actividad administrativa y no se singulariza como tal. Por lo que se refiere a la actividad bilateral (o multilateral), Parejo entiende que puede concurrir la fe pública ínsita en la actividad administrativa con la fe pública notarial, en el caso de la formalización en escritura pública de los contratos. Al margen de las exigencias formales de los actos administrativos, la fe pública opera para “hacer prueba, proporcionar constancia y seguridad sobre hechos o actos”, en cuyo caso se concretaría en las actas, los certificados y en la expedición de copias auténticas.

Castelao ¹¹²⁹, por su parte, concibe la fe pública local –conferida en la Administración local al puesto de Secretaría– como una emanación del poder del Estado consistente, en lo esencial, en autenticar actos y acuerdos realizados en su presencia y ajustados a un rito o formulismo legalmente previsto; asimismo, en certificar, es decir, en emitir un documento en el que bajo la fe y palabra de la persona que la autoriza con su firma, hace constar un hecho, acto o cualidad, a fin de que pueda surtir los correspondientes efectos jurídicos; y, en fin, en formalizar (labor creadora), es decir, en redactar unos documentos que, por autorizarlos el fedatario que los ha redactado, adquieren carácter de públicos y auténticos. En el caso de la Secretaría, ésta redactaría un documento que reviste generalmente la forma de borrador de acta de sesión, que, empero ya hace fe incluso antes de ser aprobada por el órgano colegiado (como demuestra, a la sazón, el art. 206 ROF); y que adquiere también su propia autonomía, pues, en fase de formalización y redactado el documento, se posibilita que otro fedatario pueda dar fe de hechos que no ha presenciado y aun así ejercer la función certificante ¹¹³⁰.

Como sostiene López Merino ¹¹³¹, el concepto de dar fe resulta equivalente al de dar certeza o certificar, lo que se expresa con el verbo autorizar –una de cuyas acepciones sería, respecto de un escribano o de un notario, la de dar fe en un documento ¹¹³². Dar fe es una función instrumental que, al combinarse con las de dejar constancia y dar a conocer, se diversifica,

¹¹²⁸ *Apud* [BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). *Op. cit.*, p. 130].

¹¹²⁹ CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (2011). *Reglamento de Población y Demarcación Territorial*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 850. Asimismo, la fe pública secretarial sería, según el autor [*ibidem*, p. 852], creadora, a diferencia de la del Interventor, meramente derivativa, *vid.* STS de 1.12.1969.

¹¹³⁰ CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (2011). *Op. cit.*, p. 850.

¹¹³¹ LÓPEZ MERINO, F. (2012). *Op. cit.*, p. 406. Existiría otra corriente doctrinal, especialmente en el notariado, que distinguiría entre una noción restringida de la fe pública –reservada a quienes tendrían concedida una fe pública especial– de la función certificante, consistente en la facultad de expedir certificaciones. Otra distinción sería en función de la forma de atribución: Genérica, en virtud de normas estatutarias, o específica, para un aspecto concreto y concedida por normas internas a titulares de concretos puestos de trabajo [*ibidem*].

¹¹³² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [01/10/2023].

respectivamente, en dos modalidades características: dar constancia certificada y expedir certificaciones. Su objeto material son, en todo caso, los hechos jurídicos en sentido estricto y los actos jurídicos ¹¹³³.

Siguiendo en este punto a este último autor resulta posible poner en relación la fe pública secretarial (local) con la fe pública prestada en los ámbitos judicial, notarial y mercantil (absorbido éste en gran parte por el anterior, al haberse incorporado los corredores de comercio a la carrera notarial), estableciendo sus puntos en común y sus diferencias ¹¹³⁴:

Todos estos sistemas de fe pública comparten el hecho de vincularse a funcionarios fedatarios, con rasgos comunes como la dependencia orgánica, la independencia funcional y formalismo (con diferentes matices en su rigidez y reglamentación).

Cabe también observar diferencias desde el punto de vista del régimen orgánico y de funcionamiento, que darían lugar a dos sistemas: Uno administrativo (secretarios locales, notarios y corredores de comercio) y otro judicial (secretarios judiciales). No obstante, trascendiendo esta clasificación, se pueden apreciar las diferencias entre el régimen orgánico de los corredores y notarios (que respondería a una idea de descentralización), y el de los secretarios locales y judiciales, informado por una idea de centralización, aunque en todos los casos esté garantizada la independencia funcional y la objetividad en el ejercicio de sus funciones.

Desde el punto de vista del modo en el que se presta el servicio, se dividen en dos grupos: Los que ejercen sus funciones al público, en su interés, mediante el pago de honorarios sujetos a arancel, pero en interés de la colectividad (notarios y corredores); y los secretarios locales y judiciales, que prestan sus funciones directamente a la Administración, atendiendo intereses públicos e, indirectamente, los de los ciudadanos que se relacionan con ella. Estos últimos realizan su actividad fedataria vinculados a su Administración y todo su régimen jurídico está configurado por similares normas estatutarias a las dictadas para los funcionarios del Estado. En fin, si los primeros actúan por rogación, los segundos de oficio o por orden superior.

Son más acentuadas las diferencias entre estos dos grupos si nos atenemos a las formalidades que rodean la actividad de documentación, al diferir su incidencia en el tráfico jurídico: Quienes prestan su servicio directamente al público deben seguir toda una serie de reglas estrictas en cuanto a la formación y conservación de los documentos; por el contrario, las normas de funcionamiento administrativas y procesales no regulan tan minuciosamente su función fedataria.

Sería también diferente el documento característico de cada uno de estos fedatarios; así, el notario emplea como instrumentos, con carácter general, escrituras y actas notariales; los corredores, las pólizas; del secretario judicial sería propio el acta y la diligencia, mientras que del funcionario objeto de nuestro estudio las actas de sesión.

1.2. La función de fe pública del secretario local.

La fe pública está comprendida dentro de la función pública de Secretaría, cuya responsabilidad administrativa está reservada en todas las Corporaciones locales a los funcionarios de

¹¹³³ LÓPEZ MERINO, F. (2012). *Op. cit.*, p. 409.

¹¹³⁴ LÓPEZ MERINO, F. (2012). *Op. cit.*, pp. 418-420.

habilitación de carácter nacional de la subescala de Secretaría (arts. 92 bis.1 a. LBRL), con lo que la atribución de esta función se realiza con un carácter indirecto, al residenciarse en unos puestos de trabajo que se reservan a los funcionarios de esta subescala ¹¹³⁵.

Lago Núñez ¹¹³⁶ destaca las características propias que ofrece a su juicio la función adverte en la Administración Local. Así, a diferencia del Estado y de las Comunidades Autónomas en el que no existen propiamente fedatarios, las Entidades locales cuentan con un funcionario en el que se residencia esta clase de funciones. La razón de ello estaría, según el autor, en un vínculo con el principio de representación democrática, pues ésta se dirige a acreditar, garantizar y salvaguardar un hecho democrático: la legitimación directa del miembro del órgano colegiado o del titular del órgano unipersonal, que adoptan la decisión.

El ejercicio de esta función fedataria ¹¹³⁷ se articula mediante una serie de atribuciones que se relacionan en el artículo 3.2 RFHN, y se expresa documentalmente en actas, en los documentos de formalización de los contratos y en las certificaciones ¹¹³⁸. Los documentos autorizados por estos funcionarios son documentos públicos certificados, equivalentes a los que en sentido estricto la ley procesal civil considera documentos públicos, a diferencia de los administrativos. De acuerdo con el art. 317.5º LEC, tienen el carácter de tal los expedidos por funcionarios públicos legalmente facultados para dar fe en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones. Estos documentos públicos tienen la eficacia probatoria del hecho, acto o estado de cosas que documenten, de la fecha en que se produce esa documentación y de la identidad de los fedatarios y demás personas que, en su caso, intervengan en ella (art. 319.1 LEC). Sin embargo, el ser documentos públicos administrativos no les confiere una eficacia probatoria vinculante para el juez, pues esta prueba no es necesariamente superior a otras y la veracidad intrínseca de sus declaraciones puede ser desvirtuada por prueba en contrario; esto es, los documentos públicos constituyen una prueba más cuyo contenido debe tenerse en cuenta junto con el resto de ellas, las cuales no son de condición inferior ¹¹³⁹.

A diferencia de las entidades de régimen común, en las que es el puesto de trabajo de Secretaría el que tiene exclusivamente atribuida la responsabilidad administrativa de las funciones de fe

¹¹³⁵ LÓPEZ MERINO, F. (2012). *Op. cit.*, p. 408.

¹¹³⁶ LAGO NÚÑEZ, G. (2022). “La potestad certificante local: efectos, límites y contenido. Su ejercicio a través de actuaciones automatizadas. El inadecuado uso de la potestad certificante en la normativa y sus consecuencias jurídicas”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 87-88.

¹¹³⁷ Sería durante el Franquismo, con el art. 341.1 a. Ley articulada de 1950, cuando se introduce la expresión “función fedataria” [PÉREZ LUQUE, A. (2005). “De algunas cuestiones de las notificaciones y certificaciones de los Secretarios de Administración Local.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 11].

¹¹³⁸ LÓPEZ MERINO, F. (2012). *Op. cit.*, p. 412.

¹¹³⁹ (FJ 3º) STS de 13 de junio de 2011 [ECLI:ES:TS:2011:3870]. Como ejemplos de análisis de las certificaciones de la Secretaría por los tribunales, podemos citar la STSJ de Castilla y León de 11.12.2009 [ECLI:ES:TSJCL:2009:7599] (FFJJ 1º y 3º), la cual, frente a la documentación aportada por la actora, concluye que debe estarse al contenido de las certificaciones expedidas por la secretaria-interventora, además de por su más completo contenido, por el superior el valor que se ha de atribuir a estos documentos, conforme a los principios generales sobre carga de la prueba que derivan del artículo 317.5 LEC. También la STS de 3.12.2010 [ECLI:ES:TS:2010:6720] (FJ 4º), que reconoce a un certificado de condiciones urbanísticas de la Secretaría el carácter de documento público con la fuerza probatoria que le confiere el art. 319.1 LEC, en relación con el art. 317.5 LEC.

pública (art. 7.1 y art. 3.2 RFHN), en los municipios de gran población desaparece la Secretaría General y las funciones fedatarias se reparten entre una serie de puestos de trabajo. Efectivamente, en las entidades del Título X LBRL, las funciones de fe pública quedan distribuidas entre el Secretario del Pleno –quien las asumiría en el plenario y en las comisiones, incluidas la especial de cuentas (art. 116 LBRL) y la de sugerencias y reclamaciones (art. 132 RFHN) ¹¹⁴⁰–; el concejal-secretario de la Junta de Gobierno (art. 126.4 LBRL) ¹¹⁴¹; el secretario del consejo de administración de las entidades públicas empresariales; y, en fin, el titular del órgano de apoyo –a quien le corresponden las funciones fedatarias de los actos y acuerdos de los órganos unipersonales y las demás de esta clase no expresamente atribuidas a los anteriores (Ad. Octava d. LRBL) ¹¹⁴².

No obstante, como defiende Carrión García ¹¹⁴³, aquellas funciones de fe pública y asesoramiento legal preceptivo que en el Título X y en la Adicional Octava d. LBRL no se asignan a la Secretaría del Pleno, al concejal-secretario de la Junta de Gobierno ¹¹⁴⁴ y al titular del órgano de apoyo, deberían atribuirse –por aplicación supletoria del art. 92 *bis* LBRL, en defecto de atribución específica de funciones por la Ley– a un puesto reservado a funcionario de la Subescala de Secretaría. Esta línea argumental es defendida por la STSJ de Madrid de 31 de octubre de 2017 ¹¹⁴⁵, que deja claro –al anular un precepto del reglamento municipal de Madrid, que asignaba a

¹¹⁴⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Artículo 122.5.*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 2094.

¹¹⁴¹ Para una crítica de este art. 126.4 LBRL y la sanción que la STC 103/2003 hace de la sustracción de competencias administrativas como la fe pública en favor de cargos representativos, *vid.* [SERRANO PASCUAL, A. (2013). “La STC 103/2013, de 25 de abril. Reflexiones sobre una doctrina polémica en materia del empleo público politizado en las grandes ciudades”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10]. En este trabajo Serrano Pascual reprocha a esta sentencia que no es capaz de construir coherentemente su razonamiento para concluir la incompatibilidad del precepto con el modelo profesionalizado de fe pública en las Entidades locales, sean o no municipios de gran población. Su doctrina resulta contraria por lo demás a la de la STC 132/2012 –que anulaba la atribución a un consejero insular del cargo de secretario del Consejo Insular. Resulta inexplicable, subraya el autor, que el Tribunal Constitucional acepte el modelo politizado del Título X LBRL, porque, por encima de la opción del legislador básico, está el principio de objetividad de la acción administrativa, ordenado por el art. 103.1 CE y defendido por la STC 132/2012 [*ibidem*, pp. 1030-1031].

¹¹⁴² CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p. 124.

¹¹⁴³ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, pp. 120-121.

¹¹⁴⁴ La idea que subyace a esta sustracción del estatuto funcional de la fe pública en la Junta de Gobierno sería la de preservar en las sesiones de ésta, como supremo órgano de carácter político del Ayuntamiento, su estatus político [MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Revista de Estudios Locales*. CUNAL, nº 74, pp. 50-51].

¹¹⁴⁵ (FJ 7º) STSJ de Madrid de 31 de octubre de 2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:11365], contra la cual se interpuso recurso de casación que fue desestimado por STS de 24.6.2020 [ECLI:ES:TS:2020:2033]. Concretamente (fundándose en la derogación tácita del art. 55 Ley especial de Madrid por la AD. 2ª EBEP y sin que la derogación por la Ley 27/2013 de este último precepto implique que haya recobrado vigencia) el precepto anulado del reglamento municipal confería al secretario de distrito –cargo para el que no se exigía ser FHN– las funciones de fe pública respecto de los órganos colegiados y unipersonales del distrito, sin perjuicio de que la junta de gobierno atribuyera las mismas al coordinador del distrito o funcionarios del mismo, que tampoco tenían que tener la condición de FHN. A la misma conclusión sobre la derogación del art. 55 Ley 22/2006 llega la STSJ de Madrid de 31.10.2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:11297] (FJ 7º *in fine*) y la STS 23.06.2020 [ECLI:ES:TS:2020:1804] (FJ 4º), que desestima la casación, al declarar la nulidad de una serie de acuerdos sobre organización y competencias de varias áreas de Gobierno que no declaraban la reserva a FHN de la responsabilidad administrativa de las funciones de fe pública. [*Vid.* CASTILLO BLANCO, F. A. (2020). “A vueltas con la reserva de funciones (y su alcance) de los funcionarios nacionales: sentencias del TS de 17 y 23 de junio de 2020”, en Blog Acal: <https://www.acalsl.com/blog/2020/07/funciones-habilitados-nacionales-sts>]. También, la STSJ de Madrid de 21.5.2021 [ECLI:ES:TSJM:2021:5941] (FJ 4º)

puestos no reservados funciones de fe pública respecto de los órganos colegiados e unipersonales de los distritos– que con la única legislación vigente, el art. 92 *bis* LBRL, la responsabilidad administrativa de las funciones de fe pública necesarias en todas las Corporaciones locales está reservada a los funcionarios de la Subescala de Secretaría.

1.3. El ejercicio por medios electrónicos de la función fedataria.

El RFHN es criticado acerbamente por algunos autores ¹¹⁴⁶ por obviar en la práctica totalidad de su articulado el imperativo de la administración electrónica, lo cual adquiere especial gravedad en la función fedataria –al afectar al cumplimiento de las exigencias legales de la seguridad jurídica preventiva y a la correcta prestación de un servicio público, que debe responder a los principios del art. 3 LRJSP. Otros como Campos Acuña ¹¹⁴⁷, por el contrario, ponen de relieve que la novedad del RFHN no estaría tanto en la relación de funciones que integran la fe pública secretarial –ya incluidas en el Real Decreto 1174/1987– sino que ahora sería el enfoque de su ejercicio en una administración cuyo funcionamiento es electrónico. Sería en esta función de fe pública en la que adquiere verdadera relevancia la Ad. Octava del RFHN ¹¹⁴⁸, que reza que a los efectos del ejercicio en soporte electrónico de las funciones reservadas, los puestos a ellos reservados tendrán la consideración de órganos ¹¹⁴⁹ ¹¹⁵⁰. En relación directa con ella, el art. 13.3 del Reglamento de Actuación y Funcionamiento del Sector público por medios electrónicos (RD 203/2021) dispone que en el ámbito de las Entidades Locales, en lo que atañe a las AAA se estará a lo dispuesto en la mencionada Adicional.

La consideración de la Secretaría como órgano permite que se le atribuya la facultad para la actuación administrativa automatizada (AAA) –es decir para emitir cualquier acto u actuación realizada íntegramente a través de medios electrónicos en el marco de un procedimiento

¹¹⁴⁶ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). Secretarios, Interventores y Tesoreros... *Op. cit.*, p. 100. CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, p. 51. Según exponen estos dos últimos autores [*ibidem*, p. 30], el Dir. Gral. de Función Pública del Ministerio en el Congreso COSITAL de Gijón en mayo de 2018 justificaba que se decidiese mantener una redacción anterior a la LPAC en la necesidad de no retrasar la regulación de los FHN con un nuevo informe al Consejo de Estado, todo ello en un contexto de prolongado Gobierno en funciones.

¹¹⁴⁷ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Nuevo régimen...”, *Op. cit.*, p. 5.

¹¹⁴⁸ Nótese que, de acuerdo con el borrador de reglamento de 9.12.2014, en el segundo párrafo del desaparecido apartado m) del art. 3.1 se establecía que en el supuesto de implantación de procedimientos automatizados, se requeriría con carácter previo a dicha implantación o modificación el informe de Secretaría, en particular a la afectación de la firma o certificado electrónico sobre la función de fe pública, así como un adecuado seguimiento sobre su aplicación. En caso contrario, debía promover y procurar la efectividad de su implantación, *vid.* [<https://www.csital.org/sites/default/files/2018-03/COMPARATIVA%20REGIM%20JURIDIC%20FHN%281%29.pdf>]

¹¹⁴⁹ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Las funciones...” *Op. cit.*, p. 69. Esta Disposición se debe a una propuesta de COSITAL Valencia [ALMONACID LAMELAS, V. (2018). “Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional: ejercicio electrónico de las funciones” en <https://nosoloaytos.wordpress.com/2018/03/19/real-decreto-128-2018-de-16-de-marzo-por-el-que-se-regula-el-regimen-juridico-de-los-funcionarios-de-administracion-local-con-habilitacion-de-caracter-nacional-ejercicio-electronico-de-las-funcione/>]. En un trabajo del año 2015 [HERRERO POMBO, C. (2015). “Una propuesta concreta: la firma electrónica <<secretarial>> y su traslado al reglamento/ordenanza de política de firma electrónica de la Entidad local.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 659-660] había considerado que la normativa entonces aplicable no impedía atribuir un sello de órgano al secretario para su aplicación a las AAA.

¹¹⁵⁰ Esto ya había sido reconocido por la DGRN de 11 de febrero de 2016, en la que se considera la diligencia de exposición de edictos mediante AAA, utilizando como sistema de firma el sello electrónico de la Secretaría, como un acto perfectamente válido a los efectos de su constancia registral, citado por [ALMONACID LAMELAS, V. (2018). “Real Decreto 128/2018...” *Op. cit.*]

administrativo y en la que no haya intervenido de forma directa un empleado público (art. 41 LRJSP)–, y la asignación de los sistemas de firma electrónica señalados en el art. 42 LRJSP. Así también a los efectos de la expedición de copias auténticas –sin perjuicio de que la competencia para expedirlas sea determinada por cada Administración, en los términos del art. 27.1 LPAC ¹¹⁵¹. No obstante hay que decir que, con el nuevo RAFME, establecer una tramitación en la que intervenga un empleado público o bien implantar una AAA tiene un carácter potestativo para el órgano administrativo (art. 13.1 RAFME), a diferencia de lo previsto en el art. 9 del proyecto de reglamento, que daba prioridad a este tipo de actuaciones ¹¹⁵².

En definitiva, como asegura con razón Seoane Bouzas ¹¹⁵³, el ejercicio de la función de fe pública sale reforzado con la implantación de la administración electrónica, que no vendría así a restar contenido, sino a facilitar su ejercicio, garantizando –particularmente respecto de las resoluciones de los órganos unipersonales– la autenticidad del firmante, la fecha de su expedición y la inalterabilidad del documento.

2.- La fe pública en la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

2.1.- La fase preparatoria de las sesiones.

La Secretaría es la encargada de preparar los asuntos que hayan de ser incluidos en el orden del día de las sesiones que celebren el pleno, la junta de gobierno y cualquier otro órgano colegiado en el que se adopte acuerdos vinculantes, de conformidad con la Presidencia, así como la asistencia a ésta en la realización de la correspondiente convocatoria (art. 3.2.a. RFHN).

Estaba ya recogida en el art. 2 a. Real Decreto 1174/1987, así como en el art. 141 RFAL –en este último caso entre sus funciones como miembro de la Corporación ¹¹⁵⁴. Y con otras palabras lo expresa el art. 82.1 ROF cuando dice que este funcionario asistirá a la Alcaldía o Presidencia en la fijación del orden del día. De esta función se ha dicho por la doctrina ¹¹⁵⁵ que –dentro de las atribuciones comprendidas en la función fedataria– desborda lo que debe entenderse como fe pública en sentido estricto, para participar de las características de la función asesora.

¹¹⁵¹ HERRERO POMBO, C. (2018). “El problema de las copias simples y su falta de regulación.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7. También [ALMONACID LAMELAS, V. (2018). “Real Decreto 128/2018...” *Op. Cit.*]. Como afirma también en otro trabajo [ALMONACID LAMELAS, V. (2015). “2015: Situación actual...” *Op. cit.*, p. 522], la herramienta de la fe pública era (y es) la firma, pero con la nueva fe pública electrónica en el marco de un procedimiento electrónico puede ejercerse directamente por el secretario o mediante el sello del órgano (art. 42 LRJSP).

¹¹⁵² CASTELLANOS GARIJO, M. (2021). “Actuaciones administrativas automatizadas y RPA en la gestión pública”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 153-154. Alineadas en la promoción de las AAA, también se encuentran el art. 76.1 de la Ley 4/2019, de Administración Digital de Galicia y el art. 40 del Decreto 622/2019, de Administración Electrónica de la Junta de Andalucía [*ibidem*].

¹¹⁵³ SEOANE BOUZAS, M. (2020). “La necesaria firma de resoluciones de alcaldía por el secretario en la administración electrónica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, p. 91.

¹¹⁵⁴ YÁÑEZ FERNÁNDEZ, F. (1988). *La función de fe pública secretarial en los apartados a) y b) del artículo 2º del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.) *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid, p. 15.

¹¹⁵⁵ GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.*, p. 4. DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 88.

Dentro de ese plazo mínimo de tres días en el que los expedientes se hallan en poder de la Secretaría (art. 177.2 ROF) ¹¹⁵⁶, esa función asesora se pone de manifiesto al estar obligado a recibir y realizar una calificación técnico-jurídica de los expedientes ya concluidos (e, implícitamente, con la facultad de efectuar objeciones de dicha índole a la unidad administrativa tramitadora) ¹¹⁵⁷, a los efectos de su inclusión en la relación de asuntos que debe poner a disposición de la Presidencia para que elabore el orden del día (art. 81.1 a. ROF). Ello concuerda con lo que reza el propio art. 177.1 ROF, según el cual, el secretario debe examinar los expedientes a su conclusión, antes de someterlos a la Presidencia, comprobar el cumplimiento de todos los trámites procedimentales –y en caso contrario devolverlo a la unidad tramitadora–, incluso emitir potestativamente un informe ¹¹⁵⁸, sin que deba esperar en buena fe a la sesión para hacer las observaciones legales pertinentes ¹¹⁵⁹.

Debe notificar a sus integrantes las convocatorias de las sesiones que celebren todos los órganos colegiados de la Corporación que adopten acuerdos que vinculen a la misma, en el plazo legal o reglamentario establecido (art. 3.2 b. RFHN). Y, en particular, la notificación de la convocatoria por mandato legal de las sesiones extraordinarias a solicitud de los concejales (art. 46.2 a. LBRL) y de la sesión de debate y votación de la moción de censura de la Alcaldía (art. 197.1 c. LOREG). Esta atribución –que ya se recogía en el RD 1174/1987–, no viene a suponer contradicción alguna con el art. 40.1 LPAC, al constituir norma especial reguladora de estos funcionarios a los que se encomienda esta tarea relacionada con el funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades locales ¹¹⁶⁰.

Se fortalecen en mi opinión las responsabilidades de la Secretaría en esta fase del procedimiento, porque la convocatoria, como cualquier otra resolución de la Presidencia, debe ser notificado de acuerdo con el art. 3.2 h. RFHN y art. 192.2 ROF. En este punto, la doctrina aprecia en cambio una incompatibilidad con el régimen de las notificaciones electrónicas, particularmente de la presunción de rechazo (art. 43.2 LPAC) y de los estrechos plazos de las notificaciones de la convocatoria, para cuya solución se llega a proponer el arbitrio de una solución a través del gestor del expediente de la sesión ¹¹⁶¹. En cualquier caso, como otros autores sustentan, a mi

¹¹⁵⁶ Plazo que en muchos casos, sea por el número, sea por la complejidad de los asuntos, resulta a todas luces insuficiente [KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op. cit.*, p. 348].

¹¹⁵⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 101. KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op. cit.*, p. 348.

¹¹⁵⁸ GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.*, p. 5.

¹¹⁵⁹ D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. Su Régimen Jurídico y Gestión en el Estatuto Básico del Empleado Público. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley)*. Madrid., p. 211.

¹¹⁶⁰ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 90. No obstante, alguna doctrina ha manifestado alguna reticencia al respecto de la misma, pero por considerarla materia más propia del régimen jurídico y del funcionamiento del órgano colegiado que de su Secretaría [ARAGONÉS SEIJO, I. (2016). “La actualización de la función de fe pública en la futura normativa de régimen jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, p. 2].

¹¹⁶¹ LAGO NÚÑEZ, G. (2018). *Op. cit.*, p. 67.

juicio no sin razón, debería ser el reglamento orgánico donde se articulen las soluciones para esta y otras cuestiones ¹¹⁶².

De la Peña ¹¹⁶³ niega la posibilidad de delegación de esta atribución en otros titulares de puestos que no sean los de colaboración a los que se refiere el art. 15 RFHN. La posibilidad que recogía el derogado art. 13.2 RD 1174/1987 de encomienda de funciones reservadas a funcionarios sin habilitación no ha sido recogida por el nuevo reglamento. Tampoco se podría aplicar el art. 9 LRJSP, ya que la Secretaría –salvo en lo relativo al ejercicio electrónico de sus funciones reservadas (Disp. Ad. 8ª RFHN)– tiene la condición de puesto de trabajo y no de órgano. Sí sería en cambio posible la delegación en los municipios de gran población donde sí tienen la consideración de órganos directivos (art. 130.1 LBRL); además de que, como observa Domingo Zaballos ¹¹⁶⁴, se permite al titular del órgano de apoyo delegar en otros funcionarios el ejercicio de sus funciones de fe pública (Ad. 8ª d. LBRL)

Le corresponde también custodiar desde el momento de la convocatoria la documentación íntegra de los expedientes incluidos en el orden del día y tenerla a disposición de los miembros del respectivo órgano colegiado que deseen examinarla (art. 3.2 c. RFHN y 84 ROF); lo cual se relaciona íntimamente con el derecho de estos a obtener la información y documentación de los asuntos que hayan de ser tratados por los órganos de los que formen parte (art. 77 LBRL y 15 b. ROF) ¹¹⁶⁵. Esta labor de custodia y puesta a disposición suele comportar “una suerte de asistencia administrativa al concejal que lo requiera en la puesta a disposición para su examen, más allá de la mera entrega material de la documentación” ¹¹⁶⁶. El art. 3.2 c. RFHN introduce ahora en esta función de custodia, como novedad respecto de la norma antecedente ¹¹⁶⁷, un carácter pro-activo, pues deberá *facilitar la obtención* de la documentación.

Sobre la posibilidad de ejercer la función por medios electrónicos, para De la Peña ¹¹⁶⁸ se exigiría, en virtud del principio de seguridad jurídica, la modificación del ROM, aunque viene a reconocer que acarrearía dificultades de índole práctico en no pocas Entidades locales. En este mismo sentido, la sentencia citada *ut supra* considera que la puesta a disposición de la documentación debe hacerse en la sede física de la Secretaría; y que, si hipotéticamente pudiera llegar a

¹¹⁶² CAMPOS ACUÑA, C., SALGADO SEGUÍN, V. (2016). *El funcionamiento electrónico de los órganos colegiados. La exclusión de los órganos de gobierno locales*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid., p. 168.

¹¹⁶³ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 90. También comparte este criterio la Subdirección General de Relaciones con otras Administraciones en su “Boletín de consultas sobre el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional”, disponible en <https://delajusticia.com/wp-content/uploads/2019/06/Boletin-de-consultas.pdf>, pp. 6-10. No obstante, este órgano estima que las delegaciones vigentes en el momento de la entrada en vigor del RFHN, efectuadas según la normativa anterior, se entenderían subsistentes [*ibidem*, p. 10].

¹¹⁶⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, pp. 119-120.

¹¹⁶⁵ D’ANJOU GONZÁLEZ, J., D’ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Op. cit.*, p. 212.

¹¹⁶⁶ (FJ 7º) STSJ de Valencia de 8 de octubre de 2018 [ECLI:ES:TSJCV:2018:4382].

¹¹⁶⁷ El deber explícito de custodia aparece no obstante con el art. 2 b. Real Decreto 1174/1987. En la legislación anterior podía rastrearse antecedentes de esta función en las de recepción de expedientes para inclusión en el orden del día o redacción del acta [YÁÑEZ FERNÁNDEZ, F. (1988). *Op. cit.*, p. 15].

¹¹⁶⁸ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 91

cumplimentarse un acceso telemático –siempre bajo responsabilidad de la Secretaría y dejando de lado las dificultades técnicas y prácticas que podría acarrear– precisaría, en aras del principio de seguridad jurídica, una modificación del citado reglamento ¹¹⁶⁹.

2.2. La celebración de las sesiones.

2.2.1. La asistencia de la Secretaría.

A diferencia de lo previsto en el art. 2 c. RD 1174/1987 –que se limitaba a decir que el secretario debía levantar acta de las sesiones de los órganos colegiados y someter a aprobación al comienzo de cada sesión la precedente y transcribirla al Libro de actas–, el art. 3.2 d. RFHN incorpora una mención expresa al deber de asistencia a la sesión, así como unas instrucciones atinentes a las actas en soporte electrónico. Así, el secretario debe asistir y levantar acta de las sesiones de los órganos colegiados que adopten acuerdos vinculantes para la Corporación. Asimismo, fungirá como tal en las mesas de edad en las sesiones constitutivas del Ayuntamiento y de la Diputación (art. 37.2 y art. 57.3 del ROF, respectivamente).

La válida constitución plenario requiere en todo caso su asistencia o de quien legalmente le sustituya (art. 46.2 c. LBRL y art. 90.1 ROF). No obstante, cabe la posibilidad de la sustitución legal del titular de la Secretaría en favor del titular del puestos de colaboración (art. 15 RFHN) –de existir éste en la RPT de la Entidad local–, de los propios servicios de asistencia (art. 16 RFHN) o, en fin, de quien haya ocupado el puesto reservado por alguno de los sistemas de provisión no definitiva ¹¹⁷⁰.

Su ausencia acarrearía la nulidad de la sesión por prescindir de las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados. Lo dejaba claro la STS de 4 de mayo de 2001 ¹¹⁷¹, para la cual, el hecho de que la Secretaría no tenga voto no implica que no contribuya de algún modo a la formación de la voluntad plenaria, tanto en su función de asesoramiento como en su función fedataria, “de la que pende manifestación válida de que los acuerdos fueron efectivamente adoptados” ¹¹⁷². La misma sanción por la infracción de las reglas esenciales para la formación de la voluntad (art. 47.1 e. LPAC) –causa procedente para doctrina como Koninckx ¹¹⁷³– merece la sesión en la que fungía como secretario un auxiliar laboral temporal para la STS

¹¹⁶⁹ (FJ 5º) STSJ de Valencia de 8 de octubre de 2018 [ECLI:ES:TSJCV:2018:4382].

¹¹⁷⁰ KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op. cit.*, p. 363.

¹¹⁷¹ (FJ 2º) STS de 4 de mayo de 2001 [ECLI:ES:TS:2001:3659]. Ésta y las sentencias siguientes citadas por [KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op. cit.*, p. 364]. Esta sentencia casaba la sentencia de instancia, que negaba el vicio de nulidad por haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, apoyándose a su vez en la STS de 1 de febrero de 1990 [ECLI:ES:TS:1990:785] (FJ 1º), para quien la ausencia no podría generar la “(...) su nulidad de pleno derecho, pues ni el Secretario participa directamente en la formación de la voluntad del Pleno Municipal (...) ni una hipotética ilegalidad derivada de la presencia de quien ejercía las funciones de Secretario comportaría que al tomarse el acuerdo combatido se hubiera prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (...)”

¹¹⁷² Esta doble faz en la intervención de la Secretaría en las sesiones de los órganos colegiados la expresa [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 105], retrotrayéndose a postulados doctrinales emitidos bajo la vigencia de la Ley de Régimen Local de 1950, como los de Gallego y Burín (1954).

¹¹⁷³ KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op. cit.*, p. 364.

de 7 de junio de 2006 ¹¹⁷⁴. En la argumentación de la STSJ de Madrid de 17 de mayo de 2017 ¹¹⁷⁵ se puede observar cómo tanto la función de redactar el acta, como su asistencia a la sesión se configuran conjuntamente como presupuesto para la válida constitución del plenario (art. 90 ROF), rechazando el argumento de la apelante, para quien el funcionario asistente se limitó a levantar acta y transcribir íntegra la sesión, sin extenderse a la fe pública y al asesoramiento legal. La doctrina de las antecitadas STS de 7 de junio de 2006 y por extensión de la de 4 de mayo de 2001 fue asumida por la STSJ de Castilla-La Mancha de 7 de octubre de 2013 ¹¹⁷⁶, donde se fundamenta, de forma breve pero contundente, la presencia del secretario, como requisito de validez de la sesión, en las normas de nuestro derecho local histórico –como el art. 140 del Estatuto de 1924, el art. 63 de la Ley republicana y la Ley de Régimen Local de 1955– y del vigente art. 46.2 c. LBRL, como determinación legislativa que conecta con la composición del pleno como órgano de gobierno y administración propio de una “Administración de base corporativa y no burocrática”.

2.2.2. La novedosa cuestión de las sesiones telemáticas.

Este deber de asistencia de la Secretaría se ha venido cumpliendo únicamente mediante la presencia física del funcionario –junto con la Presidencia (art. 46.2 c. LBRL) y el resto de los corporativos– en sesiones presenciales celebradas en un lugar específicamente determinado, el llamado salón de sesiones (art. 85.2 ROF) de la Casa Consistorial, Palacio Provincial o sede de la Corporación (arts 49 TRRL y 85.1 ROF) –salvo que, en supuestos de fuerza mayor, la Presidencia resolviese habilitar otro lugar (art. 85.1 ROF).

Las primeras soluciones al problema de la posibilidad de celebración de sesiones telemáticas apuntaron hacia la necesidad de implementación del voto telemático en el caso de ausencia de uno o varios corporativos por razones de baja por maternidad o enfermedad prolongada.

Ha sido la legislación autonómica, como la Ley 7/2018, de Castilla y León ¹¹⁷⁷, la que ha posibilitado la asistencia y el voto a distancia en las sesiones plenarias a los miembros de las Entidades locales de Castilla y León que tengan baja por riesgo durante el embarazo, que disfruten del permiso de maternidad o paternidad, así como aquellos que padezcan enfermedad prolongada grave que clara y justificadamente impida su asistencia personal a la sesión (art. 16.1). Para implantar este sistema de participación a distancia, el plenario debe prever reglamentariamente su funcionamiento mediante videoconferencia u otro procedimiento técnico similar, debiendo quedar garantizados tanto la recepción del sentido de su voto y su libertad para emitirlo, como el adecuado ejercicio de las funciones de fe pública por la Secretaría.

¹¹⁷⁴ (FJ 10º) STS de 7 de junio de 2006 [ECLI:ES:TS:2006:3645].

¹¹⁷⁵ (FJ 11º) STSJ de Madrid de 17 de mayo de 2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:5455].

¹¹⁷⁶ (FJ 3º) STSJ Castilla-La Mancha de 7 de octubre de 2013 [ECLI:ES:TSJCLM:2013:2909].

¹¹⁷⁷ Ley 7/2018, de 14 de diciembre, de Castilla y León, por la que se regula la Conferencia de Titulares de Alcaldías y presidencias de Diputación, el estatuto de los miembros de las entidades locales y la información de los Plenos. Según asevera [MARTINEZ VILA, I. (2022). *El ejercicio de la función de fe pública en las entidades locales mediante medios electrónicos*. TFM Profesional. *Universitat Oberta de Catalunya*, p. 10], la doctrina de las SSTC 19/2019 y 45/2019 parecería dejar sin cobertura constitucional a esta Ley.

Razonando la problema en un marco de anomia, alguna doctrina ¹¹⁷⁸ parte inicialmente de una distinción entre los supuestos de baja laboral, y fundamenta la regulación jurídica local de la presencia o asistencia virtual –con las debidas garantías de autenticidad y seguridad– de los corporativos con permiso de maternidad y paternidad en el mandato de la Disp. Final séptima de la Ley Orgánica 3/2007, para la Igualdad efectiva de mujeres y hombres, como medida destinada a eliminar su discriminación efectiva en el ejercicio del *ius in officium*. Diferentes serían los supuestos de incapacidad de larga duración de otra naturaleza, en los que la potestad autoorganizatoria local para garantizar el efectivo ejercicio del *ius in officium* de los corporativos en estas situaciones no puede fundamentarse en la citada Ley Orgánica por obvias razones, y en el que debería acudir al principio de vinculación negativa entre la ley y el reglamento ¹¹⁷⁹.

Efectivamente –fundándose en la progresiva evolución jurisprudencial de la vinculación negativa de la normativa municipal a la ley, interpretada de acuerdo con el principio de autonomía local–, se viene extendiendo la doctrina según la cual el municipio podría, en ejercicio de su potestad de autoorganización, dictar normas de desarrollo en materia de funcionamiento electrónico de sus órganos colegiados, siempre que no se opongan a los dictado en la norma básica o en la de desarrollo autonómico ¹¹⁸⁰. Otro autor como Albea Carlini ¹¹⁸¹ –partiendo de una interpretación abierta y consecuente de la legislación básica local, no sólo con la legislación en pro de la igualdad entre hombres y mujeres, sino también con la LPAC y la LRJSP, que generalizan los medios electrónicos– llega también a la conclusión de la posibilidad de la asistencia y votación por medios electrónicos del pleno y la junta de gobierno.

Sin embargo hasta aquí hemos estado hablando, como bien distingue Merino Estrada ¹¹⁸², de la intervención y votación telemática en plenos presenciales. Cuestión distinta son las sesiones telemáticas, cuya regulación tuvo que esperar a la situación de emergencia sanitaria ocasionada por la pandemia de COVID-19.

Como consecuencia del régimen de confinamiento domiciliario adoptado en aplicación del Estado de Alarma, se planteó el problema de la imposibilidad celebración de sesiones de órganos

¹¹⁷⁸ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J.L. (2009). “El voto presencial *versus* voto electrónico de los miembros de las Corporaciones Locales. La asistencia virtual a los órganos colegiados locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22, pp. 3308-3314.

¹¹⁷⁹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J.L. (2009). *Op. cit.*, pp. 3311-3313.

¹¹⁸⁰ LAGO NÚÑEZ, G. (2018). *Op. cit.*, p. 71. Menciona el autor [*ibidem*] el informe favorable del Secretario General del Pleno del Ayuntamiento de Madrid a la modificación del ROM para permitir la asistencia y voto a distancia en los supuestos de permiso de maternidad y paternidad. Por su parte, [CAMPOS ACUÑA, C., SALGADO SEGUÍN, V. (2016). *Op. cit.*, p. 171] citan como ejemplo el art. 5 del ROM del Ayuntamiento de Huelva, que permite que aquellos corporativos, en situación de baja o permiso de maternidad o paternidad o por enfermedad grave que impida su asistencia, emitir su voto por video conferencia u otro medio con las suficientes garantías. Estos dos últimos autores [*ibidem*, pp. 171-173] –con cita de una consulta de la Revista El Consultor 24/2013, p. 2328– descartaban *de lege data* la posibilidad del voto telemático por exigir el art. 72 TRRL la concurrencia de los corporativos a todas las sesiones, salvo justa causa que lo impida –opinión que no cambiaba con la LRJSP, dada su limitación subjetiva–

¹¹⁸¹ ALBEA CARLINI, F. (2017). “La asistencia y el voto telemático en los órganos de Gobierno Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 1443-1449.

¹¹⁸² MERINO ESTRADA, V. (2022). “El funcionamiento electrónico de los órganos colegiados de las entidades locales”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 58 (febrero), pp. 22 y ss.

colegiados, principalmente del pleno, por el incumplimiento obligado de los requisitos esenciales del quórum de constitución (art. 46.2 c. LBRL y art. 90 ROF) y del carácter público de las sesiones (art. 70.1 LBRL y art. 88.1 ROF).

Una nota informativa (sin firma) de fecha de 21 de marzo de 2020, elaborada en el seno de la Dirección General de Régimen Jurídico Autonómico y Local del Ministerio de Política Territorial y Función Pública ¹¹⁸³ se mostraba favorable a la adopción —incluso en ausencia de ROM— de un acuerdo adoptado ya en sesión telemática que dispusiese con carácter excepcional la celebración de sesiones de los órganos de gobierno mediante vídeo-conferencia o sistemas similares. En nuestra opinión, a lo largo de la nota se confundía la intervención y el voto telemático en una sesión presencial, con las sesiones telemáticas, y no se enfocaba el verdadero problema, que no sería el del voto telemático ¹¹⁸⁴, sino el de la sesión telemática.

El problema de este tipo de sesión consiste en que no se cumplen los dos principios fundamentales de su válida constitución y celebración: la presencialidad ¹¹⁸⁵—es decir, la asistencia en el lugar de celebración de su presidente, su secretario y de un quórum mínimo de corporativos (art. 46.2 c. LBRL)— y, en el caso principalmente de las sesiones plenarias, su carácter público (art. 70.1 LBRL). Ambos requisitos aparecen en normas con rango de Ley básica y por tanto únicamente mediante una norma del mismo rango podrían ser excepcionados.

Tampoco puede olvidarse la importancia que tiene el lugar de celebración de la sesión ¹¹⁸⁶, una exigencia que puede afectar a la validez de los acuerdos, y que es garantía determinante para la efectividad de los principios de publicidad de las sesiones —a su vez, requisito esencial para la

¹¹⁸³ Nota informativa sobre la posibilidad de que los órganos representativos locales y de gobierno (Plenos, Juntas de Gobierno, Comisiones del Pleno), así como otros órganos colegiados locales (como Juntas de Contratación) puedan reunirse de manera telemática y adoptar acuerdos durante el Estado de alarma, disponible en: <https://www.elsectorpublico.es/elsp/descargas/1956363/1662144/nota-informativa-sobre-la-posibilidad-de-que-los-organos-representativos-locales-puedan-reunirse-de-manera-telematica-durante-el-estado-de-alarma.pdf>. Se sustentaba, según entendemos, en endebles argumentos jurídicos, como el de la posibilidad de voto delegado (que no telemático) en casos de baja por maternidad o enfermedad en la legislación navarra, o en la posibilidad de aplicación analógica de la LRSJP —analogía que sería *contra legem*, *ex Disp. Ad. 21ª* de esa misma Ley.

¹¹⁸⁴ Así, para [ALMONACID LAMELAS, V. (2020). “FAQ sobre Plenos telemáticos de las Entidades Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, abril] sería perfectamente posible admitir la participación a distancia de forma puntual y justificada de uno o varios de los miembros de la Corporación, si bien el principio de seguridad jurídica aconsejaría su regulación mediante el Reglamento Orgánico.

¹¹⁸⁵ HERRERO POMBO, C. (2022). “Las sesiones a distancia de órganos colegiados”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, p. 88. La STC 45/2019 [ECLI:ES:TC:2019:45] deja claro que más allá de la actividad parlamentaria, la actuación de forma presencial es, por tanto, necesaria para que los órganos colegiados en general puedan formar debidamente su voluntad. En la STC 19/2019 [ECLI:ES:TC:2019:19] se constataba que, “por un lado, la presencia de los parlamentarios en un determinado lugar permite asegurar que no puedan ser perturbados en el ejercicio de sus funciones, y, por otro, permiten hacer visible la institución ante la ciudadanía”. Concluye la STC 45/2019: “Ambas razones se predicen también del Gobierno. El ejercicio de sus funciones, sin temor a interferencias externas, la propia seguridad de sus miembros, la libertad con que deban afrontar su participación en los debates y deliberaciones y el secreto que deben preservar respecto de estas pueden no quedar protegidas en una reunión a distancia con las mismas garantías que en una presencial”. Esta doctrina originada para un Parlamento autonómico sería plenamente aplicable a los órganos de gobierno locales (pleno, comisiones y junta de gobierno), cfr. *ibidem*, p. 88].

¹¹⁸⁶ COLÁS TENAS, J. (2008). “El funcionamiento de los órganos colegiados de las entidades locales: las sesiones”. *Cuadernos de derecho local*, nº 18, p. 84. Campos Acuña ya se mostraba contraria a los plenos virtuales —no sólo por la inaplicabilidad expresa de las normas sobre órganos colegiados de la LRJSP a los órganos de gobierno de las Entidades locales— sino también “para respetar su carácter representativo y democrático” [CAMPOS ACUÑA, C., RIVAS LÓPEZ, J.L., ÁLVAREZ PÉREZ, J.L. (2016). *Apéndices FAQ’S*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid, p. 900].

válida celebración de las mismas ¹¹⁸⁷– y de los de transparencia y participación, que informan las relaciones de la Administración con los ciudadanos (art. 3.5 de la derogada Ley 30/1992 y art. 3.1 c. LRJSP).

La excepción a los citados requisitos de presencialidad y carácter público de la sesión fue finalmente establecida mediante la Disp. Final 2 del Real Decreto-Ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, que añade un apartado tercero al art. 46 LBRL, con el fin –según se declara en el Preámbulo de la norma– de garantizar el funcionamiento democrático y eficaz de las Entidades locales ante estas situaciones de crisis producidas por causas de fuerza mayor, grave riesgo colectivo o catástrofe pública. Esta modificación considera la constitución, celebración y la adopción de acuerdos en sesiones telemáticas como una situación excepcional y, como tal, es interpretada restrictivamente. A tal efecto, para la constitución, celebración y adopción de acuerdos a distancia por medios electrónicos y telemáticos se exige la concurrencia de unos supuestos habilitantes con un doble requisito ¹¹⁸⁸:

- Una situación excepcional de fuerza mayor, grave riesgo colectivo o una catástrofe pública.
- Que dicha situación excepcional impida o dificulte de manera desproporcionada el normal funcionamiento del régimen presencial de las sesiones de los órganos colegiados locales.

A la hora de interpretar los supuestos del art. 46.3 LBRL, podría partirse de la aplicación analógica de la doctrina jurisdiccional sobre la celebración de las sesiones en lugar diferente a la Casa Consistorial o Palacio Provincial (art. 49 TRRL). Así, la STS de 2 de enero de 2013 advierte que los términos del art. 49 TRRL son claros e imperativos, sin que admitan otras posibilidades al

¹¹⁸⁷ Como afirma la STS de 21 de noviembre de 1996 [ECLI:ES:TS:1996:6532] (FJ 3º): “...La publicidad de las sesiones del Pleno ha de considerarse como un requisito esencial para la válida celebración del mismo, y dicha publicidad no existió en el caso de autos dadas las condiciones de acceso de los vecinos a la sesión...”, citada por [KONINCKX FRASQUET, A. (2005). *Artículo 70*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 1266].

¹¹⁸⁸ HERRERO POMBO, C. (2022). “Las sesiones a distancia...” *Op. cit.*, p. 89. En opinión de este autor [*ibidem*. p. 92] tales limitaciones a la libertad de circulación o de reunión que darían lugar al supuesto habilitante del art. 46.3 LBRL resultaría difícil entenderlas sin la cobertura de una declaración de Estado de Alarma. Concretamente, sin tal declaración, sería difícil encontrarse en una *situación excepcional de fuerza mayor*. A estos efectos, la fuerza mayor sería causa de extinciones o suspensiones de contratos de trabajo para el art. 24 Ley 17/2015, del Sistema Nacional de Protección Civil); según su art. 2.5 se habla de la emergencia como una situación de riesgo colectivo, cuya interpretación a los efectos del art. 46.3 LBRL debe tener carácter restrictivo; o de *grave riesgo colectivo* (por ejemplo el art. 2.5 Ley 17/2015 define una emergencia de protección civil como una situación de riesgo colectivo sobrevenida por un evento que pone en riesgo inminente a personas o bienes y exige una gestión rápida del poder público para atenderla y evitar que pueda convertirse en una catástrofe) –término este último definido por el art. 2.6 de dicha ley como una situación o acontecimiento que altera o interrumpe sustancialmente el funcionamiento de una comunidad o sociedad por ocasionar gran cantidad de víctimas, daños e impactos materiales, cuya atención supera los medios disponibles de la propia comunidad [*ibidem*, p. 89]. Coincide [ALMONACID LAMELAS, V. (2020). “FAQ sobre Plenos telemáticos de las Entidades Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, abril], para quien –fuera de una situación excepcional equiparable a la del Estado de Alarma declarado los años 2020 y 2021– no podrían celebrarse plenos telemáticos, en base a un criterio que se ciñe a la rotundidad del tenor literal del art. 46.3 LBRL. La locución *en todo caso* sería así determinante, al igual que la descripción de las situaciones excepcionales. Sin embargo, abre una puerta a una interpretación más abierta, que identificaría, junto a las circunstancias descritas en el precepto (las que serían supuestos *en todo caso*), con otras menos acuciantes (que serían esos *en otros casos*) que parece sugerir el precepto. Sin embargo el autor concede poco recorrido práctico a esta última interpretación. La consulta de la revista *El Consultor* EC 12/2020, nº 6, pp. 21-25 llega a pronunciarse a favor de que la Entidad pueda prever en su ROM la celebración de su sesión constitutiva telemática en determinados supuestos, si bien no lo estima aconsejable ni conveniente al dificultar su celebración y perder la solemnidad requerida por la ocasión.

amparo de principios loables como el de mayor transparencia y acercamiento a la ciudadanía, fuera de la existencia de fuerza mayor, la cual no puede interpretarse extensivamente, ni siquiera al amparo del reglamento orgánico ¹¹⁸⁹.

La apreciación de la existencia de tales circunstancias corresponde, según la norma, a la Alcaldía o Presidencia o a quien válidamente les sustituya, y dada su trascendencia, debería contarse con un informe de la Secretaría General ¹¹⁹⁰. Otra doctrina ¹¹⁹¹ exigiría en cambio que la celebración de la sesión telemática se aprobase con el quórum de la mayoría absoluta del número legal, en cuanto ejercicio de la potestad de autoorganización (art. 47.2 f. LBRL).

Como requisitos adicionales introducidos por el nuevo art. 46.3 LBRL, los participantes en la sesión (Presidencia, Secretaría y los corporativos) deben encontrarse en territorio español ¹¹⁹² y deberán acreditar su identidad. En cualquier caso, estas exigencias deberán ser interpretadas de la forma más favorable al ejercicio del derecho de participación ¹¹⁹³.

Asimismo, las condiciones técnicas y operativas del medio electrónico empleado –de los cuales el legislador hace una enumeración no exhaustiva de los que considera válidos: audioconferencias, videoconferencias u otros sistemas tecnológicos o audiovisuales– deberán asegurar la comunicación entre los participantes en tiempo real durante la sesión y la efectiva participación política de sus miembros, así como la validez del debate y la votación de los acuerdos; de la misma manera deberán disponerse de medios que aseguren el carácter público o, en su caso, secreto de la sesión y que garanticen la seguridad tecnológica (art. 46.3 LBRL).

El Derecho local de Cataluña también introdujo el nuevo régimen de las sesiones telemáticas mediante el Decreto-Ley 7/2020, de 17 de marzo ¹¹⁹⁴. La regulación catalana parte de unos supuestos de hecho ligeramente distintos, ya que no se requiere que la situación excepcional impida o dificulte de manera desproporcionada el normal funcionamiento del régimen presencial de las sesiones. Así, según la norma catalana, los órganos colegiados podrán constituirse, convocar y celebrar sesiones “cuando concurren situaciones de fuerza mayor o de grave riesgo colectivo, catástrofe y calamidades públicas”, las cuales justificarán excepcionalmente la celebración a distancia. No recoge, al contrario que la norma básica, limitaciones en el paradero de los corporativos, sino que “pueden encontrarse en diferentes lugares”, siempre que los

¹¹⁸⁹ (FJ 3º) STS de 2 de enero de 2013 [ECLI:ES:TS:2013:70]. La sentencia desestima el recurso contra la sentencia de instancia, que anulaba el Reglamento Orgánico del Ayuntamiento de Sagunto, que establecía dos sedes plenarias en las cuales se celebrarían de forma alternativa las sesiones.

¹¹⁹⁰ MERINO ESTRADA, V. (2022). “El funcionamiento electrónico de los órganos colegiados de las entidades locales”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 58 (febrero), p. 20

¹¹⁹¹ HERRERO POMBO, C. (2022). “Las sesiones a distancia...” *Op. cit.*, p. 86

¹¹⁹² Este requisito –expresión del principio de territorialidad del derecho, que limita la vigencia de la LBRL al territorio nacional– es tachado de simplista por [ALMONACID LAMELAS, V. (2020). “FAQ sobre Plenos telemáticos ...” *Op. cit.*]. Para [MERINO ESTRADA, V. (2022). “El funcionamiento electrónico...” *Op. cit.*, p. 20], tal exigencia se introdujo por razones políticas ajenas al Régimen Local.

¹¹⁹³ MERINO ESTRADA, V. (2022). “El funcionamiento electrónico...” *Op. cit.*, p. 21.

¹¹⁹⁴ Decreto-Ley 7/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes en materia de contratación pública, de salud y gestión de residuos sanitarios, de transparencia, de transporte público y en materia tributaria y económica.

medios electrónicos empleados aseguren la identidad de los corporativos, el contenido de sus manifestaciones, así como la interactividad e intercomunicación entre ellos en tiempo real y la disponibilidad de los medios durante la sesión.

2.3. La función de levantamiento y transcripción del acta (arts. 3.2 d. y 3.2 e. RFHN).

2.3.1. El acta. Definición, contenido y formatos.

Un acta sería aquel documento en el que se recogen una serie de hechos o actos presenciados por el autor. Solamente en el caso de que el acta la elabore un fedatario público quedarán reflejados los hechos de manera fehaciente, pues la intervención de la fe pública hace que ofrezca una certeza plena de las circunstancias en la que tienen lugar los hechos presenciados y los acuerdos tomados ¹¹⁹⁵. El acta de la sesión, como acto de certificación, encajaría dentro de la forma de *constancia certificada*, pues su objeto principal es la formalización de hechos jurídicos en sentido estricto, dejando constancia de ellos, tal y como el autor los relata, y actuando también como forma de expresión de tal relato ¹¹⁹⁶.

Abella ¹¹⁹⁷ definía el acta de la sesión como el documento público, solemne y auténtico redactado por el secretario corporativo, donde se recogen las circunstancias de lugar y fecha, hora de comienzo y fin, asistentes, asuntos tratados, votos emitidos y acuerdos adoptados, y demás incidentes significativos. Conforme con el art. 3.2 d. RFHN, el secretario debe levantar acta de las sesiones del pleno, junta de gobierno y cualquier otro órgano colegiado en el que se adopten acuerdos que vinculen a la misma. Con ello estaría formulando, en el ejercicio de sus funciones fedatarias, un tipo de declaración de conocimiento denominada autodeclaración ¹¹⁹⁸.

El nuevo reglamento se mantiene la tradicional obligación de transcribir el acta al Libro de actas correspondiente, y ello independientemente de cuál sea su soporte o formato, sea en papel o electrónico, lo que autorizará con su firma y el visto bueno de la Presidencia corporativa (art. 3.2 d. II RFHN). Esta redacción –que permite expresamente que el acta se siga librando en formato papel– ha sido censurada por doctrina como Casos ¹¹⁹⁹ como contraria a la LPAC, que ha dispuesto como medio ordinario de formalización de la actuación administrativa, de forma

¹¹⁹⁵ BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). *Op. cit.*, p. 131.

¹¹⁹⁶ LÓPEZ MERINO, F. (2011). “Naturaleza de los actos de certificación de los secretarios de las entidades locales relativos a sesiones y acuerdos”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (294-295). doi: 10.24965/real.vi294-295.9238, pp. 155-157.

¹¹⁹⁷ Definición formulada en su Manual del Concejal, *apud* [LÓPEZ MERINO, F. (2011). “Naturaleza de los actos de certificación...” *Op. cit.*, p. 157].

¹¹⁹⁸ Esta clasificación de las declaraciones de conocimiento divididas en dos tipos: autodeclaraciones y heterodeclaraciones (la primera, procedente del autor o autores, y la segunda, adquirida por referencia) proviene de J.A García-Trevijano Fos y es recogida por [LÓPEZ MERINO, F. (2011). “La certificación no documental de acuerdos plenarios y el delito de falsedad”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (283). doi: 10.24965/real.vi283.9066, pp. 578-579].

¹¹⁹⁹ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública... Op. cit.*, p. 59. El precepto también ha sido reprobado por [ALMONACID LAMELAS, V. (2018). “Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional: ejercicio electrónico de las funciones” en <https://nosoloaytos.wordpress.com/2018/03/19/real-decreto-128-2018-de-16-de-marzo-por-el-que-se-regula-el-regimen-juridico-de-los-funcionarios-de-administracion-local-con-habilitacion-de-caracter-nacional-ejercicio-electronico-de-las-funcione/>]

obligatoria, el electrónico (art. 36.1 LPAC). Ello obliga a formalizar las actas en documento electrónico.

La transcripción en los libros se hará con el visto bueno de la Presidencia y no, como sin embargo reza el art. 110 ROF ¹²⁰⁰, autorizándola con su firma, pues lo único que puede advenir este órgano es la legitimidad de la firma del titular de la Secretaría ¹²⁰¹. Como asevera Domingo Zaballos ¹²⁰², dicha transcripción del acta (por cuanto documento de la autoría exclusiva de la Secretaría) se podrá cumplimentar una vez suscrita por el fedatario y con el visto bueno de la Presidencia, sin esperar a su aprobación por el órgano colegiado.

La transcripción al Libro no añade validez ni eficacia al acta, si bien –en palabras de López Merino ¹²⁰³– constituye un instrumento de orden y conservación del acto formalizado, sumando al acta una garantía de custodia y conservación. Será la autorización del secretario la que dé valor al acta, y es con ella con la que ésta adquiere, en su virtud, la condición de documento público – documento público certificado, por ser expresión de una forma de *constancia certificada* ¹²⁰⁴.

El Libro de actas tiene el carácter de instrumento público solemne (art. 52.1 TRRL y 198 ROF) y constituye, en su conjunto, la recopilación completa y ordenada de los acuerdos adoptados por el órgano colegiado, reflejo de su actividad a lo largo del tiempo, lo que explica y justifica las garantías previstas para su llevanza ¹²⁰⁵. Estas últimas se expresan en el propio art. 198 ROF: Debe estar foliado y encuadernado, legalizada cada hoja con la rúbrica de la Presidencia y el sello de la Corporación ¹²⁰⁶, e indicada en su primera página, mediante diligencia de apertura de la Secretaría, el número de folios y la fecha de inicio de transcripción del acuerdo.

El acta tendrá, como contenido mínimo ¹²⁰⁷, el relacionado en el art. 50 TRRL (con carácter básico) y en el art. 109 ROF –sin perjuicio de lo que pueda añadir la legislación autonómica, el

¹²⁰⁰ Como recuerda el profesor Sosa Wagner, este precepto, junto con la del art. 86.1 ROF, es fruto de una modificación ilegal utilizando la técnica de la corrección de errores. En su redacción original también preveía la forma lingüística de las actas, la aprobación simultánea de las dos versiones y la posibilidad de que el secretario fuera auxiliado ante su desconocimiento de la lengua regional, con lo que el Estado salvaguardaba la lengua española en todo el territorio nacional, a reserva de lo que dispusiera la Comunidad Autónoma respecto la suya propia [SOSA WAGNER, F. (1996). *Manual de Derecho Local*. 3ª Edición. Editorial Tecnos. Madrid, pp. 118-120].

¹²⁰¹ CASTRO LÓPEZ, A. (1988). *Algunos aspectos prácticos derivados de la aplicación de los apartados c) y d) del artículo 2º del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración local, con habilitación de carácter nacional*, en Castelao Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid, pp. 31-32.

¹²⁰² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 106, quien cita en su apoyo la STSJ de Madrid de 17 de mayo de 2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:5455].

¹²⁰³ LÓPEZ MERINO, F. (2011). “Naturaleza de los actos de certificación...” *Op. cit.*, p. 174.

¹²⁰⁴ LÓPEZ MERINO, F. (2011). “Naturaleza de los actos de certificación...” *Op. cit.*, p. 174.

¹²⁰⁵ GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.* p. 98.

¹²⁰⁶ La rúbrica de la Presidencia resultaría ya prescindible cuando se actúa sobre documentos electrónicos, según sostiene [MARTÍNEZ VILA, I. (2015). “La utilización de la firma electrónica...” *Op. cit.*, p. 618]. Véase también: [MARTÍNEZ VILA, I. (2022). *El ejercicio de la función de fe pública...* *Op. cit.*, p. 13].

¹²⁰⁷ GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.* p. 96. Este contenido mínimo del acta se reproduce también en el art. 132 de la Ley 7/1999, de Aragón y art. 110 del Texto refundido de la Ley municipal de Cataluña [*ibidem*].

reglamento orgánico, o incluso el secretario por su propia decisión, con el fin de hacer constar cualquier incidencia o detalle que considere conveniente ¹²⁰⁸.

La función fedataria debe operar también si no se celebra la sesión por falta de quórum o por cualquier otro motivo; en estos casos extenderá diligencia autorizada con su firma, que suplirá al acta, consignando la causa de la no celebración y los nombres de los asistentes y excusados (art. 109.2 ROF).

A pesar de que cabría la posibilidad de que los corporativos ejercieran la facultad de subsanar meros errores materiales o de hecho (art. 91.1 ROF) –si estos no son asumidos por el secretario– prevalece lo adverbado en el acta en desempeño de su función fedataria respecto al contenido fáctico de la misma (asistentes y vicisitudes) ¹²⁰⁹.

Ningún cambio introduce sobre esta cuestión el nuevo reglamento, para quien el habilitado –en el supuesto de que el soporte del acta fuera electrónico y a los efectos de que se incorpore al libro– deberá redactar en papel un extracto comprensivo en todo caso de los siguientes datos (art. 3.2 d. RFHN): el lugar, fecha ¹²¹⁰ y hora de la celebración de la sesión; la indicación del carácter ordinario o extraordinario; los asistentes y los miembros que se hubieran excusado; así como el contenido de los acuerdos –vocablo que, como el de *resolución*, sería comprensivo tanto de la parte expositiva como de la dispositiva, por lo que aquella deberá quedar reflejada en acta en los supuestos en que se requiera motivación, ex art. 35 LPAC ¹²¹¹–, las opiniones sintetizadas de los intervinientes ¹²¹² y con expresión del sentido del voto. Sobre esta concreta obligación de elaborar un extracto en papel con un contenido tan similar al de un acta completa según el viejo ROF ha sido tachado por la doctrina de ilegal (por contraria a la LPAC, así como a criterios interpretativos del ordenamiento jurídico, como el contexto y la realidad social del tiempo que han de ser aplicadas, ex art. 3.1 CC), y de irracional, por ser un trámite que carece de justificación ¹²¹³

¹²⁰⁸ KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op. cit.*, p. 362.

¹²⁰⁹ (FJ 4º) STSJ de Cantabria de 6 de febrero de 2012 [ECLI.ES:TSJCANT:2012:358], en el que se dice: “El contenido fáctico del acta del Pleno (asistentes y relato de vicisitudes) redactada por el secretario está amparado en la fe pública y, por tanto, no queda desvirtuado por el simple hecho de que, en una sesión posterior, una mayoría de concejales entiendan que contiene un error material, no asumido por el secretario redactor del acta en cuestión, y basándose en las facultades que, en lo referente a los acuerdos, les reconoce el art. 91 del ROF acuerde por mayoría rectificar el acta en dicho punto.”

¹²¹⁰ Subraya [KONINCKX FRASQUET, A. (2015). *Op. cit.*, p. 366] la importancia de este dato a los efectos del cómputo del plazo de recurso por parte de los concejales. De esta manera, en el caso de que la sesión se prolongara más allá de las 24:00 horas, deberá indicar expresamente en el acta el momento de la sesión en el que comienza el nuevo día.

¹²¹¹ PAZ TABOADA, M. (2006). “La función de fe pública en las Corporaciones locales, su finalidad y alcance. Sus manifestaciones, en especial, actas, certificados y copias auténticas.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 4.

¹²¹² Para [PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, p. 5] no podría extenderse la fe pública a las intervenciones que aparecen reflejadas en el acta, pues –como como se expresa tanto en el art. 3 RFHN como en el art. 109.1 g. ROF– deben recogerse las opiniones sintetizadas, es decir, un sucinto resumen de la intervención. Otra cosa sería un diario de sesiones, propio de los parlamentos, pero ajeno al mundo local, aunque nada impediría que una Corporación se dotase del mismo mediante el ROM, pero no sería cometido del fedatario.

¹²¹³ Juicio expresado por ALMONACID LAMELAS, V. (2018). “Real Decreto 128/2018...” *Op. cit.* En el mismo sentido, [MARTINEZ VILA, I. (2022). *El ejercicio de la función de fe pública... Op. cit.*, pp. 11-12], [CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública... Op. cit.*, p. 60], para quienes, además de contrario a la LPAC, es manifestación de miedos y dudas ante el proceso de modernización de la Administración.

¹²¹⁴. Por si fuera poco, la naturaleza jurídica de este extracto también le plantea dudas a la doctrina: en concreto, si estamos propiamente ante una manifestación de la fe pública o ante un documento auxiliar que debe integrar el expediente de la sesión, pero del que no se derivarían consecuencias en el campo de la función certificadora ¹²¹⁵ ¹²¹⁶.

De la Peña ¹²¹⁷, por el contrario, viene a defender el formato en papel partiendo de la consideración del Libro de actas como instrumento público solemne (art. 52 TRRL), al que la legislación ha tratado de salvaguardar dotándole de las mayores garantías en su formación. Por tanto, la decisión del reglamento de mantener el formato en papel iría en el sentido de evitar que la veracidad, autenticidad e integridad de los actos administrativos que conforman el Libro de actas pueda quedar bajo las facultades de los prestadores incluidos en la lista de confianza de prestadores de servicios de certificación para la firma electrónica a la que se refiere la Decisión de Ejecución (UE) 2015/1505, de la Comisión. Para esta autora ¹²¹⁸ –partiendo de la posibilidad de implantar tal sistema de vídeo-actas (art. 18.1 LRJSP)– el secretario debería emitir igualmente un documento en el que se extracte el contenido al que se refiere el art. 109 ROF.

El régimen de aprobación de las actas se consigna en el art. 91 ROF, según el cual las sesiones comenzarán preguntando el presidente si algún miembro de la Corporación tiene que formular alguna observación al acta de la sesión anterior que se hubiere distribuido con la convocatoria: Si no hubiera observaciones se considerará aprobada ¹²¹⁹; si por el contrario las hubiera, se debatirán y decidirán las rectificaciones que procedan. Esta regulación es objeto de crítica por Colás Tenas ¹²²⁰, para quien –si la fe pública de los acuerdos es función reservada al secretario, entre cuyas obligaciones se encuentra la extensión y redacción del acta– no puede entenderse que la aprobación del documento en el que se formalizan tales acuerdos sea sometida a votación por el órgano colegiado correspondiente. Y afirma este autor –como más adecuado y más

¹²¹⁴ Campos Acuña sostiene que el contenido de este *extracto en papel* se presenta altamente coincidente con el contenido que debe tener el acta según el ROF, lo que podría contravenir la LPAC, al no ofrecer una explicación que justifique su introducción la normativa sobre administración electrónica [CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Las funciones...” *Op. cit.*, pp. 66-67]. Téngase en cuenta que incluso el art. 18.1 LRJSP no incluye en el contenido de las actas los puntos principales de las deliberaciones si se graban las sesiones del órgano. Es interesante también apuntar que, en el texto del art. 3.2 d) del borrador de reglamento de fecha 9.12.2014, el reflejo de las opiniones de los corporativos no figuraba dentro del contenido del acta en el caso de formalizarse en soporte electrónico.

¹²¹⁵ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, pp. 60-61. Por ello, estos autores no dudan en abogar por la abrogación de este apartado.

¹²¹⁶ De todas maneras, hay que advertir que en una respuesta a una consulta formulada por COSITAL –recogida por [LAGO NÚÑEZ, G. (2018). *Op. cit.*, p. 69]– la Dirección General de la Función Pública interpreta el precepto conforme al art. 18.1 LRJSP, de manera que el extracto podría figurar en documento electrónico, o en otro soporte, haciendo una aplicación extensiva a los órganos municipales excluidos expresamente de esta Ley (Ad. 21 LRJSP).

¹²¹⁷ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 94.

¹²¹⁸ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 95

¹²¹⁹ Es claro que “lo que se aprueba es la redacción del acta y no los propios acuerdos adoptados en la sesión anterior” (FJ 2º) STSJ de Madrid de 24 de febrero de 2004 [ECLI:ES:TSJM:2004:2277]. Por otra parte, la STS de 4 de junio de 1994 [ECLI:ES:TS:1994:12009], ante la pretensión de que no se incluyese en el orden del día la aprobación del acta de la sesión anterior, advierte que tal aprobación no es un asunto más a tratar que pueda dar lugar a asistencia o no asistencia a la sesión, ni que se precise una especial preparación doctrinal y fáctica para ello (FJ 5º). Ambas sentencias citadas por [COLÁS TENAS, J. (2019). “El régimen de funcionamiento...” *Op. cit.*, p. 40].

¹²²⁰ COLÁS TENAS, J. (2008). “El funcionamiento de los órganos colegiados...” *Op. cit.*, p. 104.

conforme con los principios de racionalidad, eficacia y eficiencia que deben inspirar toda actuación de los poderes públicos– el sistema adoptado por el Reglamento del Congreso de los Diputados o el del Parlamento de Cataluña, en el que las actas de sus plenos y comisiones se entienden aprobadas por el mero transcurso del plazo sin reclamaciones.

La regulación del art. 91 ROF –según el cual, si no hubiera observaciones se considerará el acta aprobada, es decir sin exigir una votación con ese objeto específico por el órgano colegiado– sería una medida de fuerza por parte del ROF que, para truncar cualquier posibilidad de que el acta quedara sin aprobar, aplica la fórmula técnica de apartarla de la esfera de la decisión corporativa, considerándola aprobada desde el momento en el que se cesen los obstáculos para ello que son la existencia de errores materiales o de hecho ¹²²¹. La aprobación del acta sería pues un hecho jurídico y no un acto jurídico de declaración de voluntad, juicio, conocimiento o deseo (aunque sí sería un acto jurídico la decisión sobre las rectificaciones), que no sería pues competencia del órgano colegiado, ya que su aprobación se produciría *ope legis* ¹²²². En este punto, debe tenerse en cuenta que el inciso del art. 2 c. RD 1174/1987 –en el que se comprendía dentro de la función de fe pública la de someter a aprobación el acta ¹²²³– al comienzo de cada sesión desaparece con el RFHN ¹²²⁴. En cualquier caso, que en el art. 3.2 d. RFHN ya no se haga mención a la aprobación del acta no afectaría, en nuestra opinión, a la fundamentación de la tesis sostenida por este autor y si acaso vendría a reforzarla.

Como bien apunta Paz Taboada ¹²²⁵ la fe pública se desplegaría no sólo hacia el acuerdo o resolución, sino hacia aquellos documentos sobre los que se proyecta el acto administrativo dictado. Es decir, el fedatario deberá diligenciar todos aquellos documentos integrantes del expediente que sean aprobados por el acuerdo o resolución, a los efectos de dejar constancia –a pesar de la imposibilidad de que sean recogidos en el Libro– de que tal documento fue el efectivamente aprobado.

¹²²¹ SOTO MIRONES, P. (2008). “El Pleno de la Corporación no tiene competencia para la aprobación del Acta de la sesión anterior”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 24, p. 3. Llama la atención este autor [*ibidem*, p. 8] las diferencias y mejoras técnicas respecto al antecedente inmediato del precepto, el art. 237 ROF 1952, como la posibilidad de que si así lo estimase la Corporación se pudiese acordar que se redactara de nuevo el acta si un determinado punto ofrecía dudas sobre lo tratado o resuelto. La misma postura mantiene la redacción de El Consultor en la consulta nº 6 incluida en la revista EC 5/2022, pp. 20-21.

¹²²² SOTO MIRONES, P. (2008). *Op. cit.*, p. 6 y p. 19.

¹²²³ La aprobación del acta de la sesión anterior figuraba como condición necesaria para su transcripción al libro en el art. 2 c. RD 1174/1987, de tal manera que, como advertía [CASTRO LÓPEZ, A. (1988). *Op. cit.*, p. 43], la aplicación estricta de la norma podría impedir que un acta válida pudiera llevarse al libro correspondiente.

¹²²⁴ En su trabajo, [SOTO MIRONES, P. (2008). *Op. cit.*, p. 6] elaborado bajo la vigencia del RD 1174/1987, sostiene que esta decisión de desgranar estas dos funciones materiales (levantar acta y someter a aprobación) se entendería como un medio de reforzar sus responsabilidades, que no se limitarían únicamente a levantar acta. Con ello se advierte que tal función corresponde al secretario y no al alcalde –a quien sí compete la elaboración del orden del día–, lo que deja claro que la aprobación del acta no formaría parte del orden del día.

¹²²⁵ [PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, p. 5]. Ejemplo de ello son los instrumentos de planeamiento urbanístico, cuya documentación deberá ser diligenciada por el secretario, como ya señalaba el art. 131.5 del antiguo Reglamento de Planeamiento Urbanístico, aprobado por RD 2159/1978, que, aunque se refiere a la aprobación provisional, a mi juicio, debe extenderse por las mismas razones al documento aprobado definitivamente.

En lo que respecta al régimen de los municipios de gran población, el art. 122.5 a. LBRL, reserva la redacción y custodia de las actas del pleno, así como la supervisión y autorización de las mismas, a su Secretaría, con el visto bueno de la Presidencia. Hay que convenir con Carrión ¹²²⁶ que la *transcripción* de las actas en los libros –según se recoge en el art. 3.2 d. RFHN para los municipios de régimen común– estaría implícitamente subsumida en la *redacción*, por lo que esta función se asignaría a su titular. De no ser así, sería una de esas funciones fedatarias residuales que se asignan al titular del órgano de apoyo por la Ad. Octava d. LBRL, lo cual resultaría incoherente con las funciones primordiales de uno y otro órgano.

Asimismo, esa función de asistencia en las sesiones del precepto reglamentario se reserva en el pleno y sus comisiones a su Secretaría General ¹²²⁷, quien deberá colaborar con su Presidencia 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 sus trabajos (art. 122.5 c. LBRL) ¹²²⁸.

En estos municipios corresponde al concejal-secretario de la junta de gobierno local la redacción de las actas ¹²²⁹ –y su transcripción al libro según el razonamiento anterior ¹²³⁰; para lo cual será asistido por el órgano de apoyo (art.126.4 a. LBRL).

Sería este último órgano quien se responsabilizará –en aplicación de la cláusula residual de la Ad. Octava LBRL– de la transcripción de las resoluciones de los órganos unipersonales y la del resto de órganos colegiados cuyos acuerdos vinculen a la administración ¹²³¹.

Por razones sistemáticas, se hará mención aquí a la función de transcripción en el Libro de resoluciones de la Presidencia y el resto de órganos unipersonales (art. 3.2 e. RFHN). De acuerdo

¹²²⁶ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, pp. 126-127

¹²²⁷ Las dudas planteadas sobre si la titularidad de la secretaría de las comisiones corresponde también a la Secretaría municipal se disiparía con este art. 122.5 LBRL, en el que se afirma claramente que el Secretario General del Pleno será también secretario de sus comisiones [GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 46].

¹²²⁸ No ostentaría en cambio la secretaría del consejo social de la ciudad (art. 131 LBRL) [GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 48]. A juicio de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposición Adicional Octava*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, pp. 2303-2304], correspondería al titular del órgano de apoyo a la junta de gobierno (Ad. 8ª d. LBRL), sin que nada obste para que la reglamentación orgánica de este consejo le confíe funciones de asesoramiento, ya que estas no se reservan a la Asesoría jurídica. Este último autor se manifiesta a favor de que asuma también la secretaría del órgano para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas (art. 137 LBRL), pues aunque no se entienda aplicable la reserva de la Ad. 8ª d. LBRL, criterios como el de independencia técnica de estos funcionarios o, simplemente, para dotar de más contenido a estos puestos de trabajo, optimizando así los recursos humanos de la entidad, lo justificarían. Otra posibilidad sería asignarlo a un puesto de colaboración [*ibidem*, p. 2305].

¹²²⁹ Resulta interesante la observación de [SOTO MIRONES, P. (2008). *Op. cit.*, p. 7] sobre si con esta excepción en favor del concejal-secretario no se está faltando al fundamento mismo de la figura del documento público, recalcado en la Exposición de Motivos de la LEC según la cual “La específica fuerza probatoria de los documentos públicos deriva de la confianza depositada en la intervención de distintos fedatarios legalmente autorizados o habilitados”.

¹²³⁰ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p. 127

¹²³¹ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p. 127. Merino Estrada censura con dureza la creación de este órgano de apoyo, calificándolo como de puesto de trabajo absurdo, pues se le encomiendan funciones auxiliares propias de un administrativo: asistencia (que no asesoramiento), remitir, comunicar, archivar... Si bien para este autor, la práctica es totalmente diferente y es este funcionario quien se responsabiliza verdaderamente del trabajo [MERINO ESTRADA, V. (2015). “La secretaría...” *Op. cit.*, p. 343].

con este último precepto, se encomienda a este funcionario la transcripción en el Libro de resoluciones –cualquiera que sea su soporte ¹²³² e incluyendo su parte expositiva y dispositiva– de las dictadas por la Presidencia, por los corporativos que resuelvan por delegación, así como las de cualquier otro órgano con competencias resolutorias –en una ampliación subjetiva acogida favorablemente por la doctrina ¹²³³.

El último inciso incluido en el art. 3.2 e. RFHN dispone que esta transcripción constituirá exclusivamente garantía de la autenticidad e integridad de las mismas. Esto ha sido aplaudido por la doctrina ¹²³⁴, pues viene a extender a las resoluciones de los órganos unipersonales la advertencia que formulaba el art. 52.2 TRRL, según la cual, no serían válidos los acuerdos no reflejados en el correspondiente libro de actas.

2.3.2. La normativa gallega sobre empleo de medios electrónicos en los libros de actas y resoluciones. Las vídeo-actas.

El incomprensible silencio por parte del RFHN sobre la posibilidad de incorporar un archivo audiovisual de la sesión (las llamadas vídeo-actas) –hecho cada vez más extendido en muchas corporaciones y perfectamente ajustado tanto a la Ley 11/2007 como ahora a la LRJSP, siguiendo la estela de la LEC–, que debería ser salvado, según doctrina ¹²³⁵, mediante el arbitrio de los reglamentos orgánicos, en Galicia ha sido objeto de regulación mediante el Decreto 24/2018, de 15 de febrero, sobre los libros de actas y de resoluciones de las entidades locales gallegas.

Pero esta norma no se limita a prever el archivo audiovisual de la sesión, sino que, a diferencia del RFHN, resulta plenamente conforme con la LPAC y la LRJSP al generalizar el empleo de medios electrónicos. Según reza su Exposición de motivos, la LPAC, en lo que atañe a las relaciones *ad extra*, incorpora el uso generalizado y obligatorio de medios electrónicos respecto de los documentos y actos administrativos, en las diferentes fases del procedimiento administrativo y el formato electrónico de los expedientes administrativos. Y, en cuanto a las relaciones *ad intra*, la LRJSP exige que, siempre que sea posible, todos los documentos empleados en las actuaciones administrativas se almacenen por medios electrónicos.

En cumplimiento de la legislación básica administrativa, las actas de las sesiones de los órganos colegiados de gobierno –así como las resoluciones de los órganos unipersonales– deberán constar en documentos firmados electrónicamente por la Secretaría y por la Presidencia o persona que la sustituya o en quien haya delegado (art. 2.1). Estas firmas tendrán las garantías exigidas por la normativa reguladora de los documentos electrónicos.

¹²³² A juicio de [CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Las funciones...” *Op. cit.*, p. 64], no se acaba de entender este inciso, pues las resoluciones, como actos que ponen fin al procedimiento administrativo, se encuentran sujetas al formato electrónico, único válido según el art. 26.1 LPAC.

¹²³³ Así, ARAGONÉS SEIJO, I. (2016). *Op. cit.*, p. 3. Este autor refiere que el inciso, que no figuraba en el borrador de reglamento de 9.12.2014, apareció en el borrador de 18.12.2015 [*ibidem*].

¹²³⁴ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 95. También [ARAGONÉS SEIJO, I. (2016). *Op. cit.*, p. 3], para quien se trata de una acotación clarificadora de la naturaleza de esta función.

¹²³⁵ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, p. 60.

Almonacid Lamelas ¹²³⁶ define las vídeo-actas como aquel sistema de gestión de las actas municipales que combina la grabación en vídeo de la sesión con el documento electrónico que contiene los diferentes puntos del orden del día con los acuerdos adoptados, todo ello firmado electrónicamente por la Secretaría para dar fe de la sesión. Observa el autor indudables ventajas de este formato en lo relativo a la eficacia y eficiencia –tanto desde el punto de vista de la propia Secretaría, como de los departamentos y gabinetes de comunicación–, así como en transparencia y accesibilidad ante los ciudadanos; además de encajar perfectamente con los procesos de modernización que acompañan las nuevas tecnologías y con los nuevos servicios de la sociedad de la información ¹²³⁷.

La norma gallega prevé por lo tanto que las actas de las sesiones de los órganos colegiados de gobierno se extiendan en soporte electrónico, el cual podrá o no, según decida el pleno corporativo ¹²³⁸, incorporar un archivo audiovisual de las sesiones (art. 2.4) ¹²³⁹. En caso de que no se incorpore ese archivo electrónico, el acta quedaría entonces definida como aquel documento electrónico que contiene, al menos, la consignación del lugar, fecha y hora de inicio y finalización de la reunión; la indicación del carácter ordinario o extraordinario; los asistentes, con expresión de sus cargos e indicación de los que se hubieran excusado; el orden del día; así como el contenido de los acuerdos, en su caso; deberá contener las opiniones sintetizadas de las deliberaciones; y, en fin, la expresión del sentido del voto de los corporativos. Este documento contendrá la firma electrónica de la persona titular de la Secretaría –que confiere fe pública y efectos al documento– y de la Presidencia del órgano.

Por el contrario –de decidir el plenario el empleo de las vídeo-actas– se incorporarán al acta de la sesión el fichero resultante de la grabación, junto con la certificación expedida por la Secretaría de su autenticidad e integridad, y cuantos documentos en soporte electrónico se hayan empleado como documentos de la sesión (art. 2.4). El acta queda entonces definida como un documento electrónico y multimedia que deberá contener al menos:

- a) La consignación del lugar de celebración, de la fecha y hora de inicio y finalización de la sesión; la indicación de su carácter ordinario o extraordinario; la relación de asistentes con expresión de sus cargos y de los integrantes que se hubieran excusado; el orden del día; así como el contenido de los acuerdos, en su caso; y, en fin, la expresión del sentido del voto de los miembros. Este documento electrónico sería un acta tradicional, en formato electrónico y sin incorporar ya las intervenciones, cuya relevancia sería solo política y no jurídica.
- b) La grabación de la sesión, conteniendo un archivo de audio y vídeo, que será el documento en el que se recoja la literalidad de las intervenciones –por ser el audio y vídeo una forma más

¹²³⁶ ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, p. 45.

¹²³⁷ ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, p. 46.

¹²³⁸ Martínez Vila consideraba ya necesario el acuerdo plenario para el paso al formato electrónico de los libros, por aplicación analógica del art. 199.2 ROF, que así lo exigía para la adopción del sistema de hojas móviles [MARTÍNEZ VILA, I. (2015). “La utilización de la firma electrónica en el ejercicio de las funciones de fe pública de la Secretaría Municipal. Aspectos prácticos.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 6/10].

¹²³⁹ A mi juicio, no habría obstáculo a extender esta regulación a las juntas de gobierno, aunque, como es lógico, no se incorporaría el archivo audiovisual de las sesiones al no tener carácter público (art. 113.1 b. ROF).

adecuada que la escrita de acuerdo con su naturaleza para la expresión y constancia de las deliberaciones en las sesiones de los órganos colegiados (art. 26.1 LPAC) ¹²⁴⁰.

- c) La firma electrónica de la persona titular de la Secretaría –que confiere fe pública y efectos al documento– y de la Presidencia del órgano.

Esta disposición incorpora también en nuestro Derecho local los libros en soporte electrónico, que estarán formados, respectivamente, por la agregación cronológica y numerada correlativamente de las correspondientes actas y resoluciones. Cada libro abarcará un año natural y podrá incorporar un índice comprensivo de los archivos incluidos (art. 3) ¹²⁴¹.

3. La fe pública en las resoluciones de los órganos monocráticos (art. 3.2 e. RFHN).

Con el nuevo reglamento, al igual que con el derogado art. 2. d. RD 1174/1987, la Secretaría, en ejercicio de sus funciones fedatarias, únicamente debe transcribir las resoluciones de la Presidencia y sus delegados en el Libro de resoluciones ¹²⁴². De esta manera sigue sin estar claro si debe dar fe cuando un órgano unipersonal dicta una resolución.

Herrero Pombo, en unos trabajos elaborados con anterioridad al RFHN, concluye con la necesidad de dar por derogada la exigencia de la firma secretarial en las resoluciones de los órganos unipersonales ¹²⁴³. Esgrime como razón que el uso por el órgano unipersonal de la firma electrónica avanzada y reconocida hace de la firma del fedatario no solo innecesaria, sino incluso improcedente. Losa Muñiz ¹²⁴⁴, en este sentido, afirma que el tradicional *ante mí* carece de previsión normativa alguna y que la Secretaría debe ejercer sus funciones fedatarias a partir de la información proporcionada por el prestador cualificado de servicios de confianza.

¹²⁴⁰ DE JUAN CASERO, L.J. (2016). “Documento administrativo en la nueva legislación básica de procedimiento administrativo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, pp. 2-3/7. A juicio de [MARTINEZ VILA, I. (2022). *El ejercicio de la función de fe pública...*” *Op. cit.* Pp. 12-13], en aplicación del art. 3.2 d. RFHN (de carácter básico) el extracto de las intervenciones debe figurar necesariamente por escrito en el acta de la sesión.

¹²⁴¹ En este sentido ya se expresaba [MARTÍNEZ VILA, I. (2015). “La utilización de la firma electrónica...” *Op. cit.*, p. 618], para quien las diligencias de apertura y cierre de los Libros deberán plasmarse a través de la firma por el secretario de un índice electrónico, aun en actas en este tipo de soporte, dado su especial carácter de instrumento público y solemne. Este índice sería igual al requerido para los expedientes electrónicos (art. 70.2 LPAC) [*ibidem*, p. 621].

¹²⁴² Aunque el precepto hable de Libro en singular, nada obsta para que no pueda abrirse uno por cada órgano que resuelva por delegación DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 107. E incluso otros órganos, como los de selección de personal; la Tesorería, al dictar las providencias de apremio; o los órganos de gestión desconcentrada –para los que podría abrirse un Libro específico [*ibidem*, p. 107]. A este respecto, [FERNÁNDEZ AGÜERO, E. (2021). “Las funciones del tesorero local. Evolución histórica”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 239., p. 34], propone que el Secretario dé fe pública sobre las resoluciones del tesorero y recaudador.

¹²⁴³ *Vid., in totum* [HERRERO POMBO, C. (2012). “La controvertida firma del secretario en las resoluciones de los órganos de gobierno unipersonales. Estado actual de la cuestión, a la luz de la firma electrónica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 84-88]. Criterio que reitera también en [HERRERO POMBO, C. (2013). “Aspectos jurídicos y técnicos de la firma electrónica en los ayuntamientos. Especial referencia a la del secretario”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, p. 4/21].

¹²⁴⁴ LOSA MUÑIZ, V. (2019) “Habilitación nacional y administración digital: perspectivas de futuro”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real Decreto 128/2018), p. 422. Bajo su punto de vista –dado que, a diferencia de los notarios, ambas funciones están claramente separadas– la fe pública no implica un control de legalidad [*ibidem*].

Otra doctrina ¹²⁴⁵ sostiene por el contrario el mantenimiento de la firma del fedatario con los actuales sistemas de firma electrónica, fundándose en que la fe pública conlleva la existencia de algún tipo de control de legalidad, pues a los solos efectos de la fe pública la firma electrónica por el titular del órgano competente acredita su identidad, origen del documento, su integridad, fecha y hora. Cases i Pallarés y Castañer González ¹²⁴⁶ fundan en este control –no sólo formal, sino también material– su postura en pro de la firma secretarial de las resoluciones.

La ausencia de regulación sobre esta cuestión le sirve a Seoane Bouzas ¹²⁴⁷ como *argumentum ex silentio* para abogar por la necesidad de la firma de la Secretaría, ya que si se hubiera entendido que con la anterior regulación se confería incorrectamente la obligación de firma de las resoluciones así se hubiera expresado tajantemente.

Asimismo, no habría, como dice Paz Taboada ¹²⁴⁸, razones para considerarla suprimida en los municipios de régimen común, si tenemos en cuenta que, de acuerdo con la Disposición Adicional 8ª LBRL, aplicable a los municipios del Título X, el titular del órgano de apoyo sigue teniendo las funciones de fe pública de los actos y acuerdos de los órganos unipersonales; además de que un principio de coherencia con la intervención en los órganos colegiados, nos llevaría, según dicho autor, a la misma conclusión.

Otro argumento en pro de la necesidad de la firma secretarial lo deducen Seoane Bouzas y Lago Núñez de la matización que introduce el art. 3.2 e. RFHN, según la cual la transcripción constituirá exclusivamente *garantía de la autenticidad e integridad de las mismas*: Resultaría contradictorio sostener al mismo tiempo la validez de las resoluciones con la sola firma del alcalde y la necesidad de que la fe pública secretarial confiera a las resoluciones garantía de su autenticidad e integridad a la hora de pasarlas al Libro ¹²⁴⁹. No obstante, para Domingo Zaballos ¹²⁵⁰, esta acotación –que obedece a una alegación presentada por COSITAL– indicaría que la firma de las resoluciones por la Secretaría (bajo fórmulas como el *ante mí* o *doy fe*) no implica la manifestación por ésta de su conformidad a derecho ni mucho menos su autoría.

¹²⁴⁵ ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, p. 44. Opinión compartida por [MARTÍNEZ VILA, I. (2015). “La utilización de la firma electrónica en el ejercicio de las funciones de fe pública de la Secretaría Municipal. Aspectos prácticos.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 616-617]. También es favorable doctrina del prestigio de [BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A. (1997). “Las funciones reservadas a los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 1, p. 69]. Para un autor como [CASTRO LÓPEZ, A. (1988). *Op. cit.*, p. 42] la fe pública debe extenderse a todos los actos de trascendencia jurídica; si bien reconocía que en las grandes Corporaciones se hacía extraordinariamente difícil.

¹²⁴⁶ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, pp. 64-65. Resultan interesantes las ideas de [PÉREZ LÓPEZ, J.L. (2020). “La habilitación nacional a las puertas de su segundo centenario”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 236. Homenaje a Venancio Gutiérrez Coromina, p. 166], para quien la administración electrónica debería hacer cambiar el modo de ejercer el asesoramiento, imponiendo un modelo de intervención a priori, (diseño de procedimientos, determinación de contenidos) frente el tradicional a posteriori.

¹²⁴⁷ SEOANE BOUZAS, M. (2020). *Op. cit.*, p. 89.

¹²⁴⁸ PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, pp. 13-14. Mismo argumento en [SEOANE BOUZAS, M. (2020). *Op. cit.*, p. 89].

¹²⁴⁹ SEOANE BOUZAS, M. (2020). *Op. cit.*, p. 90. LAGO NÚÑEZ, G. (2022). “La potestad certificante local...” *Op. cit.*, p. 96. Este último autor [*ibidem*] propone desde el punto de vista práctico la sustitución de la fórmula del *ante mí* por una similar a la siguiente: “La presente resolución (con número y fecha) ha sido transcrita por la secretaría municipal al libro de resoluciones con el número y fecha al margen reseñado como garantía de autenticidad e integridad”.

¹²⁵⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 108.

La fe pública dejaría pues constancia del contenido de la resolución, de la competencia atribuida a su autor y de la fecha ¹²⁵¹ ¹²⁵², así como de la inalterabilidad del documento ¹²⁵³. Esta misma convertiría –al decir de Seoane Bouzas ¹²⁵⁴– al documento en público, con las solemnidades requeridas por la Ley, todo ello sin perjuicio del control de legalidad (art. 177.1 ROF), como ya tratamos anteriormente.

La cuestión ha quedado definitivamente resuelta –al menos para las Entidades locales de Galicia– gracias al art. 2.1 D 24/2018, en el se dispone que las resoluciones o decretos constarán en documentos firmados electrónicamente por la persona titular de la Secretaría y por la persona titular de la Presidencia o persona que la sustituya o en la que delegue. Además, en el propio art. 3 se deja claro que, sin la firma de la Secretaría en todas y cada una de las resoluciones dictadas y agregadas bajo un criterio cronológico, no se podrá formar el Libro de resoluciones –el cual se vería alterado como documento electrónico de no concurrir la firma del titular del órgano y de la Secretaría en el mismo momento ¹²⁵⁵.

4. Otras manifestaciones de la función fedataria.

4.1. La expedición de copias auténticas.

Definía Paz Taboada ¹²⁵⁶ la copia auténtica como un documento público (art. 317 LEC), expedido por un fedatario con un valor probatorio pleno sobre los hechos o actos que documenta (art. 319.1 LEC) y equivalente al documento original.

¹²⁵¹ PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, p. 14. Este autor recomendaba también en este trabajo (previo a la implementación de la administración electrónica) que –en aras de la seguridad jurídica exigida en la actuación secretarial– se emitiera una diligencia que rubricara todas las hojas a las que se extienda la resolución para impedir que se introduzcan cambios en el texto [*ibidem*]; objetivos que a nuestro parecer quedan perfectamente cumplidos *de lege data* mediante el documento y el expediente electrónico.

¹²⁵² Ateniéndonos a los aspectos prácticos de la cuestión, Martínez Vila [MARTÍNEZ VILA, I. (2013). “¿Es necesaria la firma...? *Op. cit.*, p. 425] y [MARTÍNEZ VILA, I. (2015). “La utilización de la firma electrónica...” *Op. cit.*, pp. 616-617] sostiene que, si se considera que la Secretaría ejerce el control previo de las resoluciones de la Alcaldía, la firma de aquélla debería ser previa a la de ésta. Así también [ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, p. 44]. Bajo nuestro punto de vista, tal razón no resultaría suficiente, porque ese examen de legalidad puede realizarse perfectamente con anterioridad a la firma de la resolución por el titular del órgano, una vez concluido el expediente (art. 177.1 ROF). Consideramos por el contrario que –de seguir el orden *firma secretario-firma órgano*– la firma del fedatario se constituiría, sin sustento jurídico alguno, en condición previa para el ejercicio por el órgano unipersonal de su competencia, lo que podría dar lugar a situaciones conflictivas de complicada resolución. Respecto de la fecha de la resolución, [ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, p. 45] es partidario de no cuestionar ni interferir en los aspectos fehacientes de la firma electrónica, como el fechado del documento (*time stamping*), del titular del órgano relevante, que en este caso, será la Presidencia o el corporativo delegado; por tanto será la fecha de la resolución la de la firma del órgano competente. La misma opinión defiende [MARTÍNEZ VILA, I. (2013). “¿Es necesaria la firma...? *Op. cit.*, p. 425] y [MARTÍNEZ VILA, I. (2015). “La utilización de la firma electrónica...” *Op. cit.*, p. 618]. Campos Acuña recomienda que dentro del escrito se haga referencia a la fecha de comienzo de su validez (así por ejemplo, una vez firmado por la Alcaldía) [CAMPOS ACUÑA, C., RIVAS LÓPEZ, J.L., ÁLVAREZ PÉREZ, J.L. (2016). *Apéndices FAQ’S...* *Op. cit.*, p. 902].

¹²⁵³ SEOANE BOUZAS, M. (2020). *Op. cit.*, p. 90.

¹²⁵⁴ SEOANE BOUZAS, M. (2020). *Op. cit.*, p. 90.

¹²⁵⁵ SEOANE BOUZAS, M. (2020). *Op. cit.*, p. 92.

¹²⁵⁶ PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, pp. 11-12.

El art. 27.2 LPAC asume como definición de copia auténtica –o autenticada como prefiera alguna doctrina con intención de subrayar la intervención de la persona autorizada ¹²⁵⁷– de un documento público administrativo o privado las realizadas, cualquiera que sea su soporte, por los órganos competentes de las Administraciones Públicas en las que queda garantizada la identidad del órgano que ha realizado la copia y su contenido. Por su parte, el Anexo de definiciones del RAFME define copia auténtica de un documento público administrativo o privado original o de otra copia auténtica, como la realizada, cualquiera sea su soporte, por los órganos competentes de las Administraciones Públicas en la que quede garantizada la identidad del órgano que ha realizado la copia y su contenido.

Por otro lado –dado que tras la aprobación de la LPAC ya no se puede hablar de documentos administrativos que no sean electrónicos ¹²⁵⁸– la Entidad local estará obligada a expedir copias auténticas electrónicas de cualquier documento en papel que presenten los interesados y que se vaya a incorporar a un expediente administrativo (art. 27.4 LPAC). El nuevo art. 49 RAFME habla, por el contrario, de que cuando el interesado presente en papel una copia de un documento público administrativo o de un documento privado para incorporarlo a un expediente administrativo, el proceso de digitalización por la Administración generará una copia electrónica que tendrá el mismo valor que la copia en papel. Ante esto, algún autor ¹²⁵⁹ considera que, desde un punto de vista operativo, lo más coherente sería continuar con la aplicación del precepto legal y realizar copias auténticas de los documentos que aporten las personas interesadas, sin perjuicio de seguir avanzando en la transformación digital de las Administraciones públicas.

La regla general es que las copias auténticas producirán los mismos efectos que los documentos originales que reproducen (art. 27.1 II LPAC). Las copias auténticas de los documentos públicos administrativos producirán dicho efecto con carácter general y, en particular, ante cualquiera Administración. Sin embargo las de los documentos privados, fuera del ámbito administrativo, solo tendrán el valor de copia simple ¹²⁶⁰.

Por ello, es requisito de vital importancia que el documento de partida para llevar a cabo la autenticación deba ser calificado como original, esto es, auténtico por sí mismo o de copia auténtica. Aunque en los arts. 27.3 a. y 27.3 d. LPAC se hace una referencia expresa al carácter original del documento de partida, no habría razón alguna para no extenderlo también a los supuestos de las letras b) y c). En el primero de estos casos, la Administración solicitará al interesado la presentación de un documento original y, si éste estuviera en formato papel, el interesado deberá obtener una copia auténtica, con carácter previo a su presentación electrónica, y que reflejará expresamente esta circunstancia (art. 28.4 LPAC). Esta copia auténtica deberá

¹²⁵⁷ MARCO DEL RINCÓN, J. (2021). “Autorizar un documento, autenticar un documento. El documento y la copia auténticos en la Ley 39/2015 y Real Decreto 203/2020”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, p. 113.

¹²⁵⁸ HERRERO POMBO, C. (2018). “El problema de las copias simples...” *Op. cit.*, p. 59.

¹²⁵⁹ LAHOZ NOGUERA, E., MORO CORDERO, M.A. (2021). “El expediente y el documento administrativo electrónico: el laberinto de las copias documentales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), p. 107.

¹²⁶⁰ MARCO DEL RINCÓN, J. (2021). “Autorizar un documento, autenticar un documento. El documento y la copia auténticos en la Ley 39/2015 y Real Decreto 203/2020”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, p. 120.

cumplir lo previsto en la NTI de Digitalización de Documentos, que establece las reglas para la digitalización de documentos en soporte papel.

Concluye Marco del Rincón ¹²⁶¹ que no puede admitirse que un documento que no sea original o auténtico por sí pueda dar lugar a una copia que pueda calificarse como auténtica. De tal manera que si la copia simple es el resultado del proceso de digitalización del art. 16.5 LPAC –neutro desde el punto de vista de la autenticidad ¹²⁶²–, la copia auténtica sería el resultado de la reproducción fiel de un documento que por sí mismo es auténtico, original o copia auténtica ¹²⁶³.

Entre los requisitos generales ¹²⁶⁴ exigidos para la autenticación de copias –además de la firma electrónica y del cumplimiento tanto del ENI como del ENS y sus normas de desarrollo– interesan en este trabajo el órgano competente y el personal habilitado.

De acuerdo con el art. 27.1 LPAC, cada Administración Pública determinará los órganos que tengan atribuidas las competencias de expedición de copias auténticas de los documentos públicos administrativos o privados –de hecho el órgano expedidor ha de ser uno de los metadatos que ha de incorporar la copia auténtica. Y según su párrafo tercero, dentro de la organización administrativa, deberá determinarse qué personal queda habilitado para la expedición de copias auténticas.

En las Entidades locales, de acuerdo con el art. 92 *bis* LBRL, es la Secretaría el órgano que tiene atribuidas las competencias de expedición de las copias auténticas –o bien el funcionario en quien delegue, mediante resolución de la Presidencia y a propuesta suya ¹²⁶⁵. Losa Muñiz ¹²⁶⁶, no obstante, considera –poniendo en relación el art. 204 ROF con el art. 27.1 LPAC– que ya no constituiría una atribución exclusiva de la Secretaría.

¹²⁶¹ MARCO DEL RINCÓN, J. (2021). *Op. cit.*, pp. 114-115.

¹²⁶² Para [HERRERO POMBO, C. (2018). “El problema de las copias simples...” *Op. cit.*, pp. 68-69] una copia simple sería la reproducción del contenido del documento a la que se añade la firma del funcionario habilitado o del sello del órgano en el supuesto de AAA. Este autor propugna, ante la ausencia de normativa aplicable a la confección de estas copias simples, la redacción de una NTI específica para estos casos.

¹²⁶³ MARCO DEL RINCÓN, J. (2021). *Op. cit.*, p. 116.

¹²⁶⁴ Tomo la relación de requisitos de [MARCO DEL RINCÓN, J. (2021). *Op. cit.*, pp. 117-118].

¹²⁶⁵ Así se refleja en el Epígrafe 1.5.5 del Modelo de política de gestión de documentos electrónicos para Entidades Locales (PGD-eL), desarrollado por COSITAL de Valencia, la Asociación de Técnicos de Informática de la Administración Local (ATIAL), junto con un grupo de archiveros y técnicos especializados en gestión documental: https://administracionelectronica.gob.es/pae_Home/pae_Actualidad/pae_Noticias/Anio2017/Marzo/Noticia-2017-03-14-Disponible-el-Modelo-de-politica-de-gestion-de-documentos-electronicos-para-Entidades-Locales-PGD-eL.html#.Yjl9mi8rxpQ, cfr. [HERRERO POMBO, C. (2018). “El problema de las copias simples...” *Op. cit.*, pp. 58-59 (n. 2)]. También [CABO LLUESMA, A., SANCHÍS MORENO, F., HERRERO POMBO, C. (2017). “El modelo de política de documentos electrónicos para Entidades Locales (PGD-eL): Un paso previo a la implantación de la administración electrónica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial La gestión documental en la nueva Administración Digital (Coord. Soler Jiménez, J.), nº 7, p. 869], para quien podrían realizarse por el habilitado o mediante AAA, con el sello del órgano asignado a la Secretaría y de acuerdo con la NTI de Procedimientos de copiado auténtico y conversión entre documentos electrónicos, aprobada por Res. 19 de julio de 2011, de la Secretaría de Estado para la Función Pública (BOE, núm. 182, de 30 de julio de 2011).

¹²⁶⁶ LOSA MUÑIZ, V. (2019) “Habilitación nacional y administración digital...” *Op. cit.*, pp. 421-422. Existirían diversas manifestaciones para esta expedición, según esta misma autora [*ibidem*]: AAA, funcionarios habilitados, copia papel de documentos administrativos firmados electrónicamente a los que se permita acceder vía CSV (o CVE) y URL a su original o copia electrónica de un documento electrónico original firmado o de su copia auténtica electrónica.

Cabe por último hacer una referencia a la posibilidad de que las copias auténticas puedan ser objeto de AAA. Si bien doctrina como Herrero Pombo no lo estima posible, pues no se cumplirían estrictamente los requisitos a las que se sujetan con el art. 41 LRJSP ¹²⁶⁷, hay otros autores que mantienen una postura favorable ¹²⁶⁸.

4.2. Otras atribuciones en el ejercicio de esta función.

Siguiendo en este punto a Paz Taboada ¹²⁶⁹, examinaremos la participación de la Secretaría a la hora del levantamiento de las siguientes actas:

- Actas de toma de posesión y de cese de los funcionarios. Lejos queda la atribución que los arts. 34.3 y 144. 11º del RFAL conferían al secretario –fungiendo de jefe de todas las dependencias y de los servicios generales y de personal– de dar posesión de sus cargos a todos los funcionarios. De *lege data* no hay precepto que exija la firma por la Secretaría de las actas de toma de posesión y cese –aunque, como tal acto formal, en la práctica se suele requerir la presencia de este funcionario para dejar constancia fehaciente ¹²⁷⁰. A este respecto, algún autor llega a sopesar la posibilidad de que el fedatario pueda comprobar –y no sólo ante la firma del acta de la toma de posesión, sino previamente a la formalización del contrato laboral– que en el expediente consten los justificantes de que el empleador ha cumplido con sus obligaciones empresariales en la materia de prevención de riesgos laborales (deber de información y formación) ¹²⁷¹.
- Actas de pago y ocupación de bienes objeto de expropiación. El art. 49 REF preceptúa la presencia del secretario en el acto de pago de la expropiación y ello sin distinguir la Administración expropiante. Paz Taboada ¹²⁷² entiende necesario a la presencia del fedatario municipal en las expropiaciones municipales para ofrecer la plena seguridad jurídica en hecho tan relevante. Por lo que respecta a las actas de ocupación de los bienes expropiados –a pesar de no preceptuarlo los arts. 51 y 52 de la LEF, respectivamente para la expropiación ordinaria y

¹²⁶⁷ HERRERO POMBO, C. (2020). “La automatización de la fe pública secretarial y la orfandad normativa de los <<autoservicios digitales>>.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, pp. 4-5. Así, se localizarían en primer lugar dos metadatos (firma e interesado) que no serían automatizables al exigir una intervención humana. También observa el autor un obstáculo en el metadato del identificador del documento o el del órgano, pues la identificación del Ayuntamiento con un código DIR3 no identificaría a los órganos necesarios: el órgano resolutorio, que ha de ser individualizado en su identificación, y el de la Secretaría, que, como sabemos, es considerada órgano a los efectos del ejercicio electrónico de sus funciones (Ad. Octava RFHN).

¹²⁶⁸ MARCO DEL RINCÓN, J. (2021). *Op. cit.*, pp. 117-118. MARTÍNEZ BELTRÁN, J.A., LLAVADOR CISTERNES, H., FERRI TORMO, R., RODRIGO INGRESA, V., BELENGUER GUILLÉN, P. (2015). “Firma y administración electrónica en el Ayuntamiento de Valencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 580.

¹²⁶⁹ PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, pp. 5-6.

¹²⁷⁰ PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, p. 5.

¹²⁷¹ RUANO VILA, J.V. (2014). “El papel del secretario del ayuntamiento en materia de prevención de riesgos laborales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 59. Ello sin perjuicio de las que le corresponden al secretario, como jefe de su departamento o área, de impulso, coordinación y control del cumplimiento de las directrices sobre prevención de riesgos laborales en dicho departamento o área, y que recuerda [FERNÁNDEZ-FIGUEROA GUERRERO, F. (2016). “Reflexiones sobre la responsabilidad profesional de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, p. 162].

¹²⁷² PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, pp. 5-6. Por lo que respecta a las expropiaciones no municipales este precepto resulta de escasa aplicación práctica, según el autor [ibidem]. Ambas opiniones las compartimos plenamente.

la urgente– la mejor doctrina ¹²⁷³ considera como requisito la presencia de la Secretaría como fedatario para autorizar el acto, sin perjuicio de la posibilidad de delegación.

- Actas de replanteo, de comprobación del mismo y de recepción de las obras. La legislación en materia contractual no requiere la presencia de fedatario y tampoco parece ser necesario ¹²⁷⁴. Por lo que respecta al acta de comprobación del replanteo, el art. 237 LCSP hace mención al servicio encargado de las obras y al contratista, sin intervención fedataria alguna.
- Actas de cesión de terrenos. Según se dice en el art. 32 del RD 1093/1997 (sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística), las cesiones de terrenos que no tengan legalmente el carácter de obligatorias o que no resulten de convenios urbanísticos tipificados en la legislación sobre el suelo, se ajustarán a los requisitos formales exigidos para las donaciones de bienes inmuebles, por lo que deberán elevarse a escritura pública (art. 633 CC), sin participación de la fe pública secretarial.

El secretario podría también –en opinión de cierta doctrina ¹²⁷⁵– estar autorizado para levantar el acta de la ejecución subsidiaria de un acto administrativo, dando fe de la veracidad de los hechos llevados a cabo en su presencia.

Debe individualizarse también la función fedataria que se ejerce cuando el secretario autentica las firmas de los proponentes de una moción de censura (art. 197.1 b. LOREG) o de una sesión extraordinaria del pleno (art. 46.2 a. LBRL), a los efectos de acreditar su identidad como corporativos ¹²⁷⁶ –sin perjuicio de su actuación comprobando el cumplimiento del resto de los requisitos legales. Esta autenticación de firmas procederá asimismo respecto de las que avalen la presentación de candidaturas por las agrupaciones de electores en las elecciones municipales (art. 187.3 LOREG), o en los escritos formulados por los vecinos de iniciación del expediente de constitución de Entidades locales inframunicipales (art. 43.1 RPDT).

También dentro del Régimen Electoral, son destacables diversas funciones fedatarias, como la de secretaria de la mesa de edad (art. 195.2 LOREG) –en la que tomará juramento al resto de miembros de la misma, de acuerdo con el RD 707/1979 ¹²⁷⁷–, o las variadas responsabilidades

¹²⁷³ CORRAL GARCÍA, E. (2000). *Expropiación municipal. Con especial atención a los supuestos expropiatorios en la legislación urbanística de las Autonomías*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid., p. 168. Nótese que [LLISET BORRELL, F. (1986). “La Secretaría General...” *Op. cit.* 799] incluía, entre el objeto de la fe pública secretarial, las actas y convenios expropiatorios.

¹²⁷⁴ PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, p. 6. Aunque es cierto que el art. 243 LCSP demanda que el representante de la Administración en los actos de recepción sea un funcionario facultativo, el Informe 72/21 de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado privilegia su condición de facultativo, es decir, que sea un técnico con la preparación técnica adecuada, sin que sea preciso que sea un funcionario propio de la administración contratante. El órgano consultivo llega sin embargo a conceder que se le pudiera encomendar tal representación en caso de “obras sencillas en las que la contratación de que las obras se encuentran en buen estado y con arreglo a las prescripciones previstas pueda serle razonablemente encomendada al Secretario por el propio órgano de contratación” (CJ 6ª).

¹²⁷⁵ Consulta nº 239 de la revista El Consultor EC 20/2015, pp. 2396-2397.

¹²⁷⁶ STS de 12 de febrero de 1990 [ECLI:ES:TS:1990:1202].

¹²⁷⁷ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “Renovando la corporación: deberes, obligaciones y responsabilidad del Secretario”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Elecciones Locales 2015 (Coord. Arnaldo Alcubilla, E., y Campos Acuña, C.), nº 8., 994.

que la Junta Electoral Zona puede delegar en la Secretaría municipal, tal y como han sido calificadas por la doctrina ¹²⁷⁸.

Por último, no puede dejar de hacerse una breve mención a las funciones espurias que se atribuyen al puesto reservado derivadas de disposiciones de ínfimo rango normativo, como la Orden HFP/1030/2021, de 29 de septiembre, por el que se configura el sistema de gestión de Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia ¹²⁷⁹. En el caso de las Entidades Locales, la Orden dispone que el “Secretario o cargo que desempeñe funciones análogas certificará el resultado que recoja el informe de gestión conforme a la documentación administrativa y contable relativa al Subproyecto ejecutado por las correspondientes áreas o concejalías de la entidad local”. A la vista de tan abstruso inciso, lo más lógico parece ser entender, como hace alguna doctrina ¹²⁸⁰, que, dadas sus funciones, el secretario no puede ser el órgano gestor de la entidad ejecutora que elabore y firme tal informe de gestión, sino que debe limitarse a certificar su resultado.

5. La función certificante de la Secretaría (art. 3.2 f. RFHN).

5.1. Actos de certificación y certificados.

Siguiendo aquí a Montoro Puerto ¹²⁸¹, hay que partir de la distinción entre actos de certificación y certificados.

Los actos de certificación o certificativos tienen la naturaleza jurídica de actos administrativos, por cuanto constituyen declaraciones de ciencia o de juicio emitidos por órganos de la Administración, expresivos de la heterogeneidad de la actividad administrativa y operados dentro de las potestades que a la Administración competen ¹²⁸². Como tales actos, están sujetos al derecho administrativo. Es posible proclamar su ejecutoriedad –si bien, como reconoce el autor, como en ellos no se contiene un mandato, no sería presumible que actuara la ejecutoriedad como acción de oficio o ejecución forzosa–; estarían sujetos a unas normas de procedimiento genéricas, como para la elaboración de cualquier acto administrativo; asimismo, serían susceptibles de declaración de nulidad y anulabilidad, así como de rectificación de errores ¹²⁸³; y,

¹²⁷⁸ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública... Op. cit.*, p. 40. Estas funciones y responsabilidades serán objeto de estudio *infra*.

¹²⁷⁹ Destaca aquí [JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2023). “Pasado y presente de la Habilitación Nacional”, blog “La mirada institucional”, en <https://rafaeljimenezasensio.com/2023/10/22/pasado-y-presente-de-la-habilitacion-nacional/>] el rol que confiere a la Secretaría y al resto de FHN en la protección de los intereses financieros de la Unión, que implica una muestra de fortaleza, que, si se ejerce correctamente, puede reforzar su posición institucional como pieza necesaria en la políticas de integridad, prevención y lucha contra la corrupción en la Administración Local.

¹²⁸⁰ ROJO FERNÁNDEZ-MATINOT, I. (2022). “Los habilitados y el plan de recuperación, transformación y resiliencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, p. 154. Y la redacción de El Consultor (consulta nº 6 EC 4/2022, pp. 18-20).

¹²⁸¹ MONTORO PUERTO, M. (1969). “Actos de certificación”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autónoma*, (162), pp. 205–236. doi: 10.24965/real.vi162.7664.

¹²⁸² MONTORO PUERTO, M. (1969). *Op. cit.*, p. 210, basado en Zanobini y Alessi.

¹²⁸³ MONTORO PUERTO, M. (1969). *Op. cit.*, pp. 210-220.

por último, serían actos respecto de los que cabe negar su carácter discrecional en cuanto a la emisión y al contenido del acto ¹²⁸⁴.

El certificado, por el contrario, sería el medio a través del cual se exterioriza el acto de certificación. No podrían identificarse por lo tanto las expresiones certificación y certificado, pues si bien aquélla se define como *documento*, no todo documento tiene un carácter escrito, circunstancia que tiene importancia en relación con la forma de los actos administrativos. Por tanto, no todo acto de certificación se exterioriza por medio de escrito –que también puede tener un carácter abreviado, como en el caso de las legalizaciones o legitimaciones de firmas–, pues existen casos en que la certificación se produce por medios distintos, bien por determinarlo así un precepto legal o reglamentario, bien porque la naturaleza del acto y el objeto en relación al cual se produce la certificación exigen otra forma más adecuada de expresión o constancia (art. 41 de la Ley de Procedimiento de 1958 y el vigente art. 36.1 LPAC) ¹²⁸⁵.

Berrocal Hernández y Fernández Montero ¹²⁸⁶ definen el certificado como aquel documento en el que el autor refleja unos hechos que conoce. En el caso de los certificados expedidos por el fedatario de la Entidad local, aquel conocimiento procede de la constancia documental –lo que los distinguiría de las actas, que recogerían hechos que el autor conoce por presenciárselos, pero no por constar documentados.

La certificación puede por tanto ser estudiada como un auténtico acto administrativo –sometido a un procedimiento administrativo ¹²⁸⁷–, acreditativo de un hecho cuyo conocimiento consta a la Administración y que puede ser objeto de impugnación –como acto jurídico de conocimiento ¹²⁸⁸–; y como documento público administrativo ¹²⁸⁹.

Para Lago Núñez ¹²⁹⁰ su naturaleza jurídica es la de una declaración de voluntad no negocial. Es un acto administrativo y, como tal, instrumental, de trámite, pudiendo llegar a ser objeto e impugnación autónoma cuando decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, determinen

¹²⁸⁴ Sobre este particular, el autor distingue entre una discrecionalidad en la emisión del acto –que por lo que respecta a la Administración Local y en aplicación del ROF 1952 entonces vigente, concluye su obligación de extender dicha certificación y, por tanto, su carácter reglado, a diferencia de la tesis que se sostiene con carácter general–; y una discrecionalidad en cuanto al contenido –la cual se sostendría para los actos de certificación que constituyen declaraciones de juicio, mientras que su carácter reglado definiría a los actos certificativos entendidos como actos de ciencia [Vid. MONTORO PUERTO, M. (1969). *Op. cit.*, pp. 220-227].

¹²⁸⁵ MONTORO PUERTO, M. (1969). *Op. cit.*, pp. 230-235. Cabe decir en este punto que, por lo que respecta a los certificados objeto de nuestro estudio, todos serían expresados por escrito. Por el contrario, los ejemplos que aporta el autor [*ibidem*, pp. 233-234] serían ajenos al ámbito secretarial, como pueden ser las certificaciones que acreditan la calidad de alimentos mediante sellos estampados en la propia mercancía o la colocación de “marchamos” de inspección sanitaria en la carne.

¹²⁸⁶ BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). *Op. cit.*, p. 131.

¹²⁸⁷ CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (2011). *Reglamento...* *Op. cit.*, p.851.

¹²⁸⁸ PÉREZ LUQUE, A. (2005). “De algunas cuestiones de las notificaciones y certificaciones de los Secretarios de Administración Local.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 9.

¹²⁸⁹ CORRAL GARCÍA, E. (2002). “Las certificaciones del Secretario.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 1/5.

¹²⁹⁰ LAGO NÚÑEZ, G. (2022). “La potestad certificante local...” *Op. cit.*, p. 92.

la imposibilidad de continuar el procedimiento, produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos (art. 25.1 LJCA).

Según Pérez Luque ¹²⁹¹, también es posible deslindar entre la fe documental y la de hechos. La primera se basaría en documentos preexistentes, que estarían en su poder o que podría analizar para llegar a materializar finalmente a la certificación; la segunda, por su parte, se basa en lo que se produce en su presencia, respecto de lo cual da fe; así sucedería con su asistencia a las sesiones: da fe de lo que se propone, delibera y acuerda, y levanta acta de ello. De aquí podemos entresacar, como notas características de la certificación, la objetividad, la necesidad de una base documental previa y la presunción de certeza ¹²⁹².

Dentro de los actos certificantes se discernía a su vez entre aquellos que reflejan actos preconstituidos –que tienen un registro previo, es decir, un antecedente, libro o documento de la Entidad– y los que no tienen registros previos –declaración basada en el conocimiento directo por el fedatario de los acuerdos adoptados en la sesión y que sucede cuando certifica un acuerdo antes de ser aprobada el acta que lo contiene (art. 206 ROF) ¹²⁹³.

En definitiva, forma pues parte de la función de fe pública –cuya responsabilidad administrativa corresponde como sabemos al puesto de trabajo de Secretaría (art. 7.1 RFHN)– la de certificar todos los actos o resoluciones de la Presidencia y los acuerdos de los órganos colegiados decisorios, así como los antecedentes, libros y documentos de la Entidad Local (art. 3.2 f. RFHN). Desde el punto de vista no del contenido del puesto de trabajo, sino del propio funcionario, el art. 204 ROF establece que será el secretario quien expida las certificaciones de todos las resoluciones y acuerdos, y de los libros y documentos de la Entidad local; de la misma manera que, según el art. 162 ROF, puede expedir certificaciones con referencia a los asientos del Libro del registro.

Este art. 204 ROF prevé sin embargo la posibilidad de que mediante una disposición administrativa, que podría ser el reglamento orgánico, se pudiera encomendar a otros funcionarios –pero únicamente en lo que respecta a las copias y certificados de libros y documentos–, no en la certificación de actos, resoluciones y acuerdos que siempre será emitidos por el secretario ¹²⁹⁴. No obstante, la excepción que permitía la delegación de la expedición de certificaciones padronales en cualquier otro funcionario (art. 61 RPDT) ¹²⁹⁵ ha quedado definitivamente abrogada con la nueva redacción de este artículo por el RD 141/2024.

De la Peña ¹²⁹⁶ niega sin embargo la posibilidad de encomienda de las funciones reservadas a funcionarios no habilitados, ya que en el RFHN no se encuentra un precepto equivalente a la

¹²⁹¹ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Op. cit.*, p. 9.

¹²⁹² PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, pp. 6-7.

¹²⁹³ Clasificación de J.A. García-Trevijano Fos, *apud* [LÓPEZ MERINO, F. (2011). “La certificación no documental de acuerdos plenarios...” *Op. cit.*, pp. 578-579].

¹²⁹⁴ IÑARRA GONZÁLEZ, A. (2005). *Op. cit.*, p. 5.

¹²⁹⁵ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Op. cit.*, p. 12.

¹²⁹⁶ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 90.

norma habilitante que era el art. 13.2 RD 1174/1987 –por lo que no se puede estar de acuerdo con la doctrina que echaría en falta una mayor claridad de la cuestión ¹²⁹⁷. Cuestión diferente son los puestos de colaboración, a los que –previa autorización de la Alcaldía o Presidencia– se les pueden encomendar funciones reservadas por parte de los titulares respectivos (art. 15 RFHN).

Es posible sin embargo encontrar excepciones en el monopolio en la facultad certificante de la Secretaría, como la autorización de los pliegos de cargo de valores que deben entregarse a los recaudadores y jefes de las unidades de recaudación (art. 5.2 c. RFHN), dentro de las funciones de Tesorería (art. 14.1 RFHN); en la emisión de los certificados en materia económico-financiera y presupuestaria a los que se refiere el art. 4.1.b.6 RFHN, dentro a su vez de las funciones de la Intervención (art. 11.1 RFHN); o en la propia emisión de la certificación de existencia de crédito que debe incorporarse en los expedientes de contratación administrativa (art. 138 RGLCAP).

La certificación tiene siempre por base un documento, un expediente ¹²⁹⁸; así lo dice la norma: los actos, resoluciones y acuerdos de los órganos de gobierno de la entidad (art. 204 ROF) y los antecedentes, libros y documentos de la Entidad local. Es un acto en el que se deja constancia de un hecho o acto administrativo de cualquier naturaleza y que tiene efectos acreditativos de los mismos. Sin embargo, no tiene vocación resolutoria ni, por tanto, modifica la esfera jurídica de un sujeto en modo alguno ¹²⁹⁹.

Para que un documento expedido por la Secretaría pueda ser calificado de certificación y, por tanto, de documento público, debe referirse a unos libros, documentos o archivos que existan en la Corporación ¹³⁰⁰. Que se trate de documentos que obran en la Entidad es determinante, pues el secretario no puede certificar, salvo que una norma diga lo contrario, cuando no tiene a su disposición o bajo su custodia los documentos (art. 204 ROF); ni tampoco puede hacerlo respecto de determinada documentación de carácter sectorial que, si bien se encuentra ciertamente en el Ayuntamiento, sus datos no están dentro del ámbito de su actuación y sobre la cual no tiene la custodia (así, las certificaciones catastrales o del Registro de la Propiedad) ¹³⁰¹.

A diferencia de los informes, en los certificados no cabe expresar opiniones, juicios, presunciones o meras conjeturas del funcionario, que debe limitarse a consignar aquellos datos de los que tenga constancia fehaciente ¹³⁰² –porque, como toda expresión de fe pública, debe ceñirse a una

¹²⁹⁷ ARAGONÉS SEIJO, I. (2016). *Op. cit.*, p. 3.

¹²⁹⁸ CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, pp. 2-3/5.

¹²⁹⁹ (FJ 3º) STSJ de Madrid de 30 de mayo de 2006 [ECLI:ES:TSJM:2006:7358], citada por [GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.* p. 103-104].

¹³⁰⁰ STS de 12 de febrero de 1980, citada por [TORDESILLAS GALÁN, L. (1987). “La facultad certificante”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 425]. CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (2011). *Op. cit.*, p. 855. DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 97 (n. 19).

¹³⁰¹ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, pp. 96-97. Debe existir una base documental previa y preexistente a la solicitud [BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). *Op. cit.*, p. 131]. Asimismo, según la STS de 11 de diciembre de 1980 “...si el Secretario no tenía a su disposición y bajo su custodia los documentos, le impide certificar sobre los mismos...”, sentencia citada por [TORDESILLAS GALÁN, L. (1987). “La facultad...” *Op. cit.*, p. 425]. CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (2011). *Op. cit.*, p. 855. CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 3/5.

¹³⁰² STS de 9 de febrero de 1971, de la que da noticia [CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 3/5].

estricta objetividad ¹³⁰³. No cabe certificar sobre hechos ¹³⁰⁴; ni tampoco puede entenderse como tal la transcripción por escrito de manifestaciones verbales ante el secretario ¹³⁰⁵ ¹³⁰⁶.

Las certificaciones están plenamente incardinadas en el art. 317.5º LEC, que considera como documentos públicos los expedidos por funcionarios públicos legalmente facultados para dar fe en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones ¹³⁰⁷. Tienen presunción de certeza y harán prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documenten ¹³⁰⁸, de la fecha en que se produce esa documentación y de la identidad de los fedatarios y demás personas que intervengan en ella (art. 319.1 LEC) ¹³⁰⁹.

Del art. 205 ROF es posible extraer una serie de elementos de diferente entidad e importancia, aunque ya advierte Campos Acuña ¹³¹⁰ que la regulación de las certificaciones debe ser objeto de interpretación conforme al nuevo marco normativo de la LPAC y las certificaciones digitales:

1.- Orden previa de la Presidencia.

El ROF de 1952 dejaba la decisión de ordenar la expedición de certificaciones en manos de la Presidencia de la Corporación, sin dar criterio alguno capaz de predeterminar el sentido concreto de esa decisión ¹³¹¹. La STS de 17 de marzo de 1970 ¹³¹² –tras recordar que el secretario no podía extender una certificación sin orden de la Presidencia– confería a esa orden una *indudable facultad fiscalizadora*, para evitar que con la certificación se pudiera obtener una pretensión ilegal.

Algunos autores ¹³¹³ la tachan de exigencia sin fundamento natural alguno y mero acto de trámite sin efectos invalidatorios, susceptible de ser suprimida. Al no ser necesaria la condición de interesado para obtener certificación –sino que tal derecho corresponde a todos los ciudadanos

¹³⁰³ BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). *Op. cit.*, p. 131.

¹³⁰⁴ (FJ 3º) STSJ de Castilla y León (Burgos) de 25 de junio de 1998 [ECLI:ES:TSJCL:1998:3021].

¹³⁰⁵ STS de 12 de febrero de 1980 y STS 10 de marzo de 1980, citadas por [TORDESILLAS GALÁN, L. (1987). “La facultad...” *Op. cit.*, p. 425].

¹³⁰⁶ El criterio de [CALAZA RAMUDO, B. (1988). *La función de fe pública en los apartados e), f), g) e i del artículo 2º del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre* en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid., p. 65] contiene diferencias no desdeñables, ya que considera certificables toda clase de actos, hechos, antecedentes y circunstancias, escritos o no escritos, pero siempre con previa acreditación, incluidos los actos o hechos negativos.

¹³⁰⁷ (FJ. 3º *in fine*) STS de 11 de mayo de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:2870].

¹³⁰⁸ (FJ 2º) SAP Navarra de 12 de junio de 2006 [ECLI:ES:APNA:2006:549], sentencia citada por [BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). *Op. cit.*, p. 119].

¹³⁰⁹ BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). *Op. cit.*, p. 131

¹³¹⁰ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Las funciones...” *Op. cit.*, p. 64.

¹³¹¹ FERNÁNDEZ, T.R. (1976). “La potestad certificante en la jurisprudencia”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 8, p. 148.

¹³¹² Sentencia citada por [FERNÁNDEZ, T.R. (1976). “La potestad certificante...” *Op. cit.* p. 151].

¹³¹³ Así, [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (2005). *Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. La Ley. Madrid, p. 1172] por cuanto puede hipotéticamente mediatizar injustificadamente la facultad adverante. También, Sáenz López-González y Núñez Maroto, *apud* [CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 3],

(art. 207 ROF)– para la doctrina no parece tener sentido exigir tal orden previa ¹³¹⁴. No obstante, es un requisito que se mantiene en el vigente art. 205 ROF, como en el art. 318 del ROF 1952, y debe verificarse aunque pueda suponer una mediatización o injerencia en el ejercicio de las facultades secretariales. En cualquier caso, aunque hay doctrina ¹³¹⁵ que exigía la forma de resolución o decreto formal que se inscribiría en el Libro de resoluciones, parece más adecuado pensar que baste una simple providencia ¹³¹⁶.

En cualquier caso, para doctrina como De la Peña ¹³¹⁷, la solicitud debe efectivamente ser examinada para determinar si el solicitante tiene derecho a obtener la información que el certificado aporta, de acuerdo con lo dispuesto en la LPAC y en la legislación en materia de transparencia. Y, como en cualquier otro procedimiento administrativo, finalizará con una resolución, que será motivada como acto que limita derechos subjetivos e intereses legítimos cuando proceda excepcionalmente su denegación.

2.- El visto bueno de la Presidencia.

Tradicionalmente se ha venido declarando que el visto bueno de la Alcaldía –puesto en un documento, no significaba más que la aprobación del mismo con relación a la persona que lo autoriza, y no a los hechos que en él se consignaban– no se refería a la certeza o exactitud de lo contenido en él, sino que sólo servía para dar fe de que el funcionario por quien se ha expedido y que lo autoriza ejerce el cargo con que se titula y que su firma es verdadera ¹³¹⁸. Es decir, en expresión de la STS de 24 de enero de 1969 ¹³¹⁹, que “el funcionario que lo expide está en el ejercicio de su cargo y de que su firma es auténtica, tratándose de una mera legalización documental”.

¹³¹⁴ CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 3.

¹³¹⁵ En su comentario sobre el art. 318 ROF 1952 [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Reglamento de Organización... Op. cit.*, p. 267] indicaba que la expedición de certificaciones a solicitud de particulares precisaba decreto de la Alcaldía. Con el ROF vigente, [CALAZA RAMUDO, B. (1988). *Op. cit.*, p. 58]. No obstante este último autor [*ibidem*, pp. 59-62] relativiza, a mi juicio, tal afirmación al enumerar sin carácter exhaustivo una serie de supuestos en los que no sería necesaria dicha orden, como las certificaciones expedidas con efectos internos (entre ellas, las anotaciones expedientales bajo firma), las que se refieren en el art. 230.4 ROF a través de la oficina de información o las que deban remitirse al Estado o Comunidad Autónoma; también entrarían aquí las reclamadas de oficio las autoridades competentes (art. 203 ROF), los supuestos de información a los corporativos del art. 15 ROF y las copias de las actas de sesiones de la junta de gobierno que hay que enviar a todos los corporativos (art. 113 b. ROF).

¹³¹⁶ CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 3.

¹³¹⁷ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 97. También, [CALAZA RAMUDO, B. (1988). *Op. cit.*, p. 58]. En este mismo sentido, [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (2005). *Op. cit.*, pp. 1172-1173].

¹³¹⁸ Según refiere [CATALÁN SENDER, J. (1998). “El significado del “Visto Bueno” extendido en las certificaciones por la Presidencia de los órganos colegiados. Una aproximación histórica, doctrina y jurisprudencial”. *Actualidad Administrativa*, nº 3, p. 45] es en el art. 180. Séptimo de la Ley de 1856 donde se prescribe por primera vez el visado de la Alcaldía; requisito que se reiterará en las legislaciones de 1868, 1870 y 1877, hasta la de Calvo Sotelo (art. 2.11 del Reglamento). También se encuentra en doctrina que se remonta hasta el siglo XIX, citada en [CONSULTOR... (1923) *Ley... Op. cit.*, pp. 153-154 (n. 1)], como las RR.OO. 25 de marzo 1861 y 28 septiembre 1862, resoluciones del Consejo de Estado de 16 octubre 1860, 23 marzo 1861, 6 junio 1861, 18 septiembre 1862, 17 noviembre 1862 y 10 junio 1866. Por su parte, [PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Op. cit.*, p. 13] da noticia de que figuraba en el *Diccionario de la Administración Española: compilación de la novísima legislación de España Peninsular y Ultramarina* de Martínez Alcubilla.

¹³¹⁹ Sentencia citada por FERNÁNDEZ, T.R. (1976). “La potestad certificante en la jurisprudencia”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 8, p. 151.

De lege data, el propio art. 205 ROF, como el art. 320 ROF de 1952, aclara que este visto bueno simplemente significa que el funcionario que la expide y autoriza está en el ejercicio de su cargo y que la firma es auténtica. Por lo tanto, la exigencia de visado no limita la fe pública, ni afecta al contenido del documento, sino que es la mera legalización de la firma y el ejercicio del cargo, teniendo su omisión el carácter de defecto de forma ¹³²⁰.

Algunos autores ¹³²¹ tachan este requisito de trámite innecesario, que debe ser suprimido por la manifiesta incongruencia que supone que el fedatario vea legitimada su firma por quien carece de la fe pública –aunque para la STS de 24 de enero de 1965 ¹³²² la intervención del Presidencia permitiría ejercitar una especie de control previo, que se ejercerá en el caso de que tuviera conocimiento de que se pretende certificar un hecho falso. En este sentido de relativización de la importancia del requisito, Calaza Ramudo lo excluye en los casos en que, a su juicio, no precisan de orden para su expedición, como las certificaciones expedidas en satisfacción del derecho a la información (art. 15 ROF) ¹³²³. Por el contrario, la postura en pro de su mantenimiento es sostenida por Catalán Sender ¹³²⁴ tanto en la tradición histórica, como en la autoridad que confiere el visado *ad extra*, además de por su importancia funcional como medio de control de facto de la potestad autenticante del fedatario por parte de la Presidencia, que se convertiría así en el primer garante del sistema.

En el contexto actual de la administración electrónica, un sector de la doctrina ¹³²⁵ se ha pronunciado también por su innecesariedad con los certificados de firma electrónica, ya que estos vinculan la persona firmante a la entidad y al cargo, además de acreditar la integridad e inalterabilidad del documento firmado, incluyendo información relevante acerca del momento de su creación. No obstante, para su supresión se precisaría, según no dejan de advertir estos mismos autores, de un sistema de firma electrónica cualificada y avanzada (art. 10.2 a. LPAC) y de su previsión en una ordenanza local ¹³²⁶. Otra doctrina –aun estando de acuerdo con su carencia de sentido en un contexto de firma electrónica avanzada y reconocida, y propugnando su eliminación *de lege ferenda*– reconocen que su eliminación se ve obstaculizada por la vigencia

¹³²⁰ CALAZA RAMUDO, B. (1988). *Op. cit.*, p. 72. Su omisión tampoco produciría especiales efectos invalidantes para [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (2005). *Op. cit.*, p. 1173]. La determinación del concepto del visto bueno por parte del art. 320 ROF 1952 –idéntica al de nuestro ROF– era juzgada como exacta de acuerdo con la jurisprudencia existente [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Reglamento de Organización...* *Op. cit.*, p. 268].

¹³²¹ Así, [CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, pp. 3-4], que cita Núñez Maroto y las SSTs de 24.01.1969 y 17.03.1970 para quien el visto bueno ni garantizaba la autenticidad ni la certeza del contenido del documento.

¹³²² Sentencia citada por [CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 4] y [D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Op. cit.*, p. 220].

¹³²³ CALAZA RAMUDO, B. (1988). *Op. cit.*, p. 72.

¹³²⁴ CATALÁN SENDER, J. (1998). “El significado del “Visto Bueno”...” *Op. cit.*, p. 48. No obstante, el autor no deja de reconocer que este procedimiento bifásico puede dar lugar a disfunciones en el sistema [*ibidem*].

¹³²⁵ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, pp. 63-64. De la misma manera, para [LAGO NÚÑEZ, G. (2022). “La potestad certificante local...” *Op. cit.*, p. 94] no sería necesario en las certificaciones emitidas por el fedatario con firma electrónica reconocida o cualificada y avanzada.

¹³²⁶ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, p. 64. Según dan noticia estos mismos autores [*ibidem*], así lo ha hecho el Ayuntamiento de Barcelona en su ordenanza de administración electrónica.

del art. 205 ROF ¹³²⁷. Más recientemente, De la Peña ¹³²⁸ ha llegado a expresar sus dudas sobre la plausibilidad de su abolición incluso en este entorno de administración electrónica, pues si bien efectivamente la identidad del funcionario queda acreditada por la autoridad de certificación, no ocurriría lo mismo con la condición de estar en el ejercicio del cargo.

3.- La rúbrica al margen por la jefatura de la unidad.

Se trata de la plasmación normativa de la práctica a la que obliga la circunstancia de la imposibilidad que sufre el adverte de comprobar por sí mismo la exactitud del contenido de cada certificación. Con ello, lo que en cierto modo se pretende es responsabilizar de la misma al jefe de la dependencia que custodia los documentos sobre los que se certifica ¹³²⁹, aunque en definitiva el único responsable de la certificación siga siendo el funcionario que la autoriza con su firma ¹³³⁰.

La falta de esta rúbrica constituye, según doctrina ¹³³¹, una irregularidad no invalidante, al conformar un mero requisito interno de trabajo –y que sería incluso improcedente en las certificaciones de acuerdos con anterioridad a la aprobación del acta ¹³³² (art. 206 ROF).

4.- Otros elementos que recoge el tan citado art. 205 ROF, como el sello de la Corporación y el reintegro de la tasa correspondiente, tienen, en el caso del primero, una función de garantía adicional, si bien su omisión cabría calificarla de mera irregularidad no invalidante ¹³³³; y, en el segundo, un carácter fiscal que no afecta al valor probatorio de la certificación ¹³³⁴.

¹³²⁷ [HERRERO POMBO, C. (2012). “La controvertida firma del secretario...” *Op. cit.*, p. 87 (n. 2)]. De la misma opinión: [ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, p. 41].

¹³²⁸ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 98.

¹³²⁹ CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 4. Y [D’ANJOU GONZÁLEZ, J., D’ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Op. cit.*, p. 220]. Ya en su glosa sobre el art. 320 ROF 1952, [MARQUÉS CARBÓ, L. (s.a.). *Reglamento de Organización...* *Op. cit.*, p. 268] estimaba esta cautela muy conveniente por estas mismas razones.

¹³³⁰ CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (2005). *Op. cit.*, p. 1174. En opinión de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 109], se trata de una precaución imprescindible, dada la posible trascendencia penal de estos asuntos, por lo que deberá arbitrarse tanto en las certificaciones en formato papel, como en formato electrónico.

¹³³¹ Así, [CALAZA RAMUDO, B. (1988). *Op. cit.*, p. 73], para quien su falta no sería determinante de nulidad ni siquiera de anulabilidad. También, [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (2005). *Op. cit.*, p. 1174] y [CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 4], que cita en su apoyo a Núñez Maroto.

¹³³² LÓPEZ MERINO, F. (2011). “Naturaleza de los actos de certificación de los secretarios de las entidades locales relativos a sesiones y acuerdos”. *Revista De Estudios De La Administración Local Y Autonómica*, (294-295). <https://doi.org/10.24965/reala.vi294-295.9238>, p. 177.

¹³³³ D’ANJOU GONZÁLEZ, J., D’ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Op. cit.*, p. 220. También [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (2005). *Op. cit.*, p. 1175].

¹³³⁴ CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 4. Este autor [*ibidem*] menciona el registro de salida de la certificación –o, más bien, del oficio– (art. 154 ROF), si bien en nuestra opinión, sería más bien el del registro de salida un trámite en el procedimiento de elaboración. Respecto a otros requisitos que ya no figuran en el art. 205 ROF, [CALAZA RAMUDO, B. (1988). *Op. cit.*, pp. 73-74] entiende que hacer mención del peticionario y de los efectos y finalidad de la certificación, así como –en el caso de certificaciones parciales– advertir de que lo inserto no contradice, condiciona o modifica lo transcrito constituyen en ambos casos buenas prácticas administrativas, con lo que se evitan hipotéticos abusos del derecho no amparables por la Ley (art. 7 CC). Por su parte, [PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, pp. 6-7] aconsejaba indicar la fecha en letra y rayar la parte no escrita del documento, recomendaciones que han devenido obsoletas con el documento electrónico y la firma digital.

5.- La rúbrica o firma del secretario fedatario, que constituye lógicamente elemento determinante en cuanto es el signo autenticado del contenido, pues no es sino el secretario quien expide y autoriza ¹³³⁵.

Para la doctrina jurisdiccional, la certificación es un acto de trámite no cualificado, por lo que no sería por ello recurrible en vía administrativa ni en vía jurisdiccional ¹³³⁶.

Para la expedición de certificaciones sobre acuerdos de órganos colegiados, no se precisa la aprobación previa del acta, siempre que se haga expresa advertencia en tal sentido y a reserva de los términos que resulten del acta correspondiente (art. 206 ROF) ¹³³⁷—aunque siempre teniendo en cuenta que con la aprobación del acta sólo se podrán subsanar meros errores materiales o de hecho y en ningún caso modificar el fondo de los acuerdos adoptados ¹³³⁸ (art. 91.1 ROF). Esta facultad se justificaría en el lapso de tiempo que puede transcurrir entre la fechas de la sesión y la de aprobación del acta, así como en la eficacia del acuerdo desde su adopción (art. 39.1 LPAC) y en el deber de notificarlo —que obliga a acreditar su existencia y texto íntegro (art. 40.2 LPAC) ¹³³⁹. Por todo, su inserción resulta una cautela conveniente, aunque su omisión no afectaría a la validez de la certificación ¹³⁴⁰.

La posibilidad de la que estamos hablando resulta congruente con la distinción, dentro del objeto certificable, entre los libros, los documentos y antecedentes, y los actos, acuerdos y resoluciones ¹³⁴¹. Estas últimas, las certificaciones no documentales, se asimilarían más, según López Merino ¹³⁴², a un acta que a las certificaciones sobre libros, documentos y antecedentes, puesto que su amparo se encuentra en el conocimiento directo del fedatario de la sesión.

¹³³⁵ CORRAL GARCÍA, E. (2002). *Op. cit.*, p. 4.

¹³³⁶ STSJ de Madrid de 30.05.2006 [ECLI:ES:TSJM:2006:7358], que dice en su FJ 3º: “En consecuencia aunque se trata de una actuación documental de una autoridad administrativa, se trata de un acto de trámite de constancia y, por tanto, no decide ni directa ni indirectamente el fondo del asunto, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, ni produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos porque carece de valor resolutorio. Por lo que, en vía administrativa, no es recurrible en alzada o reposición (...). En cuanto a la instancia jurisdiccional, (...) le es de aplicación al presente caso la misma doctrina (...) para las certificaciones como actos de trámite no recurribles en la instancia jurisdiccional” —sentencia recogida por [GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.* p. 103-104]).

¹³³⁷ Refiere sin embargo [LÓPEZ MERINO, F. (2011). “Naturaleza de los actos de certificación...” *Op. cit.*, p. 177] que los titulares de los registros mercantiles, basándose en la legislación mercantil, se niegan a admitir tales certificaciones respecto de los acuerdos del pleno en funciones de junta general de sociedad mercantil local.

¹³³⁸ STSJ Castilla y León de 18.01.2010 [ECLI:ES:TSJCL:2010:10], *ap.* [GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.* p. 101].

¹³³⁹ LÓPEZ MERINO, F. (2011). “La certificación no documental de acuerdos plenarios...” *Op. cit.*, pp. 580-582.

¹³⁴⁰ Así [LÓPEZ MERINO, F. (2011). “La certificación no documental de acuerdos plenarios...” *Op. cit.*, p. 583]. No obstante, [CALAZA RAMUDO, B. (1988). *Op. cit.*, p. 74] matiza que la ausencia de dicha reserva en la certificación, aunque no sería determinante de nulidad o anulabilidad, haría que contuviera ciertas omisiones y como tal no constituiría verdad irrefutable. En todo caso, según [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (2005). *Op. cit.*, p. 1176], debe darse cumplimiento a esta obligación, pues refleja el estado o situación jurídica del acta de la cual se certifica, además de prevenir acerca de posibles modificaciones ulteriores de forma o expresión (nunca de fondo) o meras rectificaciones de errores materiales o de hecho.

¹³⁴¹ LÓPEZ MERINO, F. (2011). “La certificación no documental de acuerdos plenarios...” *Op. cit.*, pp. 579-580.

¹³⁴² LÓPEZ MERINO, F. (2011). “La certificación no documental de acuerdos plenarios...” *Op. cit.*, p. 584. Y [LÓPEZ MERINO, F. (2011). “Naturaleza de los actos de certificación...” *Op. cit.*, p. 177].

En el régimen del Título X de la LBRL, se reside en la Secretaría plenaria la expedición de las certificaciones de los actos y acuerdos que se adopten por este órgano y sus comisiones (art. 122.5 b. LBRL). En el caso de los acuerdos de la junta de gobierno, será el concejal-secretario quien certificará, por mandato expreso del art. 126.4 LBRL; y, por lo que respecta a las resoluciones de los órganos monocráticos, así como sobre los antecedentes, libros y documentos de la Entidad local, será el titular del órgano de apoyo el competente para advenir, al operar la cláusula residual de la Ad. Octava LBRL ¹³⁴³.

5.2. Consideraciones sobre la certificación de empadronamiento y el certificado acreditativo del silencio. La posibilidad de su expedición mediante AAA.

Como reza el art. 53.1 RPDT, el padrón municipal es el registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de su residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo. Las certificaciones que de sus datos se expidan tienen carácter de documento público y fehaciente para todos los efectos administrativos. Como del resto de libros y documentos, las certificaciones padronales son expedidas por la Secretaría o por funcionario en quien delegue ¹³⁴⁴ (art. 61 RPDT).

Partiendo del concepto de Actuación Administrativa Automatizada (AAA) como cualquier acto o actuación realizada íntegramente a través de medios electrónicos por una Administración Pública en el marco de un procedimiento administrativo y en la que no interviene de forma directa un empleado público (art. 41 LRJSP), Cases i Pallarés y Castañer González en principio lo entienden aplicable a la función adverante, siempre que ésta cumpla sus requisitos jurídicos y técnicos, se mantenga un control directo de la misma por la Secretaría y que el mecanismo concreto que se implante se ajuste a lo establecido para el sistema de sello electrónico del órgano (art. 42 a. LRJSP) ¹³⁴⁵. Herrero Pombo, por su parte, considera la emisión del certificado de empadronamiento individual como ejemplo claro de este tipo de actuación ¹³⁴⁶.

Debe tenerse en cuenta que resulta posible tratar de manera automatizada la tramitación electrónica de una actuación administrativa (art. 13.1 RAFME), siempre por remisión en las Entidades locales a la Ad. Octava RFHN (art. 13.2 RAFME).

La LPAC introduce una relevante novedad a la hora de acreditar la existencia de los actos administrativos producidos por silencio. A diferencia del art. 43.4 Ley 30/1992, deja claro que el certificado acreditativo del silencio producido deberá expedirse de oficio –sin perjuicio de que el

¹³⁴³ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p. 127. MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Op. cit.*, pp. 54-55.

¹³⁴⁴ Esta posibilidad de delegación debe entenderse derogada, tras la aprobación del RFHN, norma posterior y básica, según el criterio de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 109]. En todo caso, con la redacción del art. 61 por parte del RD 141/2024 ha quedado expresamente abrogada.

¹³⁴⁵ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública... Op. cit.*, p. 64.

¹³⁴⁶ HERRERO POMBO, C. (2020). “La automatización de la fe pública secretarial y la orfandad normativa de los <<autoservicios digitales>>.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 5. Este autor [ibidem] diseña un posible proceso automatizado: 1. Solicitud del interesado presentada electrónicamente. 2. Comprobación automatizada de los datos. 3. Expedición del certificado. 4. Proceso de firma con sello de órgano de Secretaría. 5. Puesta a disposición del certificado en la sede electrónica. También [LAGO NÚÑEZ, G. (2022). “La potestad certificante local...” *Op. cit.*, p. 98], quien extiende esta posibilidad a todas las certificaciones de actos y acuerdos [ibidem].

interesado pueda solicitarlo en cualquier momento– por el órgano competente para resolver en el plazo de quince días desde que expire el plazo máximo para resolver (art. 24.4 LPAC).

Si bien con el art. 43.4 Ley 30/1992 vigente, podía sostenerse que el certificado acreditativo del silencio debía expedirse por la Secretaría ¹³⁴⁷, con la nueva Ley se indica expresamente que quien emite el certificado en cuestión es el órgano competente para resolver (art. 24.4 LPAC), debiendo entenderse por órgano las unidades administrativas a las que se les atribuyen funciones que tengan efectos jurídicos frente a terceros o cuya actuación tenga carácter preceptivo (art. 5 LRJSP) ¹³⁴⁸. Por lo tanto, en el caso de las Entidades locales de régimen común, la Secretaría resulta incompetente por no tener la condición de órgano, sino de puesto de trabajo. Eso no sería así en el caso de las entidades del Título X LBRL, en las que el secretario del pleno tiene la condición de órgano directivo (art. 130.1.B. LBRL), por lo que no sería irrazonable pensar que sea éste quien emita los certificados de silencio de los actos de tal órgano y sus comisiones ¹³⁴⁹ ¹³⁵⁰.

Respecto a los certificados de silencio, Lago Núñez sostiene la imposibilidad de su tramitación automatizada, en base a que no serían un acto reglado por implicar un cierto análisis jurídico ¹³⁵¹.

6. Otras manifestaciones *ad extra* de la función fedataria.

6.1. La obligación de remisión de los extractos de actos y acuerdos a la Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma.

Dentro de aquellas funciones de fe pública que se expresan *ad extra*, es decir, hacia fuera de la organización, sería posible integrar –además de la ya tratada de certificación de los actos y los acuerdos– la de remisión de los extractos de los actos y acuerdos de la Entidad Local a la administraciones del Estado y autonómica.

El art. 3.2 g. RFHN confía a la Secretaría la remisión a la Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma, en los plazos y formas determinados en la normativa aplicable, copia o, en su caso, extracto de los actos y acuerdos de los órganos decisorios de la Corporación –

¹³⁴⁷ No obstante, la STSJ de Valencia de 16 de junio de 2017 [ECLI:ES:TSJCV:2017:4316] (FJ 2º) desestima el recurso de apelación interpuesto contra una sentencia que considera incompetente al secretario para denegar la emisión de la certificación del acto presunto, por no ser el órgano competente para resolver (sentencia citada por [GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2018). “Estudio práctico del deber de expedir certificado acreditativo del silencio administrativo por parte del órgano municipal competente”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 4/8]).

¹³⁴⁸ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2018). *Op. cit.* pp. 2-3/8.

¹³⁴⁹ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2018). *Op. cit.*, p. 6/8. La cuestión no sería pacífica según reconoce el mismo autor, quien recoge opiniones doctrinales que siguen sosteniendo la competencia del secretario para expedir tales certificaciones, verbigracia: [ARADAS GARCÍA, F. (2016). “La configuración del silencio administrativo. De la Ley 30/1992 a la Ley 39/2015”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 19].

¹³⁵⁰ Asimismo, también sería el propio órgano competente para emitir el certificado, el encargado de notificarlo al interesado, en aplicación, en este caso, del art. 40.1 LPAC [GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2018). *Op. cit.*, p. 4/8].

¹³⁵¹ LAGO NÚÑEZ, G. (2022). “La potestad certificante local...” *Op. cit.*, p. 99. No obstante, el Decreto 622/2019, de Administración electrónica de la Junta de Andalucía los cita expresamente –junto con la certificación de hechos o actos preexistentes en registros o en sistemas de información– como actuaciones que pueden ser automatizables, cfr. [CASTELLANOS GARIJO, M. (2021). *Op. cit.*, p. 156].

extracto que no sería sino un acto de certificación del actuario, destinado a informar de los acuerdos adoptados en cada sesión, es decir, un extracto certificado ¹³⁵².

El nuevo reglamento introduce como novedad un inciso por el que se salva la obligación que particularmente incumbe a este respecto a la Presidencia corporativa. Ello se compadece con los arts. 56 LBRL y 196.3 ROF –los cuales prescriben el deber de la Presidencia y de la Secretaría (aquí de forma inmediata) de remitir copia o, en su caso, de extracto comprensivo de los actos ¹³⁵³ y acuerdos de la Entidad local a la Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma–, así como con el mandato de que las comunicaciones a las autoridades deben ser firmadas por la Presidencia (art. 192.2 ROF) ¹³⁵⁴.

La doctrina ya había acotado las responsabilidades del funcionario en vigilar que las copias y las certificaciones se remitieran en tiempo y forma, sin perjuicio de que –ante la eventualidad de que el órgano político no cumpliera con la obligación que le señalaba el art. 192.2 ROF–, debía firmar él mismo el correspondiente oficio de remisión ¹³⁵⁵. A este respecto, el nuevo art. 3.2 g. RFHN autorizaría a que aquél cumpliera con su obligación de envío sin tener en cuenta a la Presidencia, lo que vendría a desactivar algunas posiciones críticas que la doctrina mantenía al respecto de este deber ¹³⁵⁶.

En el régimen de los municipios de gran población, Carrión ¹³⁵⁷ hace una aplicación extensiva del art. 122.5 d. LBRL para encajar esta responsabilidad respecto de los actos y acuerdos del pleno y sus comisiones en el ámbito de su Secretaría General. Por su parte, será el titular del órgano de apoyo quien, en ejercicio de su atribución de velar por la correcta y fiel comunicación de sus acuerdos, envíe a la Administración estatal y autonómica tanto el extracto de los acuerdos de la junta de gobierno local (art. 126.4 d. LBRL), como de las resoluciones de los órganos unipersonales y del resto de los decisorios (en aplicación en este último caso de la cláusula residual de la Ad. Octava LBRL).

¹³⁵² LÓPEZ MERINO, F. (2011). “Naturaleza de los actos de certificación...” *Op. cit.*, p. 178.

¹³⁵³ Desde un punto de vista exclusivamente práctico, [LAGO NÚÑEZ, G. (2022). “La potestad certificante local...” *Op. cit.*, p. 96] propone efectuar la remisión de los actos de los órganos unipersonales mediante la inclusión en el extracto del acta del plenario de la relación de las resoluciones, indicando su número, nombre del documento, fecha de aprobación y código de validación (CSV) –el cual permitiría la verificación de su contenido por los órganos competentes del Estado y de la Comunidad Autónoma.

¹³⁵⁴ A este respecto, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1805] enfatizaba el hecho de que en el art. 2 f. RD 1174/1987 se limitara a reiterar esta previsión legal, sin incidir que debía de producirse la remisión por conducto de la Presidencia. Así, para este autor [*ibidem*, (n. 98)] una hipotética remisión de un acuerdo en contra de la prohibición de la Presidencia en tal sentido no incurriría en infracción disciplinaria alguna, pues el contenido del mandato sería claramente contrario a derecho.

¹³⁵⁵ Así, CALAZA RAMUDO, B. (1988). *Op. cit.*, p. 76. No obstante, encontramos también opiniones contrarias como la de [CARRACEDO PRIETO, A. (1988). *Puntos de reflexión*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid., pp. 161-163], quien –partiendo en su razonamiento de las atribuciones que la legislación confiere a los presidentes corporativos– afirma que la Ley no puede imponer un deber a quien no tiene competencia, como es el caso aquí del secretario. El deber (inmediato) de éste consistiría en cumplir de forma inmediata la orden de la Alcaldía dada en tal sentido, por cuanto es en tal órgano sobre quien pesa la obligación.

¹³⁵⁶ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 98.

¹³⁵⁷ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p. 127. También [MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Op. cit.*, pp. 53-54].

La memoria que el art. 149 ROF encomienda a los secretarios de Diputaciones y de Ayuntamientos de municipios de población superior a 8.000 habitantes en la que darán cuenta circunstanciada de la gestión corporativa ha sido objeto de discrepancias por parte de la doctrina. Algunos autores la consideran totalmente extraña y contradictoria con las funciones secretariales tras la aprobación de la LBRL ¹³⁵⁸; otros la entienden en cambio como una concreción del deber de información de la Entidad local a la Administración del Estado (art. 55 d. LBRL) y con encaje, por tanto, dentro del sistema de habilitación nacional ¹³⁵⁹.

Generalmente, la doctrina la había venido encajando dentro del ámbito del ejercicio de la fe pública ¹³⁶⁰ –aunque con el nuevo RFHN doctrina más reciente haya puesto de relieve que no se encuentra comprendida dentro de las funciones del fedatario local ¹³⁶¹.

6.2. La notificación de las resoluciones y acuerdos de la Entidad local.

6.2.1. El concepto de notificación en las Entidades locales.

Estamos de acuerdo con Herrero Pombo ¹³⁶² cuando define la notificación como el documento que refleja un acto de transmisión y constancia, de carácter formal, dirigido a un destinatario (normalmente el interesado), en virtud del cual se le traslada el texto de una resolución administrativa. Sería tanto un acto de transmisión –porque pone en conocimiento del interesado la resolución que le afecta–, como de constancia –porque refleja de modo fehaciente el contenido de esta resolución ¹³⁶³.

Esta doble naturaleza (como acto de transmisión y de constancia) implica –con excepción de la atribución que de la función notificadora hace al propio órgano la legislación básica (art. 40.1 LPAC)– el ejercicio de una función adverante. Efectivamente, el art. 3.2 h. RFHN contempla dentro de la función de fe pública la notificación de las resoluciones y acuerdos de los órganos locales ¹³⁶⁴, la cual se ajustará a lo dispuesto en la legislación de procedimiento administrativo.

¹³⁵⁸ PEREZ LUQUE, A. (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales... Op. cit.*, p. 288. Hace notar este autor [*ibidem*] que esta atribución se le confería en virtud del ROF de 1952 y en su condición de jefe de todos los servicios. Con la LBRL, esta jefatura se le asigna a la Presidencia (art. 21.1 a. LBRL, art. 21.1 d. LBRL, art. 34.1 a. LBRL y art. 34.1 d. LBRL), aunque el ROF de 1986 la sigue manteniendo, lo que resulta totalmente contradictorio con las nuevas funciones secretariales, puesto que ni es fe pública ni asesoramiento legal, lo que la convertiría en una incoherencia o una extralimitación de esta norma reglamentaria. Si la Secretaría carece de facultades gestoras, se pregunta el autor cómo puede formular una memoria de gestión [*ibidem*].

¹³⁵⁹ Es el caso de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1802]. Lo cierto es que tampoco figuraba en el RD 1174/1987, como ya apuntaba [PEREZ LUQUE, A. (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales... Op. cit.*, p. 288].

¹³⁶⁰ Así, [GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.* p. 141], [D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Op. cit.*, p. 223] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1801-02].

¹³⁶¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 119.

¹³⁶² HERRERO POMBO, C. (2020). “La automatización de la fe pública secretarial...” *Op. cit.*, p. 7.

¹³⁶³ HERRERO POMBO, C. (2020). “La automatización de la fe pública secretarial...” *Op. cit.*, p. 8.

¹³⁶⁴ No obstante, existe doctrina que integraba la actividad secretarial de la notificación dentro de la función de asesoramiento, en este caso dirigido al administrado, por el hecho de indicar los recursos procedentes [GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA, J.L. (1953). “Funcionamiento y régimen... *Op. cit.*, p. 533]

Aquí estamos ante una importante y plausible novedad de este reglamento, ya que hasta este momento era el art. 192.2 ROF, con una modesta posición en el sistema de fuentes, el que encomendaba a este funcionario la obligación de efectuar las notificaciones ¹³⁶⁵; aunque sin olvidar que, según el art. 9.3 RSCL, los documentos en que se formalizan las licencias deben expedirse por el secretario. No obstante, el hecho de que tal función no se contemplara en el RD 1174/1987 había inducido a doctrina como Pérez Luque a pensar que no tenía obligación de firmar estos documentos ¹³⁶⁶.

A pesar de que la función notificadora no se contaba entre las que integran las fedatarias, Pérez Luque ¹³⁶⁷ sostenía que aquella sería una consecuencia o derivación de ésta, por el hecho de que el notificador actuaría como órgano transmisor, intermediario, entre el órgano administrativo emisor del acto y su destinatario. De esta manera, el notificador, actuando en ejercicio de la fe pública, no podría quitar ni añadir nada al contenido de la resolución, que incluiría también el llamado pie de recursos –aunque, alguna sentencia se haya pronunciado por que el secretario, en cuanto le compete la práctica de las notificaciones, es el encargado de señalar el régimen de recursos ¹³⁶⁸.

Domingo Zaballos ¹³⁶⁹ extiende el ámbito objetivo del precepto sobre las resoluciones y acuerdos que producen efectos que vinculan a la Corporación y sobre los actos adoptados en el curso del procedimiento susceptibles de impugnación –con independencia del órgano que los dicte (con lo que incluiría la notificación de las providencias de apremio) y de que el destinatario sea o no autoridad.

Por lo que atañe al régimen de los municipios de gran población (Título X LBRL), la desaparición de la Secretaría General ha conllevado un reparto de esta función y de sus responsabilidades.

¹³⁶⁵ [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 113-114]. Asimismo, como señala [GALLEGU ALCALÁ, J.D. (2021). “El Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales tras el Reglamento de Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: una visión integradora”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital, p. 54], toda aquella actuación que no suponga la notificación de las convocatorias de los órganos que adopten acuerdos que vinculen a la Corporación –a *contrario sensu* del art. 3.2 b. RFHN– no formaría parte de las funciones reservadas.

¹³⁶⁶ [PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Op. cit.*, pp. 7-8]. No obstante, podría reponerse a lo argüido por el autor que el art. 2 a) *in fine* RD 1174/1987 sí reservaba expresamente al secretario la atribución de notificar la resolución de convocatoria de los órganos colegiados.

¹³⁶⁷ [PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Op. cit.*, p. 5]. Esto se compadecería por su consideración de la notificación como acto separado o diferenciado de la resolución notificada y no una actuación material consecuencia de ésta. En este acto de notificación, al actuar el secretario en ejercicio de la fe pública, no debía añadir los recursos procedentes, órganos y plazos, que ya formarían parte de la propia resolución, como disponía el art. 89.3 Ley 30/1992. La notificación, como consecuencia de la fe pública, no podría pues agregar ni suprimir partes del texto que se notifica [*ibidem*, pp. 3-6].

¹³⁶⁸ (FJ 3º) STJ de Valencia de 23 de noviembre de 2017 [ECLI:ES:TSJCV:2017:7299], citada por DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 114 (n. 33). La Sala confirma la inadmisión de un recurso interpuesto por el secretario, al no observar la indefensión que supuestamente se le habría producido por desconocimiento de los recursos procedentes contra una resolución, que, pese haberla firmado junto con el alcalde, no la habría notificado al tener delegada dicha función en otros funcionarios.

¹³⁶⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 114. Este autor considera pues que queda desplazada la previsión del art. 192.2 ROF, según la cual, las comunicaciones que se dirijan a las autoridades serán firmadas por los presidentes. Si se trata de dar traslado de un acto administrativo (no cualquier tipo de escrito o comunicación entre cargos públicos) debe suscribirlo la Secretaría con indicación de los recursos procedentes [*ibidem*, p. 114].

Sostiene Carrión, tomando en un sentido lato el art. 122.5 d. LBRL, que la notificación debería incluirse dentro de la facultad certificante, por lo que los acuerdos del pleno y de sus comisiones se notificarán por la Secretaría General de este órgano ¹³⁷⁰. Esta misma redacción serviría también para que otra doctrina atribuya a este órgano (y no a la Presidencia) las comunicaciones a autoridades del pleno y sus comisiones ¹³⁷¹.

Por otra parte, compete al titular del órgano de apoyo notificar las resoluciones de los órganos monocráticos y las del resto de los colegiados (Ad. Octava d) LBRL) ¹³⁷². Vendría en apoyo de esta doctrina, su función de velar por la correcta y fiel comunicación de los acuerdos de la junta de gobierno (art. 126.4 d. LBRL) –con lo que se hace referencia a la notificación, pues la misma la tiene atribuida la Subescala de Secretaría en ejercicio de la fe pública ¹³⁷³. Ésta comprendería, afirma Domingo Zaballos ¹³⁷⁴, la indicación de los medios de impugnación procedentes. Por lo que respecta a la remisión de las convocatorias (art. 126.4 b. LBRL), Marín Pérez ¹³⁷⁵ la entiende de posibles dos maneras: En la que da traslado con su sola firma de la resolución de la Alcaldía que convoca la sesión –y respecto de la cual le corresponde la fe pública ex Ad. Octava d. LBRL–; o bien en la que el titular firma un oficio de remisión que adjunta la resolución de convocatoria.

6.2.2. Consideraciones sobre la expedición de notificaciones mediante AAA.

La expedición de notificaciones mediante AAA sería posible, según estima Herrero Pombo ¹³⁷⁶, atendiendo al siguiente *iter* procedimental: 1. Confección del documento recogiendo el texto íntegro del acuerdo o resolución que se notifica. 2. Firma del citado documento mediante el sello del órgano de Secretaría. 3. Puesta a disposición de dicha notificación en la sede electrónica o en la correspondiente dirección electrónica habilitada. 4. Remisión del aviso al que se refiere el art. 41.6 LPAC al dispositivo electrónico o dirección de correo que haya elegido el interesado. 5. Informe automático del acceso y, en su caso, descarga de la resolución. 6. En caso contrario, informe automático del rechazo por el transcurso de los diez días desde la puesta a disposición (art. 43.2 LPAC). No obstante, este autor limita su aplicación a las notificaciones individualizadas, pues, en aquellas que tengan por destinatarios a más de un interesado, deberán adoptarse las medidas que se consideren necesarias para la protección de los datos personales que consten en las mismas (art. 40.5 LPAC). Así, el proceso de anonimización de los datos personales obliga necesariamente a una intervención humana que imposibilita por definición este tipo de actuación

¹³⁷⁰ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p.125.

¹³⁷¹ CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (2005). *Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales*. (3ª Ed). El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Madrid., p. 1123.

¹³⁷² CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p.125. MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Op. cit.*, p. 54.

¹³⁷³ MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Op. cit.*, p. 53.

¹³⁷⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Artículo 126.4 y 5.*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 2155.

¹³⁷⁵ MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Op. cit.*, p. 53.

¹³⁷⁶ HERRERO POMBO, C. (2020). “La automatización de la fe pública secretarial...” *Op. cit.*, pp. 10-11.

administrativa ¹³⁷⁷. Lago Núñez ¹³⁷⁸ defiende también una postura favorable a la automatización de las notificaciones, pero condicionada a que la resolución o el acuerdo contenga los recursos frente al mismo.

En la legislación autonómica, el empleo de las AAA para la expedición de notificaciones ha sido previsto en la de Cataluña, cuyo art. 44.1 de la Ley 26/2010, de Régimen jurídico y de procedimiento de las Administraciones Públicas (aplicable a sus Entidades locales) las permite para “comunicar o certificar los datos, actos, resoluciones o acuerdos que consten en sus sistemas de información”, siempre que pueda adoptarse con una programación basada en criterios y parámetros objetivos (art. 44.2). Y, aunque no resulte aplicable a las Entidades locales, en el ya citado Decreto 622/2019, de la Junta de Andalucía ¹³⁷⁹.

6.3. La anotación en el expediente de la resolución que ponga fin al procedimiento.

Según el art. 3.2 h. RFHN, con idéntica redacción que el art. 2 g. RD 1174/1987, el secretario deberá anotar en los expedientes, bajo firma, las resoluciones y acuerdos que pongan fin al procedimiento. Hay que tener en cuenta que el art. 177.3 ROF dispone por su parte que, a la conclusión del expediente, se deberá dejar copia certificada de la resolución adoptada ¹³⁸⁰ ¹³⁸¹.

López Merino ¹³⁸² clasifica esta actuación del fedatario local dentro de las *constancias certificadas*, que puede adoptar la forma de diligencia o certificación –y no copia certificada como refiere el precepto del ROF–, si bien el autor prefiere la forma de la diligencia, en la que deberá constar la expresión acreditativa de la fe pública: *doy fe* o *certifico* y, como contenido, el acuerdo adoptado (aunque bastaría con la propuesta de resolución, el sentido del dictamen aprobado por la comisión informativa y la indicación de si ha sido aprobada o rechazada o, en su caso, las modificaciones finalmente adoptadas). De la misma manera, deben diligenciarse todos los documentos aprobados junto con el acuerdo, como, por ejemplo, los instrumentos de planeamiento urbanístico o la propia relación de puestos de trabajo.

¹³⁷⁷ HERRERO POMBO, C. (2020). “La automatización de la fe pública secretarial...” *Op. cit.*, pp. 9 y 11. Advierte en todo caso el autor [*ibidem*, p. 13] que debe ser requisito inexcusable para el empleo de la AAA que la Secretaría tenga bajo su control la programación de dichas actuaciones y el código fuente de la aplicación, pues lo contrario implicaría una vulneración del art. 41.2 LRJSP.

¹³⁷⁸ LAGO NÚÑEZ, G. (2022). “La potestad certificante local...” *Op. cit.*, p. 98.

¹³⁷⁹ *Vid.* [CASTELLANOS GARIJO, M. (2021). *Op. cit.*, p. 156].

¹³⁸⁰ Pérez Luque la tilda de “práctica judicial traspasada al campo administrativo local” [PÉREZ LUQUE, A. (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales...* *Op. cit.*, p. 277]. Además, hace notar una contradicción con el citado art. 177.3 ROF [*ibidem*].

¹³⁸¹ Como refiere [ARAGONÉS SEIJO, I. (2016). *Op. cit.*, p. 4] el CSITAL de Cataluña había presentado una alegación –no atendida finalmente– en la que instaba a clarificar qué era lo que se entendía por anotar una resolución o acuerdo en un expediente y proponía que se usase la misma terminología que en el art. 177.3 ROF; es decir, que debería indicarse que el secretario remataría el expediente mediante copia certificada de la resolución o acuerdo. Suscribe la alegación el citado autor [*ibidem*], pues, en su opinión, ayudaría a evitar determinadas interpretaciones para las que la anotación sería la extensión de una mera diligencia en las propuestas de acuerdo, obviando las garantías de integridad y autenticidad que ofrece el certificado.

¹³⁸² LÓPEZ MERINO, F. (2011). “Naturaleza de los actos de certificación...” *Op. cit.*, pp. 157, 175-176.

Esta obligación tiene pues, según apunta de De la Peña, la finalidad de garantizar la constancia de las resoluciones y acuerdos que pongan fin a los procedimientos administrativos ¹³⁸³. No obstante, doctrina como Campos Acuña ¹³⁸⁴, la considera ya innecesaria, teniendo en cuenta que en la tramitación de los procedimientos administrativos –de acuerdo con la LPAC, la LRJSP y la Norma Técnica de Interoperabilidad de Digitalización de Documentos– ya se garantiza en virtud de la trazabilidad la debida constancia. No hay que olvidar que la LPAC, ya vigente en el momento de la aprobación del RFHN, define el expediente administrativo en formato electrónico, uno de cuyos elementos integrantes es la copia electrónica certificada de la resolución adoptada (art. 70.2 *in fine* LPAC).

En los municipios de gran población, esta responsabilidad se repartiría, según la doctrina ¹³⁸⁵, entre su secretario general para las resoluciones del pleno y de sus comisiones, y el titular del órgano de apoyo para las de los órganos unipersonales y del resto de los colegiados (Ad. Octava d. LBRL).

6.4. Atribuciones en materia de publicidad de los actos y acuerdos de la Entidad local.

El art. 3.2 j. RFHN ¹³⁸⁶ recoge, entre las funciones de fe pública, el disponer que se publiquen, cuando sea preceptivo, los actos y acuerdos de la Entidad local en los medios oficiales de publicidad, en el tablón de anuncios de la misma y en la sede electrónica, de lo cual certificará o emitirá diligencia acreditativa de su resultado ¹³⁸⁷, si fuera preciso.

Entre estos medios oficiales de publicidad hay que entender –como explica Domingo Zaballos ¹³⁸⁸– no sólo los boletines oficiales, sino también los periódicos de mayor difusión en el caso de que la norma procedimental correspondiente ordenara la publicidad en tales medios; el tablón de anuncios de la misma –ya en formato electrónico– y la sede electrónica. Respecto del tablón edictal electrónico, Almonacid Lamela ¹³⁸⁹ ya señalaba que la Secretaría –como responsable de su gestión– debería disponer de los mecanismos necesarios para garantizar la fecha y hora en

¹³⁸³ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 99.

¹³⁸⁴ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Las funciones...” *Op. cit.*, p. 65. En este mismo sentido, para [CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, p. 65-66] la vinculación de las resoluciones y acuerdos con su Libro y con el expediente de su razón propia de la tramitación electrónica obligaba a *repensar* funciones como la de anotar en los expedientes la resolución bajo firma.

¹³⁸⁵ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, pp. 127-128. En este punto disiente [MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Op. cit.*, p. 54], para quien, bajo esta rúbrica, el titular del órgano de apoyo podría anotar en todos los expedientes las resoluciones y los acuerdos adoptados, incluidos los del plenario.

¹³⁸⁶ Este nuevo precepto parece inspirado, según sugiere [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 110], en el art. 122.5 d. LBRL; aunque ya el art. 2 i. RD 1174/1987 rezaba que la Secretaría dispondría que en la vitrina y tablón de anuncios se fijaran los que fueran preceptivos.

¹³⁸⁷ Aragonés Seijo critica que se mantenga la indefinición entre la certificación y la diligencia a la hora de acreditar el resultado de la exposición pública, por no ser conceptos equivalentes con iguales efectos jurídicos. En todo caso, este autor considera suficiente la expedición de diligencia [ARAGONÉS SEIJO, I. (2016). *Op. cit.*, 5].

¹³⁸⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, pp. 110-111 (n. 29).

¹³⁸⁹ ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, p. 41. También [MARTÍNEZ VILA, I. (2015). “La utilización de la firma electrónica en el ejercicio de las funciones de fe pública de la Secretaría Municipal. Aspectos prácticos.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 613-614] y [LOSA MUÑIZ, V. (2019) “Habilitación nacional y administración digital...” *Op. cit.*, pp. 420-421].

que se publica y retira el anuncio, para lo cual la firma o el sello electrónico no bastaría: La correspondiente autoridad certificadora respondería por dichas firmas y acreditaría que durante todo el tiempo exigido el anuncio ha permanecido expuesto y sin cambios. La firma o sello de Secretaría, a partir de dicha acreditación, firmaría la correspondiente diligencia o certificado de la exposición ¹³⁹⁰.

Una especialidad que opera en los Ayuntamientos de capital de provincia o de municipios de más de 50.000 habitantes o en las Diputaciones –y que D’Anjou ¹³⁹¹ hace encajar en este apartado– es la del boletín de información donde se insertarán extractos de todos los acuerdos y resoluciones tomados y de cualquier otro contenido que se estime conveniente (art. 197 ROF).

En lo que incumbe a los municipios de gran población, será el secretario general del pleno el responsable de la comunicación, publicación ¹³⁹² y ejecución ¹³⁹³ de los acuerdos plenarios –y aunque no lo cite la Ley, también de las comisiones (art. 122.5 d. LBRL). El titular del órgano de apoyo será el competente respecto de los actos y acuerdos de la junta de gobierno local (art. 126.4 d. LBRL), de las resoluciones de los monocráticos y del resto de los decisorios (Ad. Octava LBRL).

Estas atribuciones –unidas a la consideración de estos funcionarios como órganos en virtud de la Disp. Ad. 8ª RFHN– acrecentarían, según doctrina ¹³⁹⁴, el abanico de sus responsabilidades en materia de administración electrónica, pues conllevaría el desempeño del rol de administrador del órgano de contratación frente a las plataformas de contratación. Vinculadas también con ellas se encuentran sus funciones en garantía del principio de transparencia (art. 2.3 RFHN), que serán analizadas más adelante.

7. La superior dirección de los registros y archivos (art. 3.2 I. RFHN).

7.1. Regulación normativa.

El art. 3.2 I. RFHN ha introducido finalmente dentro de las funciones de fe pública la superior dirección de los archivos y registros. Hay que recordar que la doctrina ¹³⁹⁵ había lamentado la eliminación del texto definitivo del RD 1174/1987 –de entre las funciones complementarias de fe

¹³⁹⁰ Para [MARTINEZ VILA, I. (2022). *El ejercicio de la función de fe pública...*” *Op. cit.*, p. 7] debe ser necesariamente el sello del órgano (Secretaría) el que se utilice para la expedición de las diligencias del resultado de la exposición.

¹³⁹¹ D’ANJOU GONZÁLEZ, J., D’ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Op. cit.*, p. 224.

¹³⁹² En este caso, [CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p. 128] excluiría de esta función la expedición de la certificación o diligencia acreditativa respecto del resultado de dicha publicidad.

¹³⁹³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposición Adicional Octava*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 2301. *La ejecución* es entendida por la STC 143/2013, de 11 de julio [ECLI:ES:TC:2013:143] como complemento de las funciones de comunicación, publicación y certificación de los acuerdos plenarios (sentencia citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 110]).

¹³⁹⁴ MARTÍN DEL CORRAL, F.J. (2018). *Op. cit.*, p. 21.

¹³⁹⁵ CASTILLO ZUBIA, E. (1988). *Funciones distintas o complementarias de las de fe pública de los funcionarios de habilitación nacional*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid., pp. 110-111.

pública– de la de dirección del registro de toda la correspondencia oficial, así como de la de dirección y custodia del archivo general, las cuales, por razones de eficacia, coherencia y conveniencia para los intereses públicos, debían figurar, no ya entre las complementarias, sino entre las reservadas o básicas.

7.2. Los registros de la Entidad local.

7.2.1. El registro electrónico general y el padrón de habitantes.

Es obligación de cada Administración disponer de un registro electrónico general, en el que se hará asiento de todo documento recibido en cualquier órgano administrativo, organismo público o entidad vinculada o dependiente; y se podrá anotar en el mismo la salida de los documentos oficiales dirigidos a otros órganos o particulares (art. 16.1 LPAC).

La norma mencionada obliga a dictar una específica disposición administrativa que dé nacimiento al registro electrónico, que, como tal, será objeto de publicación y estará disponible en la sede electrónica de acceso al registro (art. 16.1 LPAC). Esta norma determinará el órgano o unidad responsable de su gestión –que será la Secretaría en el caso de las Entidades locales (art. 3.2 l. RFHN)¹³⁹⁶–, la fecha y hora oficial y los días declarados como inhábiles.

Bajo su dirección figurarían también las llamadas oficinas de asistencia, con el objeto de garantizar a determinados interesados la posibilidad de relacionarse electrónicamente con la Administración, especialmente en lo relativo a la identificación y firma electrónica, presentación de solicitudes a través del registro electrónico y obtención de copias auténticas (arts. 12.1 y 12.2 LPAC).

A estos efectos, la Entidad local debe mantener un registro –sujeto también a su superior dirección–, donde constarán los funcionarios habilitados para la identificación o firma¹³⁹⁷.

Por lo que incumbe al padrón –como registro administrativo donde constan los vecinos del municipio y que constituye prueba de la residencia y del domicilio habitual en el municipio (art. 16.1 LBRL)– las facultades de dirección y custodia cuyo reconocimiento propugnaba la doctrina¹³⁹⁸, pueden perfectamente ampararse bajo este mismo apartado.

7.1.2. Las funciones de fe pública en relación con el registro de intereses de los corporativos, de convenios y otros (art. 3.2 k. RFHN).

En continuidad con el Real Decreto 1174/1987, el art. 3.2 k. RFHN incluye acertadamente dentro de la fe pública la llevanza y custodia del registro de intereses de los miembros de la Corporación y el inventario de bienes, así como del registro de convenios, que en las Entidades locales quedan bajo la responsabilidad de la Secretaría¹³⁹⁹.

¹³⁹⁶ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Un giro normativo a la función pública de fe pública de Secretaría: La superior dirección de Archivos y Registros”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, p. 52.

¹³⁹⁷ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Un giro normativo...” *Op. cit.*, p. 55.

¹³⁹⁸ CASTILLO ZUBIA, E. (1988). *Op. cit.*, p. 113.

¹³⁹⁹ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Las funciones...” *Op. cit.*, p. 66.

El juego de estos dos apartados del art. 3.2 RFHN implica, bajo nuestro punto de vista, una potenciación de las responsabilidades del habilitado respecto de estos tres específicos registros, de tal manera que no sólo ejerce su superior dirección como registros que son (art. 3.2 l. RFHN), sino también su llevanza y custodia (art. 3.2 k. RFHN).

En los municipios del Título X será el titular del órgano de apoyo (Disp. Ad. Octava d. LBRL) el que asuma la llevanza de los registros administrativos, con la excepción del de intereses: el de convenios, de asociaciones y el inventario de bienes ¹⁴⁰⁰. Dejando de lado éste último, que será tratado en otro epígrafe, estudiaremos aquí el registro de intereses, el de convenios y otro de menor importancia, como es el de asociaciones.

No representa ninguna novedad ¹⁴⁰¹ la encomienda de la custodia y dirección del registro de intereses de los corporativos ¹⁴⁰² (art. 75.5 LBRL) en el régimen local común a la Secretaría (art. 3.2 k. RFHN y 30.1 ROF), y en los municipios de gran población a la Secretaría del pleno (Disp. Ad. 8ª c. LBRL).

Sus responsabilidades consisten en su custodia y dirección, y en dar fe de las declaraciones de los corporativos, las cuales autenticará con su firma (art. 30.2 ROF) ¹⁴⁰³. En cuanto a su alcance y significación, la responsabilidad del funcionario se extiende sobre el cumplimiento de la obligación desde un punto de vista formal, es decir, la verificación en cada declaración de que no se produce ningún error material y se acompañan de las declaraciones tributarias correspondientes. No consiste empero en un pronunciamiento sobre el fondo de lo declarado; sobre si efectivamente concurre, dada la información aportada, causa de incompatibilidad; o si existe una falta de correspondencia entre la declaración y la realidad –ya que corresponde a cada corporativo la evaluación de sus circunstancias personales y profesionales, y el cumplimiento de la normativa sobre incompatibilidad ¹⁴⁰⁴.

Resulta ciertamente toda una novedad del RFHN la inclusión de la llevanza y custodia de un registro de convenios, que naturalmente deberá tener carácter electrónico. Su existencia viene determinada por el art. 144.3 LRJSP, que reza que cada Administración mantendrá actualizado un

¹⁴⁰⁰ CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p. 128.

¹⁴⁰¹ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 101.

¹⁴⁰² El cual, sin embargo, según [D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Op. cit.*, p. 225], no tendría la condición de registro público en sentido genérico.

¹⁴⁰³ ALCÓN ZARAGOZA, J.A. (1988). *La función de la fe pública en los apartados h) y j) del artículo 2º del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre* en Castelao Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid., p. 94.

¹⁴⁰⁴ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión de las nuevas corporaciones locales*. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Wolters Kluwer. Madrid, pp. 205-206. CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “Renovando la corporación: deberes, obligaciones y responsabilidad del Secretario”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Elecciones Locales 2015 (Coord. Arnaldo Alcubilla, E., y Campos Acuña, C.), nº 8., pp. 991-992. No obstante, esta función comporta también, según Domingo Zaballos, un asesoramiento legal tanto al presidente como al resto de corporativos [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). (2005). *Disposición Adicional Octava*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 2300]. A propósito de la vinculación entre esta función y la de asesoramiento, [GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2010). “Cuestión de prioridades”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, p. 2216] propone un registro de informes jurídicos desfavorables y de reparos de legalidad.

registro electrónico de los órganos de cooperación y de convenios que haya suscrito ¹⁴⁰⁵, pero sin conferir responsabilidades sobre su gestión ¹⁴⁰⁶.

El reglamento no llega a imponer la existencia del registro (*en su caso*) y el art. 48.8 LRJSP sólo lo considera preceptivo en el ámbito de la Administración General del Estado, por lo que tal función quedará condicionada a su efectiva constitución, en virtud de lo establecido la legislación autonómica o por la norma reglamentaria local ¹⁴⁰⁷.

Cabe plantearse la cuestión del acceso al registro de los convenios que plasman la terminación convencional de los procedimientos (art. 86 LPAC). La doctrina ¹⁴⁰⁸, de acuerdo con el art. 48.9 LRJSP, los excluye de la regulación de los convenios, por lo que podría deducirse de la misma manera su no acceso al registro. Ello, a nuestro parecer, estaría en consonancia con el hecho de que dichos convenios, en cuanto resoluciones administrativas, accederían al Libro correspondiente (art. 3.2 e. RFHN), por lo que perdería gran parte del sentido su inscripción en un registro a los efectos de su constancia. Tampoco deberían acceder, por no tener la consideración de convenios, los protocolos generales de actuación o instrumentos similares que comporten meras declaraciones de intención de contenido general –siempre que no supongan la formalización de compromisos jurídicos concretos y exigibles (art. 47.1II LPAC) ¹⁴⁰⁹.

Por otra parte, la doctrina ¹⁴¹⁰ también señala que el registro de personal (art. 152.1 TRRL) y los novedosos registros de apoderamientos (art. 6 LPAC) y de funcionarios habilitados (art. 12.3 LPAC) deberán regularse y supervisarse por la Secretaría, o bien, al menos, deberá contarse con su participación.

Extramuros del RFHN, el art. 236.4 ROF encarga al secretario la llevanza de un registro de asociaciones vecinales, donde se inscribirán aquéllas cuyo objeto sea el fomento de los intereses generales o sectoriales de los vecinos del municipio y, en particular, las asociaciones de vecinos,

¹⁴⁰⁵ Esta función no figuraba en el borrador del reglamento de 9.12.2014, anterior por tanto a la LRJSP, *vid.* <https://www.csital.org/sites/default/files/2018-03/COMPARATIVA%20REGIM%20JURIDIC%20FHN%281%29.pdf>

¹⁴⁰⁶ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Nuevo régimen...”, *Op. cit.*, p. 7.

¹⁴⁰⁷ Así, [DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 101] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 116]. A este respecto, debe mencionarse el registro electrónico de convenios suscritos entre Comunidades Autónomas y Entidades locales que impliquen obligaciones financieras o compromisos de pago a cargo de las primeras (CONCAEL), y que dependerá de la SEAP (art. 55.1 del Real Decreto-Ley 17/2014, de 26 de diciembre). Sin embargo, en su art. 55.3 es al interventor a quien se encomienda aportar el texto del convenio y solicitar la inscripción en el mismo de su suscripción, prórroga y extinción, *cfr.* [SANTAELLA HERNÁNDEZ, M.D. (2018). “Los convenios en las Administraciones Públicas”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 2, p. 104].

¹⁴⁰⁸ ALEMANY GARCÍAS, J. (2020). “Los convenios administrativos en el ámbito local y su actual régimen jurídico”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 52 (Febrero), p. 162. El autor [*ibidem*] y el propio art. 48.9 LRJSP excluyen igualmente los convenios de encomienda de gestión.

¹⁴⁰⁹ ALEMANY GARCÍAS, J. (2020). “Los convenios administrativos...” *Op. cit.*, pp. 172-173. Este autor [*ibidem*] parece querer excluir a los convenios urbanísticos de planeamiento, en cuanto acuerdos de intenciones o protocolos, de la calificación de convenios (siempre que no diga otra cosa la legislación urbanística).

¹⁴¹⁰ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, pp. 68-69. No obstante, en el caso del registro de apoderamientos, dado lo complejo de su gestión, los autores consideraban lo más apropiado la adhesión al registro electrónico de apoderamientos del Estado o de la Comunidad Autónoma [*ibidem*]. Respecto del Registro de Personal, *vid.* [LLISET BORRELL, F. (1986). “La Secretaría General...” *Op. cit.* 799].

de padres de alumnos, o entidades culturales y similares (art. 236.3 ROF). Ello conlleva la jefatura de la unidad administrativa a cargo y, por tanto, el informe jurídico sobre cada expediente ¹⁴¹¹.

En los municipios de gran población –si se entiende, con Gimeno Almenar ¹⁴¹², que la llevanza de este registro no sería encuadrable dentro las funciones de fe pública– no operaría la cláusula residual respecto del ejercicio de la fe pública de la Disp. Ad. Octava LBRL en beneficio del titular del órgano de apoyo, por lo que no sería en estos municipios una función reservada y podría quedar encomendado al servicio competente en materia de participación vecinal.

7.3. El archivo electrónico local.

7.3.1. Consideraciones generales sobre el archivo en formato electrónico.

La nueva legislación de procedimiento administrativo común ha procedido a la introducción obligatoria en cada Administración de un archivo electrónico único de los documentos electrónicos que correspondan a procedimientos finalizados (art. 17.1 LPAC), incorporando el concepto de archivo electrónico único, pero sin definirlo ni desarrollarlo como estructura ¹⁴¹³.

El de archivo electrónico único se considera por el art. 55.1 del RAFME como un conjunto de sistemas y servicios que sustenta la gestión, custodia y recuperación de los documentos y expedientes electrónicos, una vez finalizados los procedimientos administrativos; lo que supone una marcha atrás, a decir de la doctrina, respecto del concepto defendido en el art. 17 LPAC ¹⁴¹⁴.

El documento electrónico debe conservarse en un formato que permita garantizar la autenticidad, integridad y conservación del mismo, así como su consulta independientemente del tiempo transcurrido (art. 17.2 LPAC), todo ello de acuerdo con las medidas de seguridad que prevé el Esquema Nacional de Seguridad (art. 17.3 LPAC).

Observa también la doctrina ¹⁴¹⁵ que en la *bicefalia administrativa* instaurada por la aprobación de la LPAC y la LRJSP (regulación de las relaciones *ad extra* en la LPAC y la regulación sistemática de las relaciones internas entre Administraciones en la LRJSP) tiene cabida una *especie de bipolaridad*, pues –si bien en el citado art. 17 LPAC, el archivo electrónico alberga sólo a los documentos correspondientes a procedimientos finalizados–, de acuerdo con el art. 46 LRJSP, salvo que se den unos supuestos de imposibilidad que la Ley no determina ¹⁴¹⁶, todos los documentos utilizados en las actuaciones administrativas deben ser almacenados por medios

¹⁴¹¹ GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 51.

¹⁴¹² GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). *Op. cit.*, p. 52.

¹⁴¹³ FERNÁNDEZ NIETO, A. (2016). “El archivo electrónico en la administración local”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 191. (Ejemplar dedicado a: La aplicación de las nuevas leyes de la reforma administrativa en las entidades locales), p. 141 (n. 11).

¹⁴¹⁴ BUSTOS PETREL, G. (2021). “...Y el archivo electrónico único perdió su aroma jacobino”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), p.128.

¹⁴¹⁵ FERNÁNDEZ NIETO, A. (2016). *Op. cit.*, p. 141.

¹⁴¹⁶ Advierte aquí [CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Un giro normativo...” *Op. cit.*, p. 56] que tal prescripción no debería entenderse como una excusa para la no utilización del archivo electrónico.

electrónicos. Estatuye con ello la LRJSP un deber general de conservación documental de considerable mayor alcance que el fijado con la LPAC ¹⁴¹⁷.

Almonacid Lamela ¹⁴¹⁸ enumera los requisitos que debe cumplir el archivo electrónico: 1. Deberá ser capaz de conservar todo documento electrónico que forme parte del expediente o que afecte a los derechos e intereses de los ciudadanos. 2. Deberá tener en cuenta que el interesado o la Administración podrán emitir copias auténticas en los supuestos y requisitos que señale la Ley. 3. El almacenamiento cumplirá las especificaciones del ENS y tendrá un alto grado de resiliencia. 4. El almacenamiento deberá realizarse en un soporte que se pueda convertir a otros formatos accesibles desde distintas aplicaciones. 5. Deberá permitirse la posibilidad de que un documento pueda formar parte de distintos expedientes. Y, por último, deberá permitir que los expedientes lleven incorporado un índice electrónico (el foliado).

7.3.2. La jefatura y dirección de los archivos (art. 3.2 I. RFHN).

Aunque esta función no estaba comprendida en el art. 2 RD 1174/1987, sería posible afirmar sin exageración que las responsabilidades sobre el archivo resultan inherentes a la Secretaría desde el momento mismo del nacimiento del empleo ¹⁴¹⁹. El art. 3.2 I. RFHN ¹⁴²⁰ incluye, entre las funciones de fe pública –por cuanto necesaria para un adecuado ejercicio de la función certificante de los actos y acuerdos–, la superior dirección o jefatura de los archivos.

Se pone de manifiesto que esta función está directamente vinculada a la función de fe pública. Es obligación de este funcionario la de custodiar los Libros de actas, bajo su responsabilidad, en la Casa Consistorial, sin que pueda consentir su salida bajo ningún pretexto, ni aun a requerimiento de autoridades de cualquier orden (art. 203 ROF). Esta custodia corresponderá sin embargo al archivero cuando exista dicho puesto de trabajo en la RPT de la Entidad local ¹⁴²¹.

En los municipios del Título X –si bien entre las funciones del titular del órgano de apoyo se encuentra la de archivo y custodia de las convocatorias, órdenes del día y actas de las reuniones de la Junta de Gobierno (art. 126.4 c. LBRL)–, Carrión ¹⁴²² se la confiere con carácter general a este órgano por aplicación de la cláusula residual de la Adicional Octava LBRL.

¹⁴¹⁷ FERNÁNDEZ NIETO, A. (2016). *Op. cit.*, p. 141.

¹⁴¹⁸ ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, pp. 48-49.

¹⁴¹⁹ Efectivamente, según el art. 65 de la Instrucción para el gobierno económico-político de las provincias de 1823, era de su cargo “la custodia y metódica colocación de todos los expedientes, órdenes y ademas papeles correspondientes á la Secretaría”. Más recientemente, el art. 228.5 del Estatuto municipal de 1924 relacionaba entre sus atribuciones la de custodiar y ordenar el archivo municipal donde no hubiera archivero; y de igual forma, sus homólogos provinciales (ex art. 137 del Estatuto Provincial y art. 29.7º del Reglamento). Finalmente, con el art. 341.3 Ley de 1950, se le atribuía la ordenación y custodia del archivo, siempre que no se contase con archivero en plantilla.

¹⁴²⁰ Da noticia [ARAGONÉS SEIJO, I. (2016). *Op. cit.*, p. 5] de las alegaciones presentadas por CSITAL a esta nueva función y que no fueron atendidas: El ejercicio adecuado de esta dirección requeriría la existencia de personal técnico capacitado y con estudios de archivística para llevarlas a cabo. Asimismo, CSITAL reparaba en que tal atribución invadía la competencia autonómica en materia de cultura.

¹⁴²¹ GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.* p. 100.

¹⁴²² CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, pp. 128-129

La superior dirección de los archivos y registros consistiría, según la Dirección General de Función Pública ¹⁴²³, en el establecimiento de pautas y criterios para su funcionamiento y organización, ordenando las actuaciones que se considere convenientes a tal fin, y sin perjuicio de la responsabilidad que corresponde al responsable de la unidad encargada de tramitar cada procedimiento en orden a la instrucción e impulso del mismo; así como la supervisión del cumplimiento de la normativa. Asimismo, por archivos y registros (puesto que la norma no distingue), cabe entender, según el citado órgano directivo, cualesquiera otros existentes en la Entidad local, salvo que se atribuyan por norma de igual o superior rango a otros funcionarios locales.

A juicio de De la Peña ¹⁴²⁴, la *dirección* comporta la jefatura de los servicios encargados de la realización de tales funciones (art. 2.2 RFHN), que conlleva tanto la coordinación del servicio, como la jefatura sobre el personal de las unidades administrativas integrantes del mismo. Yendo más allá de los aspectos burocráticos tradicionales, Gallego Alcalá ¹⁴²⁵ estima que lo ideal en esta materia sería disponer de un equipo multidisciplinar compuesto por técnicos de archivo, de informática y jurídicos, bajo la superior superior y jefatura del habilitado. Puesto que en la mayor parte de los Ayuntamientos el único personal del archivo es quien ostenta su jefatura y superior dirección del mismo, este autor propone que sean las Diputaciones y entidades equivalentes quienes ejerzan en esta materia sus competencias de asistencia y cooperación jurídica y técnica (art. 36.1 b. LBRL), para que los Ayuntamientos no sólo puedan contar con personal adecuado, sino también con un documento base para su política de gestión documental ¹⁴²⁶.

En esta misma línea, algunos autores apuntan que el adecuado desempeño de esta responsabilidad sobre los archivos –que se superpone a la obligación general de todo empleado público de garantizar la constancia y permanencia de los documentos para su transmisión y entrega a posteriores responsables (art. 54.7 TREBEP)– implica conocimientos en interoperabilidad, ciberseguridad, gestión documental o archivística, que deben ser abordadas con un enfoque multidisciplinar que aúne la rama jurídica, las tecnologías de la información y comunicaciones (TIC) y la gestión documental/archivística ¹⁴²⁷.

¹⁴²³ Contestación a la consulta planteada por COSITAL, disponible en: https://www.cosital.es/attachments/1143_respuesta%20ministerio%20consultas%20cosital.pdf. Coincide con lo expresado en este dictamen [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., pp. 116-117].

¹⁴²⁴ DE LA PEÑA, R. (2019). Op. cit., p. 102.

¹⁴²⁵ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2021). “El archivo electrónico único en el ámbito local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, p. 91.

¹⁴²⁶ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2021). “El archivo electrónico único en el ámbito local”. Op. cit., p. 91.

¹⁴²⁷ DELGADO GÓMEZ, A., ROMERO DE LA TORRE, J., HERRERO POMBO, C. (2023). “Apuntes sobre la transformación digital local: el ineludible enfoque multidisciplinar”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, p. 87. Independientemente de este enfoque multidisciplinar, estos autores [*ibidem*] observan una suerte de “desbordamiento tecnológico” por parte de muchos habilitados, fomentado en parte por la brecha digital, envejecimiento del colectivo y ausencia en los temarios específicos sobre estas materias. Abogan por la introducción en los temarios de materias relacionados con la transformación digital y, especialmente, ciberseguridad e interoperabilidad, así como gestión documental y archivística, fundamentales actualmente en el ejercicio de la fe pública, basada en un soporte digital y que exige un profundo conocimiento de la materia documental electrónica, su correcta interoperabilidad y una adecuada implantación de medidas de ciberseguridad.

Esta nueva función adquiere una relevancia especial, según Campos Acuña ¹⁴²⁸, si atendemos al nuevo modelo de administración y las responsabilidades que lleva consigo, pues el registro electrónico es imprescindible para la tramitación electrónica de los procedimientos y para que los interesados puedan relacionarse por medios electrónicos con aquélla. El ámbito material del archivo se vuelve estructural en el desarrollo del nuevo procedimiento –y de cuya regulación se ocupa tanto el art. 17 LPAC como en el 46 LRJSP, completadas con la respectiva política de gestión documental ¹⁴²⁹–, puesto que el archivo electrónico aparece como un derecho de los ciudadanos en sí mismo, así como una garantía de su derecho de acceso ¹⁴³⁰. Compartiendo esta línea doctrinal, Fernández Nieto ha observado que las previsiones relativas al archivo electrónico único, al entenderlo como fuente para la documentar toda actividad administrativa, más allá de condición de elemento cultural, lo convierten en fuente de datos para la toma de decisiones ¹⁴³¹.

Ya con anterioridad a la aprobación del art. 3.2 I. RFHN –tanto desde el punto de vista de la archivística, como desde el propiamente jurídico ¹⁴³²– se había puesto de relieve el papel de liderazgo de los habilitados de la Subescala de Secretaría y de Secretaría-intervención en alianza con los archiveros en la gestión de documentos, procesos y firmas electrónicas en la custodia documental. Lo que hace el nuevo reglamento no es sino poner de relieve la responsabilidad que estos habilitados tienen sobre el archivo electrónico y las políticas de seguridad que se implementen de cara a garantizar la integridad, autenticidad, confidencialidad y conservación de los ficheros almacenados ¹⁴³³.

Según explican los autores antecitados ¹⁴³⁴, a los efectos de garantizar tanto su vigencia y su conservación, el documento digital se convierte en un bloque (paquete de información), que deberá ser autenticado por el responsable de su custodia, y periódicamente modificado, actualizado o refirmado mediante una serie de capas de información acumulativa (metadatos). Una vez asignada la custodia, el servicio de archivo, en unión con la Secretaría en sus funciones fedatarias, asegurará la conservación que permitirá certificar la validez permanente de los actos documentados de la Administración. La efectividad de su preservación requerirá un resellado de

¹⁴²⁸ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Nuevo régimen...”, *Op. cit.*, p. 6.

¹⁴²⁹ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Nuevo régimen...”, *Op. cit.*, p. 7.

¹⁴³⁰ CAMPOS ACUÑA, C. (2017). *Funcionamiento electrónico del sector público (Comentario al art. 46) en Comentarios a la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 14/19.

¹⁴³¹ FERNÁNDEZ NIETO, A. (2016). *Op. cit.*, p. 142. Y ello conllevaría un cambio de paradigma en los archiveros –que si tradicionalmente se situaban en el final del proceso– con la transformación digital se van a colocar en el mismo centro de la gestión documental [*ibidem*]. Debe recordarse que con los sistemas de gestión documental se consiguen ventajas tales como búsquedas rápidas y sencillas entre millones de documentos –mediante la indexación de los metadatos asociados a los documentos–, la reducción del riesgo de pérdida de la documentación, el control de los cambios en los documentos, o la implementación de sistemas eficaces de control de accesos, *vid.* [CAMPOS ACUÑA, C., RIVAS LÓPEZ, J.L. (2016). *Funcionamiento electrónico del Sector Público y relaciones interadministrativas electrónicas: Principios generales*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid., p. 725].

¹⁴³² PÉREZ SARRIÓN, L., FAUS MASCARELL, J.C. (2015). “Conceptos de archivística: series documentales y requisitos de validez electrónica. Una visión desde el Ayuntamiento de Gandía. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 547.

¹⁴³³ CAMPOS ACUÑA, C., RIVAS LÓPEZ, J.L. (2016). *Funcionamiento electrónico del Sector Público... Op. cit.*, p. 726.

¹⁴³⁴ PÉREZ SARRIÓN, L., y FAUS MASCARELL, J.C. (2015). *Op. cit.*, pp. 543-545.

las series documentales y, cuando se solicite la consulta o la puesta a disposición de los documentos, se generarán copias auténticas, validadas por el sello del archivo o de la propia Secretaría.

8. Otras consideraciones sobre la fe pública secretarial.

8.1. La fe pública en la normativa patrimonial.

8.1.1. El secretario y el inventario de bienes (art. 3.2 k. RFHN).

Definido como mero registro administrativo –de carácter administrativo, no registro jurídico– que por sí solo ni prueba, ni crea, ni constituye derecho alguno a favor de la Corporación; se trataría más bien de un libro que sirve de recordatorio constante para que la Corporación ejercite oportunamente las facultades que le corresponden ¹⁴³⁵. El inventario crea una apariencia de demanialidad, que no prejuzga las acciones ante el orden jurisdiccional civil, en cuanto competente para pronunciarse sobre la definitiva propiedad de estos bienes ¹⁴³⁶.

El art. 3.2 k. RFHN configura su llevanza y custodia dentro de la fe pública secretarial, a quien corresponde, en perfecta armonía, su autorización ¹⁴³⁷ (art. 32 RBEL) y su remisión a la Administración estatal y autonómica –reforzando la obligación del art. 3.2 g. RFHN respecto de todos los actos y acuerdos locales. Es decir, el secretario lleva, autoriza, certifica como fedatario el contenido del inventario y lo remite a las Administración del Estado y autonómica ¹⁴³⁸.

De estos preceptos, Corral García ¹⁴³⁹ infiere que sería a este funcionario a quien le correspondería “poner en marcha la actividad precisa para formar el Inventario y tenerlo al día, en cuanto a los Municipios sometidos al régimen común”. Sería pues una competencia propia en estos municipios de régimen común la formación del inventario, verificar su rectificación anual (art. 33.2 RBEL), así como efectuar la comprobación cada vez que se renueve la Corporación (arts. 33.2 RBEL y 36.2 ROF) ¹⁴⁴⁰. Y dentro de la llevanza, Domingo Zaballos ¹⁴⁴¹ encaja la de exigir el cumplimiento de las prescripciones del art. 173 del RGLCAP para la incorporación de las obras al mismo.

Bocos Redondo sostiene, por el contrario, que se trata de un documento cuya elaboración entra dentro de las atribuciones del gobierno y administración de la Entidad y cuyo otorgante es el

¹⁴³⁵ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Reglamento de Bienes de las Entidades Locales*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 102.

¹⁴³⁶ STS de 23 de enero de 1996, STS de 28 de abril de 1989 y STS de 9 de junio de 1996, todas ellas citadas por [GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. cit.* p. 117].

¹⁴³⁷ LLISSET BORRELL, F. (1986). “La Secretaría General...” *Op. cit.*, p. 799.

¹⁴³⁸ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, p. 103.

¹⁴³⁹ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, p. 105.

¹⁴⁴⁰ ALCÓN ZARAGOZA, J.A. (1988). *Op. cit.*, p. 98. Asimismo, según el mismo autor [*ibidem*], deberá revisar las valoraciones del activo patrimonial cada cinco años mediante las oportunas peritaciones.

¹⁴⁴¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera...* *Op. cit.*, p. 1808.

propio plenario ¹⁴⁴², aunque que no adquiere capacidad probatoria sin la intervención autorizante del secretario –que es como hay que entender, según el autor, la llevanza y custodia ¹⁴⁴³.

Por lo que respecta a los municipios de gran población, siguiendo a Corral García ¹⁴⁴⁴ –si se tiene en cuenta que corresponde al plenario acordar la aprobación del inventario ya formado, así como su rectificación y comprobación (art. 34 RBEL) y que es su Secretaría quien expide las certificaciones de los actos y acuerdos que se adopten por dicho órgano (art. 122.5 b. LBRL)– corresponde a este funcionario hacer constar, certificar y autorizar el inventario ya formado por la unidad administrativa correspondiente, además de responsabilizarse de su remisión al órgano competente estatal y autonómico. No obstante, hay doctrina que confiere la custodia y llevanza en estos municipios al titular del órgano de apoyo ¹⁴⁴⁵.

8.1.2. La certificación y su acceso al Registro de la Propiedad.

La función adverte se ve particularmente reforzada en esta materia porque la Entidad local tiene la posibilidad de inmatricular sus bienes inmuebles y sus derechos reales inscritos en el Inventario, mediante una certificación expedida por la Secretaría, la cual, convertida en un título dominical ¹⁴⁴⁶, producirá iguales efectos que una escritura pública (art. 85 TRRL y art. 36.2 RBEL). En este sentido, la DGRN en una resolución de 12 de enero de 1988 ¹⁴⁴⁷ indicaba que debía concluirse que la simple certificación del secretario, “expresiva del acuerdo de la innecesidad de la reparcelación y de la realidad, validez y eficacia de todos los presupuestos requeridos por la legislación urbanística para que aquél produzca el traslado dominical que se pretende inscribir, la vigencia del Plan que se ejecuta, la delimitación del polígono, adopción del oportuno sistema de actuación, etc., sería vehículo suficiente para el despacho del asiento solicitado”.

En todo caso, este medio de acceso es excepcional, de tal manera que solo puede utilizarse ante la imposibilidad de acudir a los medios ordinarios; sería un medio “supletorio” de inmatriculación y de carácter “excepcional”, según la DGRN de 24 de noviembre de 1960 ¹⁴⁴⁸. Además de excepcional y supletorio, la doctrina de esta Dirección General habría limitado el acceso a la

¹⁴⁴² BOCOS REDONDO, P. (2007). “El Inventario de Bienes. Papel del Secretario y propuesta de gestión”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 3/5.

¹⁴⁴³ Este autor sostiene –con toda la razón, a nuestro parecer– que corresponde a los órganos de gobierno la elaboración y formación del inventario, puesto que el secretario carece de atribuciones para asignar tareas a los distintos técnicos que deben intervenir en un documento de esta naturaleza, y mucho menos para contratar el correspondiente contrato de servicios, cuando así fuera necesario [BOCOS REDONDO, P. (2007). “El Inventario de Bienes. Papel del Secretario...” *Op. cit.*, p. 3/5].

¹⁴⁴⁴ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, p. 103-104.

¹⁴⁴⁵ GARCÍA RUBIO, F. (2011). *El régimen especial de los municipios de gran población*, en Muñoz Machado, S. (Dir.) *Tratado de Derecho Municipal*. Tomo IV. Tercera edición. Editorial Iustel. Madrid, p. 4355. El autor da noticia de que así lo hace el ROM de Alcalá de Henares.

¹⁴⁴⁶ CALAZA RAMUDO, B. (1988). *Op. cit.*, p. 70.

¹⁴⁴⁷ Citada por [HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, D.J. (1998). “El acceso al Registro de la Propiedad de los documentos administrativos en que se formalizan los contratos relativos a inmuebles y derechos reales autorizados por el Secretario municipal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1].

¹⁴⁴⁸ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, pp. 127-128. La resolución de la DGRN es recogida en [*ibidem*].

inmatriculación del dominio de las fincas; en cambio, hoy en día, como indican Corral y López Pellicer ¹⁴⁴⁹, con el art. 37 LPAP se amplía la facultad de la certificación para acceder mediante nota marginal para hacer constar las agrupaciones, segregaciones y divisiones de fincas, para reanudar el tracto sucesivo, así como para la inscripción de deslindes (art. 53 LPAP). También podrán acceder al Registro mediante acta los actos de afectación, mutación demanial, desafectación, adscripción y desadscripción (arts. 83.1 y 82 LPAP).

La doctrina ¹⁴⁵⁰ enumera, como requisitos para inmatricular mediante certificación secretarial, el que no exista título de dominio inscribible y que no esté inmatriculada a nombre de otra persona. La certificación será expedida por duplicado y con el visto bueno del alcalde; deberá hacerse constar que se expide con referencia al inventario, además de figurar todos los datos a los que se refiere el art. 303 RH, indicando los que no constaran, y con inclusión de la referencia catastral, base gráfica catastral y plano.

Debe hacerse una referencia al acceso al Registro de los actos urbanísticos. Mediante esta vía podrán acceder, siguiendo a Corral y López Pellicer ¹⁴⁵¹, los proyectos de equidistribución, la expropiación forzosa, las cesiones obligatorias y las resultantes o derivadas de los convenios urbanísticos, así como las cesiones que no sean obligatorias y la ocupación previa de terrenos destinados a dotaciones. De esta forma podrá acceder también el acto de concesión de licencia para usos y obras provisionales, a solicitud el titular registral o del Ayuntamiento concedente con su audiencia (art. 76 RD 1093/1997) ¹⁴⁵².

A este especialísimo efecto del ejercicio de su facultad certificante en relación con el Registro, algún autor añade una función de carácter más proactivo, como es la de velar por la inscripción de los bienes inmuebles y derechos reales en el Registro de la Propiedad ¹⁴⁵³.

8.1.3. La función fedataria y el ejercicio de las potestades administrativas sobre los bienes.

El art. 64.4 RBEL dispone que la Secretaría redactará y dará fe del acto de apeo en los procedimientos de deslinde (art. 44.1 b. RBEL). Tal acta –con el contenido del art. 64.3 RBEL– deberá redactarse con claridad, debiendo ponerse especial cuidado en recoger con la mayor exactitud las manifestaciones y observaciones expresadas en el acto ¹⁴⁵⁴. Será firmada por todos los asistentes (art. 64.4 RBEL), aunque la omisión de alguna de estas firmas no afectará a su validez, con tal de que el secretario haga constar la circunstancia mediante diligencia ¹⁴⁵⁵.

¹⁴⁴⁹ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, p. 128.

¹⁴⁵⁰ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, pp. 128-129, siguiendo a Roca Sastre.

¹⁴⁵¹ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, p. 134.

¹⁴⁵² Según da noticia [VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1998). “La constancia de determinados actos urbanísticos en el Registro de la Propiedad. Las notas marginales según el RD 1039/1997, de 4 de julio”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, p. 5/7], este supuesto había sido ya postulado por Mercedes Fuertes antes del RD 1093/1997.

¹⁴⁵³ ALCÓN ZARAGOZA, J.A. (1988). *Op. cit.*, p. 99.

¹⁴⁵⁴ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, p. 206.

¹⁴⁵⁵ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, p. 206.

Respecto de la potestad de desahucio administrativo (art. 44.1 d. RBEL), cabe preguntarse, con Castillo Zubia ¹⁴⁵⁶, si en los lanzamientos que ejecuta la Entidad local en vía de desahucio (art. 120 y ss. RBEL), basándose en los procedimientos judiciales, se exigiría la presencia del titular de la Secretaría como fedatario

Agotando las referencias a la intervención secretarial en materia patrimonial, hay que hacer constar, en los expedientes de cesión gratuita, la emisión de certificado sobre si el bien en cuestión figura en el inventario con la calificación jurídica de patrimonial (art. 110.1 c. RBEL). Por último, a modo de recordatorio de su función notificadora (art. 3.2 h. RFHN), debe comunicar los acuerdos de aprobación inicial, provisional y definitiva de los instrumentos de planeamiento que afecten a bienes de dominio público a la Administración titular (art. 189 LPAP).

8.2. La fe pública en la contratación: La formalización del contrato (art. 3.2 i. RFHN).

Como es sabido, el art. 142.8º del RFAL encomendaba a la Secretaría, en ejercicio de su función fedataria, la autorización de todas las licitaciones, sorteos, contratos y actos análogos en que interviniera la Corporación, con todas las garantías y responsabilidades inherentes al depositario de la fe pública administrativa ¹⁴⁵⁷. A este respecto, en el Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales de 1953 ¹⁴⁵⁸ se refería su obligación de expedir certificación de las plicas recibidas (art. 31.9ª); de dar fe de las sesiones de lo que hoy en día denominamos mesa de contratación (art. 33.1), levantando acta de la sesión en la que se adjudique provisionalmente el contrato (art. 25) y de su recepción definitiva (art. 63.2).

Cuestión diferente era su participación en la formalización del contrato. Refiriéndose a la normativa anterior al RFHN, Colás Tenas ¹⁴⁵⁹ se quejaba de un cierto vacío legal en cuanto a las funciones que desempeñaban los secretarios en esta materia –quizá con la excepción de la Ad. Octava e. LBRL, que ya sabemos que excluye expresamente esta atribución de las del titular de la asesoría jurídica.

En derecho histórico local, de hecho, la autorización del documento de formalización de los contratos por este funcionario como otorgante con carácter exclusivo supone el final de un largo proceso en el que podemos identificar varias fases ¹⁴⁶⁰.

En un primer momento, hasta el Estatuto municipal de 1924, resultaba obligatoria la formalización de los contratos de la Administración en escritura pública. Posteriormente, se reservó a la

¹⁴⁵⁶ CASTILLO ZUBIA, E. (1988). *Op. cit.*, p. 113.

¹⁴⁵⁷ El proyecto de Código de Gobierno y Administración Local de 1941, aunque no aportaba ninguna modificación de relieve en materia de contratación, presentaba una nueva regulación en materia de autorización por el secretario de las actas de la subasta y concurso, siempre que perteneciese a las dos primeras categorías del Cuerpo y fuese licenciado en Derecho. En otro caso, sólo podría autorizar las actas cuya cuantía no excediese de 50.000 pesetas, correspondiendo al notario las de cuantía superior. Además estatuyó que esta función era personal e indelegable. Posteriormente, la Base 54 *in fine* de la Ley de 1945 y su desarrollo por este artículo 142.8º del RFAL generalizó la actuación del secretario sin hacer referencia alguna al notario [COLÁS TENAS, J. (2012). *Op. cit.*, p. 591].

¹⁴⁵⁸ Norma clave en la historia del régimen local español, alabada por la doctrina por su calidad, pulcritud y depurada técnica [COLÁS TENAS, J. (2012). *Op. cit.*, p. 592].

¹⁴⁵⁹ COLÁS TENAS, J. (2012). *Op. cit.*, p. 602.

¹⁴⁶⁰ LÓPEZ MERINO, F. (2012). *Op. cit.*, p. 414.

Secretaría la formalización de los de menor cuantía –así, el Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales, que reservaba a los notarios la formalización de aquellos contratos en que así lo hubiera dispuesto una Ley o el gasto excediera de 250.000 pesetas. Por su parte, el art. 110.7º del Texto articulado de 1977 se limitaba a declarar que, en el caso de que los contratos se formalizaran en documento administrativo, daría fe el secretario –aunque la doctrina de entonces considerara más prudente continuar con el régimen del Reglamento de Contratación ¹⁴⁶¹–, además de autorizar las actas de los concursos, subastas y concursos-subastas. Esto era muestra, en palabras de Lliset Borrell ¹⁴⁶², de una “posición vergonzante de la fe pública administrativa frente a la fe pública notarial”, que solo cambiaría con la modificación de la Ley de Contratos del Estado introducida con la Ley 50/1984, de Presupuestos del Estado para 1985, conforme a la cual los contratos se formalizarían en documento administrativo. En el ámbito local, el art. 113.6ª TRRL reconocía la posibilidad de que todos los contratos, independientemente de su cuantía, pudieran formalizarse en documento administrativo autorizado por el secretario ¹⁴⁶³.

Con la LCAP, norma de carácter básico aplicable a todas las Administraciones, desaparecía la facultad del órgano de contratación para elegir entre documento administrativo y escritura pública del art. 113.6ª TRRL ¹⁴⁶⁴. A partir de ese momento, la formalización debía hacerse forzosamente en documento administrativo, sin perjuicio de la posibilidad de elevarse a escritura pública a solicitud y a costa del contratista (art. 55.1 LCAP). Este régimen es el que, a través del art. 140.1 LCSP 2007 y el art. 156.1 TRLCSP, se mantiene en el actualmente vigente art. 153.1 LCSP ¹⁴⁶⁵.

A pesar de que el art. 2 h. RD 1174/1987 asignaba a la Secretaría la autorización, con las garantías y responsabilidades inherentes, de las actas de todas las licitaciones ¹⁴⁶⁶, contratos y documentos administrativos análogos, para cierta doctrina ¹⁴⁶⁷ la derogación por parte de la LCSP 2007 del art. 113.6ª TRRL fue interpretado en el sentido de no considerar ya exigible la intervención del secretario en la firma del contrato, bastando la firma del representante del órgano de contratación y del contratista.

¹⁴⁶¹ SÁNCHEZ ISAC, J. (1979). *Op. cit.*, p. 453.

¹⁴⁶² LLISSET BORRELL, F. – (1986). *Manual de Derecho local*. 2ª Edición. Publicaciones Abella. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, pp. 337-338.

¹⁴⁶³ LLISSET BORRELL, F. (1986). “La Secretaría General...” *Op. cit.*, p. 799.

¹⁴⁶⁴ HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, D.J. (1998). *Op. cit.*, p. 3.

¹⁴⁶⁵ LÓPEZ MERINO, F. (2012). *Op. cit.*, p. 416.

¹⁴⁶⁶ Bajo la vigencia de este art. 2 h. RD 1174/1987, en opinión de [TURRIAGA Y URBISTONDO, F.J. (2007). “La delegación de funciones del titular de la Secretaría en los municipios de régimen común. Análisis jurisprudencial”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, p. 10/21], dado que el *acta de licitación* no puede ser sino el *acta de la sesión de la mesa de contratación*, que debe ser autorizada preceptivamente por su secretario (art. 87.3 RGLCAP), hay que entender que tal firma es sin perjuicio de que el secretario de la Corporación esté facultado también para suscribir tal acta de la mesa de contratación en ejercicio sus atribuciones, ex art. 2 h. RD 1174/1987. Como se verá a continuación, en el art. 3.2 i. RFHN ya no figura tal atribución.

¹⁴⁶⁷ CATALÁ MARTÍ, V. (2008). *Op. cit.*, p 7/9, *apud* [CACHARRO LÓPEZ, M. (2008). “Fe pública y asesoramiento legal preceptivo en la contratación de las entidades locales”. *Revista digital CEMCI*, nº 1, en <https://revista.cemci.org/numero-1/> pp. 7-8/22].

El panorama ha quedado a nuestro juicio definitivamente aclarado con el art. 3.2 i. RFHN, el cual ha mantenido el buen criterio de hacer intervenir a la Secretaría como fedataria en la formalización de todos los contratos suscritos por la Administración ¹⁴⁶⁸ –y aun se refuerza desplegando su intervención en todo tipo de contratos, así como en los convenios o figuras análogas en que intervenga la Entidad.

La nueva redacción no se ciñe pues a aquellos de naturaleza administrativa, sino que abarca todo contrato, convenio y documento análogo; con ello entiendo que deliberadamente se pretende englobar, tanto a los contratos incluidos dentro de la LCSP (administrativos, especiales y privados) ¹⁴⁶⁹, como a los excluidos expresamente de la Ley contractual ¹⁴⁷⁰; así como a los convenios –con abstracción de la entidad, órgano o personificación que suscriba el convenio, o de la materia sobre la que verse ¹⁴⁷¹ ¹⁴⁷². Ya no cabría pues la distinción que hacía la doctrina ¹⁴⁷³ –con aplicación del art. 2 h. RD 1174/1987, que no citaba los convenios entre los documentos que debía autorizar el fedatario municipal– entre los convenios interadministrativos, en los que no intervendría este funcionario, y los convenios con particulares –que, en cambio, sí debería autorizarlos con las garantías y responsabilidades inherentes, por entenderlos incluidos dentro tales documentos análogos del art. 2 h. RD 1174/1987.

El documento autorizado por la Secretaría tiene el carácter de documento público, de naturaleza especial por estar autorizado por un funcionario fedatario, siendo de valor no diferente al de una escritura notarial ¹⁴⁷⁴ (art. 317.5º LEC). Constituirá título suficiente para el acceso a cualquier registro público (art. 153.1 LCSP), incluido el Registro de la Propiedad cuando los contratos formalizados constituyan títulos traslativos o declarativos del dominio de los inmuebles o de los derechos reales sobre los mismos. Como afirma Hernández Hernández ¹⁴⁷⁵, no deben merecer un

¹⁴⁶⁸ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Las funciones...” *Op. cit.*, p. 65. Por su parte, Aragonés aplaude el cambio de terminología del borrador (mantenido por el texto definitivo) al dejar de definir la función fedataria en los contratos como acto de autorización –al entender que la autorización implicaría el ejercicio de un control de legalidad, como sucede en el ámbito notarial [ARAGONÉS SEIJO, I. (2016). *Op. cit.*, p. 4]. Asimismo, estima oportuna la desaparición de la autorización de las actas de todas las licitaciones, pues el secretario ya no formaría parte de las mesas y juntas [*ibidem*]. Sorprende este aserto cuando la Ad. 2ª.4 TRLCSP y la Ad. 2ª.7 LCSP dicen expresamente lo contrario.

¹⁴⁶⁹ Teniendo en cuenta esta redacción, ya no sería admisible la doctrina que, en aplicación del anterior reglamento, limitaba a los contratos administrativos la intervención como fedataria de la Secretaría [CONSUEGRA GINER, F. (2007). *Op. cit.*, p. 2].

¹⁴⁷⁰ Para [POZO BOUZAS, E.G. (2021). *Op. cit.*, p. 16] actuaría de límite sin embargo la reserva estatuida por la Ley en favor de otros fedatarios públicos: En los casos en que se exija la formalización mediante escritura pública, ex art. 1280 CC, no será precisa la formalización de los negocios jurídicos en documento administrativo, y por tanto la participación del fedatario objeto de nuestro estudio. En nuestra opinión, tampoco habría razón para que estos negocios jurídicos no se pudieran formalizar en documento administrativo de los que daría fe la Secretaría (puesto que el art. 3.2 i. RFHN no distingue), antes de ser elevados a escritura pública para su plena validez en cumplimiento de las normas civiles.

¹⁴⁷¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 115.

¹⁴⁷² En este punto, podría plantearse la cuestión de si debería entenderse incluidos dentro de esta categoría residual de *documentos análogos* del art. 3.2 i. RFHN, a los protocolos generales de actuación o similares, que el art. 47.1 II LRJSP niega expresamente su consideración de convenios.

¹⁴⁷³ PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, p. 13.

¹⁴⁷⁴ LÓPEZ MERINO, F. (2012). *Op. cit.*, p. 416.

¹⁴⁷⁵ HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, D.J. (1998). *Op. cit.*, p. 3.

tratamiento diferenciado, en cuanto al acceso al Registro, respecto a las escrituras públicas notariales, pues gozan ambos tipos de documentos de la consideración legal de públicos, encajando en la previsión del art. 1218 del Código Civil; ambos hacen prueba, aun contra terceros, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha, así como contra los contratantes y sus causahabientes, en cuanto a las declaraciones que en ellos hubiesen hecho los primeros.

Por lo que atañe a los municipios del Título X, queda expresamente excluida la formalización de los contratos de las competencias de la Asesoría jurídica (Ad. Octava e. LBRL), por lo que corresponderá al titular de la fe pública residual, es decir, el titular del órgano de apoyo (Ad. Octava d. LBRL) ¹⁴⁷⁶. En aplicación de esta última, podría residenciarse en ese órgano las funciones fedatarias en convenios y otros documentos análogos, aunque Domingo Zaballos las juzga de la responsabilidad del secretario general del pleno ¹⁴⁷⁷.

Bejarano Lucas ¹⁴⁷⁸ concluye que su intervención como fedatario en la formalización del contrato resulta fundamental, si tenemos en cuenta que esta supone la perfección del contrato y por tanto el surgimiento de los correspondientes derechos y obligaciones para las partes; así como el comienzo de su ejecución –con la excepción de la contratación de emergencia. La Secretaría viene también a garantizar con su intervención que ha transcurrido el plazo exigido para la presentación, en su caso, del recurso especial antes de su efectiva formalización. Por supuesto que, como recuerda Consuegra Giner ¹⁴⁷⁹, también debe comprobar la personalidad y capacidad de las personas intervinientes en el acto de la firma, así como el poder suficiente de la persona física que actúe representando a una persona jurídica o a otra física. En este punto, autores como Cases i Pallarés y Castañer ¹⁴⁸⁰ reconocen que en su intervención en la formalización de contratos y otros documentos bilaterales como los convenios no sólo se ejerce una función fedataria, sino también de control de legalidad.

La formalización del contrato por medios electrónicos no tiene inconveniente alguno ni legal ni técnico, a juicio de Martínez Vila ¹⁴⁸¹. Bajo nuestro punto de vista, resultaría incluso obligatoria, desde el momento en que la LCSP prescribe la tramitación electrónica de la contratación. No obstante, De la Peña plantea objeciones dignas de tener en cuenta, entendiendo que no existe

¹⁴⁷⁶ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposición Adicional Octava*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, pp. 2301-02. MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Op. cit.*, p. 56]. A este respecto, este último autor considera que –dado que en estas Entidades Locales la vocalía jurídica corresponde a la Asesoría Jurídica– debe corresponder la secretaría de la Mesa a quien tiene atribuida la fe pública, es decir, el titular del órgano de apoyo (Ad. 8ª d. LBRL). Si en su defecto no se considera así, debería en los pliegos de contratación [*ibidem*].

¹⁴⁷⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposición Adicional Octava*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 2302.

¹⁴⁷⁸ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). *Op. cit.*, p. 7.

¹⁴⁷⁹ CONSUEGRA GINER, F. (2007). *Op. cit.*, p. 2.

¹⁴⁸⁰ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, p. 66.

¹⁴⁸¹ MARTINEZ VILA, I. (2022). *El ejercicio de la función de fe pública...* *Op. cit.* p. 15. Por su parte, [POZO BOUZAS, E.G. (2021). *Op. cit.*, pp. 13-14] trata de solventar algunas cuestiones de tipo práctico sobre el orden de firma en la plataforma y la fecha determinante en caso de no coincidencia. El orden de firma sería: 1) representante del contratista; 2) órgano de contratación (cuya fecha de firma da la de la formalización) y 3) Secretaría.

normativa completa sobre la cuestión y no cabría reconducir el problema a las figuras jurídicas existentes, por lo que deberían crearse otras nuevas adaptadas al mundo electrónico ¹⁴⁸².

8.3. El ejercicio de la fe pública en los órganos al margen del art. 3.2 a. RFHN.

8.3.1. Comisiones informativas y otros órganos no personificados. Los tribunales de selección de personal.

Bajo el art. 13.2 Real Decreto 1174/1987, las funciones de fe pública y asesoramiento de juntas, órganos o entidades dependientes de la Corporación podían ser encomendados a funcionarios sin habilitación –a propuesta del titular de la función ¹⁴⁸³ y como delegado del mismo, a quien se atribuirían las consecuencias jurídicas del acto ¹⁴⁸⁴. Alguna doctrina añadía como requisitos los de ser un funcionario dependiente jerárquicamente de la Secretaría, dotado de la suficiente idoneidad para el adecuado desempeño de la función delegada ¹⁴⁸⁵ –lo que, en el caso de delegación de asesoramiento, debía concretarse en estar titulado en Derecho ¹⁴⁸⁶. No se requería empero la aceptación del delegado, pues iría de suyo inserta en las potestades de autoorganización de la Corporación ¹⁴⁸⁷.

La STS de 4 de diciembre de 1990 ¹⁴⁸⁸ estimó ajustada a derecho esta disposición y, en concreto, la posibilidad de que estas funciones se delegasen por la Corporación a un funcionario de la misma a propuesta de su titular. Para la Sala, es la Corporación quien ha de realizar la delegación,

¹⁴⁸² DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 100.

¹⁴⁸³ (FJ 3º) STSJ de Aragón de 23 de julio de 1999 [ECLI:ES:TSJAR:1999:1346].

¹⁴⁸⁴ (FJ 4º) STS de 27 de noviembre de 1997 [ECLI:ES:TS:1997:7185], (FJ 1º) STS de 12 de diciembre de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:7528], cuya doctrina asume la STSJ de Cantabria de 10 de marzo de 2006 [ECLI:ES:TSJCANT:2006:391] (FJ 5º).

¹⁴⁸⁵ Opinión vertida en consulta por la redacción de la revista El Consultor EC 7/2010, p. 1017.

¹⁴⁸⁶ ITURRIAGA Y URBISTONDO, F.J. (2007). “La delegación de funciones del titular de la Secretaría...” *Op. cit.*, p. 15/21.

¹⁴⁸⁷ Así, [ITURRIAGA Y URBISTONDO, F.J. (2007). “La delegación de funciones del titular de la Secretaría...” *Op. cit.*, p. 15/21], con cita de la STSJ de Cantabria de 10 de marzo de 2006 [ECLI:ES:TSJCANT:2006:391] (FJ 6º).

¹⁴⁸⁸ (FJ 3º) STS de 4 de diciembre de 1990 [ECLI:ES:TS:1990:8894] y de la STS de 4.12.1990 [ECLI:ES:TS:1990:16035] (FJ 3º), la primera de las cuales es citada por [BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A. (2006). *Manual de Administración Local. 5ª ed. El Consultor de los Ayuntamientos* (La Ley). Madrid., p. 1027]. A propósito de aquélla, [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* *Op. cit.*, pp. 185-186] llega a comentar que la Sala justifica esta excepción positivizada reglamentariamente en la potestad de autoorganización de las Entidades locales (art. 4 a. LBRL) y en la predicada delegación de secretario e interventor; pero lo cierto es que simplemente se limitaban a expresar una propuesta. La fórmula empleada era anómala en cuanto que la propuesta resultaba ser una mera ficción, dado que era obligada en su formulación y dirigida en cuanto a su nominación por la propia Corporación, que viene a encomendar esta función a uno de sus funcionarios. Respecto de la encomienda de las secretarías de los distritos municipales a funcionarios no habilitados, véanse las sentencias que refiere este último autor [*ibidem*, p. 186 (n.11)]: SSTS de 14 de enero de 1992, de 28 de septiembre de 1994, de 12 de junio de 1995 y de 26 de junio de 1995. Por su parte, la STS de 22.05:2001 [ECLI:ES:TS:2001:4299] considera conforme a derecho el precepto reglamentario de una Diputación Foral que consignaba la posibilidad de delegación de la expedición de certificaciones en el jefe de servicio, apoyándose en la comentada STS 4.12.1990 y en la capacidad autoorganizativa y su especialidad de las (Ad, 2ª LBRL), a pesar de que se refiera a una unidad administrativa que no se corresponda con las juntas y órganos del art. 13.2 RD 1174/1987 y que no se refiera a una atribución *ad casum* y a propuesta de la Secretaría, sino con el carácter general derivado de una disposición administrativa (FJ 7º). *Vid.* también la STSJ de Castilla y León de 23.09.2005 [ECLI:ES:TSJCL:2005:5122], en este caso sobre la delegación de funciones en la Viceintervención, la cual precisa un acuerdo en tal sentido, que no podrá en todo caso dejar sin contenido la actividad del interventor (FJ 6º). También la STS de 27 de noviembre de 1997 [ECLI:ES:TS:1997:7185], en cuyo FJ 4º se incorporaba la doctrina de la citada STS de 4 de diciembre.

como titular del órgano externo en que se engloba la actuación de secretario e interventor, en uso de sus facultades organizativas; pero la responsabilidad administrativa derivada de esas facultades se les sigue reservando a los habilitados, a quienes corresponde la propuesta de delegación y quienes mantienen “su responsabilidad administrativa por el resultado de la actuación del delegado”. Esta sentencia fue censurada airadamente por la doctrina ¹⁴⁸⁹, debido a la contradicción argumental en que incurría entre su afirmación de que la titularidad orgánica del sector en que se desarrollaban las funciones delegadas pertenecía a la Corporación y su aserción de que la responsabilidad administrativa por los actos del delegado continuaban residiendo en el delegante (contradicción que para la Sala podía salvarse atendiendo a que la delegación requería una previa propuesta por parte del habilitado titular).

Esta doctrina fue reiterada en sendas SSTS de 25 de febrero de 1993 –las cuales aseveraban que la delegación autorizada por este precepto en favor de funcionarios no habilitados no infringía el art. 92.3 LBRL–, pues este último precepto se limitaba a reservar la “responsabilidad administrativa” derivada de las funciones indicadas en el mismo a los funcionarios con habilitación nacional, la cual se mantenía en el caso de delegación “a propuesta del titular de la Secretaría” ¹⁴⁹⁰. Es decir, el art. 92.3 LBRL únicamente reservaba a estos funcionarios la responsabilidad de las funciones de fe pública y asesoramiento legal preceptivo, pero sin prohibir la delegación ¹⁴⁹¹. En palabras de la STS de 12 de diciembre de 1998 ¹⁴⁹², las consecuencias jurídicas de la actuación del funcionario delegado, “en lo afectante a la responsabilidad, deberían entenderse producidos como si inmediatamente derivasen de la actuación del delegante, es decir, del secretario general”.

A este respecto, Morell Ocaña ¹⁴⁹³ criticaba la diferenciación que planteaba el art. 92.3 LBRL –en su redacción inicial, idéntica a la del vigente art. 92 bis.1 LBRL– entre el ejercicio de las funciones atribuidas a los habilitados nacionales y la responsabilidad administrativa derivada de su

¹⁴⁸⁹ SERRANO PASCUAL, A. (1997). *El personal de las Entidades locales. Análisis de su régimen jurídico*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid, pp. 159-160. De la misma manera, en su comentario sobre la sentencia, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (1991). “En torno al régimen jurídico de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional. Comentario a la STS (Sala 3ª Sec. 9ª) de 4 de diciembre de 1990”. *Diario La Ley*, tomo 3, p. 6/11] juzga incongruente que funde la corrección en que el funcionario titular proponga y no decida y que empero mantenga la responsabilidad. Hubiera sido más correcto, a decir del autor, que el titular confiriese la delegación al funcionario de su elección, previa autorización de la Corporación.

¹⁴⁹⁰ (FJ 5º) SSTS de 25 de febrero de 1993 [ECLI:ES:TS:1993:19940] y [ECLI:ES:TS:1993:955]. Ambas sentencias citan en su apoyo las SSTS de 4.12.1990 y 24.11.1992. *Vid.* PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local*, en Palomar Olmeda, A. (Coord.). *El Estatuto Básico del empleado público y su incidencia en el ámbito local*. CEMCI. Granada., p. 239 (n. 38). BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A. (1997). “Las funciones reservadas a los funcionarios con habilitación nacional”. *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), pp. 31-32. Los D’Anjou citan también en esta línea jurisprudencial las SSTS de 15 de abril de 1994, de 12 de junio de 1995 y 24 de junio de 1995, así como las de 25 de noviembre de 1997 y la de 12 de diciembre de 1998. [D’ANJOU GONZÁLEZ, J., D’ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. (...) Op. cit.*, p. 242]

¹⁴⁹¹ (FJ 1º) STS de 12 de diciembre de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:7528]. Resulta a mi juicio interesante la STS de 11 de mayo de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:2985], que subraya la compatibilidad del ejercicio por la Entidad local de su competencia normativa sobre su organización complementaria con los condicionamientos del art. 92.3 LBRL (FJ 6º).

¹⁴⁹² FJ. 2º STS de 24 de noviembre de 1992 [ECLI:ES:TS:1992:19415].

¹⁴⁹³ MORELL OCAÑA, L. (1997). “El cumplimiento de las funciones encomendadas a la habilitación nacional y la evolución de la Administración Local desde 1985”. *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), p. 26.

ejercicio, pues no les están reservadas las funciones que a continuación detalla el precepto, sino la responsabilidad administrativa que se derive del mismo, por lo que podrán ser encomendadas por la corporación a funcionarios propios sin habilitación nacional. Lo lógico, concluye el autor, es que se hubiera identificado habilitados y funciones, haciendo lógica la deducción de la correspondiente responsabilidad.

Al carecer estas delegaciones de un régimen jurídico propio, D' Anjou ¹⁴⁹⁴ estimaba aplicable el de las delegaciones entre los órganos necesarios de los arts. 114 a 118 ROF y, supletoriamente, el de la legislación básica de régimen jurídico y procedimiento administrativo, por lo que el funcionario conservaría la titularidad de las funciones y la responsabilidad administrativa por los resultados de la misma.

Al no existir en el nuevo reglamento precepto equivalente al derogado, autores como Lago Núñez y Domingo Zaballos ¹⁴⁹⁵ llegan a la conclusión de que *de lege data* se suprime la reserva de las funciones de fe pública y del asesoramiento legal preceptivo respecto de juntas, órganos o entidades dependientes de la Corporación, distintos del alcalde, pleno o junta de gobierno con carácter decisorio, por lo que podrá ser atribuida directamente por la Corporación a funcionarios propios, pero que ya no actuarían como delegados ni por encomienda del titular de la Secretaría. De ello se inferiría que el secretario local ha dejado de serlo de las comisiones informativas y de otros órganos cuya función sea el estudio, informe o consulta de los asuntos que han de ser sometidos a la decisión del plenario (art. 20.1 c. LBRL) ¹⁴⁹⁶.

Es decir que para determinar los órganos en los que la Secretaría debe actuar como fedataria preceptivamente, hay que estar al juego de los arts. 3.2 d. y 3.2 a. RFHN, según los cuales, los órganos colegiados en los que debe asistir y levantar acta son el pleno, la junta de gobierno y cualquier otro en el que se adopten acuerdos que vinculen a la misma. Aquí estamos justamente ante la *ratio decidendi* aplicada por la STSJ de Castilla y León de 19 de octubre de 2020 ¹⁴⁹⁷ para desestimar el recurso contra la resolución que atribuía a un funcionario no habilitado la secretaría de una comisión informativa, puesto que no tienen competencia decisoria alguna, ni ninguna otra función que pudiera implicar el ejercicio de la fe pública o el asesoramiento jurídico a la Entidad local.

Pero la misma ausencia de un precepto similar al art. 13.2 RD 1174/1987 en el RFHN implica a su vez la imposibilidad de la delegación de las funciones reservadas en funcionarios no habilitados,

¹⁴⁹⁴ D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. (...). Op. cit.*, p. 242.

¹⁴⁹⁵ LAGO NÚÑEZ, G. (2022). "La potestad certificante local..." *Op. cit.*, p. 90. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 96-97. Hay que decir que este último autor ya había advertido que la derogación por el EBEP del Cap. III del Tít. VII hacía ya discutible la vigencia del art. 13.2 RD 1174/1987 [*ibidem*, p. 96]; que, por otro lado, probablemente incurría en *ultra vires* [*ibidem*, p. 83]

¹⁴⁹⁶ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 96. Claro que todo ello hay que entenderlo sin perjuicio de que tales funciones se puedan asignar a la Secretaría como función complementaria (art. 6.3 RFHN) o al titular del puesto de colaboración [*ibidem*].

¹⁴⁹⁷ (FJ 4º) STSJ de Castilla y León de 19 de octubre de 2020 [ECLI:ES:TSJCL:2020:3449].

siendo factibles únicamente las encomiendas en favor de los titulares de los puestos de colaboración al amparo del art. 15.2 RFHN ¹⁴⁹⁸.

Herrero Pombo ¹⁴⁹⁹, al menos a los efectos de las AAA, juzga sin embargo delegable en funcionarios sin habilitación nacional –en los términos del art. 12 en relación con el art. 9, ambos de la LRJSP, y a pesar de la ausencia de regulación de esta cuestión por el RFHN– la función de fe pública necesaria para este tipo de actuaciones. En esta línea, Alonso Higuera ¹⁵⁰⁰ cree posible la delegación de atribuciones concretas relativas a las funciones reservadas –en aplicación del art. 9 LRJSP y apoyándose en la consideración como órgano de estos puestos de trabajo (Ad. 8ª RFHN)–; aunque hubiera sido deseable un reconocimiento de tal posibilidad en el nuevo reglamento, dadas las dificultades de su encaje con las delegaciones interorgánicas del art. 9 LRJSP y la limitación de su consideración como órganos de estos puestos de trabajo. En contra se pronuncia Domingo Zaballos ¹⁵⁰¹, para quien, en primer lugar, el art. 9 LRJSP habla de *delegación de competencias*, no de funciones reservadas; en segundo lugar, se trata de una delegación en otros *órganos*, condición que no tienen de ninguna manera los titulares de los puestos de técnico de administración general o administrativos, que serían hipotéticamente los receptores de la delegación ex art. 9 LRJSP. Cuestión diferente sería en los municipios del Título X LBRL, donde la Ad. Octava d. LBRL permite al titular del órgano de apoyo delegar en otros funcionarios del Ayuntamiento el ejercicio de sus funciones de fe pública ¹⁵⁰².

Con aplicación de la preceptiva anterior al RFHN, la STSJ de Valencia de 25 de enero de 2012 ¹⁵⁰³ estima un recurso contra un acuerdo de modificación de RPT, que introducía, entre las funciones de una jefatura de servicio, la de secretaría de comisión informativa, por no haber sido formulada propuesta de su titular. De acuerdo con la doctrina del TS ¹⁵⁰⁴ no resulta concebible un secretario de los órganos complementarios, tengan o no naturaleza consultiva, desligado de la función de fe pública; por lo que a la Entidad local le estaría vetado, en ejercicio de sus potestades de autoorganización, conferir al alcalde la facultad de designar como secretarios de diversos órganos complementarios a funcionarios distintos del titular del puesto de Secretaría.

¹⁴⁹⁸ (FJ 4º) SJCA nº 5 de Oviedo de 30 de diciembre de 2019, citada por [GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2021). “El Reglamento de Organización ...” *Op. cit.*, p. 54] y [JÁÑEZ FRANCO, R., RODRÍGUEZ BARDAL, M. (2021). “El papel de la Intervención municipal en la recepción de los contratos administrativos. Una tarea pendiente de concretar”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 135].

¹⁴⁹⁹ HERRERO POMBO, C. (2020). “La automatización de la fe pública secretarial...” *Op. cit.*, p. 11.

¹⁵⁰⁰ ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 114.

¹⁵⁰¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 84.

¹⁵⁰² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, pp. 119-120.

¹⁵⁰³ (FJ 4º) STSJ de Valencia de 25 de enero de 2012 [ECLI:ES:TSJCV:2012:44]. La Sala, ante el argumento del Ayuntamiento de que el secretario no lo era de estos órganos porque no formulan acuerdos vinculantes, opone el de que, ante la falta de previsión específica, cabe aplicar, ex art. 138 ROF, supletoriamente las normas de funcionamiento del pleno y por tanto el art. 2 RD 1174/1987 y, en consecuencia, el art. 13.2 de la misma norma, y la necesidad, por tanto, de formulación de propuesta por el titular.

¹⁵⁰⁴ (FJ 6º) STS de 11 de mayo de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:2985].

No se comprendería dentro de la fe pública del art. 3.2 d. RFHN la función de secretaría de las comisiones informativas, por lo que deberá fungir como tal un funcionario de la dependencia sectorial de la que conoce la respectiva comisión informativa ¹⁵⁰⁵ –y si, a pesar de ello, se pretende que el habilitado asuma tal función se le debería asignar mediante la RPT ¹⁵⁰⁶. A la hora de sostener esta tesis, algún autor ¹⁵⁰⁷ aporta –además del carácter no vinculante de los dictámenes– el argumento de la ausencia, dentro del contenido que debe figurar en las actas de las sesiones de las comisiones informativas (art. 137.2 ROF), de los extremos referidos a la *asistencia del Secretario o de quien legalmente le sustituya* (art. 109.1 f. ROF) y a la parte *dispositiva de los acuerdos que se adopten* (art. 109.1 i. ROF), que por el contrario deben obrar en las actas plenarios.

Respecto de la junta local de seguridad, el art. 5.1 e) de su reglamento, aprobado por Real Decreto 1087/2010, asigna la secretaría alternativamente por periodos de un año a un funcionario del Ayuntamiento, designado por el alcalde, y a un funcionario de la Administración General del Estado. La STS de 21 de febrero de 2012 ¹⁵⁰⁸ estimó conforme a derecho la no asignación de tal puesto a la Secretaría municipal, fundándose en que se trataba de órganos potestativos, carentes de facultades decisorias o vinculantes, y, que, aun pudiendo quedar integradas en la Corporación, no dejaban de ser órganos de colaboración interadministrativa de carácter complementario. No obstante, alguna doctrina ¹⁵⁰⁹ ha llegado a abogar *de lege ferenda* por atribuir tal función a la Secretaría, aunque por razones de tipo puramente práctico y de eficacia.

¹⁵⁰⁵ D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Op. cit.*, p. 216. En lo que respecta a las comisiones informativas, este autor propone la aplicación del art. 13.2 del RD 1174/1987, que permitía la delegación en funcionario no habilitado a propuesta del titular de la Secretaría. *De lege data*, como es sabido, esta posibilidad está vetada por el RFHN, que no recoge la posibilidad de delegación de las funciones reservadas en funcionarios no habilitados. Opinión contraria sostenida por [CASTRO LÓPEZ, A. (1988). *Op. cit.*, pp. 33-34], para quien las decisiones de las comisiones informativas (y las de la comisión de gobierno en los supuestos del art. 23.2 a. LBRL), aunque no vinculantes, sirven de antecedente, sus dictámenes forman parte de un expediente e “influyen de una manera decisiva en la mayoría de las ocasiones en los actos y acuerdos que hayan de adoptarse”. Asimismo argumentaba que la posibilidad de delegación del art. 13 RD 1174/1987 implicaba en definitiva que la regla general era la que la secretaría fuera ejercida por habilitado y la excepción su ejercicio por funcionario no habilitado.

¹⁵⁰⁶ PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, p. 5. Esta doctrina, emitida bajo la vigencia del Real Decreto 1174/1987, sería, bajo mi punto de vista, perfectamente válida *de lege data* con el RFHN. Esta postura también es sostenida por la Redacción de la revista El Consultor en su Consulta EC 20/2016, nº 257, pp. 2244-2245. También es partidaria de la no obligatoriedad [CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión ... Op. cit.*, pp. 400-401].

¹⁵⁰⁷ AGEDO CARRERA, F.J. (1988). *Sobre presencia del Secretario de la Corporación en las Comisiones Informativas*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid., p. 140. Este mismo autor [*ibidem*, p. 142] no consideraba que operase el art. 13.2 RF 1174/87, por la mera razón de que la secretaría de tales órganos no se encontraba entre las recogidas en los arts. 2 y 3 de dicho RD, y por lo tanto no podía ser delegable. Como solución proponía la aplicación de la legislación de procedimiento administrativo (entonces la LPA de 1958), que permitiría nombrar de entre sus miembros un secretario; o la regulación de tal circunstancia en el reglamento orgánico, para permitir que fuera un vocal de la comisión o un funcionario –o, como el propio autor entendía más adecuado, el propio secretario municipal.

¹⁵⁰⁸ (FJ 3º) STS de 21 de febrero de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:1426].

¹⁵⁰⁹ MARTÍN TORO, J. (2017). “Consideraciones sobre el régimen jurídico de las Juntas Locales de Seguridad”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15-16, pp. 1940-1941. Para este autor el desempeño de la secretaría por el habilitado nacional coadyuvaría a un desempeño más correcto y eficaz de las distintas funciones de las que se responsabiliza la secretaría de este órgano, como la de efectuar la convocatoria, la de expedición de certificados de actas y acuerdos, o la de la custodia de la documentación [*ibidem*].

Cabría la pregunta de si el funcionario que ha de designar el alcalde debe ser necesariamente el titular de la Secretaría. La STSJ de Cataluña de 21 de febrero de 2003 ¹⁵¹⁰, ante una redacción similar a la del Estado de la norma catalana, le confiere tal responsabilidad, por razón de que las funciones que la norma le asigna (tales como redactar las actas, expedir los certificados de los acuerdos...) son inherentes a la condición secretarial y deben comprenderse dentro de la fe pública; además de que los acuerdos de esas juntas resultan vinculantes para la Corporación.

En ocasiones es la propia normativa sectorial la que la asigna expresamente. Es el caso de la comisión que por cada ayuntamiento debe verificar las operaciones de demarcación, decline y amojonamiento de los términos municipales (art. 17.1 RPDT); o la que debe nombrarse en estos procedimientos cuando los ayuntamientos pertenezcan a distinta Comunidad Autónoma, en los que su presencia es necesaria para su debida constitución (art. 4.1 Real Decreto 3426/2000, de 15 de diciembre) ¹⁵¹¹.

La legislación autonómica también ha confiado a este funcionario la secretaría de órganos concretos y determinados. Así, el art. 17 de la Ley 4/2002, de Galicia, designa como secretario del Consejo de la Capitalidad de Santiago de Compostela a la Secretaría General de su Ayuntamiento. Lo mismo hace el art. 22.2 de la Ley 23/2006, de Baleares, respecto de la del Consejo de la Capitalidad de Palma de Mallorca. Es también el caso de la Ley valenciana 5/1995, de 20 de marzo, de Consejos agrarios municipales, en los que fungirá como secretario, el que lo sea de la Corporación, sin perjuicio de su delegación en otro funcionario ¹⁵¹².

Ha sido controvertida la cuestión de quién debe ejercer la secretaría en los tribunales de selección de personal, y, por extensión, en los de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo, una vez derogado el Real Decreto 712/1982, de 2 de abril, cuyo artículo cuarto mandaba que sería el de la Corporación o funcionario en quien delegase ¹⁵¹³.

A la doctrina que considera que no habría disposición que así lo exija –ni el art. 4 f. RD 896/1991, ni el derogado RD 1174/1987 o el vigente RFHN–, sosteniendo, por lo demás, que se trata de un error considerar al habilitado una secretaría natural ¹⁵¹⁴; se opone la postura de aquellos para

¹⁵¹⁰ STSJ de Cataluña de 21.02.2003 [ECLI:ES:TSJCAT:2003:2468] (FJ 3º) citada por [ORTIZ BLASCO, J.J. (2004). “Régimen jurídico de las entidades locales”. *Cuadernos de Derecho Local*, nº. 6, p. 81], que resolvía que el secretario local debía asumir la secretaría de las Juntas locales de Seguridad en Cataluña, ex art. 3 f. Decreto 151/1998, que rezaba que asistiría como tal un funcionario del Ayuntamiento correspondiente, que asistiría con voz y sin voto.

¹⁵¹¹ Asimismo, de acuerdo con el –a nuestro parecer derogado tácitamente– art. 29.1 del RSCL, los auxilios de carácter docente y para estímulo de actividades artísticas se juzgarían por tribunales, jurados o comisiones en los que actuaría como secretario el de la Corporación por remisión del art. 141.3 del RFAL.

¹⁵¹² Cfr. [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 97].

¹⁵¹³ Por otra parte, con base en el art. 140 RFAL, [LLISET BORRELL, F. (1986). “La Secretaría General...” *Op. cit.* 799] le responsabilizaba de la autenticación de los actos de los tribunales y comisiones de selección del personal.

¹⁵¹⁴ PAZ TABOADA, M. (2006). *Op. cit.*, p. 5/15. En esta ausencia de base legal fundamenta el informe contrario a tal atribución secretarial de la Dirección General de Cohesión Territorial de la Consejería de Presidencia de la Generalidad Valenciana de 14 de febrero de 2008, según recoge [RUANO VILA, J.V. (2012). “El Secretario del Ayuntamiento como Secretario nato de los tribunales de selección de personal: comentario a la Sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 25 de enero de 2012.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 10, p. 3/6]. Nótese que esta doctrina fue emitida bajo la vigencia del Real Decreto 1174/1987, pero a mi juicio en nada afectaría el nuevo RFHN, que mantiene la misma redacción en lo que aquí interesa.

quien es el secretario de la Corporación quien debe ejercer la secretaría de estos órganos. Efectivamente, un importante sector doctrinal ¹⁵¹⁵ apoya su postura favorable en el propio art. 2 c. en relación con el art. 2 a. RD 1174/1987 –y de la misma manera, por cuanto tienen una redacción idéntica en lo que aquí interesa, en los arts. 3.2 a. y 3.2 d. RFHN– que comprendían dentro de la fe pública secretarial el levantar acta de las sesiones de todo órgano colegiado de la Corporación que adoptase acuerdos vinculantes para la misma. Es claro que los tribunales de selección son órganos de la Corporación y sus propuestas-resoluciones son vinculantes (como así reconoce expresamente el art. 7 Real Decreto 896/1991) y deciden el procedimiento selectivo y, por ende, los nombramientos como funcionarios, por lo que estarían comprendidos dentro de los órganos a los que se refiere este art. 3.2 a. RFHN. En suma, por aplicación del art. 3.2 d. RFHN, sería obligación de la Secretaría asistir y levantar acta de sus sesiones. Este carácter vinculante de los acuerdos de los tribunales de selección y de provisión conforma, a la sazón, la *ratio decidendi* de la STSJ de la Comunidad Valenciana de 25 de enero de 2012 ¹⁵¹⁶.

Otra doctrina ¹⁵¹⁷ llama la atención sobre el hecho de que, de acuerdo con el art. 16.2 LRJSP, corresponde a la secretaría del órgano colegiado velar por la legalidad formal y material de sus actuaciones, lo cual –más allá del debate sobre si tal previsión es directamente exigible a los órganos de selección– debe tenerse presente cuando el ejercicio de tal función corresponde al secretario de la Corporación –a quien, por otro lado, como habilitado nacional, le corresponde la garantía del principio de transparencia en el ámbito de sus funciones (art. 2.3 RFHN).

En fin, hay doctrina que vincula tan estrechamente la función de secretaría de los tribunales de selección a la de la Corporación, que llegan a considerar que en los municipios de gran población serían desempeñadas por el titular del órgano de apoyo (Ad. Octava d. LBRL) ¹⁵¹⁸.

El panorama de la legislación autonómica en materia de función pública es muy diverso. Le reconoce a la Secretaría tal función el art. 34.1 del Decreto 153/2019, de la Comunidad Valenciana sobre bases y criterios generales de selección de los cuerpos de la Policía local. Por su parte, la Ley 1/2003, de Administración Local de La Rioja dispone que debe actuar como tal cuando no se designe a uno de los vocales como secretario del tribunal, es decir, cuando no se le

¹⁵¹⁵ PLAZA ARRIMADAS, L. (1998). “El Secretario de los órganos de selección del personal de las Entidades Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 4/7. La misma postura y por idéntica razón sostienen [D’ANJOU GONZÁLEZ, J., D’ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Op. cit.*, p. 216], Domingo Zaballos en [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1815] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 95]; y Ruano Vila en [RUANO VILA, J.V. (2012). “El Secretario del Ayuntamiento como Secretario nato de los tribunales de selección de personal...” *Op. cit.* p. 5/6].

¹⁵¹⁶ (FJ 3º) STSJ de la Comunidad Valenciana de 25 de enero de 2012 [ECLI:ES:TSJCV:2012:45]. También fundamenta en este carácter vinculante su postura la revista *El Consultor* en sendas consultas (EC 21/2016, pp. 2359-2360) y (EC 12/2019, nº 8, pp. 23-24). Encontramos una postura contraria en [LOSA MUÑIZ, V. (2023). “La gestión de personal en las pequeñas y medianas entidades locales (PYMEL): su realidad y posibilidades de mejora”. *Documentación Administrativa*, (11), pp. 56–69. doi: 10.24965/da.11284, p. 64], que defiende que no es obligatoria su participación.

¹⁵¹⁷ HERNÁNDEZ DOMINGO, R. (2021). “La obligación de los órganos de selección de personal ...” *Op. cit.*, p. 6/22.

¹⁵¹⁸ Es el caso de [CARRIÓN GARCÍA, B. (2021). *Op. cit.*, p. 125] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1815]. Este último autor tras plantearse si debería ser el secretario general del Pleno o el titular del órgano de apoyo, se inclina por este último en virtud de la Adicional 8ª citada.

reconozca derecho de voto ¹⁵¹⁹. En el caso de la Ley 4/2007, de Coordinación de policías locales de Galicia –si bien en un primer momento se reservaba expresamente y sin posibilidad de delegación a cualquiera de los habilitados nacionales del Ayuntamiento, no sólo al titular de la Secretaría–, bajo la redacción vigente puede serlo cualquier funcionario.

8.3.2. Las entidades u organismos personificados dependientes de la Entidad local.

8.3.2.1. El problema de la secretaría de los consorcios locales.

La consideración de los consorcios como Entidades locales –y, en consecuencia, la reserva de sus puestos de Secretaría, Intervención y Tesorería– fue cuestión batallona a raíz de la aprobación de la LBRL, que los separaba de éstas en su art. 3, rompiendo con la concepción del consorcio contemplada en el RSCL y en el RD 3046/1977 ¹⁵²⁰. La polémica fue solventada a finales del siglo pasado por el Tribunal Supremo en su renombrada sentencia de 30 de abril de 1999 ¹⁵²¹, decidiendo su calificación como tal cuando el consorcio estuviera formado por Entidades locales (aun de distinto nivel) que ejercieran competencias propias. Sería en tales casos de aplicación el art. 92.2 LBRL, que obligaba a que el puesto de trabajo de Secretaría estuviera reservado a los habilitados de la Subescala de Secretaría o de Secretaría-Intervención.

La doctrina jurisdiccional partía del presupuesto de que la Ley local reserva determinadas funciones a unas Subescalas concretas de funcionarios, independientemente del tipo de Entidad local de que se trate. Así, la STSJ de Andalucía de 31 de mayo de 2013 ¹⁵²² fundamentaba su

¹⁵¹⁹ Precepto criticado –con toda la razón a nuestro juicio– por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1816 (n. 112)] pues resulta difícilmente entendible ni justificable desde el principio de eficacia (art. 103.1 CE) que un funcionario que tiene legalmente atribuida la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo de la Corporación no tenga derecho de voto a la hora de valorar la capacitación técnica de los aspirantes.

¹⁵²⁰ CARRIÓN GARCÍA, B. (2023). “Funciones reservadas a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en los consorcios”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 261, p. 20.

¹⁵²¹ Sentencia estudiada por [D’ANJOU GONZÁLEZ, J. (1999). “Los Consorcios. La importante sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1999. (Art. 39, párrafo segundo, de la LBRL). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23]. Domingo Zaballos citaba también la STS de 3.11.1997 [ECLI:ES:TS:1997:6500] (FJ 2º), que ya había asentado la doctrina de que no se precisaba que en ellos sirviera la categoría más alta de secretarios y la STSJ de Galicia de 21.7.2004 [ECLI:ES:TSJGAL:2004:4193], que anulaba determinados preceptos de los estatutos de un consorcio, aplicando el art. 146.3 Ley 5/1997, de Galicia, que reconocía carácter de entidad local a los mismos [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 1758 (n. 20 y 21)]. En este mismo sentido, la STS de 18.09.2001 [ECLI:ES:TS:2001:6882] –recogiendo la doctrina de la citada STS de 3.11.1997– anulaba los estatutos de un consorcio por omitir las funciones de depositario y permitir al secretario fungir de interventor, vulnerando el art. 92 LBRL (FJ 3º). De la misma manera, [BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A., BALLESTEROS FERNÁNDEZ, M. (2005). *Manual de Gestión de Servicios Públicos Locales*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. La Ley. Madrid, p. 106] también partían de esa catalogación para atribuir a los FHN las funciones reservadas. También dejaba claro tal carácter la STS de 28.11.2007 [ECLI:ES:TS:2007:8715] (FFJJ 7º y 8º) y la STSJ de Madrid de 5.11.2013 [ECLI:ES:TSJM:2013:18239], la cual, con cita de la STS de 30.4.1999, llega a esa conclusión siempre que, además de su personalidad jurídica propia, tenga unas funciones que constituyan competencia de los Entes locales (FJ 3º). También [AISA PEINÓ, B. (2013). *Artículos 37 a 40*, en *Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales*. 3ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid, p. 276], que estima más adecuado su desempeño por los habilitados de los entes consorciados en régimen de acumulación, por aplicación extensiva del art. 31 RD 1732/1994.

¹⁵²² (FJ 4º) STSJ Andalucía de 31 de mayo de 2013 [ECLI:ES:TSJAND:2013:15682] citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 79]. Esta sentencia fue casada por la STS de 18 de mayo de 2015 [ECLI:ES:TS:2015:2405], pero por la infracción del art. 71.2 LJCA, considerando el Tribunal Supremo, como el TSJ de Andalucía, que las funciones reservadas debían ser desempeñadas por habilitados (FJ 2º).

decisión en el hecho de que el consorcio tenía atribuidas auténticas funciones ejecutivas, como la contratación y ejecución de obras, y que, si esta reserva era exigible en las entidades consorciadas, con mayor razón a la entidad producto de su asociación. Por su parte, la STSJ de Castilla-La Mancha de 30 de abril de 2008 ¹⁵²³ recordaba que los arts. 92.2 y 92.3 LBRL establecían un núcleo esencial de funciones que se reservaban a los habilitados con carácter excluyente, sin que se pudieran atribuir, como hacían los estatutos del consorcio, a funcionarios distintos de estos.

En sus comentarios sobre la vigente LRJSP, Campos Acuña ¹⁵²⁴ sigue centrando la cuestión, a la hora de determinar si existe tal reserva, en averiguar si se está o no ante un consorcio local. De la misma manera, para Koninckx Frasquet ¹⁵²⁵ los puestos de Secretaría e Intervención estarían reservados en aquellos consorcios adscritos a una Entidad local (art. 120 LRJSP). Ante la objeción derivada de que el personal debe proceder exclusivamente de las administraciones participantes (art. 121 LRJSP), por lo que, en puridad, los habilitados nacionales deberían proceder de esas mismas administraciones, esta autora considera que, en cuanto exigencia legal, los puestos reservados estarían excluidos de la reasignación ¹⁵²⁶.

La cuestión llegó de nuevo a los tribunales cuando la Dirección General de la Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, al no considerar a los consorcios como entidades locales, no incluyó sus puestos de Secretaría, Intervención y Tesorería en un concurso unitario. El recurso interpuesto fue resuelto por la STSJ de Madrid de 7 de febrero de 2017 ¹⁵²⁷, la cual acota la cuestión en averiguar si los consorcios pueden ser catalogados como Entidades locales, puesto resulta obligatorio la configuración de puestos reservados a funcionarios de estas escala en los consorcios que sean Entidades locales o estén adscritos a una entidad de esa naturaleza (FJ. 1º *in fine*). Para la Sala, esa categorización de los consorcios no ofrecía duda hasta la entrada en vigor de la LRSAL. Sin embargo, esta Ley introduce una diferencia importante

¹⁵²³ (FJ 3º) STSJ de Castilla-La Mancha de 30 de abril de 2008 [ECLI:ES:TSJCLM:2008:612]. La sentencia de instancia basaba su decisión en que los estatutos atribuían las funciones reservadas, junto con otras propias de su cargo, al administrador. Un comentario de esta sentencia en [BOCOS REDONDO, P. (2008). “Comentario a la STSJ Castilla-La Mancha de 30 de abril 2008, que confirma la obligatoriedad de que en los consorcios las funciones de Secretaría e Intervención se reserven a Funcionarios de Habilitación Estatal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12]. Así también, la STSJ de Valencia de 11 de julio de 2008 [ECLI:ES:TSJCV:2008:4131], *vid.* [ALCÓN ZARAGOZA, J.A. (2009). “Mi último servicio a los Secretarios de Administración Local. A propósito de los consorcios. STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Comunidad Valenciana de 11 de julio de 2008”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3].

¹⁵²⁴ CAMPOS ACUÑA, C. (2017). *De los consorcios en Comentarios a la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, pp.10-11/27. También [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 653] condiciona la reserva de las funciones a FHN a la condición de Entidad local del consorcio.

¹⁵²⁵ Así, [KONINCKX FRASQUET, A. (2016). “El sector público local institucional en la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público”, *Revista digital CEMCI*, nº 29, en <https://revista.cemci.org/numero-29/pdf/tribuna-3-el-sector-publico-local-institucional-en-la-ley-40-2015-de-regimen-juridico-del-sector-publico-con-especial-referencia-a-los-consorcios.pdf>, p. 19] y [KONINCKX FRASQUET, A. (2014). *De nuevo sobre los consorcios*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.) *Reforma del Régimen Local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: Veintitrés Estudios*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra., p. 599].

¹⁵²⁶ KONINCKX FRASQUET, A. (2014). *De nuevo sobre los consorcios... Op. cit.*, p. 599.

¹⁵²⁷ STSJ de Madrid de 7 de febrero de 2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:758], citada por [CAMPOS ACUÑA, C. (2017). *Comentarios a la Ley 40/2015 ... Op. cit.*, p. 11/27].

como es la modificación de la Ley 30/1992 por la que cada consorcio queda adscrito de forma expresa a una de las administraciones consorciadas. A ello se une la inclusión de los consorcios en el sector público institucional (arts. 2 y 84 LRJSP). Por todo ello, la Sala –aun reconociendo que se trata de una cuestión problemática– concluye que no es posible que tengan puestos reservados, ya que no pueden ser considerados Entes locales (FJ 2º *in fine*)¹⁵²⁸.

Contra esta sentencia se interpuso recurso que fue desestimado por la STS de 9 de octubre de 2019¹⁵²⁹, quien, a mi juicio, mueve sutilmente el foco de la argumentación: Así, para la Sala –si bien hasta la LRSAL la normativa legal y la jurisprudencia aplicable a la reserva de puestos a la Escala podía extenderse, dentro siempre de la Administración local, tanto a Entes locales territoriales como a no territoriales, como los consorcios–, con la normativa actualmente vigente (aunque se abstiene expresamente de pronunciarse respecto del RFHN) tal reserva se constriñe específicamente a las administraciones de carácter territorial, es decir las del art. 3 LBRL. Con la LRJSP, así como con la LRSAL, en el momento de la aprobación de la resolución impugnada, la consideración de Administración local ha desaparecido “en razón de su adscripción a una Administración Pública lo que comporta su consideración de sector público institucional”¹⁵³⁰. Esta doctrina ha sido reafirmada por la STS de 28 de mayo de 2020¹⁵³¹ –que a la sazón declara superada la doctrina expresada en las SSTS de 30 de abril de 1999 y de 28 de noviembre de 2007.

¹⁵²⁸ Sobre esta sentencia, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 80] hace notar que la Sala no declara la desaparición en todos los consorcios de las funciones reservadas, sino que lo que hace es limitarse a no dar satisfacción a la pretensión de los recurrentes de incluir determinados puestos vacantes en el concurso.

¹⁵²⁹ (FJ 7º) STS de 9 de octubre de 2019 [ECLI:ES:TS:2019:3283].

¹⁵³⁰ El profesor Amoedo Souto discrepa de esta STS (a la que califica, por lo demás, de ambigua y confusa) sosteniendo que no resulta jurídicamente consistente que, de la consideración del consorcio como sector público institucional, quepa derivar que no son Entidad local. Afirma el autor que la LRJSP no se pronuncia explícitamente al respecto, por lo que juzga aplicable supletoriamente (art. 119.3 LRJSP) el grupo normativo local, dentro del cual, por habilitación del art. 3.2 a. LBRL, la legislación autonómica puede instituir otras entidades locales no territoriales. Así hace precisamente Galicia respecto de los consorcios (arts. 2 y 149.2 Ley de Administración Local de Galicia y el art. 5 Decreto 49/2009, sobre el ejercicio de las competencias de la Comunidad Autónoma de Galicia respecto de los habilitados estatales) [AMOEDO SOUTO, C.A. (2023). *Dereito Local Galego en acción. Informes xurídicos da Cátedra de Dereito Local da Universidade da Coruña-Deputación da Coruña (2018-2022)*. Deputación Provincial de A Coruña. A Coruña, pp. 223-224]. Resulta interesante añadir que en el informe emitido por este autor a solicitud del Consorcio de As Mariñas sobre la situación de sus puestos reservados [*vid.*, *ibidem*, pp. 195-225] se acaba proponiendo –teniendo en cuenta los argumentos antes indicados, la manifiesta confusión regulatoria y la pendencia de varios procedimientos sobre la Adicional 6ª RFHN, así como la supuesta pretensión de los Ayuntamientos integrantes de constituirse en mancomunidad– el mantenimiento provisional del *status quo*, en el que los puestos reservados de Secretaría e Intervención de dicho consorcio están ocupados por dos habilitados de los Ayuntamientos integrantes.

¹⁵³¹ (FJ 5º) STS de 28 de mayo de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1254]. La Sala no entra a dilucidar la cuestión en el caso de que la legislación autonómica en materia de régimen local en ejercicio de sus competencia ex art. 148.1.2 CE, calificase los consorcios como Entidades locales. En el caso enjuiciado la legislación autonómica concernida es la de Madrid –que a la sazón no los considera como tal–, sino como una forma de gestión de los servicios públicos. Sin embargo, [CARRIÓN GARCÍA, B. (2023). “Funciones reservadas a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en los consorcios”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 261, p. 29] replica aquí que el art. 148.1.2º CE no es título para calificar a un consorcio como Entidad Local, ya que sería en todo caso por el art. 3.2 a. LBRL. Y no puede compararse con las mancomunidades, que lo son expresamente ex art. 3.2 c. LBRL. Este autor [*ibidem*, p. 32] niega en fin que pueda calificarse a un consorcio como Entidad local por la legislación autonómica, pues con ello se vulneraría el sistema de fuentes del art. 119 LRJSP, aplicando la ley autonómica por encima de la LRJSP, que los integra dentro del sector institucional.

Hay que poner de manifiesto que el nuevo reglamento no menciona los consorcios más que en su Adicional 6ª, donde se habilita a declarar bien a extinguir, bien a reclasificar como puestos de colaboración en la entidad de adscripción, los puestos reservados creados en estos con anterioridad a la LRSAL. Contra este precepto, COSITAL interpuso a su vez recurso, al entender que seguirían siendo Entidades locales cuando estuvieran adscritos a una –a pesar de no mencionarlos como tal ni la LBRL ni la LRSAL–, por lo que la posibilidad de declarar a extinguir estos puestos era contraria al art. 92 *bis* y debía contarse con puestos reservados mientras existiera el consorcio y tuviera naturaleza local. La Sala –apoyándose en la doctrina de las antecitadas sentencias– desestimó el recurso y rechazó de nuevo el carácter de Entidad local de los consorcios ¹⁵³².

Por su parte, importante doctrina científica también habría llegado a la conclusión de presuponer innecesaria para el futuro la reserva de funciones en los consorcios creados con anterioridad a la LRSAL ¹⁵³³, al considerar que con ésta y con la LRJSP ya no tienen naturaleza de Entidad local, sino de administración institucional ¹⁵³⁴. También resulta interesante sacar a colación la argumentación desestimatoria de Carrión García ¹⁵³⁵, quien –partiendo de que el art. 92 *bis* LBRL establece que las únicas administraciones donde hay funciones reservadas son las corporaciones locales que pertenecen a los Entes Locales y no siendo el consorcio una corporación de un Ente local del art. 3 LBRL– llega a la conclusión de que no entran dentro de la categoría a la que es de aplicación el art. 92 *bis* LBRL, por lo que sus puestos de Secretaría, Intervención y Tesorería no serían reservados.

8.3.2.2. La Secretaría y las sociedades mercantiles locales.

Hay que partir a este respecto de la propia Ley de Bases, que prescribe que estas sociedades se registrarán íntegramente, cualquiera sea su forma jurídica, por el ordenamiento jurídico privado –salvo en lo que atañe a la normativa presupuestaria y contable, de control financiero, de control de eficacia y contratación (art. 85 *ter* .1 LBRL). Por su parte, como ya sabemos, el art. 3.2 RFHN integra en la función de Secretaría la de fe pública respecto de cualquier *órgano colegiado de la Corporación en que se adopten acuerdos que vinculen a la misma*.

Para Flores Domínguez ¹⁵³⁶ no parece que sea posible encuadrar a la junta general de una sociedad mercantil municipal en esa categoría, primeramente porque, como *órgano colegiado de*

¹⁵³² (FJ 4º) STS de 23 de junio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:2051]. También parte en su razonamiento de esta concepción de los consorcios la STSJ de Galicia de 20 de mayo de 2022 [ECLI:ES:TSJGAL:2022:3748] (FJ 3º). Por otro lado, en la STSJ de Galicia de 13 de mayo de 2022 [ECLI:ES:TSJGAL:2022:3743], no se plantea la cuestión de la reserva de los puestos, sino si, por razón de la adscripción a una Entidad local concreta, los puestos reservados deben ocuparse por los habilitados de esa entidad local. La Sala lo niega (*vid.* FJ 3º).

¹⁵³³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 80.

¹⁵³⁴ ALONSO HIGUERA, C. (2019). *Op. cit.*, p. 112.

¹⁵³⁵ CARRIÓN GARCÍA, B. (2023). “Funciones reservadas a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en los consorcios”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 261, pp. 30-31. Tampoco cabría que, aplicando el art. 122 LRJSP, se previera el puesto reservado de Intervención, según el mismo autor [*ibidem*, pp. 35-36].

¹⁵³⁶ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2019). “La junta general en las sociedades mercantiles locales.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 219, p. 57.

la Corporación, se alude a una realidad jurídico-administrativa definida en el art. 9 de la LRJSP; y, en segundo lugar, por cuanto no hay una vinculación directa entre las decisiones de la junta general y la propia Corporación. Para este autor ¹⁵³⁷, la única posibilidad de conferir esta función a la Secretaría sería vía art. 6.3 RFHN. Este precepto permite que se asignen otras funciones distintas o complementarias y de los distintos servicios de la Entidad local, siempre que sean compatibles con las propias del puesto y adecuadas a su grupo y categoría profesional; además deben cumplirse dos requisitos formales: que se asigne por el presidente en uso de sus atribuciones básicas, dando cuenta al pleno, y que figure en la RPT o instrumento organizativo similar. Debe en todo caso tenerse en cuenta, a nuestro juicio, que –puesto que son los estatutos sociales los que determinarán la forma de designación y el funcionamiento de su junta general y de su consejo de administración (art. 85 *ter.3* LBRL)– la preceptiva estatutaria debe ser consecuente con esta asignación.

Algún autor ¹⁵³⁸ se ha manifestado en favor de una potenciación de la participación tanto de la Secretaría, como de la Intervención en el funcionamiento de las sociedades mercantiles. Por lo que a aquella incumbe, podría plasmarse en una coordinación en el ejercicio del asesoramiento jurídico con el letrado de la sociedad –figura preceptiva en sociedades mercantiles de capital igual o superior a 300.000 euros (art. 1 Ley 39/1975). En este mismo sentido, se ha defendido, bajo el principio de la unidad de doctrina de la Corporación, que el secretario del consejo de administración de las empresas públicas de capital mayoritario o exclusivo de la Corporación sea el titular de su Secretaría General, aunque no con carácter de consejero ¹⁵³⁹.

El procedimiento del art. 6.3 RFHN sería, a nuestro parecer, el adecuado para asignar a este funcionario la secretaría de los patronatos de las fundaciones, lo cual se permite –según la opinión que sostiene el profesor Sosa Wagner ¹⁵⁴⁰– por el art. 15.1 *in fine* de la Ley 50/2002, de Fundaciones.

8.3.2.3. La Secretaría y los organismos autónomos y entidades públicas empresariales.

¹⁵³⁷ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2019). *Op. cit.* pp. 57-58. Y [FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2018). *Las sociedades de capital íntegramente local*, en Martínez Fernández, J.M. (Coord.), *La gestión de los servicios públicos locales*. 1ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Barcelona, pp. 16-17/35]. En cambio, para un autor como [GUTIÉRREZ COLOMINA, V. J. (2014). *La incidencia de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en el régimen jurídico de las grandes ciudades*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.), *Reforma del Régimen Local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: Veintitrés Estudios*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra, p. 431] el ejercicio de la secretaría de las juntas generales (tanto en el régimen común como en el del Título X) entraría dentro de las propias funciones de la Secretaría de la Corporación.

¹⁵³⁸ ARAGÓN ROMÁN, A. (2012). “La contratación de las sociedades mercantiles locales. Conceptos y claves”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15-16, p. 1800.

¹⁵³⁹ FERNÁNDEZ-FIGUEROA GUERRERO, F. (2016). “Reflexiones sobre la responsabilidad profesional de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, p. 163. La atribución al titular de la Secretaría de la Corporación de la condición de consejero (añadida a la de secretario del consejo), le conferiría la de legitimado pasivo ante la jurisdicción contable y, por tanto, se le podría exigir responsabilidad contable, cfr. [MUÑOZ JUNCOSA, A. (2021). “La responsabilidad contable, en empresas públicas, del secretario del Consejo de Administración”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, pp. 76-83].

¹⁵⁴⁰ SOSA WAGNER, F. (2008). *La gestión de los servicios públicos locales*. Séptima edición. Thompson. Civitas. Aranzadi. Navarra, p. 117.

La legislación básica mantiene silencio respecto de la secretaría del consejo rector de los organismos autónomos locales (art. 85 bis.1 c. LBRL). A pesar de ello, la doctrina ¹⁵⁴¹ reservaba esta función a la Secretaría por aplicación del art. 92 LBRL y del RD 1174/1987 –y al titular del órgano de apoyo en el caso de aquellos organismos autónomos dependientes de una Entidad local del Título X ¹⁵⁴².

También normativa autonómica como el Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras de Aragón –si bien anterior a la reforma de la LBRL por la Ley 57/2003– asigna en su art. 240.3 a la Secretaría local, directamente o por delegación, las funciones de fe pública y asesoramiento legal en los organismos autónomos.

Algún autor como Guimeráns Rubio ¹⁵⁴³ llega a manifestar sus dudas sobre el citado art. 85 bis.1 c. LBRL, sobre todo comparándolo con el relativo a la EPE; ya que no quedaría claro si el legislador no dice nada por considerar obvia la reserva a habilitado, o porque –aun siendo en principio absurda tal conclusión– no resulta necesario que la secretaría del consejo rector tenga siquiera una mínima garantía de cualificación. Desde otro punto de vista, los hermanos Ballesteros ¹⁵⁴⁴ interpretan esta laguna en el sentido de que son los estatutos los que pueden determinar la existencia de un secretario del consejo rector como órgano propio del organismo o estimar que esas funciones son responsabilidad de la secretaría de la entidad matriz o del titular del órgano de apoyo en el caso de las entidades del Título X.

La doctrina jurisdiccional parece seguir esta última misma línea. Entre las varias razones por las que la STSJ de Galicia de 21 de julio de 2011 ¹⁵⁴⁵ anulaba la RPT de un organismo autónomo de recaudación, se encontraba la vulneración de la reserva que la Ad. Segunda EBEP hacía de las funciones de Secretaría, Intervención y Tesorería en favor de la Escala de habilitación nacional. Resulta sin embargo trascendental la STS de 27 de diciembre de 2013, que anula el precepto de los estatutos de un organismo autónomo del Ayuntamiento de Madrid que dictaba que el secretario de su consejo rector sería nombrado por el presidente entre funcionarios públicos a los que se exija para su ingreso titulación superior. El Supremo concluye que la creación de una

¹⁵⁴¹ ETXEZARRETA VILLALUENGA, J.C. (2007). *Los organismos públicos locales*. Editorial Bayer Hnos. S.A. Barcelona, p. 139. GUTIÉRREZ COLOMINA, V. J. (2014). La incidencia de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre... *Op. cit.*, p. 431. Este último autor extiende también esta aseveración a la secretaría de las fundaciones y los consorcios. En contra –en el sentido de que no forma parte de las funciones reservadas y que podría desempeñarse por otro funcionario con la preparación adecuada– se expresa la revista *El Consultor* (EC 9/2023) en su consulta nº 13 (pp. 29-32).

¹⁵⁴² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). Disposición Adicional Octava. *Op. cit.*, p. 2303. MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Op. cit.*, p. 55. ETXEZARRETA VILLALUENGA, J.C. (2007). *Op. cit.*, p. 139. KONINCKX FRASQUET, A. (2005). *Artículo 85 bis*, en Domingo Zaballo, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Civitas Editorial Aranzadi. Navarra, p. 1577. Cabe entender que esta prestigiosa autora, cuando dice “secretario de la Junta de gobierno local”, se está refiriendo en realidad al titular del órgano de apoyo.

¹⁵⁴³ GUIMERÁNS RUBIO, J.M. (2018). *Los Organismos Autónomos locales*, en Martínez Fernández, J.M. (Coord.), *La gestión de los servicios públicos locales*. 1ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Barcelona, p. 7/23.

¹⁵⁴⁴ BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A., BALLESTEROS FERNÁNDEZ, M. (2005). *Manual de Gestión de Servicios Públicos...* *Op. cit.*, p. 197.

¹⁵⁴⁵ (FJ 2º) STSJ de Galicia de 21 de julio de 2011 [ECLI:ES:TSJGAL:2011:6009].

agencia tributaria, si bien es incuestionada, no puede justificar la atribución a funcionarios no habilitados de una función reservada por la Ad. Segunda EBEP; porque “lo que la Disposición Adicional reserva a los funcionarios que indica son funciones, no órganos; de ahí que la reserva debe operar en donde la función se sitúe, e independientemente de cuál sea el órgano u órganos que la realizan” ¹⁵⁴⁶. Aplicando esta doctrina, la STSJ de Castilla-La Mancha de 14 de diciembre de 2015 ¹⁵⁴⁷ deja claro que “la reserva debe erigirse como condición o cláusula limitativa en el desplazamiento de funciones a favor de órganos descentralizados o desconcentrados dependientes de una Corporación Local que en el ejercicio de sus facultades autoorganizativas quiera hacer operativos, pero que nunca podrán suponer el desgarramiento o desapoderamiento de tales funciones atribuidas a determinados cuerpos o escalas de funcionarios”.

De todos modos, Domingo Zaballos ¹⁵⁴⁸ echa en falta que el RFHN no se manifieste sobre la cuestión, y –aunque aventura que estos entes personificados podrían incluirse dentro de esas otras entidades locales a las que el art. 8.2 RFHN se refiere junto con las comarcas, áreas metropolitanas y mancomunidades– la línea jurisprudencial no está tan asentada como para no verse afectada por la omisión.

A diferencia de los organismos autónomos, la legislación básica sí que hace referencia a la secretaría en las entidades públicas empresariales, prescribiendo que quien la ejerza en su consejo de administración sea un funcionario público al que se exija para su ingreso titulación superior (art. 85 *bis*.1 d. LBRL). Asimismo, también la aparta expresamente del ámbito de las funciones de fe pública ejercidas por el titular del órgano de apoyo en las entidades del Título X (Ad. Octava d. LBRL) ¹⁵⁴⁹. Esta diferencia de tratamiento lleva a Domingo Zaballos a excluir a estos entes de la regla general señalada para los organismos autónomos ¹⁵⁵⁰.

¹⁵⁴⁶ (FJ 5º) STS de 27 de diciembre de 2013 [ECLI:ES:TS:2013:6490]. Sentencia citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 82], quien además resalta su importancia por el hecho de que el Ayuntamiento argumentaba en este punto la prevalencia del art. 55 de la Ley de Capitalidad y Régimen Especial, pero que la sentencia considera tácitamente derogado. Así también en [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 655]. Esta doctrina fundamenta también la STSJ de Madrid de 4 de julio de 2014 [ECLI:ES:TSJM:2014:7116] en un recurso contra el nombramiento de la Directora de la Oficina del Secretario de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid. Para la Sala, la creación del órgano, incuestionada, no puede justificar que en él la función reservada por la Ad. 2ª EBEP pueda ser atribuida a funcionarios que no tienen tal habilitación (FJ 2º). Conviene sin embargo citar –también sobre el organismo autónomo Agencia Tributaria de Madrid, aunque en este caso sobre la función reservada de recaudación– la STSJ de Madrid de 28.01.2013 [ECLI:ES:TSJM:2013:6048], que estima conforme a derecho la atribución al director de la misma de tal función reservada, a pesar de no ser FHN.

¹⁵⁴⁷ (FJ 4º) STSJ Castilla-La Mancha de 14 de diciembre de 2015 [ECLI:ES:TSJCLM:2015:3811], citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 82].

¹⁵⁴⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 82.

¹⁵⁴⁹ REDONDO ARRANZ, T. (2018). *Entidades públicas empresariales locales*, en Martínez Fernández, J.M. (Coord.), *La gestión de los servicios públicos locales*. 1ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Barcelona, p. 10/27.

¹⁵⁵⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 82. También [ETXEZARRETA VILLALUENGA, J.C. (2007). *Op. cit.*, p. 140]. En cambio, sí que corresponde al interventor local el desempeño de sus funciones reservadas en las EPE, pero no a la Tesorería [*ibidem*, pp. 139-141]; [GUTIÉRREZ COLOMINA, V. J. (2014). La incidencia de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre... *Op. cit.*, p. 431] califica esta circunstancia de “incongruente excepcionalidad”, que puede eliminarse vía estatutos [*ibidem*, p. 431 (n. 48)].

Algún autor destaca otra diferencia en el ejercicio de la secretaría de estos organismos públicos locales, en este caso en el ámbito del asesoramiento legal, donde –si la secretaría del consejo de administración alcanza a la totalidad de los órganos colegiados y unipersonales de la entidad pública empresarial–, en el organismo autónomo abarca sólo el ámbito del art. 3.3 RFHN ¹⁵⁵¹.

¹⁵⁵¹ ETXEZARRETA VILLALUENGA, J.C. (2007). *Op. cit.*, p. 141. No obstante, el autor reconoce también que, en la práctica, llegaría a la totalidad de los órganos y servicios del organismo [*ibidem*].

IV. Las otras funciones de Secretaría.

1.- Consideraciones generales sobre los distintos regímenes de atribución.

Al margen de las funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones Locales cuya responsabilidad administrativa, como sabemos, está reservada a los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional, las de fe pública y el asesoramiento legal preceptivo en el caso de la Subescala de Secretaría (art. 2.1 a. RFHN), la norma reglamentaria permite conferir otras funciones no reservadas a través de dos diferentes vías.

Efectivamente, de acuerdo con el art. 6.3 RFHN será posible asignar a los puestos de trabajo otras funciones, calificadas como *distintas o complementarias*, y que deberán ser compatibles con las propias del puesto y adecuadas a su grupo y categoría profesional. El instrumento que se emplearía serían sendos actos administrativos, uno dictado por la Presidencia y otro, la RPT, dictada por el plenario ¹⁵⁵².

Diferente es la vía que ofrece el art. 2.4 RFHN. En este precepto se dispone que, además de las funciones públicas reservadas, se podrán ejercer otras que les sean encomendadas por el ordenamiento jurídico ¹⁵⁵³. Lo que permite este precepto es que sea una norma jurídica la que confiera otras funciones distintas a las calificadas como reservadas. Eso sí, como recuerda la doctrina del TS, la disposición normativa ¹⁵⁵⁴ –tanto de rango legal, como reglamentaria– debe respetar la configuración material que el legislador ha dado a los funcionarios de la Escala y su cometido, los cuales se consideran como conceptos jurídicos idóneos para el control de

¹⁵⁵² Véase la línea doctrinal de la STS de 5 de febrero de 2014 [ECLI:ES:TS:2014:902], que –acabando con esa doble naturaleza de las RPT, según se refiriera al plano sustantivo (actos plúrimos) o al procesal, a los efectos de la posibilidad de casación (disposiciones)– concluye, empleando el criterio ordinalista, con que tienen la naturaleza jurídica de actos administrativos generales, que no forman parte del ordenamiento jurídico. Es decir, son actos ordenados, aplicativos de ese ordenamiento jurídico, en cuya aplicación se agota su eficacia. Léase el interesante comentario de [RUIZ ARNÁIZ, G. (2014). “Relaciones de Puestos de Trabajo: ¿disposiciones generales o actos administrativos?. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9] a la sentencia y su voto particular, donde expone los argumentos que a su juicio sostendrían su condición de disposición administrativa (derecho objetivo), pues crea derechos subjetivos y deberes, ya que sobre la misma se desarrollan los específicos derechos y deberes que corresponden al funcionario que ocupa un concreto y determinado puesto de trabajo [*ibidem*, p. 1036]

¹⁵⁵³ Un ejemplo polémico de este mecanismo de atribución de funciones se ofrecería, a mi juicio, en la Disp. Tran. Sexta.3 del mismo RFHN y tiene como protagonista y destinatario al titular de las Secretarías clasificadas como de 3ª clase, quien, excepcionalmente y siempre que se den las condiciones indicadas en dicho precepto, deberá desempeñar la función de Tesorería. Para el TS, tal encomienda no puede ser considerada un abuso, y constituye un supuesto especial y subsidiario que pretende asegurar el ejercicio por habilitado de la función de Tesorería en Corporaciones de poca población y a título excepcional. Además –según afirma también la Sala– tendría un carácter transitorio, puesto que el diseño normativo apunta a que no se tenga que aplicar tal solución. Así en la STS de 28.05.2020 [ECLI:ES:TS:2020:1299] (FJ. 4º); la STS de 2.06.2020 [ECLI:ES:TS:2020:1348] (FJ 2º); la STS de 23.06.2020 [ECLI:ES:TS:2020:2051] (FJ. 4º); y la STS de 24.11.2020 [ECLI:ES:TS:2020:3929] (FJ. 2º).

¹⁵⁵⁴ Observa [CHAVES GARCÍA, J.R. (2020). “Chocante rechazo del recurso...” *Op. cit*] que la antecitada STS de 28 de mayo de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1299] alza aquí un límite que no venía explícito en el reglamento.

legalidad de su correcta aplicación. La identificación de estas funciones efectuada por el legislador no sólo se proyecta en un sentido positivo (de atribución), sino también negativo, “de impedir que se vean desnaturalizadas o impedidas mediante la atribución de otras que produzcan esos efectos, sin ser, en cambio, obstáculo para que se les encarguen cometidos no incompatibles ni disfuncionales desde ese punto de vista” ¹⁵⁵⁵.

Cada una de estas vías, con sus diferentes instrumentos, nos servirán para discernir entre las diversas funciones que se pueden conformar extramuros de las reservadas por el art. 2.1 RFHN.

2. Las funciones *distintas o complementarias* de la Secretaría (art. 6.3 RFHN).

2.1. El panorama bajo la vigencia del art. 166 TRRL.

Hasta su derogación por la Derogatoria Única f. EBEP y la Derogatoria Única e. TREBEP, la posibilidad de fijar funciones distintas o complementarias a los funcionarios de la Escala venía previsto en el art. 166 del TRRL –aspecto sobre el que el RD 1174/1987 guardaba silencio ¹⁵⁵⁶.

Para la doctrina del momento ¹⁵⁵⁷, el precepto no dejaba claro si el legislador pretendía acaso distinguir entre funciones *distintas* o *complementarias*; y, si así lo hiciera, cuáles serían los criterios de distinción; o si asignar funciones *distintas* exigiría un procedimiento más garantista que el indicado para las *complementarias*. El caso es que sólo se plasmaba el procedimiento para asignar estas funciones *complementarias* a través de la RPT ¹⁵⁵⁸, sin perjuicio de que, en tanto no fuera aprobada, la Presidencia de la Entidad local pudiera encomendárselas en ejercicio de sus atribuciones.

Para alguna resolución jurisdiccional no habría duda sobre la existencia de diferencias entre ambos conceptos: sería *distinto* lo diferente o diverso, es decir, lo de distinta naturaleza; y

¹⁵⁵⁵ Doctrina jurisprudencial sostenida en la STS de 28 de mayo de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1299] (FJ. 4º); la STS de 2 de junio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1348] (FJ 2º); y la STS de 24 de noviembre de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:3929] (FJ. 2º).

¹⁵⁵⁶ Sin embargo, como da noticia [CASTILLO ZUBIA, E. (1988). *Funciones distintas o complementarias de las de fe pública de los funcionarios de habilitación nacional*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid., p. 102] estuvo presente a lo largo de toda la gestación del Real Decreto hasta desaparecer, ya reducido al mínimo, del art. 43 del Anteproyecto. Los primeros borradores del RD, de hecho, recogían una relación de funciones no exhaustiva que se podían asignar a los habilitados mediante la RPT (v. gr. el asesoramiento a cualquier órgano complementario de acuerdos no vinculantes; la adopción de medidas necesarias para la coordinación de dependencias; la dirección del registro, la apertura de la correspondencia oficial y decretar el pase de cada documento al funcionario que deba encargarse de su despacho; y la organización o custodia del archivo). Los sucesivos borradores cambiaron el criterio hasta llegar al art. 43 del Anteproyecto, que se limitaba a estatuir que los habilitados deberían realizar aquellas funciones complementarias que, siendo acordes con su nivel profesional, les encomendara la Corporación o su Presidencia. No obstante, esta regulación desapareció al decidirse que el RD 1174/87 no desarrollaría otros textos legales al margen de la LBRL [*ibidem*, pp. 105-107].

¹⁵⁵⁷ PLAZA ARRIMADAS, L. (1988). *Delegación de funciones del Secretario*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid, p. 122.

¹⁵⁵⁸ Criticaba Iñarra que la ley juzgara la RPT como el instrumento adecuado para la asignación de funciones, puesto que no está creada para la definición de funciones y estimaba como más adecuado la *guía de funciones* o instrumento equivalente que debía aprobar también el Pleno [IÑARRA GONZÁLEZ, A. (2005). “Funciones de los Secretarios de Ayuntamiento: Presente y futuro”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 22., p. 7]. Bajo nuestra consideración, resulta precisamente todo lo contrario. Es la RPT, donde se define y determina el contenido de cada puesto, el instrumento organizativo adecuado para la asignación de sus funciones.

complementario lo que completa o perfecciona lo que ya se tiene. Y aunque ambos son de naturaleza distinta, viene a concluir, ante el silencio de la norma, que el procedimiento para atribuir las funciones distintas debe ser el mismo que para el de las complementarias ¹⁵⁵⁹.

Ballesteros ¹⁵⁶⁰ juzga esta preceptiva contraria al estatuto funcional, pues debía ser la norma la que determinase las funciones de cada categoría funcional, impidiendo que pudiese asignárseles aquéllas impropias a su categoría o que pudieran impedir o dificultar de alguna manera el ejercicio de las reservadas. Esta última objeción fue en su momento expresada por los propios funcionarios, cuyas peticiones se centraban en que la atribución se viera acompañada del oportuno medios personales y materiales ¹⁵⁶¹.

Plaza Arrimadas ¹⁵⁶² concebía un límite en función tanto del interés general, como del particular del funcionario, especialmente cuando ello afecte a su dignidad, traspasado el cual el funcionario estaría legitimado a negarse a asumirlas. Pérez Luque ¹⁵⁶³ también se sumó a las críticas, al acusarlo de romper el sistema de asignación de funciones de la LBRL y por utilizar una serie de conceptos jurídicos indeterminados, que podrían derivar en un uso no ya discrecional, sino arbitrario; también le reprochaba la habilitación como técnica de la decisión de la Presidencia, en defecto de RPT, así como incurrir en *ultra vires* ¹⁵⁶⁴.

Una postura contraria a la extralimitación fue manifestada por Domingo Zaballos ¹⁵⁶⁵, que llegaba a la conclusión de que la configuración de unas funciones como reservadas en virtud de un precepto básico, no entraba en contradicción con que pudieran asignarse otras con determinados límites. También fue en su momento reconocida en varios pronunciamientos jurisdiccionales ¹⁵⁶⁶.

¹⁵⁵⁹ (FJ 3º) STSJ de Castilla y León de 26 de septiembre de 2000 [ECLI:ES:TSJCL:2000:4614].

¹⁵⁶⁰ BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A. (1997). "Las funciones reservadas a los funcionarios con habilitación nacional". *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), p. 32. Así también [LÓPEZ MERINO, F. (1997). "La posición del Colegio Nacional de Secretarios, Interventores y Depositarios..." *Op. cit.*, p. 93 (n. 31)], para quien, lo que por contenerse en preceptos de rango legal debe ser objeto de refundición, quedaba convertido en una facultad de la Entidad Local.

¹⁵⁶¹ IÑARRA GONZÁLEZ, A. (2005). "Funciones de los Secretarios de Ayuntamiento: Presente y futuro". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 22., p. 7.

¹⁵⁶² PLAZA ARRIMADAS, L. (1988). *Delegación de funciones...* *Op. cit.*, p. 122.

¹⁵⁶³ PEREZ LUQUE, A. (2001). "A raíz de una consulta: El Secretario-Interventor del Ayuntamiento sólo puede hacer lo que le indica el ordenamiento jurídico". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 13. Para un estudio más profundo, *vid.* [PEREZ LUQUE, A. (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales...* *Op. cit.*, pp. 304 y ss.].

¹⁵⁶⁴ Hay dos posturas enfrentadas respecto de las consecuencias para la norma de incurrir en *ultra vires*. Una que aboga por la inconstitucionalidad y, por ende, la nulidad, sostenida por la STC 51/1982, el ATC 69/1983 y la línea doctrinal científica encabezada por De Otto Pardo. Por el contrario, la tesis que se pronuncia por la degradación de la norma *ultra vires* al rango reglamentario es defendida por la doctrina de la STS de 19 de diciembre de 1990 y la encabezada por García de Enterría, Tomás Ramón Fernández y González Navarro, cfr. [PEREZ LUQUE, A. (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales...* *Op. cit.*, pp. 304 y ss.] y [PEREZ LUQUE, A. (2001). *Op. cit.*].

¹⁵⁶⁵ No cabía tal extralimitación por cuanto la habilitación parlamentaria comprendía no solo la refundición, estrictamente hablando, sino también la regularización, aclaración y armonización [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1784].

¹⁵⁶⁶ Según recogen [D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. (...)* *Op. cit.*, p. 240 (n. 151)], se trataría de la SJCA nº 1 de Zamora de 30 de abril de 2001 y la SAT de Oviedo de 28 de abril de 1988.

Otros autores, a la hora de plantearse cuáles podrían ser tales funciones complementarias, llegaban a sugerir de modo orientativo para el caso de la Secretaría las que se contemplaban en el art. 75 del RD 3046/1977 ¹⁵⁶⁷.

La doctrina no consideraba que la derogación expresa del art. 166 TRRL por parte del EBEP y del TREBEP hubiera llegado realmente a cambiar las cosas. Así, Domingo Zaballos ¹⁵⁶⁸ no creía que ésta obedeciera a un propósito explícito del legislador de proscribir la asignación a estas subescalas de funciones de carácter complementario, pues tal abrogación se produjo al privar de vigencia el entero Cap. III del Tít. VII TRRL, toda vez que la posibilidad de asignar este tipo de funciones se preveía de forma general para todas las Administraciones y para todo su personal por la propia norma derogadora (art. 73.2 EBEP) ¹⁵⁶⁹. En esta línea, también se pronunciaba Balaguer Pallás ¹⁵⁷⁰, quien veía en el art. 166 TRRL –a pesar su derogación– una muestra indicativa de la voluntad del legislador de considerar factible la asignación de funciones complementarias a los puestos reservados y hacerlo vía RPT. No obstante, en su momento la representación colegial expresó la necesidad de prever este mecanismo, al presentar una enmienda en tal sentido dentro del proceso de elaboración del proyecto de LRSAL ¹⁵⁷¹.

2.2. El régimen de las funciones distintas o complementarias en el nuevo art. 6.3 RFHN.

El nuevo RFHN permite en su art. 6.3 la asignación a los puestos reservados de otras funciones distintas o complementarias, y de los distintos servicios de la Entidad Local, compatibles con las propias del puesto y adecuadas a su grupo y categoría profesional.

El instrumento requerido es doble: Una resolución de la Presidencia de la Entidad –en el ejercicio de sus atribuciones para dirigir el gobierno y la administración municipal (art. 21.1 a. LBRL) y como jefe superior de personal (art. 21.1 h. LBRL)–, de la que se dará cuenta al pleno; y su previsión por parte de la RPT o instrumento organizativo similar.

El nuevo art. 6.3 RFHN ha generado un amplio debate en el seno de la doctrina científica, tanto sobre la existencia de tales funciones complementarias o distintas, como sobre el procedimiento articulado para su asignación.

¹⁵⁶⁷ Entre ellas se citaban la de coordinador de las dependencias y servicios de la Corporación, la jefatura de personal (sin perjuicio de la atribución de la Presidencia, se entiende) o de los servicios jurídico-administrativos. O la de representación y defensa en juicio [D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales*. (...). *Op. cit.*, p. 240].

¹⁵⁶⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores...* *Op. cit.*, p. 205. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración...* *Op. cit.* p. 661.

¹⁵⁶⁹ De hecho, ésta es la fundamento legal de la que parte la STSJ de Andalucía de 3 de octubre de 2010 [ECLI:ES:TSJAND:2018:16016], que, entre otras cuestiones, estima correcta una atribución de funciones específicas o complementarias a unos puestos de colaboración de la subescala de Secretaría-intervención, por entender que esas funciones están en íntima relación con las propias de esta Subescala (FJ 9º).

¹⁵⁷⁰ BALAGUER PALLÁS, E. (2015). “Liderazgo electrónico: el nuevo rol de los Funcionarios con Habilitación Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 648.

¹⁵⁷¹ Entre las enmiendas presentadas por COSITAL a la regulación de los habilitados en la LRSAL se proponía la introducción de un nuevo apartado al art. 92 *bis* LBRL, que permitiera a las Corporaciones locales reconocer o asignar a los habilitados funciones complementarias y distintas a las expresamente reservadas a esta Escala, así como funciones directivas de carácter general compatibles con el ejercicio de las funciones reservadas, cfr. [BALAGUER PALLÁS, E. (2015). “Liderazgo electrónico: el nuevo rol de los Funcionarios con Habilitación Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 648].

Flores Domínguez comienza precisamente manifestando su sorpresa por la existencia del propio debate, puesto que, como hemos visto, tal posibilidad ya se recogía por el art. 166 TRRL ¹⁵⁷². Según este autor, la facultad de asignar al personal funciones tareas o responsabilidades distintas a las correspondientes al puesto de trabajo, que resulten adecuadas a su clasificación, grado o categoría ya se le reconoce en general a la Administración por el art. 73.2 TREBEP; y todo ello sin perjuicio de que es una práctica habitual la encomienda o incluso la asunción voluntaria por el funcionario de otras funciones adicionales a las preceptuadas por la normativa aplicable. Es por ello que conviene con el redactor reglamentario en el carácter necesario y razonable del artículo.

A juicio de Domingo Zaballos ¹⁵⁷³, la previsión del art. 6.3 RFHN se ajusta al sistema de habilitación y es respetuosa con la potestad de autoorganización de las entidades locales. Asevera además que coadyuva al principio de seguridad jurídica en el régimen de asignación de funciones: Sólo se podrán asignar las que fueran compatibles con las propias del puesto y adecuadas a su grupo y categoría profesional; es decir, su cualidad o magnitud no podrá “hacer inviable o en exceso dificultoso el desarrollo de las funciones reservadas”, ni por esta vía se podrán recortar de forma indirecta –como sucedería en el caso de traspasarlas, sin contar con la voluntad del titular, del puesto principal a uno de colaboración.

Por su parte, el Tribunal Supremo ¹⁵⁷⁴ –a la hora de pronunciarse sobre si cabría contravención del art. 92 *bis* u otro precepto legal y considerando que somete tal atribución a unos concretos requisitos de forma y contenido– concluyó que la posición que el legislador ha conferido a estos funcionarios impide que por esta vía se intente su desnaturalización, además de que los límites a los que se sujeta suponen “elementos adicionales con los que desactivar, si llegara a ser preciso, atribuciones de funciones susceptibles de producir ese efecto”. La SJCA nº 3 de A Coruña de 26 de julio de 2021 ¹⁵⁷⁵ tuvo ocasión de aplicar este límite al anular la cláusula de una RPT que resultaba tan abierta que su interpretación extensiva podría haber dado lugar a que la Secretaría desempeñase funciones incompatibles.

En cuanto al procedimiento requerido, según hemos visto, las nuevas funciones deben constar en la RPT o instrumento organizativo similar y ser asignadas exclusivamente por la Presidencia, de lo

¹⁵⁷² FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). “El asesoramiento legal preceptivo en materia urbanista en los municipios de régimen común.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 236., p. 48.

¹⁵⁷³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 211-212.

¹⁵⁷⁴ Doctrina jurisprudencial sostenida en las SSTS de 28 de mayo de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1299] (FJ. 4º), de 2 de junio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1348] (FJ 2º), y de 24 de noviembre de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:3929] (FJ. 2º). Un ejemplo de lo que no sería función distinta o complementaria (en este caso de una Tesorería) fue el enjuiciado por la SJCA nº 2 de A Coruña de 17 de diciembre de 2021. El Juzgado rechaza encomendar a un tesorero la comprobación de los títulos de propiedad en los procedimientos expropiatorios, por considerar que una interpretación tan extensa de su función de realización de los pagos –la propia de este puesto reservado– conllevaría comprobar materialmente los títulos que sustentan la orden de pago, esto es, examinar los supuestos fácticos y no meramente la regularidad jurídica de la procedencia del pago de todo gasto. Sentencia comentada por [ROSSI IZQUIERDO, R. (2022). “Habilitados de carácter nacional y encomienda de funciones –límites–”. (Blog), en <https://contenciosos.com/funcion-publica/habilitados-de-caracter-nacional-y-encomienda-de-funciones-limites/>].

¹⁵⁷⁵ Sentencia comentada por [ROSSI IZQUIERDO, R. (2021). “Límites a la potestad de autoorganización en la modificación de puesto de habilitado de carácter nacional”, en (Blog): <https://contenciosos.com/funcion-publica/modificacion-de-puesto-de-habilitado-nacional-y-rpt-sjc-no3-a-coruna-26-julio-2021/#more-3561>]

cual debe darse cuenta al plenario ¹⁵⁷⁶. Es decir, según rezaba un dictamen emitido por la Dirección General de la Función Pública a solicitud de COSITAL ¹⁵⁷⁷, la efectividad de una nueva función exigiría el cumplimiento de esos dos requisitos: su aprobación por el plenario con la RPT y su asignación por la Presidencia. Hay que decir que la STS de 28 de mayo de 2020 ¹⁵⁷⁸ no juzga relevante la cuestión de si la inclusión de la función adicional en la RPT tiene lugar antes o después de su atribución, toda vez que entiende que la posición que el legislador ha atribuido a estos funcionarios –y los propios límites a los que se somete esta atribución– impide la desnaturalización de su figura. En nuestra opinión no le falta razón a Lomo Casanueva ¹⁵⁷⁹ cuando critica tanto la redacción del precepto, como la conclusión del informe de la DGFP. Si el plenario vía RPT fija unas concretas funciones adicionales del puesto de trabajo, la Presidencia no tiene que asignar nada, pues ha sido el instrumento legal y adecuado para realizar esta asignación de funciones quien lo ha llevado a cabo.

Por su parte, Flores Domínguez pone el foco en las garantías adicionales que implementa el precepto con respecto a las contempladas hasta ese momento ¹⁵⁸⁰. Una garantía de índole material, que no preveía el art. 166 TRRL, que es la de su compatibilidad con las propias del puesto y su adecuación a su grupo y categoría profesional ¹⁵⁸¹; y otra de índole formal, en este caso respecto del art. 73.3 TREBEP, al exigir que debe figurar en la RPT o instrumento organizativo similar –precisando, a diferencia de la disposición del TRRL, que las funciones distintas o complementarias necesariamente deben estar plasmadas en la RPT, sin que quepa una asignación directa por la Presidencia en tanto no estén recogidas en aquélla ¹⁵⁸². En el mismo sentido se manifiesta Domingo Zaballos, para quien el hecho de que las concretas funciones deban figurar en la RPT confiere una mayor publicidad y transparencia a la decisión que es la que se confiere a la Alcaldía o Presidencia; aunque deja claro que corresponde al plenario la asignación de funciones con carácter permanente, sin perjuicio de que bajo determinadas condiciones pudiera bastar la decisión presidencial sujeta empero a la ratificación plenaria ¹⁵⁸³. Pero a la inversa –es decir, si en la RPT aprobada no se contemplan funciones distintas o complementarias– no podría en tal caso exigirse legalmente su prestación al habilitado, según

¹⁵⁷⁶ Esta atribución correspondería con exclusividad a la Presidencia, sin que pueda siquiera ser compartida. Así, la mencionada SJCA nº 3 de A Coruña de 26 de julio de 2021 anula la cláusula de la RPT, además de por su carácter abierto, porque otorgaba dicha facultad a una concejalía delegada, cfr. [ROSSI IZQUIERDO, R. (2021). “Límites a la potestad de autoorganización en la modificación de puesto de habilitado ...” *Op. cit.*].

¹⁵⁷⁷ Disponible en: https://www.cosital.es/attachments/1143_respuesta%20ministerio%20consultas%20cosital.pdf, pp. 3-4.

¹⁵⁷⁸ (FJ 4º) STS de 28 de mayo de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1299].

¹⁵⁷⁹ LOMO CASANUEVA, T. (2018). *Op. cit.*, p. 9.

¹⁵⁸⁰ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, pp. 48-49.

¹⁵⁸¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p.

¹⁵⁸² ESCUDERO VILLAFÁFILA, R., ARES FALCÓ, P. (2019). “Las funciones de Secretaría-Intervención”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 221, p. 60.

¹⁵⁸³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 212-213.

razonaba Domingo Zaballos bajo la vigencia art. 166.1 TRRL ¹⁵⁸⁴ –aserto que, bajo nuestro punto de vista, es perfectamente válido bajo el art. 6.3 RFHN.

2.3. Dos posibles funciones complementarias.

2.3.1. El titular de la Secretaría como delegado de protección de datos.

Las Entidades locales deben nombrar un delegado de protección de datos (DPD) como autoridad u organismo público que lleva a cabo un tratamiento de datos de carácter personal (art. 37.1 a. RGPD). Esta figura tiene como funciones ¹⁵⁸⁵ la de informar y asesorar sobre las obligaciones que incumben en esta materia (art. 39.1 a. RGPD); supervisar el cumplimiento de la legislación y de las políticas del responsable o del encargado del tratamiento (art. 39.1 b. RGPD); así como inspeccionar los procedimientos relacionados con la materia, emitir recomendaciones en su ámbito de competencias (art. 36.1 LOPD) y asesorar acerca de la evaluación de impacto en protección de datos (art. 39.1 c. RGPD). Asimismo, deberá cooperar con la autoridad de control (art. 39.1 d. RGPD), actuando como interlocutor del responsable o encargado del tratamiento ante aquélla (art. 36.1 LOPD) o –según reza el art. 39.1 e. RGPD– “como punto de contacto de la autoridad de control para cuestiones relativas al tratamiento”. Además, cuando aprecie la existencia de una vulneración relevante en esta materia, la documentará y dará traslado de la misma a los órganos de administración y dirección del responsable o encargado del tratamiento (art. 36.4 LOPD).

Por otro lado, el delegado ejerce unas funciones de mediación con la resolución de reclamaciones en el sector público ¹⁵⁸⁶. Efectivamente, el art. 37 LOPD prevé que en caso de reclamación ante las autoridades de protección de datos, el reclamante –con carácter previo a la presentación de la misma ante la AEPD o la autoridad autonómica en su caso– pueda dirigirse al delegado, el cual deberá comunicar su decisión en el plazo de dos meses (art. 37.1 LOPD). Asimismo, también en caso de reclamación, tanto la AEPD como el organismo autonómico podrán remitir la reclamación al delegado a los efectos de que responda en el plazo de un mes, transcurrido el cual, el organismo competente continuará el procedimiento sancionador (art. 37.2

¹⁵⁸⁴ Con el art. 166 TRRL, para [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1785] ello constituía también un límite por el derecho al cargo del funcionario. Sobre el régimen de funciones complementarias, este autor [*ibidem*, pp. 1788-1789] consideraba que una RPT que incluyera cometidos propios de las subescalas auxiliar o administrativa para el puesto de Secretaría-Intervención sería contraria a derecho. Cita la STSJ de Castilla y León de 10.03.2000 [ECLI:ES:TSJCL:2000:1151], en la que se anulaba la asignación de las funciones de información y atención al público y registro con el propósito de endurecer su régimen de dedicación (FJ 2º). Respecto de las funciones de la subescala técnica, la STSJ Valencia de 8 de noviembre de 1999 [ECLI:ES:TSJCV:1999:7131] concluye que la asignación a la Secretaría de la “Dirección, coordinación, organización y control de todos los servicios jurídicos y jurídicos administrativos municipales, sin perjuicio de las competencias de los órganos de gobierno, incluida la expedición de circulares, instrucciones y órdenes de servicio” no vacía de contenido los puestos de técnico, ni infringe la función de informe encomendada al jefe de la dependencia [*ibidem*, pp. 1791-92].

¹⁵⁸⁵ Estas funciones genéricas se desglosan en tareas de asesoramiento y supervisión que se enumeran en un documento elaborado a tal efecto por la AEPD y disponible en: <https://www.aepd.es/sites/default/files/2019-09/funciones-dpd-en-aapp.pdf> y en las correspondientes microtareas que llevan asociadas cada una de ellas, cfr. [AUSELL ROCA, S. (2022). “Análisis del perfil del DPD en la Administración Pública”. *Actualidad Administrativa*, nº 4, pp. 2-3/14].

¹⁵⁸⁶ SIMÓN CASTELLANO, P. (2020). “La protección de datos en el sector público: efectos y transformaciones tras la LOPDGDD”. *Actualidad Administrativa*, nº 9, p. 5/10.

LOPD). En palabras del profesor Jiménez Asensio ¹⁵⁸⁷, de estas funciones se puede inferir un perfil del DPD dual interno/externo, que singulariza su posición en la estructura y le da un carácter peculiar, sobre todo por ser punto de contacto con la autoridad de control, con lo que no tiene parangón dentro de la tradicional estructura de puestos de trabajo de la administración.

El art. 38.3 RGPD garantiza al delegado una posición de independencia, al disponer que el responsable y el encargado del tratamiento garantizarán que no pueda recibir instrucción en el desempeño de sus funciones, sin que pueda ser destituido ni sancionado por el ejercicio de las mismas. La Ley confiere legitimación para acceder a los datos personales y procesos de tratamiento, sin que se le pueda oponer la existencia de cualquier deber de confidencialidad o secreto, incluido el previsto en el artículo 5 de la Ley (art. 36.3 LOPD). Todo ello lleva a decir al mencionado autor ¹⁵⁸⁸ que el delegado se convierte en una suerte de autoridad independiente individual (o unipersonal), inserta en el seno de la estructura administrativa a la que asesora, aconseja o alerta, pero sin que pueda formar parte en la toma de decisiones, pues está exenta de responsabilidad. Por ello el DPD no podrá ser destituido ni sancionado por el responsable o el encargado.

Debe ser designado atendiendo a sus cualidades profesionales, particularmente a sus conocimientos especializados del Derecho –una titulación universitaria que acredite conocimientos especializados en el Derecho (art. 35 LOPD)– y de la práctica en materia de protección de datos, y a su capacidad en el cumplimiento de sus funciones (art. 37.5 RGPD y art. 35 LOPD). El Reglamento autoriza que el delegado pueda formar parte de la plantilla del responsable o encargado del tratamiento (art. 37.6 RGPD) y que pueda desempeñar otras funciones y cometidos, siempre que no haya conflicto de intereses (art. 38.6 RGPD).

En el marco de estas disposiciones resultaría en principio posible que estas funciones se confiaran a la responsabilidad de un habilitado nacional y, concretamente, de la Secretaría. Como sabemos, tres son las vías que se abren dentro del régimen jurídico para la atribución de una concreta función y responsabilidad:

Un primera vía consiste en su directa asignación por parte del RFHN, como norma estatutaria de esta Escala de funcionarios. Esta disposición –no obstante posterior al Reglamento General de Protección de Datos, que es donde se crea la figura del delegado– no las incluye dentro de la relación que hace de las mismas en su art. 3 ¹⁵⁸⁹. A lo más que llega es a establecer una referencia al necesario cumplimiento de la normativa de protección de datos que debe guiar la publicidad del acta de las sesiones de los órganos colegiados (art. 3.2 d. RFHN). Puesto que ni la

¹⁵⁸⁷ JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2018). “El delegado de protección de datos en las Administraciones Públicas”, en el Blog “La mirada institucional”, en: <https://rafaeljimenezasensio.com/2018/01/14/el-delegado-de-proteccion-de-datos-en-las-administraciones-publicas/>

¹⁵⁸⁸ JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2018). “El delegado de protección de datos en las Administraciones Públicas”. *Op. cit.*

¹⁵⁸⁹ Es más, del texto definitivamente aprobado desaparecía la letra m) del art. 3.1 del borrador de 9.12.2014, que, le confiaba la responsabilidad, seguridad y custodia de los expedientes, documentos y datos que deban tratarse, publicarse o archivar como consecuencia, entre otra legislación, de la de protección de datos, cfr. Cuadro elaborado por CSITAL, disponible en: <https://www.csital.org/sites/default/files/2018-03/COMPARATIVA%20REGIM%20JURIDIC%20FHN%281%29.pdf>

legislación y demás normativa sectorial atribuye expresamente tal función ni a la Secretaría ni a ninguno de los demás puestos reservados, la vía que resta es que la RPT incluya en el contenido del puesto de Secretaría (o del puesto de colaboración) la función complementaria de DPD, y su posterior asignación por resolución de la Presidencia (art. 6.3 RFHN) ¹⁵⁹⁰.

Precisamente la Autoridad catalana de Protección de datos ¹⁵⁹¹ se refiere a los puestos reservados como susceptibles de dar lugar a conflicto de intereses. El dictamen pone de manifiesto que los puestos directivos o de mando, pero también otros puestos inferiores en la estructura organizativa, que intervengan, directa o indirectamente, en el tratamiento de datos personales, incluso puestos de representación jurídica, pueden presentar potencial u objetivamente conflictos de intereses con las funciones del DPD.

La AEPD ¹⁵⁹², por su parte, esquiva en cierto modo la cuestión, pues condiciona su designación a “que no exista conflicto de intereses en relación con el ejercicio de sus respectivas funciones en la gestión ordinaria del ente local en cuestión”, reiterando lo dicho por el art. 38.6 RGPD. Para la AEPD debe irse caso por caso a la hora de determinar si existe o no incompatibilidad entre la figura de DPD y un concreto puesto o función, si bien ofrece unos criterios-guía: El primero es que la ausencia de conflicto está estrechamente ligada al requisito de actuar de manera independiente. Aunque al DPD se le pueden confiar otras tareas o cometidos, no podría desempeñar un cargo que le llevara a “determinar los fines y medios del tratamiento de datos personales”. Y ello podría implicar no sólo a puestos de alta dirección, sino también a puestos o cargos inferiores en la estructura organizativa, siempre que lleven a la “determinación de los fines y medios del tratamiento” ¹⁵⁹³.

Más categórica ha sido la doctrina, para quien la condición de no existencia de conflicto de intereses –como garantía, según la LOPD, de independencia y objetividad de la figura– desaconsejaría atribuir esta condición a puestos de trabajo en cuyo contenido se encuentre el emitir informes jurídicos y técnicos relacionados directamente con la protección de datos, sobre todo cuando la dedicación sea parcial ¹⁵⁹⁴. Otra objeción, de carácter más práctico, es la

¹⁵⁹⁰ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2018). “La designación del Delegad@ de Protección de Datos y el Servicio de Asistencia a favor de las Entidades Locales conforme al Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5., p. 3/3.

¹⁵⁹¹ Dictamen Autoridad Catalana de Protección de Datos CNS 23/2018, en https://apdcat.gencat.cat/web/.content/Resolucio/Resolucions_Cercador/Dictamens/2018/Documents/es_cns_2018_023.pdf, p. 4.

¹⁵⁹² AEPD (con la colaboración de la FEMP y COSITAL). Guía Sectorial: Protección de datos y Administración Local, en: <https://www.aepd.es/es/documento/guia-proteccion-datos-administracion-local.pdf>.

¹⁵⁹³ Informe AEPD 2018-1070, sobre la compatibilidad entre el DPD y el responsable de seguridad de información del ENS, disponible en: <https://www.aepd.es/es/documento/2018-0170.pdf>

¹⁵⁹⁴ JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2019). “Nuevo marco normativo de protección de datos y su incidencia sobre la Administración Local: de la irrealidad a la ficción. Aspectos institucionales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Protección de datos. La privacidad al servicio de la ciudadanía. (Coord. Moro Cordero, M.A.), p. 31. También se ha expresado en contra [ABELLA POBLET, M., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2018). “Tres manifestaciones, dos normativas y una jurisdiccional, de máximo interés”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 1/2]. [POVEDANO, D. (2018). “El delegado de protección de datos. Hay chico nuevo en la oficina”. Entrada del blog *El nuevo funcionario con habilitación de carácter nacional*, en: <https://elnuevofuncionarioconhabilitaciondecaracternacional.wordpress.com/2018/04/20/el-delegado-de-proteccion-de-datos-hay-chico-nuevo-en-la-oficina/>] tampoco entiende como compatible su función de control y dirección de procedimientos administrativos con la función auditora de los DPD.

consistente en la sobrecarga de trabajo en que podría incurrir el titular del puesto reservado si además asumiese la delegación a tiempo parcial (art. 38.6 RGPD y art. 34.5 LOPD) ¹⁵⁹⁵. En cualquier caso, Jiménez Asensio muestra su pesimismo sobre la efectividad en la práctica en gran parte de las Entidades locales de tal ejercicio parcial, ya que, en su opinión, las funciones principales del puesto *devorarán* a las propias de DPD ¹⁵⁹⁶.

Descartada por tanto la solución de la Secretaría como DPD en las entidades de régimen común –y, bajo nuestro punto de vista y por las mismas razones, también de la Secretaría del pleno y del titular del órgano de apoyo en las entidades del Título X LBRL–, la doctrina ha sugerido no obstante distintas modalidades de colaboración de la Secretaría con los DPD.

Dado que, según la AEPD ¹⁵⁹⁷, en grandes corporaciones se hace aconsejable la existencia de un delegado que desempeñe sus funciones a tiempo completo, la Secretaría bien podría prestarle asistencia jurídica en el ejercicio de las mismas, sin perjuicio de su especialización en Derecho de Protección de Datos y en la práctica de análisis de tratamiento de datos ¹⁵⁹⁸. Esta asistencia también podría configurarse mediante un órgano transversal del que ésta también forme parte y que integraría el conocimiento en cuanto a legislación específica y sectorial, procedimiento administrativo y tecnología aplicable, a modo de órgano de soporte y facilitador de las funciones de coordinación y control del delegado ¹⁵⁹⁹.

El problema surge sobre todo en municipios pequeños o aun medianos en los que no sea posible, por sus disponibilidades organizativas y presupuestarias, como solución la creación de un puesto específico de DPP. En este caso, tanto la doctrina como la Autoridad Catalana ¹⁶⁰⁰ juzgan recomendable encomendar esta función a las Diputaciones, competentes para prestar asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios (art. 36.1 b. LBRL). En

¹⁵⁹⁵ MONREAL VILANOVA, P. (2022). “La inserción de la figura del delegado de protección de datos en la Administración Local durante los primeros años de aplicación del RGPD”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 65-66. GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2018). “La designación del Delegad@ de Protección de Datos...” *Op. cit.*, p. 3/3. Para [JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2018). “El delegado de protección de datos...” *Op. cit.*] este desempeño parcial no resulta muy recomendable, salvo lógicamente en administraciones locales de pequeño o mediano tamaño, no sólo por los hipotéticos conflictos de interés, sino por la esquizofrenia que podría comportar el desarrollo de ambas tareas.

¹⁵⁹⁶ JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2019). “Nuevo marco normativo de protección de datos...” *Op. cit.*, p. 31.

¹⁵⁹⁷ Documento elaborado por la AEPD, bajo el título “El delegado de protección de datos en las Administraciones Públicas”, disponible aquí: <https://www.aepd.es/sites/default/files/2019-09/funciones-dpd-en-aapp.pdf>

¹⁵⁹⁸ SANZ MARCO, L. (2019). “Privacidad, una responsabilidad compartida: gobernanza y organización. El rol del DPD”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Protección de datos. La privacidad al servicio de la ciudadanía. (Coord. Moro Cordero, M.A.), p. 131. DAVARA RODRÍGUEZ, M.A. (2017). “El Delegado de Protección de Datos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, p. 3092.

¹⁵⁹⁹ SANZ MARCO, L. (2019). *Op. cit.*, p. 133.

¹⁶⁰⁰ JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2019). “Nuevo marco normativo de protección de datos...” *Op. cit.*, p. 32. GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2018). “La designación del Delegad@ de Protección de Datos...” *Op. cit.*, p. 3/3. Y Dictamen de la Autoridad Catalana de Protección de Datos CNS 23/2018, disponible en https://apdcat.gencat.cat/web/content/Resolucio/Resolucions_Cercador/Dictamens/2018/Documents/es_cns_2018_023.pdf, p. 4 y ss. Pionera en la solución de la cooperación provincial ha sido la Diputación Provincial de Castellón, que creó una Oficina de protección de datos y seguridad (órgano colegiado, dotado del personal necesario, que presta el servicio correspondiente tanto a la Diputación, como a los municipios de hasta veinte mil habitantes), cfr. [HERNÁNDEZ DEL CASTILLO, A. (2018). “La protección de datos y la Administración local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, p. 77]

estos casos, alguna doctrina ¹⁶⁰¹ ha llegado a proponer que en todo caso sea la Secretaría quien valide y coordine el apoyo de estos organismos y examine la implicación jurídica de los actos y resoluciones de la Entidad local en la materia.

2.3.2. La Secretaría como responsable del sistema interno de información.

La Ley 2/2023, de 20 de febrero, tiene como finalidad la de otorgar una protección adecuada frente a las represalias a las personas físicas que informen de infracciones del Derecho de la Unión Europea, o de acciones u omisiones constitutivas de infracción penal o administrativa grave o muy grave (art. 2 Ley 2/2023). Pretende también el fortalecimiento de la cultura de la información, de la infraestructuras de integridad de las organizaciones y el fomento de la cultura de la información como mecanismo de prevención ¹⁶⁰² (art. 1 Ley 2/2023).

Esta Ley dispone que todas las entidades que integran el sector público están obligadas a implantar un Sistema interno de información (Título II), que debe permitir la comunicación de información sobre las infracciones a las que se ha hecho referencia. A pesar de que la Directiva UE 2019/1937 permitía a los Estados miembros eximir de la obligación de establecer estos canales y procedimientos de denuncia interna a los municipios de menos de 10000 habitantes o con menos de 50 trabajadores, el Ley española ha preferido incluir, entre las entidades obligadas a la implantación de este sistema, a todas las que integran la Administración Local, sin distinguir en función de población o número de trabajadores (art. 13.1 a. Ley 2/2023) ¹⁶⁰³.

En lo que aquí interesa, debemos prestar atención a la figura del responsable de este sistema interno de información –que será aquella persona o departamento imparcial competente para seguir las denuncias, que mantendrá comunicación con el denunciante, y que, en caso necesario, le solicitará información adicional y le dará respuesta– ¹⁶⁰⁴ (art. 9.1 c. Directiva 2019/1937). La Ley no alcanza a detallar sus funciones, sino que, con carácter general, se le confía la responsabilidad de la gestión del sistema de información interno, así como la tramitación diligente del procedimiento de gestión de las informaciones ¹⁶⁰⁵.

¹⁶⁰¹ SANZ MARCO, L. (2019). *Op. cit.*, p. 131.

¹⁶⁰² A propósito del carácter desordenado y fragmentario del Sistema de Integridad Institucional en España, al contrario del carácter completo u holístico que deberían tener estos sistemas según la OCDE, *vid.* [JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2022). “Sistema de integridad institucional y planes de medidas antifraude en los gobiernos locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial I. Abril. La Gobernanza inteligente. Una transformación multinivel y multidimensional en tiempos de metaverso. (Coord: Colón de Carvajal Fibla, B., Magro Pedroviejo, R., Moro Cordero, M.A.)].

¹⁶⁰³ MÍGUEZ MACHO, L. (2023). “Obligaciones para las entidades locales derivadas de la entrada en vigor de la Ley 2/2023, de protección del informante”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial abril. Nuevas Elecciones municipales, nuevos desafíos (Coord. Cots i Valverde, R.), pp. 157-158. En el caso de España, los riesgos de haber implantado la exención de la Directiva de cara a combatir estas prácticas irregulares hubieran sido evidentes, dado el gran número de Ayuntamientos de nuestra planta territorial, *cfr.* [CAMPOS ACUÑA, C. (2023). “Aproximación a la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción: una visión aplicativa en el sector público”. *Revista digital CEMCI*, nº 57, en <https://revista.cemci.org/numero-57/pdf/tribuna-1-aproximacion-a-la-ley-2-2023-de-20-de-febrero-reguladora-de-la-proteccion-de-las-personas-que-informen-sobre-infracciones-normativas-y-de-lucha-contra-la-corrupcion.pdf>, p. 8].

¹⁶⁰⁴ MÍGUEZ MACHO, L. (2023). “Obligaciones para las entidades locales derivadas de la entrada en vigor de la Ley 2/2023...” *Op. cit.*, p. 160.

¹⁶⁰⁵ PARAJÓ CALVO, M. (2023). “Las entidades locales ante la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción: los sistemas internos de información”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio, p. 84.

La propia Ley parece contradecirse sobre si sólo puede tratarse de una persona física (art. 8.1) o si puede ser también un órgano colegiado (art. 8.2); en todo caso debe desarrollar sus funciones de forma independiente y autónoma respecto del resto de los órganos de la entidad u organismo (art. 8.4). No obstante, la Ley no se priva de recomendar para tal función a la persona responsable de las funciones de cumplimiento normativo o de políticas de integridad, allí donde ésta exista y siempre que cumpla los requisitos indicados en la Ley (art. 8.6).

Los primeros pronunciamientos doctrinales son claros al afirmar que, para evitar que el sistema se convierta en un instrumento partidista sería conveniente que se asignase a empleados públicos inamovibles ¹⁶⁰⁶—concretamente, funcionarios, al tratarse del ejercicio de una función pública ¹⁶⁰⁷. Parajó Calvo ¹⁶⁰⁸ ha censurado el silencio del legislador sobre los requisitos de acceso, el tipo de plaza y puesto más adecuado, o sobre los criterios para la adopción de la forma de órgano colegiado.

En el caso de los municipios de menos de 10000 habitantes, la Ley cae en la cuenta de que resulta excesivo obligarles a asumir tal carga burocrática y de gestión, por lo que podrán compartir el sistema con el de cualquier otra Administración que se ubique dentro del territorio de la Comunidad Autónoma (art. 14.1) ¹⁶⁰⁹. No obstante, en estos casos, debe garantizarse que los sistemas resulten independientes entre sí y que los canales aparezcan diferenciados ante los ciudadanos (art. 14.3). En opinión de Iglesias Rey ¹⁶¹⁰, ello debe interpretarse en el sentido de que, aun compartiendo los medios, cada municipio de menos de 10000 habitantes debe nombrar un responsable de su sistema interno; lo que hará inevitable que en la mayor parte de estos municipios, acabe asumido por la Secretaría o, en su caso, la Secretaría-Intervención.

En todo caso, a nuestro juicio deberá conferirse esta responsabilidad, vía art. 6.3 RFHN, como tal función distinta o complementaria ¹⁶¹¹. Hay que mencionar que algún autor ¹⁶¹² ha puesto en relación esta función con la reservada de superior dirección de los archivos y registros (art. 3.2 I. RFHN), aunque parece difícil, según nuestro punto de vista, no verla como una función distinta o complementaria con carácter propio.

¹⁶⁰⁶ MÍGUEZ MACHO, L. (2023). “Obligaciones para las entidades locales derivadas de la entrada en vigor de la Ley 2/2023...” *Op. cit.* 161.

¹⁶⁰⁷ MIRAVET MÁRQUEZ, V.L. (2023). “Nuevo horizonte para los municipios con menos de 10.000 habitantes: Ley 2/2023”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio, p. 89.

¹⁶⁰⁸ Doctrina como [PARAJÓ CALVO, M. (2023). “Las entidades locales ante la Ley 2/2023...” *Op. Cit.*, p. 84] ha reprochado (además de la extensión del ámbito a municipios de menos de 5000 habitantes) que no se haya obligado a las Diputaciones Provinciales a asumir dicha obligación para los municipios de menos de 20000 habitantes.

¹⁶⁰⁹ MÍGUEZ MACHO, L. (2023). “Obligaciones para las entidades locales derivadas de la entrada en vigor de la Ley 2/2023...” *Op. cit.* 165.

¹⁶¹⁰ IGLESIAS REY, P. (2023). “El impacto de los canales internos de información en el sector público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio. Un cumplimiento inexorable. La Ley 2/2023, de protección a los denunciantes, p. 45.

¹⁶¹¹ A este respecto, un autor como [SOTO VALLE, J.I. (2021). “*Els secretaris d’Administració local...*” *Op. cit.*, p. 178] propone que la Secretaría debería asumir mayores responsabilidades sobre esta materia.

¹⁶¹² MIRAVET MÁRQUEZ, V.L. (2023). “Nuevo horizonte para los municipios...” *Op. cit.* 84.

Alguna gran Corporación ha preferido, en ejercicio de su potestad de autoorganización (art. 4.1 a. LBRL), conferir dichas funciones, ahora preceptivas, a órganos específicos, como las llamadas oficinas de prevención del fraude y la corrupción ¹⁶¹³.

3. Las funciones conferidas por el ordenamiento jurídico (art. 2.4 RFHN).

3.1. La Secretaría y sus funciones en materia de Transparencia.

En el borrador de reglamento se relacionaba, dentro de las funciones fedatarias, la responsabilidad, seguridad y custodia de los expedientes, documentos y datos que deban tratarse, publicarse o archivar, como consecuencia de la Ley 19/2013, de Transparencia, Acceso a la información pública y Buen Gobierno (art. 3.1 m) ¹⁶¹⁴. Asimismo, en el art. 3.1 e) del mismo borrador se incluía un inciso según el cual la publicidad de las resoluciones de los órganos unipersonales se efectuaría de acuerdo con la regulación sobre transparencia, a fin de que quedara garantizado tanto el acceso a la información, como la protección de los datos personales ¹⁶¹⁵. Estas referencias desaparecieron del texto definitivo, al preferir el redactor implementar la transparencia como una obligación de carácter transversal que debe implicar a todos los funcionarios con habilitación de carácter nacional, pues a todos ellos, *dentro de su ámbito de actuación*, les corresponde *las funciones necesarias para garantizar el principio de transparencia* (art. 2.3 RFHN) ¹⁶¹⁶.

¹⁶¹³ Es el caso del Ayuntamiento de Madrid con su Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, con funciones tanto de prevención e investigación, *vid.* [GRANADOS PÉREZ, C. (2019). “Oficinas Municipales contra el Fraude y la Corrupción. Modelo a seguir”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4] y [GRANADOS PÉREZ, C., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2023). “Cuestiones generales. La aplicación práctica de la ley, un ejemplo, el Ayuntamiento de Madrid”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio. Un cumplimiento inexorable. La Ley 2/2023, de protección a los denunciantes].

¹⁶¹⁴ El RFHN mantiene proveniente de este borrador una referencia a la legislación sobre transparencia en el art. 5.1 e. RFHN, correspondiente con el art. 5.4, dentro de las funciones de tesorería. El inciso del art. 2.3 RFHN apareció ya en el borrador de fecha 18.12.2015, según precisa [CAMPOS ACUÑA, C. (2016). “Los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional: su papel en el proceso de implantación de la transparencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 673].

¹⁶¹⁵ Cfr. Cuadro comparativo entre el RFHN y el borrador reglamentario de 9/12/2014 elaborado por CSITAL, en: <https://www.csital.org/sites/default/files/2018-03/COMPARATIVA%20REGIM%20JURIDIC%20FHN%281%29.pdf>

¹⁶¹⁶ Hay que hacer notar que doctrina como [CAMPOS ACUÑA, C. (2017). “¿Quién es alto cargo en la Administración Local? A propósito del régimen sancionador del Buen Gobierno”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2] no considera empero a los FHN como Altos Cargos ni a los efectos de la aplicación del Título II de la LT (art. 25.2 LT) ni a ningún otro. Y ello con independencia de que presten servicios en municipios del régimen común o en los de gran población –y por tanto de su consideración estos últimos como órganos directivos (art. 130.1.B LBRL)– por razón de su carencia de previsión normativa que contemple expresamente esta naturaleza, al contrario de lo que sucede para la Administración del Estado o las Comunidades Autónomas. De la misma forma, [MÍGUEZ MACHO, L. (2019). “Obligaciones de buen gobierno y régimen jurídico de los altos cargos en la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial abril E-lecciones municipales: más que elecciones (Coord. Cots i Valverde, R.), p. 177] niega que puedan considerárseles como tal, puesto que son funcionarios públicos que desarrollan sus cometidos ordinarios, sin perjuicio de la aplicación del régimen de incompatibilidades y de las declaraciones de actividades y bienes como directivos. Una postura contraria es mantenida por [GARCÍA RUBIO, F. (2015). “La Ley de Transparencia y sus efectos sobre las Entidades locales”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 38 (junio), p. 198], para quien tendrían esta condición no sólo los órganos directivos del art. 130 LBRL en las entidades del Título X (Secretaría del Pleno, Órgano de apoyo, Intervención municipal), sino también resto de secretarios, interventores y secretarios-interventores, pues en el ejercicio de sus funciones pueden incurrir en algunas de las infracciones del Título II LT, como los interventores, la del art. 28 d. LT y la del art. 29.2 c. LT (emisión de informes que causen perjuicio), los secretarios.

Esta solución ya fue propuesta, con anterioridad a la entrada en vigor del RFHN, por doctrina como Campos Acuña ¹⁶¹⁷, quien veía en este carácter transversal de sus funciones el encaje perfecto del perfil necesario para cumplir las funciones en materia de transparencia. Así, el adecuado cumplimiento de este sector del ordenamiento tendría un aspecto puramente formal – en cuanto al cumplimiento de las previsiones recogidas en la propia LT, en relación con la publicidad activa y con el ejercicio del derecho de acceso a la información–; pero también un aspecto material, por cuanto la publicidad activa respecto del conjunto de la esfera de actuación local (organización, contratación, servicios públicos, urbanismo, etc.) constituye un elemento de fiscalización que permitirá detectar incumplimientos de procesos y corregir disfunciones internas. Esta autora llegaba a la conclusión de que la asunción de las responsabilidades en esta materia – en ese momento como funciones complementarias y compatibles por la vía del entonces vigente art. 13.2 RD 1174/1987– supondría un paso más en la evolución natural del colectivo de habilitados, junto con el de la implantación del nuevo modelo gestión basado en la administración electrónica ¹⁶¹⁸.

En un principio, para Domingo Zaballos ¹⁶¹⁹, la coordinación de las obligaciones de publicidad e información establecidas en la Ley de Transparencia se ve como una manifestación de la fe pública, como prevé a la sazón la Ad. 3^a.8 LCSP; no obstante, respecto propiamente a la publicidad activa, se inclina –aun reconociéndolo discutible– por considerarla responsabilidad de todos los habilitados *dentro de su ámbito de actuación*, según reza el art. 2.3 RFHN ¹⁶²⁰.

No obstante, deben tenerse en cuenta las especialidades de la Administración Local. Las funciones sobre transparencia se relacionan, en opinión del mismo autor ¹⁶²¹, con las atribución de disponer que se publiquen, cuando sea preceptivo, los actos y acuerdos de la Entidad local en los medios oficiales de publicidad, en el tablón de anuncios y en la sede (art. 3.2 j. RFHN), y llevaría consigo la necesidad de calificar los acuerdos y actos de preceptiva publicación y disponer de oficio que se lleve a efecto. Puesto que con ello se contradirían los arts. 21.1 r. LBRL y 34.1 n. LBRL –que confieren a la Alcaldía y a la Presidencia la atribución de ordenar la publicación y la ejecución de los acuerdos corporativos– y, teniendo en cuenta que de la redacción del art. 3.2 j. RFHN no se desprende que el funcionario tenga capacidad de decisión, se infiere que debe publicar los actos y acuerdos y en los medios cuando sea preceptivo, pero,

¹⁶¹⁷ CAMPOS ACUÑA, C. (2016). “Los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional: su papel en el proceso de implantación de la transparencia”. *Op. cit.*, pp. 672-673.

¹⁶¹⁸ CAMPOS ACUÑA, C. (2016). “Los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional: su papel en el proceso de implantación de la transparencia”. *Op. cit.*, p. 673.

¹⁶¹⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 119.

¹⁶²⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, pp. 112-113. Aunque lo mejor sería que mediante Ordenanza o Reglamento se adoptase la solución que se entendiese más correcta por la Corporación [*ibidem*, p. 113].

¹⁶²¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 111. No obstante, el mismo autor [*ibidem*] pone de manifiesto que tal tarea no se ha generalizado en la práctica administrativa, como se puede comprobar viendo todos los anuncios y edictos firmados por el Alcalde o Presidente o sus delegados. También relaciona estas funciones con la atribución del art. 3.2 j. RFHN [CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Funciones de los Secretarios en materia de transparencia en el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, pp. 111 y 117].

en caso contrario, será por decisión de la Alcaldía ¹⁶²². En todo caso, la STSJ de Valencia de 4 de noviembre de 2020 reconoce el carácter preceptivo de la actuación por la Secretaría mediante la emisión de informe en el caso de una reclamación ante el Consejo de Transparencia por diversas omisiones en las obligaciones de publicidad activa, teniendo en cuenta que este art. 2.3 RFHN encomienda a los habilitados, dentro de su ámbito de actuación, garantizar el mencionado principio de transparencia ¹⁶²³.

Como advierte Campos Acuña ¹⁶²⁴, si bien la normativa local ya recoge específicas obligaciones de publicidad, la información disponible vía BOP en ningún caso puede cumplir con los requisitos que se exige para la información en virtud de la legislación de transparencia. Las nuevas obligaciones en esta materia adquieren individualidad propia, no por el medio –es decir, por la circunstancia de que la información deba ofrecerse en un denominado portal de transparencia, puesto que esta obligación corresponde únicamente a la Administración del Estado (art. 10 LT), mientras que el art. 5.3 LT se limita a decir que la información será publicada en las correspondientes sedes electrónicas o páginas web–, sino porque la información debe exponerse al público de manera clara, estructurada y entendible para los interesados y preferiblemente en formatos reutilizables (art. 5.4 LT), de tal manera que resulte comprensible, de acceso fácil y gratuito y de acuerdo con los principios accesibilidad universal y diseño para todos (art. 5.5 LT). Resultan expresivas, a mi modo de entender, las palabras de Ruiz Cagigal, para quien el portal de transparencia ofrece información, no documentos o expedientes electrónicos ¹⁶²⁵.

El legislador ha dejado claro que sin administración electrónica no hay transparencia ¹⁶²⁶. Por ello no debe olvidarse que la caracterización como órgano de los puestos reservados a los efectos del ejercicio en soporte electrónico de sus funciones (Disp. Ad. 8ª RFHN) viene a perfilar –según afirma la doctrina ¹⁶²⁷– su responsabilidad a la hora de impulsar la conexión entre ambas en aras de implementar el procedimiento administrativo como una herramienta de mejora de la calidad democrática de las instituciones.

La publicidad activa consiste en la publicación de forma periódica y actualizada de la información cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de su actuación pública (art. 5.1 LT). Dentro de la misma, la Ley

¹⁶²² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., pp. 111-112.

¹⁶²³ (FJ 1º) in fine STSJ de Valencia de 4 de noviembre de 2020 [ECLI:ES:TSJCV:2020:7068].

¹⁶²⁴ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia en la constitución y organización de la Corporación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18., p. 2115.

¹⁶²⁵ RUIZ CAGIGAL, A. (2015). “Archivos y gestión documental: el desconocido (e imprescindible) protagonista de la transparencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18, p. 2102.

¹⁶²⁶ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “Obligaciones de publicidad activa y su traslación al ámbito local. De la teoría a la práctica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18., p. 2070.

¹⁶²⁷ MARTÍN DEL CORRAL, F.J. (2018). *Principales novedades en el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación Nacional tras la entrada en vigor del RD 128/2018, de 16 de marzo*. Francis Lefebvre. Madrid, p. 21.

discierne entre información institucional organizativa y de planificación (art. 6 LT), información de relevancia jurídica (art. 7 LT) y la información económica, presupuestaria y estadística (art. 8 LT). Dado que, atendiendo al art. 2.3 RFHN, corresponden a la Secretaría las funciones necesarias para garantizar el principio de transparencia dentro de su ámbito de actuación, hay que poner en relación los distintos supuestos de publicidad activa con sus distintas responsabilidades, para así aquilatar su ámbito de responsabilidad a este respecto en la Entidad local.

3.1.1. Información institucional y organizativa.

Como información institucional y organizativa de la entidades locales hay que entender aquella relativa a sus funciones, su normativa de aplicación y a su estructura organizativa (art. 6.1 LT). Esta información incluirá un “organigrama actualizado que identifique a los responsables de los diferentes órganos y su perfil y trayectoria profesional” (art. 6.1 LT). Asimismo, algún autor pone en relación esta clase de información con el derecho que asiste a los interesados en un procedimiento administrativo a identificar a las autoridades y al personal al servicio de la Administración bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos (art. 53.1 b. LPAC y art. 34.1 f. Ley General Tributaria) ¹⁶²⁸.

Para Campos Acuña ¹⁶²⁹ el término *organigrama* es muestra del habitual olvido por el legislador de las peculiaridades organizativas y de funcionamiento locales, ya que, fuera de los municipios de gran población con su diferenciación entre órganos superiores y directivos (art. 130.1 LBRL), en los municipios de régimen común la organización local se articula a través de instrumentos de ordenación del personal como la RPT, orillando la organización política municipal. Lo que pretendería el legislador, según esta autora, sería la publicación del instrumento que contemple la organización política y administrativa a nivel directivo, aun cuando no se encuentren formalmente conceptuados como tal, sino como puestos de trabajo, como jefaturas de área o de servicio. Campos Acuña estima como necesaria en todo caso la publicación de la identidad de todos los miembros de la Corporación, a los efectos de determinar la responsabilidad por los acuerdos que adopte ¹⁶³⁰.

Deben ser objeto de publicación los distintos actos y acuerdos de delegación de atribuciones, así como los de carácter organizativo: constitución y composición de la junta de gobierno y de las distintas comisiones informativas, o los de creación de las distintas áreas o servicios en que se distribuirán las distintas unidades administrativas ¹⁶³¹. Una gran parte de estos acuerdos se toman (o, en su defecto, se da cuenta de su adopción) en la sesión o sesiones llamadas

¹⁶²⁸ CHAMORRO GONZÁLEZ, J.M. (2021). “Gobernanza y función pública. Transparencia y buen gobierno y su relación con la función pública”. *Actualidad Administrativa*, nº 2, p. 3/9.

¹⁶²⁹ CAMPOS ACUÑA, C. (2014). “Las Entidades Locales ante las obligaciones de Transparencia. Una primera aproximación a la Ley 19/2013, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”. *Revista digital CEMCI*, nº 23, en <https://revista.cemci.org/numero-23/pdf/tribuna-2-las-entidades-locales-ante-las-obligaciones-de-transparencia.pdf>, pp. 5 y 12.

¹⁶³⁰ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia...” *Op. cit.*, p. 2118.

¹⁶³¹ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “Obligaciones de publicidad activa y su traslación al ámbito local. De la teoría a la práctica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18, p. 2074.

organizativas (art. 38 ROF). En ellas el plenario debe decidir sobre la periodicidad de sus sesiones ordinarias (circunstancia que será objeto de publicidad, dado el carácter público de estas, a los efectos de facilitar la asistencia y la participación ¹⁶³²); sobre la creación y composición de comisiones informativas (art. 125 ROF); sobre el nombramiento de representantes de la Corporación en órganos colegiados (art. 36 ROF); debe también tomar conocimiento de las delegaciones efectuadas por la Alcaldía o Presidencia ¹⁶³³, así como aprobar las del propio plenario –sin perjuicio de su publicación en el BOP– (art. 44.2 ROF y art. 64. 2 ROF; y arts. 51.2 ROF y 71.2 ROF, respectivamente).

En ese momento procede adoptar el acuerdo sobre el número, características y retribuciones del personal eventual (art. 104.1 LBRL), aunque su nombramiento y cese corresponda a la Presidencia (art. 104.2 LBRL). Estos acuerdos además de su tradicional publicidad en el BOP (art. 104.3 LBRL), deben objeto de difusión en la sede electrónica y con una periodicidad semestral (art. 104 bis.5 LBRL) ¹⁶³⁴. A tales exigencias, Antelo Martínez ¹⁶³⁵ añade un plus concretado en la exposición de los méritos concurrentes en la decisión de nombramiento del personal eventual.

Por otro lado, el art. 6.2 LT obliga también a la publicación de los distintos planes y programas anuales y plurianuales que fijen objetivos concretos, así como las actividades, medios y tiempo previsto para su consecución. Como ejemplo de plan o programa anual, encontramos el denominado plan normativo sobre las iniciativas reglamentarias, que, a la sazón, la norma procedimental común obliga a publicar en el portal de transparencia (art. 132 LPAC). Campos Acuña aduce aquí las mismas objeciones derivadas de la falta de adaptación a la realidad local de la Ley, tales como la comprensible ausencia de homogeneización en el contenido de estos planes –que, por lo demás, salvo el antecitado plan normativo ¹⁶³⁶, no existe obligación legal alguna de aprobar–, o la ausencia de indicadores o de estándares de calidad que acrediten su grado de cumplimiento y resultados como viene a exigir la propia Ley ¹⁶³⁷.

3.1.2. Información con relevancia jurídica.

La información de relevancia jurídica comprende en primer lugar aquellas directrices, instrucciones, acuerdos, circulares o respuestas a consultas planteadas por los particulares u otros órganos en la medida en que supongan una interpretación del Derecho o tengan efectos jurídicos (art. 7 a. LT).

¹⁶³² CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia...” *Op. cit.*, p. 2117.

¹⁶³³ Nótese que la Presidencia de la Diputación también debe publicar en el BOP la convocatoria de las sesiones extraordinarias del Pleno (art. 61.5 ROF).

¹⁶³⁴ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia...” *Op. cit.*, p. 2121.

¹⁶³⁵ ANTELO MARTÍNEZ, A.R. (2014). “Ley de Transparencia y Administración Local: propuestas para el levantamiento del velo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, p. 1448.

¹⁶³⁶ Por otro lado, hay que decir que la exigencia del plan normativo anual en los municipios es firmemente censurada por Campos Acuña, quien relativiza por lo demás su necesidad en el ámbito local, cfr. [CAMPOS ACUÑA, C. (2016). *Una proyección de futuro: retos de las Entidades locales ante el nuevo marco normativo y medidas para garantizar su cumplimiento*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid, p. 856].

¹⁶³⁷ CAMPOS ACUÑA, C. (2014). “Las Entidades Locales ante las obligaciones de Transparencia...” *Op. cit.*, p. 13.

Bajo nuestra consideración, la Secretaría debe garantizar el principio de transparencia en este concreto sector de la actividad pública, por cuanto atañe a su función de asesoramiento legal preceptivo y por ende la dirección que asume de los servicios encargados de su realización (art. 2.2 RFHN); y todo ello sin perjuicio de que pueda asumir, vía el art. 6.3 RFHN, la dirección de la asesoría jurídica de la Corporación. El problema sería diferente en las entidades del Título X LBRL, en las que, como sabemos, existe un órgano administrativo responsable de la asistencia jurídica (art. 129.1 LBRL), sin perjuicio de las funciones de asesoramiento legal al pleno y a las comisiones de su Secretaría (art. 121.5 e. LBRL).

Aunque no se hace mención expresa en la relación del artículo 7 LT, parece obvio que dentro de este ámbito de la información debe encajarse sistemáticamente el régimen de publicidad de los actos y acuerdos de las corporaciones cuando esté previsto por la Ley (art. 70.2 LBRL). Así, se prescribe la publicación en el BOP de las ordenanzas, incluido el articulado de las normas de los planes urbanísticos (art. 70.2 LBRL). En este caso, como apostilla Campos Acuña ¹⁶³⁸, a diferencia de lo indicado por el art. 70.2 LBRL, la publicidad en el portal no produciría efecto alguno sobre la vigencia de la norma,

El ROF configura una amplia panoplia de medios y mecanismos en orden a cumplir el mandato legal de facilitar la mayor información sobre su actividad y la más amplia participación de todos los ciudadanos (art. 69.1 LBRL); aunque el hecho de su aprobación hace casi cuarenta años obligue a interpretar estos preceptos conforme a la realidad social del tiempo que estamos viviendo (art. 3.1 CC), con una administración que es electrónica y en la que la transparencia es una obligación legal y un principio en la actuación de las Administraciones públicas (art. 3.1 c. LRJSP). Es el caso del art. 197 ROF, que obliga a los Ayuntamientos capitales de provincia o de más de 50.000 habitantes, así como a las Diputaciones Provinciales, a publicar un boletín de información municipal o provincial, donde se inserte un extracto de todos los acuerdos y resoluciones adoptados.

En preciso discernir para su estudio entre el régimen de publicidad de las actas de los órganos colegiados, de lo que sería la exhibición pública de las sesiones públicas de los órganos colegiados, fundamentalmente el pleno corporativo.

i.- La publicación de las actas de los órganos colegiados.

El art. 229.1 ROF dispone la publicidad en los medios de comunicación social y en el tablón de edictos de las convocatorias y órdenes del día de las sesiones plenarias; así como una *publicidad resumida* (bien en esos medios de comunicación social del apartado anterior o en un boletín informativo propio, ex art. 229.3 ROF) del contenido de esas sesiones, de los acuerdos adoptados en las mismas, así como en las juntas de gobierno. Además, se prevé que las asociaciones vecinales tengan, si así lo estimaran conveniente, un régimen privilegiado de acceso a la información municipal (art. 234 ROF).

La publicidad de los acuerdos de los órganos colegiados ha de hacerse de forma resumida, eliminando los datos de carácter personal. Esta publicidad resumida no significa la resolución

¹⁶³⁸ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). "Funciones de los Secretarios en materia de transparencia..." *Op. cit.*, p. 113.

íntegra publicada, puesto que el hecho de que “la sesión sea pública, en contraposición a sesión cerrada, no tiene nada que ver con la exposición completa de los actos debatidos” ¹⁶³⁹. La publicación de las actas de las sesiones plenarias no es pues una derivada lógica del carácter público de sus sesiones (art. 70.1 LBRL), “si bien constituye una buena práctica de transparencia voluntaria” ¹⁶⁴⁰ –siempre previa anonimización o disociación de datos, según las reglas de ponderación de la LT y los criterios y doctrina emanada de los órganos consultivos en materia de transparencia y protección de datos ¹⁶⁴¹. La Agencia vasca reitera lo ya expuesto al decir que ni siquiera sería conforme con la normativa de protección de datos la exposición del acta en la web si no se adecua a los principios del art. 5.1 RGPD ¹⁶⁴².

El art. 229.2 ROF no habla de la publicidad del contenido de las sesiones, como en el caso del pleno, sino de los acuerdos de la comisión de gobierno, actualmente junta. Aunque se invoca el carácter no público de sus sesiones ¹⁶⁴³ (art. 70.1 LBRL) para no asimilar su régimen al de las plenarias, para cierta doctrina esta razón resulta insuficiente bajo la LT, por lo que propugna una publicación activa de las mismas ¹⁶⁴⁴–naturalmente previa disociación de los datos especialmente protegidos con arreglo a la legislación de protección de datos (arts. 5 y 15 LT).

Este mismo autor hace extensivo, en virtud del espíritu y la finalidad de la Ley, el régimen de publicidad activa a las resoluciones de los órganos monocráticos –Alcaldía y sus delegados, en los municipios de régimen común; Alcaldía y sus concejales delegados, coordinadores y

¹⁶³⁹ Así, la Resolución AEPD 1675/2018, citada por [FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2020). “La protección de datos en la publicidad de actas y acuerdos y en la retransmisión de sesiones de las Entidades locales.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, p. 116]. En este mismo sentido, y citada por el mismo autor [*ibidem*, p. 117], el Dictamen de la Autoridad Catalana CNS 36/2009 ya dejaba claro que el carácter público de los plenos no suponía una habilitación legal para la difusión íntegra del contenido de las actas cuando contienen datos de carácter personal.

¹⁶⁴⁰ Informe 2/2018, del Consejo de Transparencia de Aragón, citado por la revista *El Consultor* en su consulta EC 7/2022, nº 5, pp. 17-21. La revista hace suya la conclusión de este órgano consultivo entendiendo que si bien la publicación del acta no se desprende del carácter público de las sesiones, constituye una buena práctica administrativa (así también en la consulta EC 9/2020, nº 4, pp. 15-18).

¹⁶⁴¹ *Vid.*, la consulta revista *El Consultor* EC 7/2022 nº 5, pp. 17-21. La AEPD –en su Guía Sectorial: Protección de datos y Administración Local, en: <https://www.aepd.es/es/documento/guia-proteccion-datos-administracion-local.pdf> – considera conforme a la normativa sobre protección de datos la publicación de actas plenarias en internet que contengan datos de carácter personal que se refieran a actos debatidos en el pleno o a disposiciones objeto de publicación en el boletín oficial que corresponda (sin perjuicio de la oposición o cancelación de los afectados). En los demás casos, será necesario el consentimiento de estos últimos. No será objeto de publicación en los casos en que se haya declarado secretos el debate y la votación (art. 70.1 LBRL).

¹⁶⁴² Dictamen Agencia Vasca CN14-008, de 24 de marzo, citado por [FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2020). “La protección de datos en la publicidad de actas y acuerdos...” *Op. cit.*, p. 117]. Para un análisis del distinto grado de publicidad de las actas en la web respecto del de las sesiones plenarias, *vid.* [BRINES ALMIÑANA, J. (2010). “Consideraciones en cuanto a la distinta publicidad de la sesión y del acta en la web municipal. Criterios en relación a la obtención, por los ciudadanos, de copias/certificaciones de los acuerdos conteniendo datos personales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 21, pp. 5-8/17].

¹⁶⁴³ Téngase en cuenta la reciente doctrina de la STC 161/2013 [ECLI:ES:TC:2013:161], que prescribe el carácter público de las sesiones de la junta de gobierno cuando se conozcan asuntos delegados por el plenario.

¹⁶⁴⁴ ANTELO MARTÍNEZ, A.R. (2014), *Op. cit.* p. 1445. En su trabajo [BRINES ALMIÑANA, J. (2017). “Experiencias conjugando transparencia y protección de datos. El interés de la información asociada a las <<personas públicas>> en la conformación de opinión pública”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13., p. 9/23] defiende la publicidad de los acuerdos de la junta, en los términos aplicados para los del pleno, en el caso de que fueran dictados por delegación de éste.

directores generales, en los municipios del Título X LBRL–, bajo los parámetros de publicidad de las actas de la junta gubernativa ¹⁶⁴⁵.

El nuevo art. 3.2 d. RFHN viene en apoyo de esta línea doctrinal que acabamos de exponer, ya que introduce un inciso por el que se encomienda a la Secretaría la publicación del acta de las sesiones de los órganos del art. 3.2 a. RFHN (pleno, junta y cualquier otro que adopte acuerdos de naturaleza vinculante) en la sede electrónica de la Corporación, siempre teniendo en cuenta la normativa sobre protección de datos, con lo que se amplían las previsiones de publicidad contenidas en la LT ¹⁶⁴⁶.

Una cuestión diferente sería la divulgación de las imágenes de las sesiones plenarias, sobre la que conviene hacer un breve excursus. La habilitación legal para el tratamiento de las imágenes de los plenos se encuentra en el art. 70.1 LBRL, que preceptúa expresamente el carácter público de sus sesiones. Este carácter público se manifiesta para la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en que tanto los corporativos, como los medios de comunicación y el propio público pueden grabar las sesiones por cualquier medio, sin necesidad de autorización previa de la Presidencia, siempre que no se altere el orden normal del pleno ¹⁶⁴⁷. Algo más restrictiva parece la Agencia vasca, para quien la habilitación legal expresa que exime de solicitar el consentimiento para la grabación y difusión de las sesiones sólo se aplicaría a los corporativos y no a otras personas asistentes o invitadas ¹⁶⁴⁸.

Interesa también, a los efectos de transparencia, lo que sería la publicación de las imágenes de la sesión en la *web*. Aquí Ferrera Izquierdo diferencia entre la retransmisión en directo (*streaming*) o la publicación a posteriori, colgando el vídeo en la web municipal ¹⁶⁴⁹. En la primera, habría poco margen para limitar o impedir la difusión, por lo que la responsabilidad quedaría en el ámbito del que divulga datos protegidos; sin embargo, la publicación a posteriori permitiría la aplicación de los criterios antes indicados para la publicación de las actas.

La Ley básica establece un régimen más riguroso de publicidad en materia urbanística, al obligar a tener a disposición de la ciudadanía copias completas de los instrumentos de planeamiento, de gestión, así como de los convenios (art. 70 ter. 1 LRBL) –lo que enlaza con las responsabilidades secretariales sobre el registro de convenios (art. 3.2 k. RFHN). Además, deberán quedar expuestos por medios telemáticos el contenido de tales instrumentos (no se menciona a los de

¹⁶⁴⁵ ANTELO MARTÍNEZ, A.R. (2014). *Op. cit.*, pp. 1445-1446.

¹⁶⁴⁶ DE LA PEÑA, R. (2019). *Op. cit.*, p. 93.

¹⁶⁴⁷ FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2020). “La protección de datos en la publicidad de actas y acuerdos...” *Op. cit.*, p. 119. Esta jurisprudencia ha sido establecida por la STS de 11 de mayo de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:3468] y la STS de 24 de junio de 2015 [ECLI:ES:2015:3611]. Como reza el FJ 7º *in fine* de esta última, “los límites a la publicidad, si están legalmente establecidos, autorizan restricciones excepcionales cuando concurren singulares circunstancias que las justifiquen, pero no reglas generales prohibitivas”. Para un comentario a esta sentencia, *vid.* [MARAÑA SÁNCHEZ, J.Q. (2015). “En clave constitucional. Grabar el pleno municipal por concejales, público y medios de comunicación, no precisa de autorización previa. STS de 24 de junio de 2015”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22].

¹⁶⁴⁸ Resolución CN13-041 de la Agencia Vasca de Protección de Datos, citada por [FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2020). “La protección de datos en la publicidad de actas y acuerdos...” *Op. cit.*, p. 119].

¹⁶⁴⁹ FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2020). “La protección de datos en la publicidad de actas y acuerdos...” *Op. cit.*, pp. 120-121.

gestión, pero lo juzgamos igualmente exigible), de los anuncios de información pública y de los demás actos relevantes en su tramitación (art. 70 *ter.2* LBRL).

Pero las obligaciones de transparencia no se limitan a las disposiciones aprobadas definitivamente –o a los bandos, aunque estos no tengan el carácter de disposición administrativa¹⁶⁵⁰–, sino también a la documentación contenida en los expedientes de aprobación de las mismas. Así se reconoce en el preámbulo de la Ley, al hablar de extender el derecho de acceso a los procedimientos aún no terminados y de dar satisfacción a la necesidad de que los ciudadanos puedan conocer *cómo se toman las decisiones que les afectan*¹⁶⁵¹. Efectivamente, deben ser objeto de publicación las memorias e informes que conforman los expedientes de elaboración de los textos normativos (art. 7 d. LT) –y, entre ellos, el informe de Secretaría (art. 3.3 d. 1º RFHN)–, así como los documentos que según su legislación sectorial tienen que ser sometidos a un periodo de información pública (art. 7 e. LT).

Aunque, como es sabido, las normas locales con carácter general no están sujetas a dictamen preceptivo, Campos Acuña apunta que este precepto sería aplicable en el caso de que las normas de autoorganización previeran el dictamen de órganos consultivos como el consejo social de la ciudad en los municipios de gran población (art. 131 LBRL), el consejo económico y social u otros consejos sectoriales¹⁶⁵².

En esta concreta esfera de la actividad, Antelo Martínez¹⁶⁵³ plasma las obligaciones de transparencia, tanto desde una perspectiva formal como material, del siguiente modo: Publicidad formal a través de la web o de la sede electrónica; inclusión del contenido íntegro del proyecto de texto normativo, acompañado de los correspondientes informes del jefe de la dependencia y en su caso de Secretaría e Intervención¹⁶⁵⁴, y una memoria de análisis de impacto normativo –que permitiría al ciudadano no experto, en cumplimiento de las finalidades de la Ley, un conocimiento del alcance y las consecuencias de la aprobación de la norma.

¹⁶⁵⁰ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “Obligaciones de publicidad activa...” *Op. cit.*, p. 2076.

¹⁶⁵¹ Quizá pueda resultar interesante la experiencia que refiere [BRINES ALMIÑANA, J. (2017). “Experiencias conjugando transparencia y protección de datos. El interés de la información asociada a las <<personas públicas>> en la conformación de opinión pública”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13., pp. 7-8/23] de articulación de la publicidad de los asuntos incluidos en el orden del día del pleno bajo los siguientes criterios: a) Sólo alcanza a los dictámenes. 2) Se difunden previa disociación de los datos personales que no hallen cobertura legal de publicidad. 3) Los asuntos deben tener relevancia pública, es decir, no se publicarán los asuntos que carezcan de interés general, por tratarse de procedimientos administrativos que afecten a particulares o que la publicidad pueda perjudicar algún bien jurídico. 4) La publicidad no debe comprometer los principios de eficacia y eficiencia. 5) Y siempre que, una vez disociados los datos personales o disgregada la información comprometida, no resulte una información desvirtuada. La orden de dar publicidad corresponde al alcalde, con informe favorable de la junta de portavoces.

¹⁶⁵² CAMPOS ACUÑA, C. (2014). “Las Entidades Locales ante las obligaciones de Transparencia...” *Op. cit.*, pp. 13-14.

¹⁶⁵³ ANTELO MARTÍNEZ, A.R. (2014). *Op. cit.*, p. 1451.

¹⁶⁵⁴ Cabe comentar que, en lo que respecta al derecho de acceso a la información, Brines Almiñana juzga los informes emitidos por los habilitados a petición de la Presidencia como un *informe interno* de los que el art. 18.1 b. LT permite que se inadmita su solicitud de información [BRINES ALMIÑANA, J. (2014). “Análisis de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Especial atención a la información pública con datos de carácter personal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 45]. No nos resulta posible compartir la exclusión de estos informes de las obligaciones de transparencia, pues es fruto de una interpretación extensiva de una cláusula de excepción, operando en contra del espíritu y la finalidad de la Ley.

Además, teniendo en cuenta la redacción del art. 7 e. LT, deberán ser objeto de publicación, no solo las disposiciones administrativas, sino también los actos que, conforme a la legislación sectorial, deben someterse en su instrucción a un trámite de información pública ¹⁶⁵⁵ –obligación que se extendería, según entendemos, a aquellos actos en los que, por la naturaleza de su procedimiento, se abre un periodo de información pública (art. 83.1 LPAC).

Por último, la responsabilidad de la Secretaría en orden a garantizar el principio de transparencia se ve agravada a resultas de la importancia que, para el adecuado ejercicio del derecho de acceso a la información, tiene contar con un archivo electrónico que lo fundamente y lo facilite – aspecto sobre el que ha hecho hincapié la doctrina ¹⁶⁵⁶. Es por ello que la responsabilidad de la Secretaría resulta aquí esencial, toda vez que la superior dirección de los archivos (que serán electrónicos) queda comprendida dentro de sus funciones de fe pública (art. 3.2 I. RFHN).

3.1.3. Información de carácter económico. Atención especial a la contratación.

Uno de los sectores más relevantes en lo que incumbe a la transparencia, es sin duda el de la información de carácter económico, presupuestario y estadístico, que comprenderá, al menos, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria (art. 8.1 LT), dentro de los que es posible encajar la contratación.

Por mandamiento de la Ley deben hacerse públicos todos los contratos, indicando su objeto, duración, presupuesto base de la licitación, tipo de adjudicación y el procedimiento de contratación; asimismo, se publicarán los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones del contrato (art. 8.1 a. LT). Además se publicarán las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos, así como determinados datos estadísticos sobre el porcentaje del volumen presupuestario que se contrata mediante cada procedimiento y de contratación de determinadas categorías de empresas (art. 8.1 a. LT) ¹⁶⁵⁷.

Con la LCSP la transparencia en los procedimientos pasa a contarse entre los principios rectores de la contratación (art. 1.1 LCSP) y se introducen nuevas y mayores exigencias en la publicidad, que desgrana Campos Acuña ¹⁶⁵⁸, desde un punto de vista formal y material: La información que

¹⁶⁵⁵ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Funciones de los Secretarios en materia de transparencia...” *Op. cit.*, p. 113.

¹⁶⁵⁶ ALMONACID LAMELAS, V. (2015). “La administración electrónica que soporta la transparencia: una visión jurídico-práctica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18, pp. 2008-2009. RUIZ CAGIGAL, A. (2015). “Archivos y gestión documental: el desconocido (e imprescindible) protagonista de la transparencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18, pp. 2103-2112.

¹⁶⁵⁷ Nótese aquí que la legislación autonómica ha añadido mayor información a la prevista por la LT. Es el caso por ejemplo del art. 16.3 de la Ley 8/2015, de Transparencia de la Actividad Pública y participación Ciudadana de Aragón, que incluye la obligación de publicar el número de contratos adjudicados por cada procedimiento. Hacemos nuestra la reflexión de [GRACIA HERRERO, F. J. (2015). “La Transparencia en las entidades locales. El caso de Aragón”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23, pp. 2797-2799-2801] sobre la carga de trabajo excepcional y sin una verdadera trascendencia real que suponen para el secretario o secretario-Interventor de pequeñas o medianas corporaciones todas estas prescripciones de cuyo seguimiento y cumplimiento, como de las restantes que inyunge la Ley, se le hace responsable directo, sin que ello implique el incremento de la plantilla de personal o su valoración retributiva en el complemento específico del puesto.

¹⁶⁵⁸ CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Medios de publicidad en la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público. La responsabilidad del Secretario en materia de transparencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 2-3/6.

preceptivamente debe publicarse en el perfil de contratante comprende prácticamente la totalidad del procedimiento contractual y del expediente de su razón (art. 63.3 LCSP); se publicará en formatos abiertos y reutilizables (art. 63.1 II LCSP), a diferencia de la LT que sólo establecía la preferencia de estos formatos; además se preceptúa la accesibilidad al público por un periodo no inferior a cinco años, sin perjuicio de que se permita el acceso a expedientes anteriores (art. 63.1 II LCSP). Por el contrario, la publicación de los contratos menores sigue siendo con una periodicidad mínima trimestral (art. 63.4 LCSP y art. 8.1 a. LT).

La legislación contractual confiere expresamente a la Secretaría (y al titular del órgano de apoyo en los municipios del Título X) la coordinación de las obligaciones en materia de publicidad e información que se establecen en la Ley de Transparencia (Ad. Tercera 8. LCSP). Sin embargo, cabe decir que la técnica jurídica empleada ha recibido las críticas de Bejarano Lucas y Campos Acuña ¹⁶⁵⁹, ya que hubiera sido más correcta la modificación de la propia LT para conferir a este puesto reservado todas las competencias en materia de transparencia, en vez de confiar responsabilidades de coordinación y supervisión desconociendo una realidad municipal en la que el habilitado es el único técnico cualificado.

Esta función coordinadora resulta de gran importancia en el momento en el que, tal y como señala el art. 154 LCSP, debe ser objeto de publicación el documento de formalización de los contratos. La constancia en estos documentos de una serie de datos personales (de los apoderados y representantes de los contratistas personas jurídicas, de los contratistas personas físicas y de los titulares de los órganos contratantes, así como del propio fedatario) implicará una labor de armonización del mandato de publicidad con el necesario respeto a la protección de los datos de las personas intervinientes, y todo ello sin perjuicio de que este mismo funcionario pudiera en su caso asumir la condición de delegado de protección de datos ¹⁶⁶⁰.

Dentro de esta clase de obligaciones se encuentra la publicación de la relación de los convenios y encomiendas de gestión suscritos –en la que se expresarán las partes firmantes, objeto, plazo de duración, modificaciones realizadas, así como las prestaciones y obligaciones económicas en su caso a las que está obligados cada parte (art. 8.1 b. LT). A nuestro juicio, será en el supuesto de que la Secretaría asuma la llevanza y custodia del registro de convenios (art. 3.2 k. RFHN) cuando esta responsabilidad alcance toda su magnitud. Ahora bien –aun si este registro no se creara finalmente– no podría defenderse su abstención en este aspecto, pues debe disponer la publicación de los actos y acuerdos de aprobación del respectivo convenio en los medios oficiales de publicidad (art. 3.2 j. RFHN). En este punto Campos Acuña ¹⁶⁶¹ anuncia las sinergias que se pueden aprovechar para el cumplimiento de esta obligación mediante el Registro

¹⁶⁵⁹ BEJARANO LUCAS, J.M. (2020). “Las funciones del secretario en materia de contratación pública local”. *Contratación Administrativa Práctica*, nº 166, p. 8. CAMPOS ACUÑA, C. (2018). “Medios de publicidad en la Ley 9/2017...” *Op. cit.*, pp. 3-4/6.

¹⁶⁶⁰ Para un análisis desde un punto de vista práctico de esta cuestión, *vid.* [POZO BOUZAS, E.G. (2021). “La formalización de los contratos del sector público a través de medios electrónicos, especial referencia al papel de los Secretarios de Administración local.” *Revista digital CEMCI*, nº 5, en <https://revista.cemci.org/numero-50/pdf/tribuna-1-la-formalizacion-de-los-contratos-del-sector-publico-a-traves-de-medios-electronicos-especial-referencia-al-papel-de-los-secretarios-de-administracion-local.pdf>, pp. 21-25].

¹⁶⁶¹ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “Obligaciones de publicidad activa...” *Op. cit.*, p. 2078.

electrónico de convenios entre Comunidades Autónomas y Entidades locales. En este registro, creado por el art. 55.1 del Real Decreto-Ley 17/2014, de 26 de diciembre, se inscribirán los convenios suscritos entre tales administraciones que impliquen obligaciones financieras o compromisos de pago a cargo de aquéllas. Ahora bien, según entendemos, puesto que es el interventor quien debe aportar el texto del convenio y solicitar su inscripción (art. 55.3), operando bajo el criterio del art. 3.3 RFHN, la garantía del principio de transparencia entraría dentro del ámbito de la Intervención.

La Secretaría debe cuidar del cumplimiento del principio de transparencia en lo que atañe a las retribuciones percibidas anualmente por los altos cargos y máximos responsables de las entidades (art. 8 f. LT); así como en las resoluciones de autorización o reconocimiento de compatibilidad que afecten a los empleados públicos ¹⁶⁶² (art. 8 g. LT) o que autoricen el ejercicio de la actividad privada al cese del alto cargo (corporativos en el ámbito local).

Deben difundirse las dedicaciones parciales y exclusivas, el régimen de indemnizaciones por asistencia –exponiendo el acuerdo que las determine cuantitativamente para cada órgano, las condiciones para su percepción y cualquier otra información relevante, como límites o modulaciones según la responsabilidad ¹⁶⁶³– y cualquier otra percepción económica, como las indemnizaciones por gastos. Sobre este concreto aspecto, Campos Acuña ¹⁶⁶⁴ aboga por una aplicación generosa de la transparencia, publicando las cuantías concretas que correspondan y no la mera referencia al epígrafe de la norma aplicable. La publicación de esta información en el portal se añade al mandato ya vigente de publicar en el BOP y en el tablón los acuerdos sobre indemnizaciones y asistencias, dedicaciones exclusivas y parciales, y sus beneficiarios (art. 75.5 LBRL).

También deben publicarse en el portal las declaraciones de compatibilidad de los empleados públicos (art. 8.1 g. LT) –y, aunque no se las mencione, las de los corporativos ¹⁶⁶⁵–, así como la de los titulares de los órganos directivos de los municipios de gran población y demás empleados públicos locales ¹⁶⁶⁶.

Aunque nada diga el legislador, Campos Acuña ¹⁶⁶⁷ incluye acertadamente dentro de la información objeto de publicidad activa las dotaciones económicas a los grupos políticos de la corporación (art. 73.3 LBRL), en atención al principio de transparencia y de rendición de cuentas en la asignación de los recursos públicos. En este sentido, Antelo Martínez se muestra partidario

¹⁶⁶² Un autor como [GARCÍA RUBIO, F. (2015). “La Ley de Transparencia y sus efectos...” *Op. cit.*, p. 204] repara en que poner en manos de los secretarios el control de los conflictos de interés de los corporativos podría suponer un problema, debido a su dependencia jerárquica y la relación diaria de servicios.

¹⁶⁶³ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia...” *Op. cit.*, p. 2119.

¹⁶⁶⁴ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia...” *Op. cit.*, p. 2120.

¹⁶⁶⁵ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia...” *Op. cit.*, p. 2120. E incluidas aquéllas de carácter marginal a las que se refiere el art. 13.3 ROF [*ibidem*, p. 2120-2121]. CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “Obligaciones de publicidad activa...” *Op. cit.*, pp. 2075-2076.

¹⁶⁶⁶ CAMPOS ACUÑA, C. (2014). “Las Entidades Locales ante las obligaciones de Transparencia...” *Op. cit.*, p. 16.

¹⁶⁶⁷ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia...” *Op. cit.*, p. 2121.

de llevar a cabo una publicidad activa sobre el destino efectivo de esos fondos, a los efectos de posibilitar su control y verificación por la ciudadanía, lo cual no obstaría a las amplias facultades de disposición que tienen los grupos a este respecto ¹⁶⁶⁸ (art. 73.3 II LBRL).

Parece claro que garantizar este principio sobre las declaraciones anuales de bienes y actividades de los representantes locales (art. 8 h. LT) entra dentro del ámbito de actuación de la Secretaría –quien tiene encomendada la custodia y la dirección del registro de intereses del art. 75.7 LBRL (art. 3.2 k. RFHN y 30.1 ROF), además de constituir una de las funciones expresamente confiadas a la Secretaría plenaria en los municipios de gran población (Ad. Octava c. LBRL). Atendiendo al contexto normativo actual, para Campos Acuña ¹⁶⁶⁹, el medio idóneo para cumplir las exigencias de publicidad de las declaraciones de bienes y actividades (art. 75.7 IV LBRL) resulta ser la sede electrónica, a través de la cual los ciudadanos pueden obtener la información que precisen en condiciones de seguridad, veracidad e integridad. No obstante, advierte que deberá ser el ROM o la ordenanza sobre transparencia, en su caso, la que desarrolle la sucinta regulación legal sobre estos registros y decida de forma precisa las exigencias en esta materia ¹⁶⁷⁰. Antelo Martínez ¹⁶⁷¹ aduce en cambio que la LT supone en este punto un avance en dos planos diferentes: uno sustantivo, ya que cuando no haya norma local que fije los términos en que han de hacerse públicas tales declaraciones, se aplicará lo dispuesto en la normativa de conflictos de intereses del Estado; y otro, formal y limitativo, por cuanto deben omitirse los datos relativos a la localización concreta de los bienes inmuebles y garantizar la privacidad y seguridad de sus titulares (art. 8.1 h. LT) ¹⁶⁷².

También se encuentra dentro de sus responsabilidades el supervisar la publicación de la relación de los bienes inmuebles sobre los que ostente derechos reales la Entidad local (art. 8.3 LT), toda vez que le corresponde la llevanza y custodia del inventario de bienes, junto con su autorización y remisión a la Administración estatal y autonómica (art. 3.2 k. RFHN y 32.1 RBEL, en relación con el art. 3.2 g. RFHN). Y, en lo que respecta a los municipios de gran población ¹⁶⁷³, en las de la Secretaría General del Pleno, como competente para certificar, autorizar dicho inventario y remitirlo al órgano competente estatal y autonómico (art. 122.5 b. LBRL y Adicional Octava LBRL).

¹⁶⁶⁸ ANTELO MARTÍNEZ, A.R. (2014). *Op. cit.*, p. 1448.

¹⁶⁶⁹ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia...” *Op. cit.*, p. 2122.

¹⁶⁷⁰ CAMPOS ACUÑA, C. (2014). “Las Entidades Locales ante las obligaciones de Transparencia...” *Op. cit.*, pp. 17, 26.

¹⁶⁷¹ ANTELO MARTÍNEZ, A.R. (2014). *Op. cit.*, pp. 1446-1447.

¹⁶⁷² Si bien se trata de un informe emitido bajo la anterior legislación de protección de datos, la AEPD advertía de que la publicidad de tales declaraciones exigía la debida creación de un fichero de datos protegidos y su comunicación a dicho organismo. Asimismo, a los efectos de la publicación del saldo de las cuentas bancarias y la liquidación del IRPF de los corporativos, se produce una cesión de datos a la Secretaría para hacer públicas las correspondientes declaraciones de bienes y actividades, según se contempla en el art. 75.7 LRBRL y el art. 8 h. LT, por lo que estaría amparada en norma con rango de Ley y, en consecuencia, sería legal, cfr. [CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El reflejo de la transparencia en la constitución y organización de la Corporación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18., 2123]. El informe de la AEPD es el de fecha 11 de octubre de 2007, citado por *[ibidem]*.

¹⁶⁷³ CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Op. cit.*, p. 103-104.

El apartado 8.1 i. LT prescribe la necesidad de hacer pública información estadística sobre el grado de cumplimiento y calidad de los servicios públicos que sean de su competencia. Campos Acuña ¹⁶⁷⁴ aprecia aquí otro ejemplo de los problemas de aplicabilidad de la Ley a la realidad local, pues ni mucho menos todas las entidades locales cuentan con planes estratégicos, cartas de servicios o someten a procesos de evaluación sus políticas. Por ello insiste en la necesidad de éstas de proveerse de una figura normativa, como una ordenanza de transparencia, que dé solución a estos problemas. Bajo nuestro punto de vista, la Secretaría, si así lo dispusiera la ordenanza de transparencia, también debería suministrar este tipo de información respecto del servicio (entendido como servicio público en sentido lato) del cual ostenta la dirección, de acuerdo con el art. 2.2 RFHN.

Por último, hay que hacer mención a la información sobre los presupuestos, la cual, según el art. 8.1 d. LT, debe contener una descripción de las principales partidas, además de información actualizada y comprensible sobre el estado de ejecución, sobre el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Incluimos aquí también la información relativa a las cuentas anuales, con los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de los órganos de control externo (art. 8.1 e. LT) y la información sobre subvenciones y otras ayudas públicas (art. 8.1 c. LT). Sin perjuicio de la responsabilidad secretarial sobre la publicación de los actos y acuerdos aprobatorios de estos documentos (art. 3.2 j. RFHN), a nuestro juicio existiría una *vis atractiva* por parte de la Intervención, en base al criterio del ámbito de actuación que formula el art. 2.3 RFHN, en el caso del presupuesto (art. 4.1 b. 2º y ss. RFHN), en el caso de la contabilidad y de las cuentas anuales (art. 4.2 b. RFHN y art. 4.2 c. RFHN) y en el de las subvenciones (art. 4.1 b. 1º RFHN).

3.2. El secretario como delegado de la Junta Electoral de Zona.

Por expreso mandato del art. 11.4 LOREG, los secretarios de los ayuntamientos –así como los secretarios generales del pleno en las entidades del Título X (Ad. 8ª c. LBRL)– son delegados de las Juntas Electorales de Zona y actúan bajo la estricta dependencia de las mismas. Aunque la doctrina la clasifica dentro de la función fedataria ¹⁶⁷⁵, consideramos que su heterogeneidad e indefinición ayudarían a un mejor encaje sistemático dentro de las encomendadas por el ordenamiento jurídico (art. 2.4 RFHN).

De la circunstancia de que sea una Ley formal la que impone estas funciones, Campos Acuña ¹⁶⁷⁶ deduce una serie de características definitorias, que en lo que a nosotros interesa serían: su carácter irrenunciable (AJEC 110/96, de 7 de febrero), sin perjuicio de que se pueda recurrir la delegación de determinada función por la JEZ ante la jurisdicción contenciosa; su naturaleza temporal y prorrogable, tal y como son estas juntas electorales (art. 14.1 y art. 15.2 LOREG); su

¹⁶⁷⁴ CAMPOS ACUÑA, C. (2014). “Las Entidades Locales ante las obligaciones de Transparencia...” *Op. cit.*, pp. 17, 26.

¹⁶⁷⁵ CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública...* *Op. cit.*, p. 40.

¹⁶⁷⁶ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). Manual práctico para la constitución y gestión de las nuevas corporaciones locales. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Wolters Kluwer. Madrid, pp. 145-148. CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El Secretario Municipal como delegado de la Junta Electoral de Zona: funciones incluidas, funciones excluidas y vías de reacción ante la discrepancia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22, p. 2655-2656.

carácter retribuido en función del número total de mesas que se constituyen en el municipio (art. 6.3 RD 605/1999); así como su posibilidad de desempeño por un accidental –en cuanto que estas funciones forman parte de las que corresponden al puesto de trabajo tanto como las propiamente reservadas.

Ni la LOREG ni el Real Decreto 605/1999, de 16 de abril, de regulación complementaria de los procesos electorales, concretan el contenido de esta función, por lo que habrá que estar a lo que cada JEZ decida delegar y encomendar en cumplimiento del art. 11.4 LOREG. Así lo ha manifestado la JEC (AJEC 154/95, de 29 de marzo), en respuesta a una consulta formulada sobre este particular ¹⁶⁷⁷. No obstante, sí que ha recogido en sus dictámenes funciones o tareas que corresponden al delegado, así como otras que la JEZ puede delegar en los mismos:

La autenticación de firmas de los promotores de una agrupación de electores, según se desprende de una interpretación finalista que la JEC (AJEC 56/2011, de 17 de marzo) hace del art. 187.3 LOREG. No cabe sin embargo que sea realizada por otros funcionarios distintos (Acuerdo de 7 de septiembre de 1994), ni su delegación (Acuerdo de 9 de abril de 2003).

La celebración del sorteo para la designación de los integrantes de las mesas electorales. La celebración de la sesión plenaria ante la cual se realiza el sorteo es muestra de la cualificada posición que el secretario desempeña en esta función. Así lo dice la STC 161/2013 cuando permite la celebración del sorteo ante la junta de gobierno por delegación del plenario, con la doble condición de que se celebre en sesión pública y que actúe como fedatario el secretario de la Corporación como delegado de la JEZ ¹⁶⁷⁸.

La cumplimentación de los formularios administrativos relativos a las credenciales de los miembros de las mesas (AJEC 440/1996, de 20 de febrero, AJEC 68/2004, de 10 de febrero), y en general aquellas que determine cada junta, atendiendo a las circunstancias geográficas o de otro orden concurrentes (AJEC de 17 de abril de 1991). No podría delegarse empero la firma de las notificaciones de la designación como miembro de mesa, que corresponden a la Presidencia de la JEZ (AJEC 213/2000, de 29 de marzo y AJEC 68/2004, de 10 de febrero), si bien, como observa Campos Acuña ¹⁶⁷⁹ –pese a la claridad y reiteración en este sentido de la doctrina de la JEC– se viene realizando sin resistencia, por razones esencialmente prácticas derivadas de la necesidad habitual de proceder a nuevos nombramientos como consecuencia de la aceptación de excusas de titulares y suplentes. Esta doctrina, de acuerdo con el art. 27.3 LOREG, también niega a estos funcionarios la decisión sobre las excusas presentadas por las personas

¹⁶⁷⁷ Concretamente, en contestación a la solicitud de COSITAL de que se aclararan las funciones y tareas que correspondía a la Secretaría como delegada de la JEZ, cfr. [CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión ... Op. cit.*, p. 144] y [FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, M. (2011). “Sobre el papel que los Secretarios de los Ayuntamientos deben desempeñar en los procesos electorales locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, p. 891].

¹⁶⁷⁸ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión ... Op. cit.*, pp. 150-151. Esta segunda condición resulta importante en los municipios de gran población, donde en este caso no actuaría como tal el concejal-secretario de la junta de gobierno, sino el secretario del pleno, que es quien asume las funciones electorales.

¹⁶⁷⁹ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El Secretario Municipal como delegado de la Junta Electoral de Zona...” *Op. cit.*, p. 2664. La JEZ de A Coruña viene delegando invariablemente en los secretarios de los municipios de su partido judicial las notificaciones de las designaciones de los miembros de las mesas electorales.

designadas como integrantes de las mesas, competencia que corresponde a la JEZ (AJEC 710/2011, de 16 de noviembre); así como la decisión relativa a la distribución de los espacios destinados a emplazamientos publicitarios (art. 56.2 LOREG) (AJEC 335/2011, de 19 de mayo) – sin perjuicio de que pueda eventualmente solicitarse de estos la elaboración de una propuesta en tal sentido ¹⁶⁸⁰.

La Secretaría municipal, en cuanto custodio y garante de las listas del censo electoral, puede expedir los certificados de inscripción en el mismo de los ciudadanos que así lo soliciten a los efectos de concurrir a las mesas electorales como interventores. Y, de la misma manera, puede expedir las certificaciones de inscripción en el censo para la presentación de candidaturas de agrupaciones de electores en unas elecciones locales (AJEC 121/2015, de 15 de abril).

En todo caso, la doctrina de la JEC ha precisado que estas funciones deben ser acordes con la propia naturaleza de su cargo (AJEC 162/1994, de 16 de mayo); y que asimismo, debe realizar o supervisar, según corresponda en cada caso, las tareas que la LOREG encomienda a los Ayuntamientos ¹⁶⁸¹. Es decir, que le corresponde supervisar el desarrollo de todo el proceso electoral en el municipio, pero –en caso de que no cuente con personal suficiente– deberá realizar por él mismo las tareas que la LOREG encarga a los Ayuntamientos. Entre ellas, la doctrina ¹⁶⁸² menciona la de comprobar la correcta constitución de las mesas (incluido el precintado de las urnas ¹⁶⁸³) y que dispongan del material necesario para el desarrollo de las votaciones; prestar colaboración a los presidentes y asesorarlos cuando así le sea solicitado sobre cuestiones relacionadas con el proceso de votación –por ejemplo, sobre la forma de actuar ante intromisiones durante la jornada electoral ¹⁶⁸⁴–; el abono de las dietas a los miembros de la mesa ¹⁶⁸⁵; así también repartir las credenciales de los representantes de la administración, o bien cuidar de la publicación en el tablón de anuncios de los resultados habidos en cada una de las mesas del municipio.

En su doble condición de delegado de la JEZ y titular de las funciones reservadas, la Secretaría tiene un amplio abanico de responsabilidades una vez transcurrida la jornada electoral y ante el

¹⁶⁸⁰ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El Secretario Municipal como delegado de la Junta Electoral de Zona...” *Op. cit.*, p. 2664. CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión...* *Op. cit.*, p. 155.

¹⁶⁸¹ Acuerdos de la JEC citados por [DELGADO-IRIBARREN GARCÍA-CAMPERO, M. (2015). “Las Juntas Electorales competentes. El Secretario de Ayuntamiento como delegado de la Junta Electoral de Zona”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Elecciones Locales 2015 (Coord. Arnaldo Alcubilla, E., y Campos Acuña, C.), nº 8., p. 906].

¹⁶⁸² CAMPOS ACUÑA, C. (2015). “El Secretario Municipal como delegado de la Junta Electoral de Zona...” *Op. cit.*, p. 2660. CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión...* *Op. cit.*, pp. 151-153. FERNÁNDEZ BAS R.V. (2015). “Los fedatarios públicos locales ante los procesos electorales”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 292 y siguientes.

¹⁶⁸³ FERNÁNDEZ BAS R.V. (2015). “Los fedatarios públicos locales ante los procesos electorales”. *Op. cit.*, p. 304

¹⁶⁸⁴ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión...* *Op. cit.*, p. 152. O haciendo saber a los miembros de las mesas que, en el caso de que no tuvieran conocimiento suficiente del español, deberán manifestarlo a los efectos de su sustitución (AJEC 215/1999 de 13 de mayo)

¹⁶⁸⁵ En los últimos procesos electorales, se ha instaurado como práctica, al menos por la Delegación de Gobierno en Galicia, el abono de las dietas a los miembros de las mesas mediante transferencia bancaria. No obstante, el delegado debe recopilar toda la documentación necesaria para el pago, como el DNI, número de cuenta, etc.

proceso de renovación de la Corporación. Entre las que enumera Campos Acuña ¹⁶⁸⁶, interesa subrayar las siguientes: Ante la dimisión de un corporativo sin que pueda celebrarse sesión de toma de conocimiento, a los efectos de que pueda tramitarse la cobertura de la vacante, deberá remitirse a la JEC, el escrito de renuncia acompañado de un informe de la Secretaría; también en el caso de que no pueda constituirse la sesión, cabría la toma de posesión del concejal electo ante Alcaldía y Secretaría (AJEC 24/2013, de 6 de junio) e incluso ante esta última únicamente (AJEC 465/2000, de 29 de noviembre); asimismo, la renuncia anticipada del electo antes de la constitución de la Corporación también debería realizarse por comparecencia ante el secretario (AJEC 64/2012, de 10 de mayo), a quien corresponde igualmente la recepción de credenciales de los electos (art. 7 ROF). Estas responsabilidades llegan al punto de reservar la solicitud de un informe forense en los casos en que la pérdida absoluta de conciencia del cabeza de lista le impida manifestar su voluntad, con incertidumbre sobre la irreversibilidad de este proceso, a los efectos de habilitar al siguiente de la lista como candidato a la Alcaldía (AJEC 438/2011, de 16 de junio) ¹⁶⁸⁷.

3.3. La función de dirección del servicio de Secretaría (art. 2.2 RFHN).

3.3.1. Aspectos generales.

La responsabilidad administrativa sobre las funciones propias de la Secretaría conlleva la dirección de los servicios encargados de su realización, sin perjuicio de las atribuciones de los órganos de gobierno en materia de organización de los servicios administrativos (art. 2.2 RFHN).

Sin embargo, con el borrador de anteproyecto reglamentario ¹⁶⁸⁸, estas responsabilidades orgánicas eran aún más extensas, ya que se le confiaba la coordinación de los servicios jurídicos de la Entidad local (art. 3.2 h.) ¹⁶⁸⁹. Refiriéndose a dicho documento, Domingo Zaballos ¹⁶⁹⁰, consideraba lógica esta posición institucional como coordinador de los servicios jurídicos en las entidades de régimen común, pues, como es sabido, la situación es diferente en los municipios de gran población. Este autor compartía la alegación de COSITAL, que proponía que esa función de asesoramiento fuera de “jefatura y coordinación de los servicios jurídicos y administrativos”, lo que haría justicia con lo que es la realidad en el mayor número de entidades locales pequeñas y

¹⁶⁸⁶ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión ... Op. cit.*, pp. 155-160.

¹⁶⁸⁷ Sin embargo, [CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión ... Op. cit.*, p. 158] es de la opinión de que debería ser el pleno corporativo quien solicitase dicho informe, ante la distorsión producida en el funcionamiento de la organización por la falta de integración en la totalidad de su composición. En fin, debe recordarse que el cumplimiento de todas estas funciones como delegado de la JEZ obligan a la efectiva disponibilidad del secretario, por lo que la ausencia será objeto de sanción (AJEC 438/2004, de 4 de octubre)

¹⁶⁸⁸ Cfr. Borrador de fecha 9/12/2014 que figura en la comparativa del régimen jurídico de los funcionarios con habilitación de carácter nacional elaborado por el CSTAL de Cataluña, disponible en: <http://www.csital.org/sites/default/files/2018-03/COMPARATIVA%20REGIM%20JURIDIC%20FHN%281%29.pdf>. Nótese que el art. 239 bis g. de la Ley Foral 6/1990, de Administración Local de Navarra confiere tal atribución a los secretarios en Navarra.

¹⁶⁸⁹ Doctrina tan autorizada como Lliset Borrell juzgaba conveniente que la Secretaría no sólo asumiera la jefatura de los servicios jurídico-administrativos, sino la coordinación de los servicios, que consistiría en funciones de coordinación técnica que facilitarían el proceso de adopción de decisiones válidas en derecho y eficaces, para evitar las consecuencias negativas de su anulación judicial, ineficacia registral o práctica [LLISET BORRELL, F. (1986). “La Secretaría General...” *Op. cit.* 902].

¹⁶⁹⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...” *Op. cit.*, p. 384.

medianas ¹⁶⁹¹. Ostentar la jefatura y coordinación de los servicios jurídicos y administrativos hubiera implicado, como se inclina a pensar este autor, trascender lo que es el asesoramiento jurídico preceptivo, considerándose más bien como complemento de las dos funciones capitales de fe pública y asesoramiento ¹⁶⁹².

A la hora de definir el contenido de la dirección de los servicios, desde un punto de vista positivo, la Dirección General de la Función Pública ¹⁶⁹³ entiende por tal (sin perjuicio de las atribuciones de los órganos de gobierno) el establecimiento de pautas y criterios para el funcionamiento y organización de los mismos, ordenando las actuaciones que se consideren convenientes a tal fin –dejando a salvo la responsabilidad del responsable de la unidad encargada de tramitar cada procedimiento en orden a la instrucción y al impulso del mismo–, así como supervisando el cumplimiento de la normativa.

Desde un punto de vista negativo, como límite para la Corporación, esta responsabilidad administrativa de dirección impide la creación de un puesto o cargo catalogado, y por consiguiente retribuido profesionalmente, de responsabilidad superior en las materias reservadas a los funcionarios con habilitación de carácter nacional ¹⁶⁹⁴.

3.4.1. Los puestos de colaboración de la Secretaría (art. 15 RFHN).

Con anterioridad al RD 1174/1987, los puestos de colaboración estaban definidos y limitados, tanto en su número (Oficialía Mayor y Viceintervención), como en cuanto a las Entidades locales que estaban autorizadas a crearlos por habitantes o presupuesto. En un primer momento, se reservó únicamente a los Ayuntamientos de clase primera; fue con la modificación operada por el RD 731/1993 cuando quedó abierta la posibilidad a todas las Entidades locales de crear este tipo de puestos, al margen de su población o presupuesto o la clase de su Secretaría ¹⁶⁹⁵. Con el RD 1174/1994 ¹⁶⁹⁶ estos puestos podían ejercer funciones reservadas por encomienda de los titulares del puesto principal.

¹⁶⁹¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 384. *De lege ferenda*, Serrano Pascual proponía la jefatura de los servicios jurídico-administrativos (incluida la asesoría jurídica en los municipios de gran población) y la coordinación administrativa [SERRANO PASCUAL, A. (2013). “La STC 103/2013...” *Op. cit.*, p. 1033]. En [SERRANO PASCUAL, A. (2014). “El empleo público en la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local: claroscuros y falta de apuesta firme por la modernización por un modelo funcional de lucha contra la corrupción”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Lago Núñez, G.). Especial Reforma Local, nº 5., pp. 597-598] lamentaba la oportunidad perdida que había supuesto en este sentido la LRSAL.

¹⁶⁹² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2015). “El asesoramiento legal...”, *Op. cit.* p. 384.

¹⁶⁹³ Cfr. Subdirección General de Relaciones con otras Administraciones, “Boletín de consultas sobre el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional”, en <https://delajusticia.com/wp-content/uploads/2019/06/Boletin-de-consultas.pdf>, pp. 16-17.

¹⁶⁹⁴ Sentencia de la Audiencia Territorial de Granada de 1 de diciembre de 1989, citada por [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (1990). *Régimen Jurídico y Económico de los Funcionarios de la Administración Local*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid, p. 340].

¹⁶⁹⁵ SÁNCHEZ GOYANES, E. (2006). *La función pública local: Los funcionarios con habilitación de carácter nacional*, en Domínguez-Berrueta de Juan, M., y Jiménez Franco, E. (Dir.). *Los Empleados públicos. Estudios*. Ratio Legis. Salamanca, p. 172.

¹⁶⁹⁶ Adelantándose a la exigencias de la realidad, según [BARRIL VICENTE, M.E. (2002). “Los puestos de colaboración reservados a Funcionarios con Habilitación de Carácter Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 20, p. 1/6].

Con el art. 15.1 del nuevo reglamento, las Entidades Locales ¹⁶⁹⁷ pueden crear puestos de trabajo reservados con funciones de colaboración inmediata y auxilio a las de la Secretaría y bajo la dependencia funcional y jerárquica del titular de la misma. Ya que se trata de puestos de existencia facultativa, su supresión (arts. 78.3 y 79.4 TREBEP) entra dentro de la potestad de autoorganización de la Entidad Local, si bien se le deberá garantizar al titular otro puesto con los requisitos del art. 15.4 RFHN ¹⁶⁹⁸.

Esta discrecionalidad (dentro, claro está, de los criterios que para su clasificación autonómica se prevén en el art. 15.3 RFHN), no se extiende a las funciones que pueden serles encomendadas, toda vez que se limitan, de una parte, a la sustitución del titular y, de otra, al ejercicio de las funciones reservadas correspondientes; y en este segundo caso, con una doble exigencia: a) Que tal ejercicio sea previamente autorizado por la Presidencia; b) Que las funciones "sean encomendadas por el titular" ¹⁶⁹⁹. Habría otra restricción más, pues, advierte Domingo Zaballos ¹⁷⁰⁰, el reglamento no habilitaría para la creación de un puesto de colaboración indistinta con la Secretaría y la Intervención.

Al titular del puesto de colaboración se le encomienda la sustitución del principal en los casos de vacante, ausencia, enfermedad o concurrencia de causa de abstención o recusación legal o reglamentaria (art. 15.3 RFHN). Hay pues un expreso designio reglamentario, a diferencia del precepto anterior, que lo condicionaba a la definición del puesto por la RPT ¹⁷⁰¹. En estos casos actúa en ejercicio de su cargo por ministerio de la ley. No actúa en funciones, sino que ese es su cometido esencial que la ley le atribuye de forma directa –atribución legal que no es cuestionable, limitable ni disponible ¹⁷⁰². En el momento en que se produzca una situación de abstención legal, ausencia, vacante o incompatibilidad, la sustitución es inmediata y abarca la totalidad de las

¹⁶⁹⁷ Entre estas entidades, Domingo Zaballos incluye también a las del Título X LBRL. Para este autor, la desestimación de una enmienda que preveía la posibilidad de crear estos puestos de colaboración cuando el volumen de estas Corporaciones así lo aconsejase, no puede interpretarse en el sentido de un rechazo del legislador a su existencia. No ve contradicción alguna entre la existencia de estos puestos de colaboración y el régimen del Título X, a los efectos de aplicación de la Ad. 11ª LBRL. [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). (2005). *Disposición Adicional Octava*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Civitas Editorial Aranzadi. Navarra, pp. 2296-97]. Es más, este autor sostiene que el Estado debería imponer su creación en las más importantes entidades locales, sin que ello pudiera entenderse como ataque a la autonomía local ni a las competencias autonómicas. [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes...* *Op. cit.*, p. 1766]

¹⁶⁹⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 249.

¹⁶⁹⁹ (FJ 3º) STSJ de Madrid de 9 de febrero de 2000 [ECLI:ES:TSJM:2000:1547]. Hace notar [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 250] el hecho de que el precepto habla de funciones "encomendadas" y no de ejercicio por "delegación", que, aunque no es lo mismo, como quiera que su ejercicio se desenvuelve bajo la dependencia funcional y jerárquica de la Secretaría, su régimen es prácticamente idéntico al de una delegación en sentido estricto.

¹⁷⁰⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 248.

¹⁷⁰¹ Se trata de evitar así situaciones de inactividad de la Entidad local a la hora de proveer por libre designación el puesto reservado, como la que conoce la STSJ de Valencia de 23.2.2007 [ECLI:ES:TSJCV:2007:1202]. *Vid.* [ALCÓN ZARAGOZA, L. (2008). "Políticos vs funcionarios con habilitación de carácter estatal". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3]. Con anterioridad a la aprobación del RFHN, este último autor [*ibidem*, p. 2/2] ya propugnaba que en los casos de vacancia de la Secretaría (o Intervención) asumiese sus funciones el titular del puesto de colaboración, en vez de acudir a otras formas de provisión no definitiva, tal y como se estatúa en el art. 202 del RFAL.

¹⁷⁰² Redacción de El Consultor en la consulta nº 9 en EC 5/2022, pp. 20-21.

funciones reservadas del puesto delegante, sin que el titular de este último pueda delegar en otro funcionario ¹⁷⁰³. No cabría pues el nombramiento accidental de la Secretaría si estuviera ocupado el puesto de colaboración, pues es a éste a quien corresponde la sustitución ¹⁷⁰⁴.

El resto de sus funciones no se detallan en el reglamento, porque serán las que les encomiende el titular del puesto principal, con autorización de la Presidencia (art. 15.2 RFHN). Se trata de “una auténtica delegación que debe necesariamente ejercitar el titular del puesto, pero cuya eficacia está supeditada a la autorización del Alcalde o Presidente de la Corporación” ¹⁷⁰⁵. Y como tal delegación, las consecuencias jurídicas de la actuación del delegado, en lo afectante a la responsabilidad, deben entenderse como si inmediatamente derivasen de la actuación del delegante ¹⁷⁰⁶. Asimismo, sus informes no precisarán de la nota de conformidad por parte de la Secretaría (art. 3.4 RFHN), pues ello significaría equiparar puestos reservados con los que no lo son ¹⁷⁰⁷.

A tales puestos será posible además encomendarles, tal y como sucede con el puesto principal, funciones distintas o complementarias por la vía del art. 6.3 RFHN ¹⁷⁰⁸.

Una situación diferente se da en las entidades del Título X LBRL, donde se permite que el titular del órgano de apoyo al secretario de la junta de gobierno local pueda delegar el ejercicio de sus funciones en otros funcionarios del Ayuntamiento (Ad. Octava d. LBRL). El TSJ de Madrid ¹⁷⁰⁹ ha tenido ocasión de emitir doctrina sobre este precepto, sosteniendo que no se estaría ante una atribución competencial, sino ante una delegación de ejercicio. Aunque la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo es una función reservada a los funcionarios de esta Escala (art. 92

¹⁷⁰³ D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. (...)*. *Op. cit.*, p. 239, con apoyo de la SJCA nº 6 de Sevilla de 7 de mayo de 2001.

¹⁷⁰⁴ CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional (RD 128/2018): Luces y sombras, especialmente en la provisión de puestos de trabajo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial noviembre. La necesaria innovación en el empleo público local. Problemas y alternativas. (Coord. Fondevila Antolín, J.), pp. 193-194. Cuestión distinta sería la posibilidad de nombramiento provisional de otro FHN, que permite la STSJ de Castilla y León de 18 de julio de 2016 [ECLI:ES:TSJCL:2016:3074]: “(...) el hecho de que esté prevista una sustitución ordinaria entre los titulares de diversos puestos de trabajo no excluye que, en función de la previsión de duración de la vacancia en el puesto de trabajo, pueda arbitrarse otro modo de cobertura de este puesto” (FJ 3º *in fine*) (sentencia citada en [ibidem]). Sin embargo, según el parecer de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, pp. 251-252], para quien, más allá de la literalidad del art. 49 RFHN, la razón de la existencia del puesto de colaboración impide los nombramientos provisionales y menos aún los accidentales e interinos; es decir, que prevalece la función que le corresponde al puesto de colaboración, es decir, la sustitución del titular de la Secretaría.

¹⁷⁰⁵ (FJ 3º) STSJ de Madrid de 9 de febrero de 2000 [ECLI:ES:TSJM:2000:1547]

¹⁷⁰⁶ (FJ 2º) STS de 24.11.1992 [ECLI:ES:TS:1992:19415], asumiendo la doctrina de la STS de 4.12.1990 [ECLI:ES:TS:1990:8894] (FJ 3º) y de la STS de 4.12.1990 [ECLI:ES:TS:1990:16035] (FJ 3º), sentencias citadas por [BARRIL VICENTE, M.E. (2002). “Los puestos de colaboración...” *Op. cit.* p. 5/6].

¹⁷⁰⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, pp. 147-148.

¹⁷⁰⁸ D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. (...)*. *Op. cit.*, p. 239. Aunque los autores aplican *ratione temporis* el art. 166 TRRL.

¹⁷⁰⁹ (FJ 4º) STSJ de Madrid de 10 de septiembre de 2021 [ECLI:ES:TSJM:2021:9222], que conoce el recurso de COSITAL contra varios actos del Ayuntamiento de Madrid por los que se delegaban las competencias de fe pública del Director de la Oficina del Secretario de la Junta de Gobierno en otros funcionarios del Ayuntamiento (obviamente no habilitados), al amparo de esta Ad. Octava LBRL.

bis.1 LBRL), ello no puede suponer que en todo caso esa responsabilidad tenga que ser ejercida por ellos, sino que precisamente con esta disposición se admite la delegación de su ejercicio.

3.4. Las responsabilidades secretariales en materia de política de ciberseguridad.

En palabras de Almonacid Lamelas ¹⁷¹⁰, el ENS constituía la fase siguiente de la LOPD, cuya normativa reconocía las competencias de la Secretaría (como responsables del fichero y/o responsable de seguridad). El Real Decreto 4/2010, de aprobación las Normas técnicas de Interoperabilidad, estatuye en su Ad. Primera el desarrollo de la serie de Normas Técnicas que son de obligado cumplimiento por la Administración, obligaciones que incumben –según Almonacid ¹⁷¹¹– especialmente al responsable del procedimiento, el secretario.

En aplicación del nuevo Esquema Nacional de Seguridad, aprobado por Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, es obligación de la Entidad Local la protección de la información tratada y de los servicios prestados, por lo que debe implantar una serie de medidas de seguridad, tanto en el marco organizativo, como en el operacional y de protección. A tal efecto deberá aprobar su Política de Seguridad de la Información, que definirá una organización de la seguridad, designando los distintos roles de seguridad y las funciones del comité de seguridad de la información. En esta organización, la Secretaría debe adoptar un rol de supervisión como responsable de seguridad, entre cuyas funciones se encuentran las de mantener y verificar el nivel adecuado de seguridad de la información; promover la formación y concienciación en esa materia; proporcionar asesoramiento para la determinación de la categoría del sistema, en colaboración con el responsable del sistema; así como gestionar los procesos de certificación o elevar a la dirección la aprobación de cambios y otros requisitos del sistema.

Más que ante una función de las encomendadas por el ordenamiento jurídico (art. 2.4 RFHN), entendemos que quizá pudiéramos estar ante lo que Lliset Borrell ¹⁷¹² llamaba funciones complementarias implícitas, a las que definía como aquéllas que confieren sentido a las funciones necesarias establecidas por la legislación. Hay que tener en cuenta que la superior dirección de los archivos (art. 3.2 I. RFHN) lleva implícita su responsabilidad sobre el archivo electrónico y las políticas de seguridad que se implementen de cara a garantizar la integridad, autenticidad, confidencialidad y conservación de los ficheros almacenados ^{1713 1714}.

¹⁷¹⁰ ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades de los Secretarios de Ayuntamiento en la Administración Electrónica. Especial referencia a los esquemas nacionales (ENS y ENI). *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 167, p. 35.

¹⁷¹¹ ALMONACID LAMELAS, V. (2014). “Las funciones y responsabilidades...” *Op. cit.*, pp. 37-38.

¹⁷¹² LLISSET BORRELL, F. (1986). “La Secretaría General...” *Op. cit.*, p. 800.

¹⁷¹³ CAMPOS ACUÑA, C., RIVAS LÓPEZ, J.L. (2016). *Funcionamiento electrónico del Sector Público...* *Op. cit.*, p. 726. No obstante, como se recordará, el texto del borrador reglamentario de 9.12.2014 resultaba algo más explícito, pues englobaba, dentro de la relación de funciones de fe pública secretarial, la responsabilidad, seguridad y custodia de los expedientes, documentos y datos que debían tratarse, publicarse o archivar y que afectasen a las funciones comprensivas de fe pública.

¹⁷¹⁴ Resulta relevante mencionar como ejemplo de funciones *ex lege* el que constituyó el art. 58 Ley 20/2011, del Registro Civil (si bien una *vacatio legis* de tres años y su derogación por la Ley 15/2015 impidió que llegara a entrar en vigor), que responsabilizaba a la Secretaría de la tramitación del expediente de matrimonio civil (art. 58.2), expediente que finalizaría por resolución del propio funcionario, que lo autorizaría o denegaría (art. 58.3).

4. La posición de garante de la Secretaría.

4.1. De la Secretaría como guardián de la legalidad al compliance officer.

Como pone de relieve Flores Domínguez ¹⁷¹⁵, en la conciencia social y jurisprudencial ¹⁷¹⁶ se sigue teniendo a la Secretaría como garante de la legalidad, lo cual ha instilado también en la doctrina científica más autorizada ¹⁷¹⁷ y la percepción de su papel como *guardián de la legalidad*. A ello se une lo que el autor denomina como la *vis atractiva* de la Secretaría respecto de todas las áreas de la actividad municipal ¹⁷¹⁸. La LRSAL ha dado un paso más, a decir de algún autor ¹⁷¹⁹, y le ha convertido, junto con la Intervención, en los verdaderos responsables de la función de regeneración democrática de la organización y actividades de la Administración Local.

En este mismo sentido, en la opinión de autores como Sanz Mulas y Rivero Ortega ¹⁷²⁰, forma parte del propio sentido institucional de este funcionario el poner de manifiesto las infracciones del ordenamiento jurídico que se produzcan, ya que, según la doctrina jurisdiccional ¹⁷²¹, el asesoramiento legal preceptivo corresponde prioritariamente y con carácter general al secretario. Sin embargo, este deber actúa en la medida en que lo permita el procedimiento, advirtiendo *ad intra* de las irregularidades a los efectos de salvar su propia responsabilidad, pero sin que exista un deber genérico de denuncia *ad extra* de situaciones que pudiera considerar irregulares en la gestión pública ¹⁷²². Aunque estos autores ¹⁷²³ estiman que aún está por despejar su posición en relación con sus deberes de asesoramiento legal preceptivo, en conexión con la misión institucional clásica de protección de la legalidad, se declaran partidarios del reconocimiento

¹⁷¹⁵ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 48.

¹⁷¹⁶ Valga como ejemplo la STSJ del País Vasco de 24 de mayo de 2013 [ECLI:ES:TSJPV:2013:2138], sobre un recurso contra la amortización de un puesto de Técnico de Administración General, que sostiene que tras la reorganización de los servicios municipales "(...) el ente local funciona con absoluta normalidad y corrección, sin que la supresión del puesto ocupado por la actora comporte merma alguna de las garantías de legalidad e imparcialidad del actuar administrativo, toda vez que velar por ellas compete al Secretario (...)" (FJ 7º).

¹⁷¹⁷ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* *Op. cit.*, p. 4029. Por el contrario, para [FERNÁNDEZ-FIGUEROA GUERRERO, F. (2016). "Reflexiones sobre la responsabilidad profesional de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 157-158], tras la derogación de advertencia de ilegalidad, debe rechazarse esa condición de garante último de la regularidad jurídica de todos los actos de la Corporación.

¹⁷¹⁸ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, pp. 47-48.

¹⁷¹⁹ FUENTES I GASÓ, J. R. (2016). "La función de regeneración democrática local de los funcionarios de habilitación con carácter nacional". *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (4), pp. 9-40. doi: 10.24965/real.v0i4.10305, pp. 24-25.

¹⁷²⁰ SANZ MULAS, N., RIVERO ORTEGA, R. (2015). "Responsabilidad administrativa y penal de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional". *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 182, p. 176.

¹⁷²¹ (FJ 3º) STSJ de Castilla y León de 23 de julio de 2010 [ECLI:ES:TSJCL:2010:4422].

¹⁷²² SANZ MULAS, N., RIVERO ORTEGA, R. (2015). "Responsabilidad administrativa y penal..." *Op. cit.*, p. 176.

¹⁷²³ SANZ MULAS, N., RIVERO ORTEGA, R. (2015). "Responsabilidad administrativa y penal..." *Op. cit.*, p. 186. No obstante, para estos mismos autores [*ibidem*], resulta un contrasentido el reconocer que advertir de la ilegalidad de los actos y acuerdos adoptados por los órganos de la Entidad local forma parte del propio sentido institucional de la Subescala de Secretaría y, a la vez, seguir manteniendo el sistema de asesoramiento legal tasado.

explícito de tales funciones a secretarios e interventores, pero únicamente en un contexto de perfecta definición de los presupuestos de sus responsabilidades que actualmente no se da.

Un autor como Riba Ciurana ¹⁷²⁴ viene a sostener que –con la reforma operada por el RFHN, y la interpretación extensiva que ha venido haciendo el Ministerio Fiscal en relación con las funciones de asesoramiento legal preceptivo de la Secretaría– la pretensión del legislador es que se conviertan en una suerte de *compliance officer* de la administración local, que vele, de forma universal y general, para evitar la comisión de delitos, tanto por su parte, como por todos y cada uno de los miembros con poder de decisión en la Corporación. Aunque esta exigencia podría llegar a suponer una extralimitación en sus funciones y obligaciones –que no serían comparables con las de cualquier otro cuerpo de funcionarios–, además de difícil y costoso cumplimiento en toda su amplitud ¹⁷²⁵.

La doctrina ha tenido ocasión de estudiar las relaciones de la Secretaría con la figura –proveniente del ámbito empresarial y extendida al sector público ¹⁷²⁶– del *compliance officer*. Campos Acuña ¹⁷²⁷ mantiene que ambas figuras no serían equiparables –pues esta última se desempeña también en el ámbito ético–, aunque serían complementarias ¹⁷²⁸. Su vinculación con la Entidad local podría incardinarse, bien estableciendo mecanismos de coordinación con los puestos reservados, bien a través de un órgano colegiado, a modo de comité ético ¹⁷²⁹.

Rivero Ortega ¹⁷³⁰ por el contrario concibe a la Secretaría como un agente de cumplimiento, a la vista de la lista del art. 3.3 RFHN. Aunque no pretende que asuma una *posición de garante* –en cuanto no serían exigibles responsabilidades de orden penal por omisión–, sí considera la existencia de posibles responsabilidades administrativas derivadas de la omisión de cumplir su

¹⁷²⁴ RIBA CIURANA, J. (2019). “La responsabilidad penal de los Secretarios de Administración Local. Los nuevos parámetros de imputación, a la luz del RD 128/2018, de 16 de marzo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº II. Abril, p. 223.

¹⁷²⁵ RIBA CIURANA, J. (2019). “La responsabilidad penal de los Secretarios de Administración Local... *Op. cit.*, p. 223.

¹⁷²⁶ Para un análisis profundo y exhaustivo del *compliance* en el Derecho Administrativo desde un enfoque general, *vid.* [CAMPOS ACUÑA, C. (2020). *Compliance ad intra: parte general*, en (Coord. Pérez-Piaya Moreno, C., Gollonet Teruel, L.A.), *Compliance en el Derecho Administrativo. Políticas de cumplimiento en el sector público y en el sector privado*. Wolters Kluwer. Madrid]; y desde un enfoque sectorial, *vid.* [CAMPOS ACUÑA, C. (2020). *Compliance ad intra: parte especial*, en (Coord. Pérez-Piaya Moreno, C., Gollonet Teruel, L.A.), *Compliance en el Derecho Administrativo. Políticas de cumplimiento en el sector público y en el sector privado*. Wolters Kluwer. Madrid].

¹⁷²⁷ CAMPOS ACUÑA, C. (2019). “Funcionarios de Habilitación Nacional y Compliance en el empleo público local. ¿Una oportunidad de colaboración o una contradicción legal?” *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial noviembre. La necesaria innovación en el empleo público local. Problemas y alternativas. (Coord. Fondevila Antolín, J.), pp. 211-214.

¹⁷²⁸ La autora considera significativa a la hora de configurar un programa de *compliance* y en la creación de la figura del *compliance*, la STSJ de Madrid de 3 de abril de 2018 [ECLI:ES:TSJM.2018:3241]. Esta resolución judicial declara la compatibilidad de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción del Ayuntamiento de Madrid con la Intervención Municipal (pues las funciones de esta Oficina se desarrollarán sin perjuicio de las que correspondan a la Intervención); y la Asesoría Jurídica (pues considera que sus funciones no guardan relación alguna con la asistencia jurídica al Alcalde, a la Junta de Gobierno y a los órganos directivos), *cfr.* [CAMPOS ACUÑA, C. (2019). “Funcionarios de Habilitación Nacional y Compliance en el empleo público local...” *Op. cit.*, pp. 212-213]

¹⁷²⁹ CAMPOS ACUÑA, C. (2019). “Funcionarios de Habilitación Nacional y Compliance en el empleo público local...” *Op. cit.*, p. 211.

¹⁷³⁰ RIVERO ORTEGA, R. (2019). “Habilitados y Constitución”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real decreto 128/2018), p. 23.

obligación de pronunciarse en aquellos casos en los que el riesgo de ilegalidad fuera tan notorio que cualquier operador jurídico cualificado podría advertirlo ¹⁷³¹. Este autor ¹⁷³² defiende que, cuando se trata de decisiones inconstitucionales, el deber de oposición de todo funcionario se torna particularmente intenso para los secretarios y demás habilitados ¹⁷³³.

De una forma más concreta, un autor como Aragón Román ¹⁷³⁴ aprecia un potencial instrumento para el cumplimiento normativo en el sector público en el examen de los expedientes al que se refiere el art. 177.1 ROF. Subraya que, cuando actúa en ejercicio de sus funciones reservadas, la Secretaría goza de autonomía funcional, lo que le confiere un rol preventivo de carácter prevalente y previo a la toma de la decisión.

En contraste con la ausencia de respuestas de *lege data* en el Derecho local español, debe hacerse mención de la legislación italiana de lucha contra la corrupción (la Ley 190/2012 o Ley Severino), que asigna *ope legis* al *segretario comunale* la función de responsable de la prevención de la corrupción ¹⁷³⁵. En ejercicio de esta función –complementaria en sus tareas de colaboración y sus funciones de asistencia jurídica y administrativa en relación con los órganos de la entidad–, debe redactar el plan trienal de prevención de la corrupción, que ha de aprobar el órgano político ¹⁷³⁶. Se trata, en resumen ¹⁷³⁷, de una función de regulación a través del control y de la planificación de las actuaciones dirigidas a prevenir la aparición de prácticas corruptas.

¹⁷³¹ RIVERO ORTEGA, R. (2019). “Habilitados y Constitución”. *Op. cit.*, p. 23.

¹⁷³² RIVERO ORTEGA, R. (2019). “Habilitados y Constitución”. *Op. cit.*, p. 24. El autor [*ibidem*, p. 30] critica las reformas operadas en los últimos años, que acentúan el desajuste entre realidad y legalidad y defiende la recuperación de la independencia y la fortaleza plena de estos cuerpos como imprescindible para la lucha contra focos de deslegitimación de las autoridades locales como la corrupción urbanística, o en la mejora en la gestión de los contratos públicos.

¹⁷³³ Otra doctrina que propone mayores responsabilidades en materia de *compliance* en [SOTO VALLE, J.I. (2021). “*Els secretaris d’Administració local...*” *Op. cit.*, p. 178]. E incluso su combinación en el perfil de la Secretaría con funciones gerenciales, en el caso de [POVEDANO ALONSO, D. (2020). “El régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional a la luz de la Sentencia 604/2020 del Tribunal Supremo. Futuro y retos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, julio, p. 10/11], quien propugna la Secretaría como gerencia municipal con atribuciones de *compliance officer*, con las atribuciones de jefatura de personal y una decidida atribución de responsabilidades en materia de administración electrónica.

¹⁷³⁴ ARAGÓN ROMÁN, A. (2023). “El examen del expediente local por la secretaría...” *Op. cit.*, p. 117.

¹⁷³⁵ Sin embargo, la ambigüedad de la política y la actividad legislativa dio lugar posteriormente a un intento de eliminar esta figura, que conformaba el punto de referencia fundamental, como responsable de la prevención, de la lucha contra la corrupción [CARLONI, E. (2017). “El sistema de la lucha contra la corrupción en Italia. Características, tendencias y problemas abiertos”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (7), pp. 86–102. doi: 10.24965/real.v0i7.10432 p. 102]. El proceso se había iniciado tiempo antes, como exponía [SCARCIGLIA, R. (1997). “La figura del Secretario Municipal...” *Op. cit.*, p. 155], por la Ley 127/1997, la cual crea una agencia autónoma para la gestión de un registro de secretarios, y le da al alcalde el poder de nombrarlo y revocarlo en el cargo (su duración se sujetaba a la del alcalde, quien habría de confirmarlo o revocarlo al comienzo de su mandato [*ibidem*, p. 162]; asimismo derogaba el art. 53 de la Ley de 1990, que preveía el informe obligatorio de legalidad, pero le confiaba tareas de colaboración y funciones de asistencia jurídico-administrativa [*ibidem*, p. 162] –adoptando, en su evocadora expresión, un rol de *Jano-bifronte* [*ibidem*, p. 163].

¹⁷³⁶ *Vid., in totum*, [CARLONI, E. (2017). “El sistema de la lucha contra la corrupción en Italia... *Op. Cit.*].

¹⁷³⁷ FUENTES I GASÓ, J. R. (2016). “La función de regeneración...” *Op. cit.*, p. 27. Hay que tener en cuenta que la figura italiana tiene una doble faz como directivo –cuyo régimen de responsabilidad se le aplica– y una clásica de garante de la legalidad –e incluso de control económico financiero y de inspección derivado de esta función– [*ibidem*, pp. 28-29]. Véase, en todo caso: [*ibidem*, pp. 25-30].

4.2. La posición de la Secretaría como garante mediante su informe en determinados procedimientos administrativos.

La doctrina define el informe, a efectos jurídico-administrativos, como el acto administrativo consistente en una declaración de juicio emitida por un órgano distinto a aquél a quien corresponda iniciar, instruir o resolver el procedimiento, y que sirve para aportar nuevos datos al expediente o comprobar los ya existentes en el mismo ¹⁷³⁸. Como tales, no son impugnables de modo separado e independiente de la resolución definitiva del procedimiento ¹⁷³⁹.

La STS de 30 de marzo de 1991 ¹⁷⁴⁰ recuerda que el valor probatorio de los informes tiene que definirse mediante el obligado análisis de su contenido, para deducir el alcance que, en definitiva, quepa atribuírseles para llegar a una conclusión racional, ponderando los datos y los elementos de juicio que consignent.

Sin embargo, en algunos casos, la legislación urbanística autonómica ha reconocido a los informes de la Secretaría en los procedimientos de otorgamiento de licencias unos particulares efectos o características que no se reconocen a los informes técnicos o jurídicos que, como en todo procedimiento administrativo, resultan necesarios, como acto de instrucción, para la determinación, conocimiento y comprobación de los hechos en virtud de los cuales debe pronunciarse la resolución (arts. 75.1 y 80 LPAC).

Es el caso del art. 189.1.b.2 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, que colocaba a este funcionario en una posición de garante de la integridad del expediente de otorgamiento de la licencia, puesto que debía advertir, para así salvar su responsabilidad, de la omisión de alguno de los informes técnicos y jurídicos que preceptivamente debían obrar en el expediente ¹⁷⁴¹. Este precepto sería posteriormente derogado, si bien en el art. 342.3 de la actualmente vigente Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, se le reconoce un carácter dirimente en caso de contradicción entre los informes jurídicos y técnicos, siempre que aquél no hubiera sido emitido por la propia Secretaría.

Ese mismo carácter dirimente en caso de contradicción en la interpretación de la normativa urbanística aplicable lo otorga el art. 188.3 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, al prescribir que el informe

¹⁷³⁸ VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). "Aspectos de la actividad informante en la Administración Local. En torno a una nueva regulación". *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (217), pp. 67–84. doi: 10.24965/real.vi217.8301 p. 69

¹⁷³⁹ (FJ 2º) STS 26 de junio de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:4290] y (FJ 3º) STSJ Galicia 20 de julio de 2000 [ECLI:ES:TSJGAL:2000:6633], que cita [GARCÍA GIL, F.J. (2011). *Op. Cit.*, p. 147].

¹⁷⁴⁰ STS de 30 de marzo de 1991, citada por [GONZÁLEZ PÉREZ, J., GONZÁLEZ SALINAS, P. (1993). *Procedimiento administrativo local*. (Tomo I). Publicaciones Abella. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid, p. 784-785].

¹⁷⁴¹ Como se advertía en la STSJ de Canarias de 10 de enero de 2008 [ECLI:ES:TSJICAN:2008:916], este precepto declaraba la responsabilidad de la Secretaría cuando no hubiera advertido de la omisión de alguno de los preceptivos informes técnico y jurídico (FJ 6º). La misma advertencia debe expresar el informe de la Secretaría en las licencias, según el art. 140.3 de la Ley 7/2021, de Impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía.

previo de la Secretaría es preceptivo siempre y cuando los informes técnico y jurídico sean contradictorios en la interpretación de la normativa urbanística aplicable ¹⁷⁴².

Si bien el informe secretarial tendría aquí una suerte de naturaleza revisora de los expedientes de licencia, en opinión de Flores Domínguez ¹⁷⁴³; otra doctrina le atribuye un carácter dirimente ¹⁷⁴⁴. En nuestra opinión, el legislador canario y catalán –al conferirle la facultad de dirimir la discrepancia entre el informe técnico y jurídico– le está reconociendo implícitamente un rango jerárquico superior respecto del resto de informes ¹⁷⁴⁵. Parece que en tales tesituras el legislador autonómico otorga su confianza en el asesoramiento jurídico más cualificado existente en las Entidades locales, que es el de la Secretaría. A nuestro juicio, no resultaría difícil no ver aquí ecos de la reputación de este funcionario como garante de la legalidad en la conciencia tanto social, como doctrinal y jurisprudencial ¹⁷⁴⁶.

También debemos fijar nuestra atención en el procedimiento de elaboración de los instrumentos del planeamiento general en el Reglamento de la Ley del Suelo de Galicia, aprobado por Decreto 143/2016. De acuerdo con su art. 144.12, la Secretaría debe pronunciarse preceptivamente sobre si en el documento que se somete a aprobación provisional se han introducido modificaciones respecto del sometido a información pública que signifiquen un cambio sustancial por la adopción de nuevos criterios respecto de la clasificación y calificación del suelo o en relación con la estructura general y orgánica del territorio. Como vemos, se llama a que la Secretaría dictamine específicamente sobre una concreta cuestión como es la de la necesidad o no de un nuevo trámite de información pública, de particular importancia a los efectos de garantizar la audiencia de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten (art. 105 CE). Con ello entendemos que la norma gallega otorga a este funcionario una posición de garante del cumplimiento del principio de rango constitucional de audiencia de los ciudadanos en la elaboración de disposiciones administrativas.

4.3. Un caso particular de función de garante: La diligencia de la Secretaría en las mociones de censura.

Entre las principales reformas legislativas fruto de las estipulaciones del Pacto Local, relativas al reforzamiento de la posición institucional de los gobiernos locales y a su gobernabilidad, en conexión con los principios de la Carta Europea de la Autonomía local, se encontraban las llevadas a cabo por la Ley 11/1999 y por la Ley Orgánica 8/1999, de reforma de la LOREG. En

¹⁷⁴² Según [GONZÁLEZ Y BALLESTEROS, J. (2010). *Op. cit.*, p. 9/12], los supuestos de discrepancia que autorizarían el informe serían aquellos en que ambos informes disienten sobre si otorgar o no la licencia; o si, siendo ambos coincidentes en si debe o no concederse, discuerdan sobre las condiciones a las que debe someterse la licencia.

¹⁷⁴³ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 46.

¹⁷⁴⁴ Así, [GUTIÉRREZ COLOMINA, V, J. (2012). *Op. cit.*, pp. 675-676], quien lo considera el modelo que deberían adoptar todas las legislaciones autonómicas.

¹⁷⁴⁵ Con ello se refutaría el principio de idéntico valor y efectos de todos los informes que existe en nuestro derecho, tan reiterado en la doctrina de la JCCA del Estado (por todos, el Informe 62/96).

¹⁷⁴⁶ FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2020). *Op. cit.*, p. 48. MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios... Op. cit.*, p. 4029. O la SAP Murcia de 6.03.2023 [ECLI:ES:APMU:2023:133] (FJ 2º): "(...) el Secretario (...) ante todo es garante de la legalidad de la acción administrativa en beneficio de los ciudadanos."

concreto –y dentro de las medidas de mejora de los instrumentos de control y responsabilidad política de la Presidencia ante el plenario– se hacía una profunda reforma del mecanismo de la moción de censura, buscando introducir transparencia y automatismo en su tramitación y votación, con el propósito de evitar patologías de bloqueo que proyectaban una imagen negativa sobre la Administración Local. Estos obstáculos o dificultades se centraban en tres aspectos: La acreditación de las firmas de los signatarios de la moción, la efectiva convocatoria de la sesión plenaria por la Presidencia y los posibles efectos perturbadores por el hecho de que fuera el alcalde censurado quien presidiera la sesión plenaria ¹⁷⁴⁷.

Con la modificación de la LOREG por la Ley Orgánica 8/1999 ha adquirido importancia cimental la diligencia que debe extender el secretario tras confirmar que la moción de censura reúne los requisitos exigidos en la Ley (art. 197.1 b. LOREG), pues, una vez que dicho documento se presente en el registro general por cualquiera de los firmantes, el pleno quedará automáticamente convocado (art. 197.1 c. LOREG) ¹⁷⁴⁸. Concretamente, deberá verificar los siguientes extremos en el escrito de presentación de la moción:

- Que se postula por, al menos, la mayoría absoluta del número legal de corporativos (art. 197.1 a. I LOREG). No obstante, en el caso de que alguno de estos formara o hubiera formado parte del grupo político municipal al que pertenece el alcalde censurado, la mayoría exigida en el párrafo anterior se vería incrementada en el mismo número de concejales que se encuentren en tales circunstancias (art. 197.1 a. II LOREG).
- Que presenta, como moción de tipo constructivo, la aceptación expresa de un candidato, que podrá ser cualquier corporativo (art. 197.1 a. LOREG).
- Que el escrito incluye las firmas debidamente autenticadas por notario o por la misma Secretaría (art. 197.1 b. LOREG).

La intervención del secretario mediante la expedición de la diligencia se justifica para Rodríguez Álvarez ¹⁷⁴⁹ en su condición de fedatario –siendo su objeto acreditar una serie de circunstancias de hecho que evitan cualquier actuación valorativa, quedando garantizados tanto los requisitos formales necesarios a un acto de esta naturaleza y trascendencia, como la neutralidad de tal

¹⁷⁴⁷ RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.M. (1997). “Las medidas para el desarrollo del gobierno local en España y sus implicaciones con la Carta Europea de la Autonomía Local”. *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, (10), pp. 75–86. doi: 10.24965/gapp.vi10.130, pp. 81-83. RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.M. (1999). *La reforma de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General: La moción de censura y la cuestión de confianza en el ámbito local*, en Arenilla Sáez, M., Canales Aliende, J.M. (Coord.). *Gobierno y Pacto Local*. Ministerio de Administraciones Públicas. Ministerio de la Presidencia. Boletín Oficial del Estado. Madrid, p. 274.

¹⁷⁴⁸ Las responsabilidades de la Secretaría aquí analizadas (la emisión de diligencia que acredite que el cumplimiento de los requisitos legales para la celebración de una sesión) son las mismas, *mutatis mutandis*, que en el caso de no atender la Presidencia la solicitud de celebración de sesión por al menos la cuarta parte de los corporativos (art. 46.2 a. LBRL). No por casualidad, tanto la Ley 11/1999 –que modifica la LBRL– como la Ley Orgánica 8/1999 –de modificación de la LOREG– formaban parte del mismo paquete legislativo derivado del llamado Pacto Local.

¹⁷⁴⁹ RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.M (1999). *La reforma del Régimen Local de 1999. Las medidas legislativas estatales en el marco del Pacto Local*. Editorial Bayer Hnos. S.A. Barcelona, pp. 173-174. RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.M. (1999). *La reforma de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General... Op. cit.*, p. 275. De la misma manera, [CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública... Op. cit.*, p. 39] encajan las funciones secretariales descritas en el art. 46.2 a. LBRL entre las de fe pública.

intervención. Del mismo modo lo expone López Pellicer, para quien el secretario comprueba como actuario que la moción reúne los requisitos establecidos por la Ley ¹⁷⁵⁰.

Con esta diligencia se trata de asegurar, según Núñez Maroto ¹⁷⁵¹, que el escrito de formalización de la moción cumple con todos los requisitos legales en un asunto de tanta trascendencia para la vida local. Éste sería también el criterio asumido por el legislador: Su intervención –en su calidad de fedatario y previa tarea de comprobación de una serie de hechos objetivos– ampara la certeza de que la moción reúne los requisitos legales; por lo que, una vez registrada, produce automáticamente la convocatoria de la sesión. Sin embargo, para este autor, bajo la inadecuada denominación de diligencia, se esconde un auténtico informe, “puesto que entraña un juicio valorativo sobre la concurrencia de los requisitos” ¹⁷⁵². El propio López Pellicer ¹⁷⁵³ reconoce que el control de los requisitos efectuado con esta diligencia convierte en innecesario el informe por ser un acuerdo que precisa de mayoría especial (art. 54.1 b TRRL) ¹⁷⁵⁴.

A la hora de analizar la naturaleza de la diligencia, un aspecto importante lo constituye la cuestión de su recurribilidad ¹⁷⁵⁵. Así, Núñez Maroto ¹⁷⁵⁶ entiende que la susceptibilidad de recurso como un indicio a favor de su postura: Si se tratara de una certificación expresión del ejercicio de la función de fe pública, ésta sólo podría ser desprovista de valor jurídico por vía penal, en cuyo caso, una vez demostrada su falsedad, perdería su presunción de certeza y su fuerza probatoria y el secretario será condenado. Gallego Alcalá ¹⁷⁵⁷ estima indudable la posibilidad de interponer recurso especial en materia de derechos fundamentales (otra cuestión sería el recurso en vía administrativa, que presentaría dificultades de índole jurídico ¹⁷⁵⁸).

Otro autor como Ortega Álvarez –quien califica a la sazón la diligencia como certificación– es concluyente en afirmar su irrecurribilidad –si bien refiriéndose a la diligencia como acto separado

¹⁷⁵⁰ LÓPEZ PELLICER, J. A. (1999). “La noción de censura y la cuestión de confianza en la Administración Local (Reforma e innovación en la Ley Orgánica 8/1999, de 21 de abril). *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (279). doi: 10.24965/real.vi279.9020, p. 125.

¹⁷⁵¹ NÚÑEZ MAROTO, H. (2000). “Del control por el Pleno de los demás órganos de Gobierno Municipal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 22, p. 7.

¹⁷⁵² NÚÑEZ MAROTO, H. (2000). *Op. cit.*, p. 7.

¹⁷⁵³ LÓPEZ PELLICER, J. A. (1999). “La noción de censura...” *Op. cit.*, p. 129.

¹⁷⁵⁴ En cambio, sí que lo juzga preciso –por tratarse de un asunto para el que se exige mayoría especial (art. 54.1 b. TRRL) y sin que obste a ello su incardinación en el régimen electoral– Trujillo Pérez, aunque debe tenerse en cuenta que su monografía es anterior a la aprobación de la Ley Orgánica 8/1999, de 21 de abril [TRUJILLO PÉREZ, A.J. (1999). *La moción de censura en las Entidades Locales*. Civitas Ediciones S.L. Madrid., p. 195].

¹⁷⁵⁵ Aunque referida a la convocatoria automática de sesión plenaria a instancia de la cuarta parte de los corporativos (art. 46.2 a. LBRL), la SJCA nº 1 de A Coruña, núm. 199/2019, de 19 de diciembre, conoce del recurso contra la diligencia secretarial, además de contra la toma de conocimiento que integraba el orden del día.

¹⁷⁵⁶ NÚÑEZ MAROTO, H. (2000). *Op. cit.*, p. 7.

¹⁷⁵⁷ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2017). “La moción de censura en el ámbito local...” *Op. cit.*, p. 6-7/13. También se muestra partidaria de la posibilidad de interponer este recurso especial Campos Acuña en [CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión ... Op. cit.*, pp. 661-662].

¹⁷⁵⁸ Un recurso de alzada ante la JEC se toparía con su doctrina (AJEC 242/2014, de 6 de noviembre), según la cual no es competente para conocer sobre los criterios mantenidos por los secretarios locales, en opinión de [CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión ... Op. cit.*, p. 662]

del de elección del nuevo alcalde–, por la razón de que implicaría una obstaculización de la tramitación de la moción de censura que el artículo 197.5 LOREG proscribiera expresamente ¹⁷⁵⁹.

Alguna resolución judicial ¹⁷⁶⁰ llega a afirmar que el control de la legalidad de la moción le corresponde a la Secretaría –que es quien ha de diligenciarla–, o a la mesa de edad que ha de presidirla. Según razona, ante una moción que incumpla los requisitos legales, debe ser aquélla la que acuerde la inadmisión de la moción presentada, en ejercicio de las facultades que la propia LOREG le reconoce. No obstante, como asegura Campos Acuña ¹⁷⁶¹, las discrepancias en la interpretación sobre el cumplimiento de los requisitos no pueden impedir de facto la presentación de la moción en el registro (aunque difícilmente producirá los efectos legalmente previstos, porque, para empezar, no se producirá convocatoria automática o, siendo más precisos, no se notificará por la Secretaría; todo ello sin perjuicio de la correspondiente impugnación como acto de trámite cualificado). A este respecto, es criterio de la JEC (AJEC 45/2005, de 31 de enero) que la falta en la moción una vez presentada la correspondiente diligencia, no puede ser obstáculo en su tramitación, ya que, cumplimentada aquélla en las condiciones precisas, debe extenderse ésta.

Entendemos que es indudable el contenido de valoración jurídica que tiene el acto de expedición de la diligencia. Si quizá en la mente del legislador pudo diseñarse como un acto reglado, el caso es que se ha ido progresivamente incrementando su carga de valoración jurídica. Así, en ese momento debe verificar si el escrito de la moción cumple con el límite en el número de mociones, puesto que nada dice la Ley en relación con las mociones que, por las circunstancias que fuesen –quórum alcanzado en la sesión o renuncia del candidato, por ejemplo–, no han llegado a votarse ¹⁷⁶²; o si debe presentarse de forma electrónica, en cuyo caso la presentación en formato papel impediría la extensión de la diligencia ¹⁷⁶³. Pero también debe formular un juicio sobre el cumplimiento de la condición que se refiere en el art. 197.1 a. II LOREG.

Este juicio, de ser favorable, se expresará mediante diligencia –según doctrina ¹⁷⁶⁴, emitida electrónicamente (art. 14.2 LPAC)– en el documento de la moción, lo cual, junto con su presentación en el registro, marca el inicio de un procedimiento que finalizará necesariamente con

¹⁷⁵⁹ ORTEGA ÁLVAREZ, L. (2011). *Las relaciones de control entre órganos municipales*, en Muñoz Machado, S. (Dir.) *Tratado de Derecho Municipal*. Tomo I. Tercera edición. Editorial Iustel. Madrid., p. 910

¹⁷⁶⁰ (FJ 2º) SJCA nº 1 de Tarragona de 2 de diciembre de 2016 [ECLI:ES:JCA:2016:2133].

¹⁷⁶¹ CAMPOS ACUÑA, C. (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión ... Op. cit.*, p. 662.

¹⁷⁶² Un autor como [ORTEGA ÁLVAREZ, L. (2011). *Op. cit.* p. 908] se muestra favorable en estos casos a atender a la teleología del precepto y considerar que las firmas de las mociones que, por cualquier circunstancia fracasan en su tramitación procedimental, no deberían ser tenidas en cuenta en su cómputo.

¹⁷⁶³ Trata la cuestión [GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2017). “La moción de censura en el ámbito local...” *Op. cit.*, pp. 3-4/13]. En nuestra opinión, ello dependería de si los corporativos tienen obligación o no de relacionarse electrónicamente con la Entidad local. Como no están incluidos en los supuestos del art. 14.2 LPAC –aunque alguna doctrina así los considera: [GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2017). “La moción de censura en el ámbito local...” *Op. cit.*, p. 3/13]– esta obligación debería ser impuesta mediante el reglamento orgánico o una ordenanza de administración electrónica (art. 14.3 LPAC).

¹⁷⁶⁴ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2017). “La moción de censura en el ámbito local tras la Ley 39/2015, de 1 de octubre. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, p. 2/13].

la celebración *ex lege* de una sesión ¹⁷⁶⁵ –previa convocatoria de la Secretaría (art. 197.1 c. LOREG)– donde se procederá a la votación y elección del nuevo alcalde y al automático cese del censurado.

La función concedida a la Secretaría no puede ser calificada meramente como de fe pública, como lo sería si se limitara a la mera comprobación exterior del cumplimiento de una serie de requisitos formales a los que la legislación sujeta la presentación del escrito de la moción. Como hemos visto, debe efectuarse un análisis jurídico antes de llegar a la conclusión de que los promotores cumplen los condicionamientos legales y extender por tanto la diligencia. Como sostienen Calonge Velázquez y González del Testo ¹⁷⁶⁶, no resulta exacto decir que la Secretaría se limita a acreditar una serie de circunstancias, sino que también debe interpretar las normas que establecen los requisitos que ha de reunir la moción y, por tanto, emitir un juicio de carácter jurídico antes de dictar dicho documento.

Esta responsabilidad de la Secretaría implicaría, en nuestra consideración, el ejercicio de una función de garante, que tendría a su vez un carácter complejo ¹⁷⁶⁷:

En primer lugar cabría distinguir el ejercicio de una función fedataria, que es descrita en el art. 197.1 b. LOREG, cuando dice que el escrito en el que se proponga la moción deberá incluir las firmas debidamente autenticadas tanto de los proponentes, como la del candidato ¹⁷⁶⁸. Aquí el secretario actúa plenamente como fedatario al comprobar la identidad de todos los proponentes y su voluntad de suscribir la moción expresada mediante su firma ¹⁷⁶⁹. El legislador parece reconocer este carácter al permitir expresamente que esta autenticación pueda ser desempeñada por un notario.

A continuación, la Secretaría ha de pronunciarse desde el punto de vista jurídico (como expresa el propio art. 197.1 b. LOREG cuando dice que el secretario *comprobará que la moción de censura reúne los requisitos exigidos en este artículo*). Es decir, debe acometer un análisis jurídico

¹⁷⁶⁵ La fecha del cómputo del plazo para la celebración del pleno se calcularía sin embargo a partir de la fecha de la calificación por el secretario, según la STSJ de Madrid de 24.05.2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:5514] (FJ 7º), citada por [ARNALDO ALCUBILLA, E. (2019). “Novedades en la jurisprudencia electoral”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial abril. E-lecciones municipales: más que elecciones (Coord. Cots i Valverde, R.), p. 63].

¹⁷⁶⁶ CALONGE VELÁZQUEZ, A., GONZÁLEZ DEL TESTO, T. (2002). *Moción de censura y cuestión de confianza en el régimen local español. La Ley Orgánica 8/1999, de 21 de abril, de modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General*, en Baño León, J.M., Climent Barberá, J. (Coord.) *Nuevas perspectivas del Régimen Local. Estudios en Homenaje al Profesor José Mº. Boquera Oliver*. Tirant lo Blanch. Valencia, p. 792.

¹⁷⁶⁷ Así, [PÉREZ LUQUE, A. (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales... Op. cit.*, p. 273] también observa que las responsabilidades de Secretaría ante una moción de censura comprenden distintas funciones de fe pública, de asesoramiento y de gestión. Ejemplo de estas últimas (que aprecia también en el art. 46.2 a. LBRL [*ibid.*, p. 265]) serían en su opinión con las que procedería a la convocatoria reglamentaria de la sesión extraordinaria.

¹⁷⁶⁸ CALONGE VELÁZQUEZ, A., GONZÁLEZ DEL TESTO, T. (2002). *Moción de censura... Op. cit.*, p. 791. Sustentan estos autores su opinión en el carácter constructivo de la moción de censura en nuestro ordenamiento jurídico y en el hecho de que el art. 197.1 b. LOREG no distingue entre las firmas del proponente y la del candidato.

¹⁷⁶⁹ Hace notar [PÉREZ LUQUE, A. (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales... Op. cit.*, pp. 273-274] que, para el cumplimiento de este requisito, deben personarse ante el funcionario todos los firmantes y ante él estampar sus firmas en otro papel con el fin de que el secretario pueda hacer la autenticación, si no tiene un registro de firmas o no le consta que esas firmas son auténticas. En nuestra opinión, por supuesto, sería también válido que los proponentes, incluido el candidato, firmaran la moción ante la Secretaría, y todo ello, naturalmente, sin perjuicio de que la moción pueda presentarse por medios telemáticos.

que puede llegar a ser de notable complejidad –consecuencia en parte de una redacción perfunctoria de la norma– respecto de circunstancias como la pertenencia de alguno de los firmantes en ese momento o anteriormente al grupo político municipal del alcalde ¹⁷⁷⁰; sobre si los postulantes han presentado durante ese mandato otra moción de censura –salvo que se trate de una moción presentada por haber perdido el alcalde una previa cuestión de confianza (art. 197 *bis*. 5 LOREG)–; o sobre si, en los últimos seis meses, alguno de ellos han podido votar a favor de la aprobación de un asunto al que se hubiese vinculado una cuestión de confianza, siempre que el alcalde censurado hubiera sido quien la hubiera planteado (art. 197 *bis*.8 LOREG) ¹⁷⁷¹.

Pero el hecho de que el funcionario esté obligado a efectuar un examen jurídico en el contexto de la presentación de este tipo de mociones no implica, bajo nuestro punto de vista, que estemos ante el ejercicio de un puro asesoramiento, como el que se desarrolla a la hora de informar cualquier procedimiento. En este caso –y porque así lo ha querido la Ley con la finalidad de impedir situaciones de dilación o incluso de abierto obstruccionismo ¹⁷⁷²–, el secretario, asumiendo una posición de garante del cumplimiento por la moción de sus requisitos legales, es el que adopta la decisión de autorizar, con la expedición de la diligencia, la incoación de la tramitación de la moción, mediante su efectiva presentación en el registro general de la Corporación (art. 197.1 c. LOREG).

Y una vez presentada en el registro, deberá –en ejercicio por su parte de la función reservada del art. 3.2 b. RFHN– notificar preceptivamente en el plazo de un día la convocatoria plenaria –que se producirá *ex lege* a las doce horas del décimo día hábil ¹⁷⁷³ siguiente al del registro de la moción (art. 197.1 c. LOREG).

La Secretaría, al expedir la diligencia, garantiza que la moción reúne los requisitos que el art. 197 LOREG ha fijado como necesarios para que produzca unos particulares efectos jurídicos ¹⁷⁷⁴: La

¹⁷⁷⁰ Como se arguye en una consulta de la revista El Consultor (EC 12/2020, nº 1, pp. 10-12), debe tenerse en cuenta que este aspecto introducido en la LOREG por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, como mecanismo de lucha contra el transfuguismo, adolece de una redacción técnicamente defectuosa. Así, no existe una identidad plena con los concejales no adscritos, así definidos en el art. 73 LBRL; el precepto habla de grupos políticos, sin mencionar al partido político, por lo que pueden plantearse situaciones en las que un corporativo haya sido expulsado del partido pero no del grupo político municipal. Además, por nuestra parte, podemos añadir otros problemas jurídicos que pueden llegar a plantearse, como la anomia en lo que respecta al régimen de toma de acuerdos en el seno de los grupos municipales, a pesar de su trascendencia en el ejercicio del derecho del art. 23 CE. También podrían surgir dudas sobre si cabe contar como moción presentada la fracasadas en su tramitación. Tendría que ser el ROM quien colmara el vacío legal.

¹⁷⁷¹ CALONGE VELÁZQUEZ, A., GONZÁLEZ DEL TESTO, T. (2002). *Moción de censura... Op. cit.*, p. 787.

¹⁷⁷² En palabras de la STSJ de Andalucía de 16 de julio de 2001 [ECLI:ES:TSJAND:2001:10697], (FJ 4º): “Porque precisamente la reforma operada por la referida Ley Orgánica, de su propia exposición de motivos, resulta que el espíritu del legislador se encuentra orientado a una convocatoria automática, con sin duda la intención de evitar situaciones producidas en cuanto a dilatar o buscar recovecos a los efectos de evitarla”.

¹⁷⁷³ Para [RIVERO YSERN, J.L. (2010). *Manual de Derecho Local*. Sexta Edición. Cívitas. Aranzadi. Thompson Reuters. Navarra, p. 181], con la modificación de la LOREG introducida por la LO 8/1999, se evitan la diversidad de interpretaciones sobre cuál debe ser el décimo día hábil, cuestión que corresponde decidir, por cierto, a la Secretaría General.

¹⁷⁷⁴ Como también se dice en la citada STSJ de Andalucía de 16 de julio de 2001 [ECLI:ES:TSJAND:2001:10697], la consecuencia del planteamiento de una moción de censura “no es otra que la obligación de proceder a su discusión y votación en un pleno convocado al efecto, convocatoria a la que es obligado el Secretario de la Corporación, siempre que concurren los requisitos legales” (FJ 4º).

convocatoria y la celebración de una sesión extraordinaria del pleno corporativo cuyo único asunto del orden del día es la votación y elección en su caso como alcalde del candidato propuesto en la misma.

Parte III. La selección, provisión y régimen disciplinario como garantías del adecuado ejercicio de las funciones reservadas.

I. La selección de los funcionarios de la Subescala de Secretaría.

1. Antecedentes normativos: De la elección a la selección.

Del análisis del desarrollo histórico de la Secretaría municipal y provincial durante el siglo XIX y el XX hasta la Ley 7/1985, e incluso hoy en día, se desprende la existencia constante de una tensión entre procesos de centralización-descentralización en la organización y diseño de las relaciones entre Estado y las comunidades locales, y, en concreto, en la cuestión de si las corporaciones podían elegir libremente a su secretario o si debía existir alguna regulación dictada por el Estado que limitara esa facultad ¹⁷⁷⁵.

La Constitución gaditana reacciona con la idea de la representatividad contra la concepción de los cargos y oficios públicos como cosas objeto de comercio; así establece en sus arts. 320 y 333, respectivamente para Ayuntamientos y Diputaciones, la figura preceptiva de un secretario, que sería elegido por la Corporación con el quórum de la mayoría absoluta y para lo cual no sería necesario tener la calidad de escribano (art. II Decreto CLXXIX de 10 de julio de 1812). No obstante, poco después, con la Instrucción para el gobierno económico-político de las provincias ya operaba una primera limitación, consistente en la necesidad de dar publicidad a la vacante.

La Ley de Organización y Atribuciones de los Ayuntamientos de 1845 introducía un mínimo procedimiento en la cobertura, puesto que preceptuaba que el alcalde pondría la vacante en conocimiento del Jefe político, quien la anunciaría en el boletín oficial, señalando un plazo de un mes para la presentación de solicitudes ¹⁷⁷⁶. La Ley municipal progresista de 5 de julio de 1856 no introducía a este respecto cambio alguno y el secretario sería elegido por el Ayuntamiento, previa publicación del anuncio de la vacante y el examen de su *conducta moral y política*.

La legislación municipal dictada tras La Gloriosa reproducían la regulación de la Ley progresista de 1856 en cuanto al régimen de cobertura de vacantes y las condiciones para ser nombrado

¹⁷⁷⁵ PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local*, en Palomar Olmeda, A. (Coord.). *El Estatuto Básico del empleado público y su incidencia en el ámbito local*. CEMCI. Granada, pp. 224 y ss. Sobre este campo de estudio, es fundamental la obra de Toscas Santamans, entre otras, *vid.* [TOSCAS SANTAMANS, E. (2008). *Secretarios municipales y construcción del estado liberal en España*. Tirant lo Blanch. Valencia] y [TOSCAS SANTAMANS, E. (2008). "Autoridad del Estado y autonomía del municipio en la España liberal. En torno a la incidencia en el territorio de una norma sobre el nombramiento de Secretarios municipales (1853-1868)". *Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*. Vol. XII, nº 256].

¹⁷⁷⁶ Como pone de manifiesto [MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios... Op. cit.*, p. 3965], del nombramiento y cese se deduce que estaban realmente en manos de la autoridad gubernativa, ya del alcalde y sus tenientes, ya del jefe político, por lo que la dependencia directa o indirecta de estos empleados pasaba a ser gubernativa.

secretario. En cambio, la Ley Orgánica Provincial, aprobada por Decreto de 21 de octubre de 1868, objetivaba, en un sentido profesionalizador, el acceso al cargo, ya que relacionaba los requisitos de titulación o cargo que debían cumplir los candidatos, quienes deberían superar además un examen ante una sección del Consejo de Estado.

En este punto, la regulación de la selección para el empleo de secretario de las diputaciones provinciales emprendía un camino diferente al de sus homólogos municipales. Así la Ley Provincial de 1877, si bien seguía correspondiendo a la Corporación su nombramiento, debía hacerse previo concurso que se ajustaría a lo estatuido en la Ley de 24 de octubre de 1868. La Ley Provincial de 1882 suprimía toda referencia al concurso y al procedimiento para el nombramiento del secretario, por lo que correspondería a la Diputación como cualquier otro empleado más. Con este apoyo legal, el Reglamento de Secretarios de Diputaciones Provinciales, aprobado por Real Decreto de 11 de diciembre de 1900, constituyó el Cuerpo especial de Secretarios de Diputación, para cuyo acceso debía superarse un examen público que se celebraría ante un tribunal en Madrid y sobre un programa determinado de materias.

Por lo que respecta al secretario municipal, la longeva –vigente a la sazón durante casi cincuenta años– Ley Orgánica Municipal de 1877 siguió confiriendo el nombramiento al plenario con el quórum de la mayoría simple, entre quien poseyera los conocimientos de instrucción primaria y en un concurso en el que la apreciación de los méritos quedaba al libre juicio de éste ¹⁷⁷⁷.

La remoción de este obstáculo legal para exigir la debida capacitación acreditada mediante oposición tuvo que esperar hasta la aprobación de una nueva norma con rango de Ley como el Estatuto municipal de 1924, cuyo art. 232 (con desarrollo en los arts. 10 a 19 del Reglamento) sancionó el ingreso en el nuevo Cuerpo de Secretarios de Ayuntamiento mediante oposición, que se celebraría en Madrid o en las capitales de distrito universitario, bajo un programa mínimo único para toda España.

La República, manteniendo la preceptiva primorriverista sobre los Cuerpos Nacionales, estableció en su Ley Municipal de 1935 que, tanto en la primera como en la segunda categoría, se ingresara por oposición directa –y en el caso de la primera categoría, entre quienes poseyeran el título de abogado–; mientras que la tercera categoría estaría formada, en un primer término, por los que hubieran ingresado en ella como interinos, y, en segundo lugar, por los que en adelante ingresaran por oposición.

Tras la Guerra Civil, la Ley Articulada de Régimen Local de 1950 se instauró un régimen de selección similar al vigente hoy en día, disponiendo que el ingreso en los Cuerpos de Secretarios, Interventores y Depositarios se haría mediante oposición para el acceso a unos cursos de

¹⁷⁷⁷ Según apunta Bullón [BULLÓN RAMÍREZ, A. *Op. cit.*, p. 225], las exigencias de las asociaciones profesionales de unas garantías mínimas de estabilidad, la progresiva conciencia de la necesidad de una mayor preparación técnica para el desempeño de sus obligaciones, así como la necesidad de su inamovilidad para la buena marcha de la administración, ante el fracaso de los sucesivos proyectos de modificación legislativa, se optó por dictar disposiciones reglamentarias (en 1902, 1905 y 1916) con el carácter de provisionales pero luego reiteradamente derogadas, con lo cual la situación –en palabras del propio Bullón [*ibidem*]– “ganó poco en seguridad y sí mucho en confusión y desprestigio del régimen político imperante”, al constreñir la libertad de elección de los Ayuntamientos, que sólo podía sujetarse a las condiciones que establecía la Ley.

formación, cuya superación otorgaría el derecho a obtener el título expedido por el Ministerio de la Gobernación.

2. El acceso a la Subescala de Secretaría.

2.1. Consideraciones generales.

Como hemos visto anteriormente, la doctrina del Tribunal Constitucional ha venido reconociendo como válida y ajustada plenamente a la Norma Fundamental la decisión del legislador estatal de fijar, como básicas y necesarias en todas las Corporaciones Locales, determinadas funciones, reservadas por su propia naturaleza a una determinada escala de funcionarios, para así garantizar su correcto desempeño; lo cual, por el hecho de rebasar el mero interés local y aun autonómico, permite justificar, asimismo, que sea el Estado quien asuma, con plenitud de facultades, la fijación de los correspondientes programas de selección y formación de los mismos ¹⁷⁷⁸.

Ya en un primer momento la legislación básica estableció que la selección, formación y habilitación de esta escala era una competencia del Estado (art. 129.2 b. TRRL), asignada al Instituto de Estudios de Administración Local (IEAL), conforme a las bases y programas aprobados reglamentariamente (art. 98.1 I LBRL). A lo sumo, preveía la descentralización de las pruebas de selección, en los términos establecidos por el Estado (art. 98.1 II LBRL), o la obligada delegación mediante convenio de la formación en las correspondientes escuelas autonómicas de funcionarios, cuando la Comunidad Autónoma así lo solicitase (art. 98.1 III LBRL).

En la resolución del recurso interpuesto por el País Vasco y Galicia contra el art. 98 LBRL, el Tribunal Constitucional ¹⁷⁷⁹ advierte en dicho precepto un sistema estatal y uniforme para la selección, formación y habilitación de funcionarios con habilitación nacional, con el que el Estado trata de garantizar una formación común que les permita participar en los concursos de méritos convocados para la provisión de los puestos a ellos reservados en cada Entidad local, todo ello sin perjuicio de la modulación que supone la descentralización de la realización de las pruebas selectivas. El detalle y minuciosidad que en esta materia se ha manifestado el ejercicio de la competencia estatal sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y el régimen estatutario de sus funcionarios (art. 149.1.18º CE), agotando el ámbito normativo en aspectos muy relevantes, no determina la inconstitucionalidad del precepto. Apoyándose en la doctrina de la STC 25/1983 –que reconocía como válida y ajustada plenamente a la Constitución la decisión del legislador estatal de fijar como básicas, y, por tanto, necesarias en todas las Corporaciones Locales, determinadas funciones, reservadas por su propia naturaleza a determinados funcionarios con un específico grado de formación, a los efectos de garantizar en todas las Administraciones locales el correcto desempeño de cierto elenco de funciones que, por su trascendencia, rebasan el estricto interés local y, más aún, autonómico– se justifica, asimismo,

¹⁷⁷⁸ No obstante, seguía habiendo quienes propugnaban un retorno al siglo XIX. Entre ellos destacaba la FEMP, partidaria de que las Administraciones locales seleccionaran a todo su personal y que las funciones reservadas fueran ejercidas por quienes decidiera el pleno corporativo, cfr. [FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, p. 66 (n. 1)].

¹⁷⁷⁹ (FJ 25º) STC 214/1989 (Pleno) de 21 de diciembre [ECLI:ES:TC:1989:214].

que sea el Estado quien asuma, con plenitud de facultades, la fijación de los correspondientes programas para su selección y formación ¹⁷⁸⁰.

La jurisprudencia del TS tuvo ocasión de reiterar esta doctrina constitucional en las SSTS de 26 de febrero de 1992 ¹⁷⁸¹, que concluyen que, del conjunto de esa normativa, debe inferirse que – existiendo un indudable interés nacional en que en todas las localidades de España en que corresponda por su importancia estén cubiertas las plazas de Secretaría por funcionarios con habilitación nacional, y teniendo en cuenta las potestades que el Estado se reserva sobre los mismos y, en particular, respecto de la creación de las plazas que han de ocupar– debe ser la Administración del Estado quien apruebe su OEP, cuya existencia es considerada básica por las renombradas SSTC 25/1983 y 214/1989.

La doctrina científica ha puesto énfasis sobre la especial legitimación que se deriva de una planta municipal como la española –de carácter continental o francés, en el que cada núcleo de población, con independencia de sus dimensiones y características, tiene su institución local– en la decisión de depositar en el Estado este tipo de responsabilidad. Es en este modelo –en el que no todas las entidades locales disponen de una población, superficie, recursos financieros o humanos para la prestación adecuada de los servicios exigidos en las sociedades contemporáneas– en el que el Estado debe asumir la responsabilidad de seleccionar y formar a estos funcionarios, a fin de garantizar el ejercicio de las funciones públicas esenciales en todo el territorio del Estado ¹⁷⁸². Ortega ¹⁷⁸³ hace hincapié en el criterio de la calidad que según el TC debe buscarse en el ejercicio de determinadas funciones en la Administración local. De esta manera, el necesario *uniformismo de esta calidad*, obtenida en base al grado de formación de los funcionarios que han de llevarlas a cabo, y el hecho decisivo de un buen desenvolvimiento de manera uniforme en todo el territorio nacional, constituyen un interés que sólo puede ser valorado desde la instancia estatal.

Como ya se ha dicho, el art. 98 LBRL en su redacción inicial dispuso sin ambages que la selección, formación y habilitación de los funcionarios de esta Escala era una competencia

¹⁷⁸⁰ La extrapolación por parte del TC de la necesidad de regulación estatal al ámbito formativo por vía de consecuencia o conexión fue objeto de crítica por [MARCOS OYARZUN, F.J. (2002). *Los Funcionarios de Administración Local... Op. cit.*, pp. 81 y siguientes], quien no encontraba justificación para ello en el amparo a las legítimas aspiraciones de estos funcionarios a cualquiera de las plazas vacantes, ni en razones de eficiencia o funcionalidad, ni consideraba que unos cursos de formación descentralizados organizados por las Comunidades Autónomas pudieran suponer un obstáculo a la existencia de estos cuerpos.

¹⁷⁸¹ SSTS de 26 de febrero de 1992 [ECLI:ES:TS:1992:1548] y [ECLI:ES:TS:1992:16263] citada por [PERA VERDAGUER, F., PERA BAJO, R. (1992). *Op. cit.*, p. 421], que desestimaban los recursos interpuestos contra los decretos de aprobación de la OPE del Estado por incluir las vacantes de habilitados y los criterios de coordinación sobre las respectivas ofertas de las corporaciones locales. En el mismo sentido, las SSTS de 9 de diciembre de 1986 [ECLI:ES:TS:1988:11826] y 31 de diciembre de 1990 [ECLI:ES:TS:1990:9907], que rechazaban sendos recursos contra el RD 350/1986, de OEP del Estado (por incluir las plazas de FHN) y RD 351/1986, sobre criterios de coordinación de las ofertas de empleo de las corporaciones locales (por excluir a su vez estas plazas, al ser competencia del Estado la aprobación de la OEP de estos cuerpos de funcionarios). Asimismo, las sendas SSTS de 7.10.1991 [ECLI:ES:TS:1991:11663] y [ECLI:ES:TS:1991:5128].

¹⁷⁸² RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.M. (1999). “La política de selección de los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional”. *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, (16), pp. 133–144. doi: 10.24965/gapp.vi16.203., p. 134.

¹⁷⁸³ ORTEGA, L. (2000). “La incidencia del desarrollo del Estado Autonómico...” *Op. cit.*, p. 307.

estatal, la cual se ejercería a través del Instituto de Estudios de Administración Local y conforme a las bases y programas aprobados reglamentariamente (art. 158 TRRL).

Entre los hitos de esta primera fase de competencia ejercida por el Estado, hay que destacar la reforma de los procesos selectivos operada en el año 1997, que incrementó los conocimientos exigidos para el acceso a estas subescalas, así como la formación de los nuevos integrantes, lo que, junto con una mayor complejidad de los procesos selectivos, elevó la calidad de una habilitación nacional cuestionada desde diversos sectores políticos ¹⁷⁸⁴. Un juicio menos positivo le mereció a la doctrina la reforma abordada durante el año 2005, que obedecía a una nueva concepción de los habilitados como funcionarios que habrían de ser capaces de ejercer, además de las reservadas, funciones directivas, en consonancia con las tendencias de la Nueva Gestión Pública ¹⁷⁸⁵.

Con el cambio de rumbo que supuso el EBEP, se confirió a las Comunidades Autónomas la competencia para la aprobación de la oferta de empleo público, así como para su selección –no obstante, conforme a los títulos académicos requeridos y programas mínimos aprobados reglamentariamente por el Ministerio de Administraciones Públicas ¹⁷⁸⁶– y su nombramiento –sin perjuicio de que tuvieran que remitir la relación de los mismos al Ministerio de Administraciones

¹⁷⁸⁴ FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, p. 82. Para un análisis en profundidad de la importante reforma de pruebas selectivas de las tres subescalas del periodo 1998-1999, y que vinieron a actuar sobre las disfuncionalidades observadas en esos procesos selectivos (carencia absoluta de temas relacionados con políticas públicas, gestión pública e instituciones europeas; una deficiente estructuración de esas pruebas; así como la falta de adecuación del temario a los cambios normativos más recientes), *vid.* [RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.M. (1999). “La política de selección de los funcionarios de Administración...” *Op. cit.*]. Opinión compartida por [FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, pp. 79-80], quienes juzgan muy favorablemente el resultado [*ibidem*, p. 82]. Estos últimos [*ibidem*, p. 81] nos dan noticia de algunos de los ilustres administrativistas que se reunieron por parte del Centro de Análisis y Formación Territorial del INAP para colaborar en el proceso de actualización de los temarios del año 1997: A. Fanlo Loras, A. Menéndez Rexach, J.M. Rodríguez Álvarez o G. Casado Ollero.

¹⁷⁸⁵ FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, pp. 82-83. Para estos autores el problema se hallaba en la deficiente plasmación de tales ideas en los temarios aprobados por las órdenes APU/3200/2005 (Intervención-Tesorería), APU/3201/2005 (Secretaría-Intervención) y APU/3202/2005 (Secretaría), todas ellas de fecha 28 de septiembre y publicadas en el BOE de 15 de octubre. Efectivamente, se apostó por la introducción de un considerable número de temas de índole socio-política, en detrimento de las disciplinas jurídicas –vulnerando directamente el principio de conexión de las pruebas con el puesto de trabajo (art. 19.1 Ley 30/1984, entonces vigente (actualmente el art. 61.2 TRBEP), puesto que con su desempeño se aspira y se trata de conseguir la satisfacción de los principios de eficacia y legalidad en la actuación de las Entidades locales (STC 76/2003). Se produjo de igual forma una reducción de los temas a costa de las materias troncales para el ejercicio de sus funciones reservadas. Además, los autores reprobaban la creación de especialidades (como la jurídica y la político-sociológica, en el caso de la Secretaría), que carecían de sentido y que, en el caso particular de la político-sociológica, poco casaba con las funciones legalmente reservadas [*ibidem*, pp. 83-84].

¹⁷⁸⁶ La competencia estatal definida por esta Ad. Segunda.4 EBEP se limitaría, en una interpretación literal de la norma, a la aprobación de un temario mínimo o de un programa de materias o conocimientos comunes que debían respetar todas las convocatorias autonómicas, lo que limitaría al Estado la posibilidad de determinar otros aspectos que homogeneizaran los procesos selectivos, como el número de ejercicios, el tipo de pruebas o incluso el sistema de selección [FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, p. 68]. No obstante, la Orden APU/450/2008, de 21 de diciembre, aprobaba –a los efectos de dotar a estos sistemas selectivos de la homogeneidad necesaria para garantizar la posterior movilidad a través de los concursos de traslados de ámbito estatal– las titulaciones exigidas, el sistema selectivo con las pruebas mínimas que deberían celebrarse y el temario de definición estatal, al cual se añadirían por la convocante el necesario número de temas para alcanzar el mínimo exigido (art. 3.2). Se dio la circunstancia, como apostillan los autores [*ibidem*, p. 69], de que esta Orden limitaba su aplicación sólo a los procesos selectivos convocados durante el año 2008 (art. Primero), lo que obligó a dictar una nueva Orden –la APU/3805/2008, de 26 de diciembre– para su extensión a los procesos convocados a partir de ese año.

Públicas a los efectos de la acreditación de su habilitación y su inscripción en el registro correspondiente– (Disp. Ad. Segunda. 4 EBEP).

Este sistema pronto demostró una serie disfuncionalidades –desde Comunidades Autónomas que no ofertaban plazas y que se nutrían de funcionarios seleccionados por otras Comunidades, temarios que diferían de forma considerable de unos a otros, hasta la introducción de requisitos impropios para el acceso a una escala de habilitación nacional como en el caso de Cataluña con el conocimiento de la lengua regional– que dieron lugar a la inviabilidad del modelo propuesto por el Estatuto Básico ¹⁷⁸⁷.

La LRSAL devolvió estas competencias al Estado y –derogando la antecitada Ad. Segunda EBEP– dictó el art. 92 *bis* LBRL, que en su apartado quinto reza que la aprobación de la oferta de empleo público, selección, formación y habilitación de estos funcionarios corresponde al Estado, a través del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, conforme a las bases y programas aprobados reglamentariamente ¹⁷⁸⁸. Con este precepto, que tendría como antecedente la redacción primitiva del art. 98 LBRL, resulta de nuevo la competencia estatal, tanto normativa como de ejecución, de la selección, formación y habilitación de esta Escala de funcionarios ¹⁷⁸⁹. A su desarrollo se han dedicado los Capítulos I y II del Título II del RFHN.

No obstante, las CCAA tienen un papel que jugar como corresponde a un Estado descentralizado como el español ¹⁷⁹⁰. A pesar de que el nuevo art. 92 *bis* LBRL no prevé, al contrario que el art. 98.1 LBRL, la descentralización territorial de las pruebas de selección, ni la obligada delegación a solicitud de las Comunidades Autónomas de la celebración de los cursos de formación, el RFHN no olvida señalar que los cursos selectivos podrán superarse tanto en el propio INAP, como en la correspondiente escuela de funcionarios autonómica con la que aquél haya suscrito convenio a tal efecto (art. 19.3 b. RFHN).

2.2. Requisitos de participación en las pruebas selectivas.

2.2.1. Requisitos generales.

Como en cualquier otro proceso selectivo, son de aplicación los siguientes requisitos de participación en las pruebas de acceso a la Subescala:

¹⁷⁸⁷ FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, p. 67. Objeciones apreciadas también por autores como [ÁLVAREZ VILLAZÓN, J.C., (2019). “Los procesos de selección”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221, p. 158] y [AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221, p. 183], para quien se legiferó sin prever dispositivo de racionalización alguno, necesario en una Escala estatal de funcionarios para evitar las disfuncionalidades que, advertidas por lo demás por COSITAL, se produjeron. El autor proponía a título de ejemplo, la reserva de la OEP por el Estado, previa consulta vinculante con las CCAA, o incluso la introducción de algún mecanismo de coordinación en las OEP autonómica [*ibid.*].

¹⁷⁸⁸ Como ya se apuntó anteriormente, [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* *Op. cit.*, pp. 137-138] tacha esta remisión, a la luz del principio de reserva relativa de Ley del art. 103.3 CE, de excesivamente genérica e indeterminada. Aunque reconoce que la experiencia histórico-legislativa permite imaginar una cierta *recognoscibilidad institucional* acerca de cómo pueden desarrollarse estos procesos, se otorga al Gobierno y al Ministerio amplias facultades sobre un elemento clave de su estatuto jurídico.

¹⁷⁸⁹ FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, p. 72.

¹⁷⁹⁰ Sobre esta cuestión, *vid.* [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92.* *Op. cit.*, pp. 1848-1850], con referencia al régimen previo EBEP, aunque similar al actualmente vigente.

1.- Tener la nacionalidad española (art. 56.1 a. TREBEP).

Para el ingreso en esta Subescala se exigirá, en todo caso, la posesión de la nacionalidad española –ya que, al amparo del art. 4 y el Anexo del RD 543/2001¹⁷⁹¹– los puestos de trabajo reservados a la misma implican una participación directa o indirecta en el ejercicio del poder público y en las funciones que tienen por objeto la salvaguarda de los intereses del Estado o de las Administraciones Públicas (art. 19.1 RFHN). La reserva a españoles de estas funciones encontraría justificación, en palabras de la doctrina del TC, en que se trata de “funciones de clara relevancia constitucional, en cuanto mediante su desempeño se aspira y trata de conseguir la satisfacción de los principios de eficacia y legalidad en la actuación de las Administraciones locales” (STC 76/2003, de 23 de abril)^{1792 1793}.

2.- Poseer la capacidad funcional para el desempeño de las tareas (art. 56.1 b. TREBEP), para lo que habrá que tener en cuenta el art. 59 TREBEP¹⁷⁹⁴.

3.- Tener cumplidos dieciséis años y no exceder, en su caso, de la edad máxima de jubilación forzosa (art. 56.1 c. TREBEP)¹⁷⁹⁵.

4.- No haber sido separado mediante expediente disciplinario del servicio de cualquiera de las Administraciones Públicas o de los órganos constitucionales o estatutarios de las Comunidades Autónomas, ni hallarse en inhabilitación absoluta o especial por resolución judicial para el acceso a la Escala de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional (art. 56.1 d. TREBEP).

5.- Poseer la titulación exigida (art. 56.1 e. TREBEP), a la que nos referimos a continuación.

2.2.2. Requisitos específicos. La cuestión de la titulación exigida.

¹⁷⁹¹ Real Decreto 543/2001, de 18 de mayo, sobre acceso al empleo público de la Administración General del Estado y sus Organismos públicos de nacionales de otros Estados.

¹⁷⁹² FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, p. 78. Un examen pormenorizado de la cuestión de la nacionalidad en el acceso al empleo público en [PUERTA SEGUIDO, F. (2007). *El acceso al empleo público*, en Ortega Álvarez, L. (Dir.) *Estatuto Básico del Empleado Público*. El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Wolters Kluwer. Madrid, pp. 410 y ss]. Sobre los requisitos desde un punto de vista general, *vid.* [PARADA VÁZQUEZ, R., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). *Derecho de la Función Pública*. *Op. cit.*, pp. 221-226].

¹⁷⁹³ Como hacían notar [FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación...” *Op. cit.*, p. 79] en su art. 7.1.1, las Bases de la convocatoria, aprobadas por la Orden HAP/2560/2014, de 23 de diciembre, permitieron en ese proceso la participación en igualdad de condiciones de los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea, en abierta contradicción con el art. 4 RD 543/2001.

¹⁷⁹⁴ La formulación del EBEP (y ahora del TREBEP) es en positivo –a diferencia de la formulación del requisito en la legislación anterior– y se completa con la reafirmación de la temprana intención del legislador de avanzar hacia la igualdad real (ex arts. 9.2 y 49 CE) [FÉREZ FERNÁNDEZ, M. (2007). *La función pública local (selección, provisión de puestos, carrera, situaciones administrativas)*, en Palomar Olmeda, A. (Coord.). *El Estatuto Básico del empleado público y su incidencia en el ámbito local*. CEMCI. Granada, p. 280]. Tendrán la consideración de personas con discapacidad las que lo tengan reconocido en un grado igual o superior al 33% (art. 4.2 RDL 1/2013). La Orden PRE/1822/2006 prevé las adaptaciones de tiempo necesarias en los procesos selectivos, cursos de formación o prácticas.

¹⁷⁹⁵ El caso que dio origen a la cuestión de constitucionalidad sobre los límites de edad fue el del concurso de la Intervención del Ayuntamiento de Barcelona. Fue resuelta por la STC 75/1983 [ECLI:ES:TC:1983:75], pronunciándose en favor del carácter no discriminatorio de la limitación de edad, “cuando es el medio empleado que sirve adecuada y proporcionalmente al objeto que se ha querido amparar y fines a conseguir” y cuando ese límite es “una definición general y objetiva de las condiciones” que han de reunir los aspirantes (FJ 7º). Cfr. [FÉREZ FERNÁNDEZ, M. (2007). *La función pública local... Op. cit.*, p. 277].

Como requisito específico para participar en las pruebas selectivas de acceso, los aspirantes deben estar en posesión (art. 56.1 e. TREBEP) –o en condiciones de obtener el momento en que termine el plazo de presentación de instancias (art. 18.1 RFHN)¹⁷⁹⁶– de la titulación universitaria exigida para el ingreso en los Cuerpos o Escalas clasificados en el subgrupo A1¹⁷⁹⁷, donde están integradas actualmente las tres Subescalas en las que se estructura la habilitación nacional (art. 18.3 RFHN).

Con anterioridad, el art. 22.1 RD 1174/1987 –que fue a la sazón fue objeto de modificación por el RD 834/2003, de 27 de junio, para exigir la titulación superior para el acceso a la Secretaría-Intervención¹⁷⁹⁸– establecía, como requisito para el acceso a la Subescala de Secretaría, la licenciatura en Derecho, Ciencias Políticas y de la Administración o en Sociología¹⁷⁹⁹.

Tras la aprobación del EBEP, el Estado –en ejercicio de las competencias reconocidas en la Ad. Segunda.4 EBEP– aprobó la Orden APU/450/2008, en cuyo artículo segundo se reproducía el art. 22 del RD 1174/1987, añadiendo sin embargo, en línea con el art. 76 EBEP, la titulación de grado.

Una vez que la LRSAL ha derogado la Ad. Segunda EBEP –precepto que se constituía a su vez en base de la Orden APU/450/2008– ésta resultó ya de imposible aplicación¹⁸⁰⁰. Y dado que tanto el art. 92 *bis* LBRL, como el citado art. 18 RFHN –que deroga a su vez el art. 22 RD 1174/1987– guardan silencio sobre la concreta titulación exigible, la doctrina¹⁸⁰¹ infiere que se produce una situación en la que no hay norma que especifique ésta –más allá del título genérico de grado requerido para el acceso a la Subescala (art. 76 TREBEP y art. 18.1 RFHN)– por lo que no podrán las bases de futuras convocatorias acotar una específica titulación.

¹⁷⁹⁶ Nótese a este respecto que, según mantiene [FÉREZ FERNÁNDEZ, M. (2007). *La función pública local... Op. cit.*, p. 278], el EBEP habría suprimido la posibilidad de estar *en condiciones de obtener* el título en la fecha en que terminación del plazo de presentación de instancias, tal y como hacía la legislación anterior, por lo que, de acuerdo con el EBEP, ya sólo sería válido *poseer la titulación exigida*. No obstante, si se consultan las bases de las convocatorias de las pruebas selectivas de las tres subescalas, se comprobará que, de conformidad con el art. 18.1 RFHN, siguen conservando la fórmula anterior.

¹⁷⁹⁷ Que, ante el silencio del art. 92 *bis* LBRL, entre a regular la cuestión el RFHN podría vulnerar –según manifiesta [ÁLVAREZ VILLAZÓN, J.C., (2019). “Los procesos de selección”. *Op. cit.*, p. 161]– el principio de reserva de ley del art. 76 TREBEP. En contra, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 228] – quien estima que de dicho art. 92 *bis*.4 y 5 LBRL se infiere perfectamente la habilitación al reglamento para particularizar, en su caso, la exigencia de determinadas titulaciones.

¹⁷⁹⁸ Concretamente, la licenciatura en Derecho, Ciencias Políticas y de la Administración, Sociología, Administración y Dirección de Empresas, Economía o en Ciencias Actariales y Financieras. En la STS de 18 de mayo de 2005 [ECLI:ES:TS:2005:3203], que desestimaba el recurso interpuesto contra la nueva exigencia de titulación superior, la Sala llegaba a la conclusión de que esta innovación podría ser discutible a efectos de oportunidad, pero que no sería ilógica si se valoraba con un parámetro de estricta racionalidad, al establecer el mismo nivel académico para semejantes funciones públicas con independencia de la dimensión del municipio (FJ 4º).

¹⁷⁹⁹ El hecho de que estas dos últimas titulaciones habilitaran para el acceso a una Subescala como la de Secretaría con funciones de asesoramiento jurídico, se veía compensado, según [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, pp. 1850-1851], por el gran protagonismo que tenían las disciplinas jurídicas en esos estudios universitarios, así como por el hecho indudable de que los aspirantes con estas titulaciones deben superar las mismas pruebas selectivas que aquellos titulados en Derecho.

¹⁸⁰⁰ (FJ 4º *in fine*) SAN de 11 de julio de 2016 [ECLI:ES:AN:2016:3076].

¹⁸⁰¹ SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados, estructura y acceso de la escala de FHCN*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona, p. 250.

De esta forma, las bases de las últimas convocatorias de las pruebas selectivas para el acceso tanto a la Secretaría, como para el resto de las subescalas, exigen únicamente los títulos de licenciado, arquitecto, ingeniero o grado, de acuerdo con lo preceptuado tanto en el art. 76 TREBEP como en el art. 18.1 RFHN ¹⁸⁰². Aunque con ello no se hace sino seguirse la opción ya adoptada por el Estado para el ingreso en otros Cuerpos con funciones similares ¹⁸⁰³, esta apertura a toda titulación superior es juzgada por varios autores como desafortunada, teniendo en cuenta lo complejo de sus funciones reservadas, y paradójica en una LRSAL que pretendía reforzar y clarificar sus funciones y garantizar una mayor profesionalidad ¹⁸⁰⁴.

2.3. El proceso selectivo de acceso. Las fases de oposición y formación.

El proceso selectivo de acceso a la Subescala tiene su encaje dentro del marco general del acceso al empleo público en Derecho español, configurado por una serie de principios constitucionales y legales rectores del mismo, y cuyo epítome lo encontramos en el art. 55.1 TREBEP, según el cual todos los ciudadanos tienen derecho al acceso al empleo público de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, de acuerdo con lo previsto en el Estatuto del Empleado Público y en el resto del ordenamiento jurídico.

Será el legislador ordinario, con la colaboración reglamentaria que proceda, quien configure el sistema de acceso a los cargos y funciones públicos, respetando el contenido esencial del derecho al acceso en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE) y los principios de mérito y capacidad ¹⁸⁰⁵ (art. 103.3 CE) –los cuales han de ponerse en necesaria conexión (STC 193/1987, de 9 de diciembre, y STC 67/1989, de 18 de abril) ¹⁸⁰⁶.

¹⁸⁰² Nos referimos a las bases de las pruebas para el acceso a la Subescala de Secretaría (Orden HFP/1073/2022, de 4 de noviembre), Secretaría-Intervención (Orden HFP/1075/2022, de 7 de noviembre), e Intervención-Tesorería, las cuales exigen genéricamente los títulos de licenciado, arquitecto, ingeniero o grado. Con anterioridad al RFHN, el art. 7.1.5 de las bases de la convocatoria aprobada por la Orden HAP/2560/2014, de 23 de diciembre, requería la licenciatura o grado en Derecho, Políticas y Sociología, por aplicación del art. 22 RD 1174/1987 –a pesar de que, curiosamente, esta norma no era citada entre las aplicables al proceso, según su art. 1. Lo mismo sucedía con el art. 7.1.5 de la Orden HAP/1501/2016, de 18 de julio, por el que se convocaban las pruebas para el acceso a la subescala de Secretaría.

¹⁸⁰³ AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. *Op. cit.*, p. 191. ÁLVAREZ VILLAZÓN, J.C., (2019). “Los procesos de selección”. *Op. cit.*, p. 162. Estos autores citan a la sazón los Cuerpos de Administradores Civiles y de Interventores y Auditores del Estado.

¹⁸⁰⁴ Respectivamente, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 227-228] y [SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados... Op. cit.*, p. 251]. Otro autor como [ÁLVAREZ VILLAZÓN, J.C., (2019). “Los procesos de selección”. *Op. cit.*, p. 174] pone de manifiesto el hecho de que la relevante formación que el aspirante debe adquirir en la fase de oposición se construya, en cierta medida, en el vacío. COSITAL postuló el mantenimiento de las titulaciones por ser necesarios conocimientos muy específicos en el ámbito jurídico, económico y de contabilidad, cfr. [AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. *Op. cit.*, p. 191].

¹⁸⁰⁵ Algunos autores han intentado deslindar los conceptos de mérito y capacidad, para lo cual han efectuado un análisis de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en la que observan dos corrientes doctrinales: Una mayoritaria, que asocia el principio de capacidad con la forma de selección conocida como oposición –consistente en la celebración de una o más pruebas para determinar la capacidad y la aptitud–, y el de mérito con el concurso –consistente en la comprobación y calificación de los méritos de los aspirantes–; para otra línea jurisprudencial, la capacidad haría referencia a las condiciones exigidas a los aspirantes en la convocatoria, es decir, las condiciones previas que han de reunirse para poder acceder al puesto; y el mérito guardaría relación con la aptitud necesaria para el desempeño de un determinado puesto, competencia o idoneidad, que se contrastaría a lo largo del proceso, *vid.* [PUERTA SEGUIDO, F. (2007). *El acceso al empleo público... Op. cit.*, pp. 403-404 y ss.].

¹⁸⁰⁶ PUERTA SEGUIDO, F. (2007). *El acceso al empleo público... Op. cit.*, pp. 401-402. Véase también [PARADA VÁZQUEZ, R., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). *Derecho de la Función Pública. Op. cit.*, p. 212-215].

Tras la aprobación de la LRSAL –que reintegra al Estado la aprobación de la OEP ¹⁸⁰⁷, así como la selección, formación y habilitación de estos funcionarios (art. 92 bis.5 LBRL)– el ingreso se llevará a cabo mediante un proceso selectivo –conforme a las bases y programas aprobados por el Ministerio de Hacienda y Función Pública– cuya gestión y ejecución corresponde al Instituto Nacional de Administración Pública (art. 19.2 RFHN).

Respecto de los tribunales calificadoros, el reglamento no prescribe regla alguna de composición y se limita a decir que serán designados por el Ministerio (art. 19.2 RFHN). Domingo Zaballos ¹⁸⁰⁸ critica que este extremo se confíe a las bases de la convocatoria, toda vez que la composición de los tribunales de los concursos de provisión sí es objeto de regulación (arts. 39.1 y 44.6 RFHN).

El proceso selectivo consta de dos fases (art. 19.3 RFHN):

1.- Una primera consistente en la superación de una oposición ¹⁸⁰⁹ –según especifica, ante el silencio del art. 92 bis.5 LBRL ¹⁸¹⁰, el art. 19.3 a. RFHN.

Como es sabido, la oposición se define como la celebración de una o más pruebas para determinar la capacidad y la aptitud de los aspirantes y fijar su orden de prelación (art. 4.2 RGI). Concretamente –y según definen en las Bases de las respectivas convocatorias ¹⁸¹¹– las pruebas consisten en la superación de tres ejercicios obligatorios y con carácter eliminatorio: El primero escrito de carácter general y teórico-práctico ¹⁸¹², el segundo de tipo oral, y el tercero,

¹⁸⁰⁷ Nótese que en el art. 3.3 IV del Real Decreto 625/2023, de 11 de julio, por el que se aprueba la OEP de 2023, se prevé que en las convocatorias –especialmente en los FHN– se pueda especificar la distribución territorial de las plazas, de forma proporcional al número de vacantes de cada Comunidad Autónoma. Refiriéndose a la OEP de 2022 (RDL 20/2022), [ABELLA POBLET, M., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F. A. (2023). “Continúa la demolición de la habilitación nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 9-10], observaban que esta distribución territorial proporcional en función de las vacantes, no encajaba con los mecanismos de selección, sino con los de provisión; y temían que se pudiera regresar a un modelo de gestión autonómico que ya demostró sobradamente sus carencias.

¹⁸⁰⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 228-229; quien sugiere que se regle la presencia de funcionarios de la Subescala de igual o superior categoría [*ibidem*].

¹⁸⁰⁹ El art. 21.2 RD 1174/1987 no imponía, como hace ahora el art. 19.3 RFHN, la oposición libre, sino que permitía tanto ésta como el concurso-oposición. Ésa era también la opción del Ministerio en el borrador del reglamento, alegando que no consideraba procedente hacer esa limitación, ya que esa regulación sería más restrictiva que la del EBEP. Ante la oposición de COSITAL –que consideraba que hubiera supuesto una cierta degradación profesional favorecedora del clientelismo, además de una merma en la alta preparación y prestigio de la Escala, al no extenderse a otros Cuerpos Superiores de la Administración del Estado– el Ministerio accedió a eliminarla, cfr. [AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. *Op. cit.*, pp. 192-194]. Por otro lado, doctrina tan prestigiosa como Domingo Zaballos ha abogado desde siempre por el sistema de oposición, por lo demás reiteradamente fijado en las bases, además de coherente con el art. 4 RD 364/1995 y los mandatos del EBEP [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, pp. 1850-1851, 1853].

¹⁸¹⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 670.

¹⁸¹¹ V. g., el Anexo I.1 de la Orden HFP/1075/2022, de 7 de noviembre (Subescala de Secretaría, Categoría de entrada).

¹⁸¹² Como expone [AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. *Op. cit.*, p. 197], al respecto de este primer ejercicio de desarrollo, se ha llegado a proponer por el INAP su sustitución por un cuestionario tipo test de preguntas con respuestas alternativas, mucho más rápido y fácil de corregir. El autor [*ibidem*] no es partidario de este cambio, en atención al principio de conexión entre el tipo de prueba y la adecuación al desempeño de las tareas (art. 61.2 TREBEP), ya que las características de una profesión que tiene que ver con el derecho, tan omnicomprensiva y en unas entidades locales de ámbito competencial tan amplio (art. 25 LBRL) exigen tener una visión global y generalista de la regulación de todos los aspectos de un asunto, que deberá expresarse con el adecuado dominio del lenguaje técnico-jurídico-económico; todo lo cual hace más conveniente un ejercicio de desarrollo de carácter general.

consistente en la resolución por escrito de uno o varios supuestos prácticos, referidos a las funciones de la Secretaría ¹⁸¹³ ¹⁸¹⁴.

Quienes superen esta fase serán nombrados funcionarios en prácticas (art. 19.3 a. RFHN) ¹⁸¹⁵.

2.- La segunda fase consiste en la superación de un curso selectivo organizado y realizado por el INAP –cuya finalidad es proporcionar a los funcionarios en prácticas la formación y capacitación suficiente para la adquisición de conocimientos y, esencialmente, de habilidades y competencias para desarrollar con eficacia sus funciones.

El contenido, calendario y lugares de realización, así como las demás normas que hayan de reglamentarlo serán dictadas en su momento por la dirección del Instituto Nacional de Administración Pública ¹⁸¹⁶.

Cabe decir que el curso de formación podría realizarse en las escuelas de funcionarios autonómicas, mediante el correspondiente convenio suscrito al efecto (art. 19.3 b. I RFHN). Ahora bien, a diferencia del derogado art. 98.1 LBRL –que sancionaba el carácter preceptivo de la encomienda si así se requiriese por la Comunidad Autónoma– con el actual precepto reglamentario queda a la voluntad de ambas partes el llegar a un acuerdo para el establecimiento de la misma ¹⁸¹⁷ ¹⁸¹⁸.

¹⁸¹³ Sobre la aplicación de los criterios jurisprudenciales sobre la motivación en las decisiones de los tribunales a las pruebas de acceso a la Subescala de Secretaría, *vid.* STSJ de Cataluña de 26 de abril de 2018 [ECLI:ES:TSJCAT:2018:5066] (FJ 9º).

¹⁸¹⁴ Este *iter* procedimental de superación de tres ejercicios: Uno de tipo escrito, sobre un temario de carácter general, al que el autor denominaba *monográfico*; otro consistente en una exposición oral, con posibilidad de formulación de preguntas por parte del tribunal; y un tercero consistente en la aplicación de los conocimientos teóricos determinados por el programa, ya era defendido por [GONZÁLEZ PÉREZ, J. (1958). “La selección de los funcionarios públicos”. *Documentación Administrativa*, (7), pp. 17–28. doi: 10.24965/da.vi7.980., p. 27].

¹⁸¹⁵ El condición de funcionario en prácticas –y, con ello, el periodo que se computará a efectos de antigüedad y de devengo de las retribuciones como tal funcionario en prácticas– comenzará con la apertura del curso selectivo que han de desarrollar los aspirantes y terminará con la toma de posesión como funcionario de carrera, según afirma la STS de 26 de octubre de 1995 [ECLI:ES:TS:1995:5307] (FJ 4º). La condición de funcionario en prácticas conlleva la percepción de, al menos, los conceptos retributivos de sueldo y pagas extraordinarias correspondientes a las del subgrupo A1 (art. 26 TRBEP y art. 1 RD 456/1986).

¹⁸¹⁶ Anexo I.3 de la Orden HFP/1075/2022, de 7 de noviembre, por la que se convocan pruebas selectivas para el acceso a la Subescala de Secretaría, categoría de Entrada. Este curso selectivo tendrá una duración mínima de 1.500 horas para todas las subescalas. En las Subescalas de Secretaría y de Intervención-Tesorería los aspirantes pueden cursar un Máster desarrollado por el INAP y la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, *cfr.* [ÁLVAREZ VILLAZÓN, J.C., (2019). “Los procesos de selección”. *Op. cit.*, p. 165].

¹⁸¹⁷ SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados...* *Op. cit.*, pp. 252-253. De hecho, el Anexo I.3.1 de la Orden HFP/1075/2022, de bases y convocatoria para la Subescala de Secretaría, dispone categóricamente que el curso selectivo sería organizado y realizado por el Instituto Nacional de Administración Pública.

¹⁸¹⁸ La legislación autonómica se ha ocupado de este tipo de convenios. Así, el art. 240.3 de la Ley 7/1999, de Administración Local de Aragón prevé que el Instituto Aragonés de Administración Pública pueda encargarse, previo el correspondiente convenio, de la selección y formación de los habilitados. Por su parte, el art. 239 de la Ley 5/1997, de Administración Local de Galicia, señalaba que la Escuela Gallega de Administración Pública se ocuparía de su selección y formación en los términos del convenio que se suscribiera con el INAP –aunque este precepto ha sido derogado por la Ley 2/2015, de Empleo Público de Galicia. Por otro lado, hay que destacar a este respecto que, en virtud de la Ad. Segunda.9 LBRL sobre su régimen foral, el País Vasco podrá incluir materias o disciplinas propias de sus específicas peculiaridades en estos cursos de formación, con la única condición del cumplimiento de los requisitos mínimos de orden académico que, con carácter general, estén establecidos para las cuestiones de exigencia común en todo el Estado, nunca superiores a las que rijan para el propio INAP.

Aquellos que superen el curso selectivo serán nombrados funcionarios de carrera por el Ministerio de Hacienda y Función Pública y supondrá el ingreso en la subescala correspondiente (art. 19.3 b. II RFHN) ¹⁸¹⁹.

Este nombramiento será publicado en el Boletín Oficial del Estado e inscrito –al igual que todo acto que puedan afectar a la vida administrativa del funcionario– en el registro de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional que existirá en el Ministerio competente (art. 92 bis.9 LBRL).

Según rezaba el art. 98.2 del texto original de la LBRL, superados los cursos de formación, se obtenía la habilitación de carácter nacional, que determinaba el ingreso en la Función pública local y legitimaba para participar en los concursos de provisión de los puestos de trabajo (art. 21.4 y 21.5 RD 1174/1987). Como apuntaba alguna doctrina ¹⁸²⁰, parecía más concreta y explícita la legislación anterior, según la cual, la superación de la oposición y seguidamente de los cursos de formación determinaban la obtención del título habilitante para el ingreso en el cuerpo y categoría respectivo. En todo caso, la expedición de los títulos de habilitación sigue siendo competencia del Ministerio para las Administraciones Públicas o el competente en cada momento (art. 129.2.b.3º TRRL).

2.4. La asignación del primer destino.

La adquisición de la condición de funcionario de carrera exige el cumplimiento sucesivo de los siguientes requisitos (art. 62 TREBEP):

- a) La superación del proceso selectivo.
- b) El nombramiento por el órgano competente publicado en el diario oficial correspondiente.
- c) El acto de acatamiento de la Constitución y, en su caso, del Estatuto de Autonomía y del resto del ordenamiento jurídico ¹⁸²¹.
- d) La toma de posesión dentro del plazo que se establezca ¹⁸²².

Sin embargo en lo que respecta a los funcionarios de la Escala, el acto de nombramiento y habilitación no implicaba la asignación inmediata de un puesto de trabajo –que era lo que permitía completar los requisitos para la adquisición de la condición de funcionario de carrera.

¹⁸¹⁹ Vera Torrecillas proponía como más razonable una reforma del acceso a la Escala, consistente en establecer el ingreso obligatorio a través de la Subescala de Secretaría-Intervención, al exigirse las mismas titulaciones (en ese momento, se exigían unas titulaciones específicas) y desarrollar las mismas funciones, además de estimarlo más adecuado con el EBEP si se tiene en cuenta el art. 75 EBEP [VERA TORRECILLAS, R.J. (2009). “Algunas consideraciones sobre la reforma de los sistemas de acceso y provisión de puestos de los funcionarios locales de Habilitación Estatal tras el Estatuto Básico del Empleado Público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 4/14].

¹⁸²⁰ CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (1990). *Régimen Jurídico y Económico de los Funcionarios de la Administración Local*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid, p. 384.

¹⁸²¹ Como recuerda [MAURI MAJÓS, J. (2009). *El acceso al Empleo Público*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.), *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid, p. 342], el acceso al empleo público implica un deber positivo de acatamiento entendido como deber de respeto, lo que no supone necesariamente una adhesión ideológica, ni una conformidad a su total contenido.

¹⁸²² El art. 36 d. Decreto 315/1964 sigue estableciendo dentro del ámbito de la Administración del Estado el plazo de un mes a contar desde la notificación del nombramiento. Advierte [MAURI MAJÓS, J. (2009). *El acceso al Empleo Público... Op. cit.*, p. 343] que la toma de posesión tiene una enorme importancia, ya que sólo a partir de ese momento puede desplegarse todo el régimen de derechos y deberes inherentes a la condición de funcionario público

Durante este periodo, el habilitado se encontraba en situación de expectativa de nombramiento, que no daba derecho a la percepción de remuneración (art. 53.1 RD 1174/1987), ni computaba a los efectos de servicios previos ¹⁸²³. Ello era expresión de la doble relación de servicio y orgánica que caracteriza a esta Escala de funcionarios, puesto que no sólo es preciso el establecimiento de la relación de servicio con el Estado, sino también de la orgánica con una entidad local, mediante la toma de posesión en un puesto reservado en la misma. En palabras de Marcos Oyarzun, obtenida la habilitación, se perfeccionaba la relación de servicio, aunque sujeta a la condición suspensiva de que en su momento se perfeccionase la relación orgánica ¹⁸²⁴. Es así que la toma de posesión determina el *dies a quo* en el que estos funcionarios adquieren los derechos y deberes funcionariales inherentes a la situación en activo y pasan a depender de la correspondiente Corporación, sin perjuicio de la facultad disciplinaria de destitución del cargo y de separación del servicio reservadas al Estado (art. 99.4 del texto inicial del LBRL) ¹⁸²⁵. Y *de lege data*, así lo sigue disponiendo el art. 42.2 RFHN cuando dice que la toma de posesión determina la adquisición de los derechos y deberes funcionariales inherentes al puesto, pasando a depender el funcionario de la Corporación.

Se asiste a una novedosa preceptiva sobre el primer destino de los recién nombrados, con la que se pretende acabar con las injustificadas situaciones de inseguridad e inestabilidad derivadas de los nombramientos provisionales a los que venía obligado el nuevo habilitado a fin de evitar la situación de expectativa de destino ¹⁸²⁶. Efectivamente, el art. 22 RFHN dispone ahora que la misma resolución de nombramiento como funcionarios de la subescala y categoría correspondiente ¹⁸²⁷ les asignará un primer destino, que tendrá carácter definitivo ¹⁸²⁸, y en el que deberá permanecerse un mínimo de dos años antes de poder volver a concursar o solicitar un nombramiento provisional (art. 22 f. RFHN).

El procedimiento para la concesión de ese primer destino queda establecido así:

¹⁸²³ Así, la STS de 18 de junio de 1993 [ECLI:ES:TS:1993:4239], que decía en su FJ 4º: “En consecuencia, tanto en la normativa general, como en el régimen específico, la imposibilidad de percibir remuneración alguna en la situación de 'expectativa de nombramiento' están claramente establecidas, por lo que resulta obligado mantener la decisión en tal sentido de la Administración demandada (...)” (citada por [MARCOS OYARZUN, F.J. (2002). *Los Funcionarios de Administración Local... Op. cit.*, p. 65]).

¹⁸²⁴ MARCOS OYARZUN, F.J. (2002). *Los Funcionarios de Administración Local... Op. cit.*, p. 64.

¹⁸²⁵ SERRANO PASCUAL, A. (2009). “El régimen jurídico de los funcionarios con habilitación de carácter estatal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 24, p. 12/37.

¹⁸²⁶ SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados... Op. cit.*, pp. 267-268. Esta previsión ha sido aplaudida por doctrina como [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional (RD 128/2018): Luces y sombras, especialmente en la provisión de puestos de trabajo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial noviembre. La necesaria innovación en el empleo público local. Problemas y alternativas. (Coord. Fondevila Antolín, J.), p. 171].

¹⁸²⁷ Aclara [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 230] que, aunque el art. 22 RFHN habla de la “subescala y categoría correspondiente”, sigue indicando que es de acuerdo con el art. 19.3 RFHN, por lo que las prescripciones sobre el primer destino no operan en las pruebas de ascenso a superior.

¹⁸²⁸ Con el aplicación en la práctica se ha reparado en diversas disfuncionalidades que han llevado a la Comisión Ejecutiva del Consejo General COSITAL, reunida en sesión de 3 de mayo de 2023, a acordar solicitar a la Dirección General de Función Pública la modificación reglamentaria para que estos primeros nombramientos tengan carácter provisional y no definitivo.

1. En primer lugar el Ministerio, concretará, previa consulta con las Comunidades Autónomas, los puestos vacantes de entre los que no hubieran resultado adjudicados en el último concurso unitario (art. 22 a. RFHN). La circunstancia de que la relación de vacantes se forme tras la celebración del concurso unitario la hace, según asevera Siles Marc ¹⁸²⁹, plenamente respetuoso con los derechos del resto de los funcionarios de la Subescala.
2. De entre dicha relación de vacantes, los funcionarios presentarán ante el Ministerio la relación de sus solicitudes por orden de preferencia. En el caso de que soliciten un puesto para cuyo desempeño se exija el conocimiento de la lengua oficial propia, se adjuntará certificación acreditativa del conocimiento de la misma, de acuerdo con la legislación autonómica (art. 22 c. RFHN).
3. El Ministerio de Hacienda y Función Pública –teniendo en cuenta el número de orden obtenido en el proceso selectivo, así como la disposición de la preferencia de los peticionarios, y siempre que reúnan los requisitos exigidos para el desempeño del puesto– asignará el destino junto con la resolución de nombramiento (art. 22 d. RFHN). Sin embargo, novedosamente, se reconoce a aquellos que hubieran participado por el turno de discapacidad, la posibilidad de solicitar la alteración del orden de prelación para la elección de las plazas (art. 22.e RFHN) ¹⁸³⁰. De la misma manera, también se reconoce a los que hubieran accedido por el turno de promoción interna una preferencia en la elección de las vacantes respecto del resto de aspirantes (art. 22.d RFHN).

2.5. Las dos inminentes amenazas para la existencia del sistema de Habilitación Nacional.

2.5.1. La aplicación a la Escala de Habilitación Nacional de los procesos de estabilización de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre.

Dentro de las medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público implantadas por la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, se encuentra –además de una redefinición del funcionario interino y un endurecimiento los requisitos para su nombramiento– la previsión de unos procesos de estabilización extraordinarios, para los cuales se ha fijado una tasa de adicional de reposición respecto de las previstas en las Leyes de Presupuestos de 2017 y 2018.

A tal efecto, en el ámbito del Estado, mediante el Real Decreto 408/2022, de 24 de mayo, fue aprobada una Oferta de Empleo Público extraordinaria, que incluía las plazas correspondientes a la Escala de Habilitación Nacional, y subsiguientemente las bases y convocatorias de los

¹⁸²⁹ SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados...* Op. cit., p. 267.

¹⁸³⁰ Efectivamente, –como ejemplo de *affirmative action* hacia quienes hubieran accedido por el turno de discapacidad, en palabras de [ROIG MESTRE, J.M. (2022). “Algunas reflexiones sobre la selección y la provisión de puestos de trabajo en el sector público para personas con discapacidad. Especial referencia a los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, p. 76]–, estos podrán solicitar la alteración del orden de prelación por motivos de dependencia, dificultades de desplazamiento u otros análogos, los cuales deberán ser debidamente acreditados. La alteración –que deberá ser la mínima necesaria para posibilitar el acceso de la persona con discapacidad– será decidida por el órgano convocante (art. 22 e. RFHN). El autor [*ibidem*, p. 76] también da noticia del acuerdo de la Junta de COSITAL de Cataluña del 8 de octubre de 2021, por el que se proponía al Ministerio la modificación del RFHN para aplicar similares cláusulas de *affirmative action* a los concursos ordinarios y unitarios. Por su parte, [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona, p. 298] censura que no se aclare a qué se refiere por *mínima modificación*.

procesos selectivos para las Subescalas de Secretaría, Intervención y Secretaría-intervención dentro del marco de la estabilización del empleo temporal amparado por la Ley 20/2021 ¹⁸³¹.

La aplicación de plano de este proceso de estabilización a la Escala de Habilitación Nacional ha sido objeto de crítica por doctrina tan autorizada como el profesor Castillo Blanco ¹⁸³², en base a razones que pueden sintetizarse así: Si tanto el proceso de estabilización del año 2017 como el de 2018 –de carácter general, este último–, de los que es complementario el proceso de 2021 (art. 2.1 Ley 20/2021), no se aplicaban a la Escala, de la misma manera deberá ser excluida de éste. Tampoco se hace referencia alguna a la Habilitación Nacional en la Ad. Primera de la Ley 20/2021, que contiene las medidas específicas para el ámbito local, cuando deberían haber hecho las salvedades oportunas –dado su carácter de funcionarios locales– en cuanto a la administración encargada de llevar a cabo los procesos (la Entidad local), el órgano competente para el nombramiento (la Presidencia) y en lo relativo a los procedimientos –pues debería haberse contemplado la excepción en este caso del sistema de oposición para el acceso a las Subescalas que preceptúa su normativa propia y específica del art. 19.3 RFHN. Así, en la consideración del reputado autor ¹⁸³³ –dado que las singularidades y la relevancia de esta Escala habrían obligado a recoger una previsión a este respecto, tal y como se hizo con el resto de los funcionarios locales– el legislador, excluido como hipótesis factible el olvido, habría pretendido su exclusión de estos procesos ¹⁸³⁴.

Las especialidades que reúne la Escala (como la inexistencia de unidad entre plaza y puesto) formaron parte de la argumentación de COSITAL en su recurso contra el citado Real Decreto 408/2022, el cual fue desestimado por la STS de 20 de julio de 2023 ¹⁸³⁵, reafirmando la aplicabilidad a la Escala de los procesos de estabilización de la Ley 20/2021. No obstante, la

¹⁸³¹ En lo que incumbe a la Subescala de Secretaría, el proceso selectivo en el marco de la estabilización de empleo temporal fue aprobado por la Orden HFP/1328/2022, de 23 de diciembre (BOE, núm. 313, de 30 de diciembre).

¹⁸³² Para un mayor desarrollo de esta argumentación, *vid.* [CASTILLO BLANCO, F. A. (2022). “¿Son de aplicación los procesos de estabilización de personal temporal a los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional?” *El Consultor de los Ayuntamientos. Especial II*. Mayo. Los procesos de estabilización. Una solución definitiva o el origen de un futuro conflicto sin fin (Coord. Fondevila Antolín, J.), pp. 80-83 y 86-89]. Coincide en esta doctrina [ABELLA POBLET, M., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F. A. (2022). “Los FALHCN y los procesos de estabilización de empleo temporal: la imposible cuadratura del círculo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7].

¹⁸³³ CASTILLO BLANCO, F. A. (2022). “¿Son de aplicación los procesos ...” *Op. cit.*, p. 89. *De lege ferenda*, el autor en su interesantísimo trabajo –que compartimos plenamente– propone, para los que se hallen en la situación abusiva de la cláusula 5ª de la Directiva 1999/70, la aprobación de una norma *ad hoc* en la que la competencia para abordar los procesos no correspondería a la Administración del Estado (que no habría provocado directamente la situación de abuso), sino a la Administración que ha hecho el nombramiento interino, pero sin que tal proceso de estabilización laboral en el puesto pueda conferir la habilitación, reservada exclusivamente al Estado [*ibid.*, pp. 83 y 89-92].

¹⁸³⁴ Autores como [ABELLA POBLET, M., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F. A. (2023). “Continúa...” *Op. cit.*, p. 7] desaprueban esta inclusión; y lo ponen en contexto con medidas como la OEP del RDL 20/2022 –en la que aspectos como su carácter improrrogable o menciones a *adaptaciones en el proceso que conlleven mayor agilidad y eficiencia en su celebración* (art. 66)– contribuyen a la idea de una rebaja en la exigencia en el acceso [*ibidem*, pp. 9-10].

¹⁸³⁵ (FJ 4º) STS de 20.07.2023 [ECLI:ES:TS:2023:3369]. También, la STS de 5.02.2024 [ECLI:ES:TS:2024:501] (FJ 4º), que desestima el recurso del colegio catalán contra el RD 408/22. Relacionadas con este procedimiento, encontramos también la STS de 17.07.2023 [ECLI:ES:TS:2023:3368], que desestima el recurso de COSITAL, que pretendía que el RD 407/2022, de aprobación de la OEP 2022 incluyera en su computo las plazas desempeñadas en interinidad; y la STS de 25.04.2023 [ECLI:ES:TS:2023:1647], que declara conforme a derecho la exclusión del proceso de estabilización de la plaza de Secretaría-Intervención de un Ayuntamiento declarado exento de sostener el puesto, pues, por lógica, a juicio de la Sala, no puede tener naturaleza estructural (FJ 6º).

cuestión sigue aún abierta pues ha sido planteada una cuestión de inconstitucionalidad por parte de la Sala de lo Contencioso del TSJ del País Vasco contra la Final Primera de la Ley 22/2021 y contra la Ad. Octava de la Ley 20/2021 ¹⁸³⁶.

2.5.2. La Disposición Final 1ª de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2022.

A la tradicional excepción de Navarra ¹⁸³⁷ –que, como es sabido, disfruta de un régimen peculiar reconocido por la Ad. Tercera LBRL, en el que se confiere a la Comunidad Foral la habilitación para el ejercicio de las funciones reservadas en su territorio (art. 245 Ley Foral 6/1990)– hay que sumar desde la entrada en vigor de la Ley General de Presupuestos del Estado para 2022 la Comunidad Autónoma del País Vasco.

La Disposición Final 1ª de la Ley 22/2021 modifica el apartado 7 de la Adicional Segunda LBRL, relativo al Régimen foral del País Vasco, estableciendo que, en el ámbito de dicha Comunidad Autónoma, la normativa reguladora de los funcionarios de la escala se aplicará de conformidad con la Ad. Primera y el art. 149.1.18º CE y con el Estatuto de Autonomía del País Vasco, teniendo en cuenta que todas las facultades previstas en el citado artículo 92.bis LBRL respecto a dicho personal serán asumidas en los términos que establezca la normativa autonómica, englobando entre las mismas la facultad de selección y aprobación de la OEP para la cobertura de vacantes; la de convocar exclusivamente para su territorio los procesos de provisión y la facultad de nombramiento derivados de dichos procesos de provisión; así como la asignación del primer destino y las situaciones administrativas.

Recientemente, con la finalidad de dar cobertura formal a esta reforma mediante una norma legal materialmente adecuada ¹⁸³⁸, se acaba de modificar, mediante el art. 128. Siete del Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre, la Ad. Segunda LBRL en ese mismo sentido.

Por tanto, desde la entrada en vigor de esta Ley y en lo que en este punto interesa, corresponde a la Comunidad Autónoma vasca la facultad de aprobar la oferta de empleo público para la

¹⁸³⁶ Un análisis sucinto del auto en [LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2024). “La posible inconstitucionalidad de la DA 8ª de la Ley de medidas para la reducción de la temporalidad en el empleo público de 2021”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 7-9].

¹⁸³⁷ El régimen especial de la Administración municipal de Navarra fue establecido en origen por la Ley de 16 de agosto de 1841, por las Bases aprobadas por Real Decreto-Ley de 4 de noviembre de 1925 y por sus disposiciones complementarias. Este régimen intracomunitario para los secretarios e interventores de sus entes locales fue respetado por el franquismo y por la LBRL, de acuerdo con la Ad. 1ª CE y la LO 13/82, cfr. [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 221-222], [MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Reglamento de Funcionarios de Administración Local... Op. cit.*, p. 237]. Sobre el panorama de estos funcionarios en Navarra –ciertamente desolador y propio del siglo XIX y que se pretende interesadamente desde algunos sectores– vid. [AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA, I. (2014). “Selección y provisión de secretarios municipales en Navarra”. *Revista Vasca de Administración Pública*, número especial 99-100]. Tras 40 años de la reforma del mapa local de Navarra, la práctica totalidad de los puestos de secretarios están vacantes (sin funcionarios en propiedad) y se están desempeñando con contratos temporales en más de un 90% del total, algunos con antigüedad de más de 30 años, cfr. [VALENCIA ALZUETA, I. (2020). “Los secretarios y el mapa local de Navarra: 40 años de matrimonio forzoso (I)”, (carta al director), *Diario de Navarra*, 26 de septiembre de 2020, disponible en <https://www.diariodenavarra.es/contenidos/participacion/cartasaldirector/2020/09/26/secretarios-el-mapa-local-navarra-40-anos-matrimonio-forzoso-i.html>]

¹⁸³⁸ BARRACHINA ANDRÉS, A.M. (2024). “Medidas legislativas urgentes en materia de función pública”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 105. CAMPOS ACUÑA, C. (2024). “Las claves de la reforma de la Ley Reguladora de Bases del Régimen Local por Real Decreto-ley 6/2023”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 99. Véase también [PARAJÓ CALVO, M. (2024). “Medidas urgentes aprobadas por el Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre, con especial incidencia en la Administración local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 141].

cobertura de las vacantes existentes en las plazas correspondientes en su ámbito territorial y la selección de estos funcionarios.

Esta modificación se ha encontrado con la oposición prácticamente unánime de la doctrina científica ¹⁸³⁹, para quien nos hallaríamos ante una quiebra y una dejación de funciones del Estado en favor de esa Comunidad, con el privilegio intolerable e injustificado que supone sobre las demás, y ante una inconstitucionalidad patente y manifiesta por contraria a la doctrina del TC (por todas la STC 122/2018), sobre el contenido eventual o no imprescindible de las Leyes de Presupuestos.

Esta modificación puede iniciar, con su quiebra del régimen actual, el camino hacia la conversión de la habilitación nacional en autonómica, sin que tampoco llegue a resolver el problema de la falta de efectivos ^{1840 1841}. Más inquietud traen las advertencias de doctrina tan autorizada como Sosa Wagner o Jiménez Asensio ¹⁸⁴², para quienes esta modificación legislativa supone un paso más en el regreso a los postulados clientelares y caciquiles de la administración decimonónica.

2.6. El régimen de la promoción interna dentro de la Escala de habilitación nacional.

2.6.1. Principios generales.

¹⁸³⁹ LAVELA PÉREZ, V., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2021). “Modificación del Estatuto Básico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional, en el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2022”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, p. 2/3. Abundando en esta línea, el presidente de COSITAL Cantabria, [GARCÍA CALLE, G. (2021). “Una habilitación nacional”. *El Diario Montañés*, el 21 de diciembre de 2021, p. 23] ha manifestado que con esta modificación se asiste a una desmembración de la Escala de funcionarios con habilitación nacional. Supone no sólo que se confieran al País Vasco las competencias de selección, sino que se prevé un mayor porcentaje del baremo de méritos autonómico, la inclusión de materias y disciplinas propias en los convenios entre las instituciones encargadas de la formación y la organización de las funciones de intervención en el marco de su Concierto Económico.

¹⁸⁴⁰ FERNÁNDEZ AGÜERO, E. (2022). “Evolución en la forma de provisión de los puestos de Secretario, Interventor y Tesorero. Mirada histórica”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 253, p. 22. Para este autor [*ibidem*] la existencia de una habilitación de carácter nacional es vital y debe protegerse porque es la única forma de garantizar una selección, capacitación y formación homologada, así como la disponibilidad de un colectivo de funcionarios con una especialización habilitada para salvaguardar el correcto desempeño de las funciones reservadas. Desde los postulados del nacionalismo catalán, [FONT MONCLÚS, J. (2022). “La desitjable descentralització del règim jurídic dels funcionaris d’Administració local amb habilitació de caràcter nacional. L’aplicació a Catalunya d’una previsió similar a la previsió especial per al País Basc de 2021”. *Revista Catalana de Dret Públic*, 0(65), 75-92. doi: <http://dx.doi.org/10.2436/rcdp.i65.2022.3788>] no sólo se manifiesta favorable a tal disposición, sino que propugna su aplicación también a Cataluña.

¹⁸⁴¹ Ante esta modificación legislativa, quien suscribe no puede por menos de recordar las palabras de [MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* Op. cit., p. 3953], a propósito de la Ad. Tercera.2 EBEP –según la cual, en el ámbito del Comunidad Autónoma vasca, las facultades de la Ad. Segunda respecto los FHN serían ostentadas por las instituciones forales en sus territorios históricos o por las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma, en los términos que estableciera la legislación autonómica–, cuyo contenido y ubicación –junto a la de Navarra (Ad. Tercera.1)– permitía presumir la intención de que en el futuro estos funcionarios habilitados fueran vascos, como así son los navarros. Desde luego, esta modificación legislativa avanza decididamente en esa dirección.

¹⁸⁴² Son contundentes los reproches en [SOSA WAGNER, F. (2022). “¿Funcionarios en manos de caciques? *Diario El Mundo*, jueves 6 de enero de 2022, p. 15] y en [JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2023). “Pasado y presente de la Habilitación... Op. cit.], para quien se trata de un paso más en el regreso a los vicios clientelares de la administración decimonónica –aunque revestidos de una falsa modernidad–; además censuran la aplicación de la evanescente categoría de los derechos históricos forales y el procedimiento mediante la Ley de Presupuestos. También en contra [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2021). “El control interno de la legalidad y otras funciones públicas reservadas a los FFHN en los Ayuntamientos del País Vasco: la LPGE para 2022”. Blog *Legaltoday*, en <https://www.legaltoday.com/opinion/articulos-de-opinion/el-control-interno-de-la-legalidad-y-otras-funciones-publicas-reservadas-a-los-ffhn-en-los-ayuntamientos-del-pais-vasco-la-lpge-para-2022-2021-12-07/>]

Como con todo funcionario, sobre los integrantes de la Escala operan también los preceptos del Capítulo II del Título III del TREBEP sobre el derecho a la carrera profesional y a la promoción interna, por lo que tienen derecho a la promoción profesional (art. 16 TREBEP) y a participar de una carrera profesional –definida como el conjunto ordenado de oportunidades de ascenso y expectativas de progreso profesional, conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad (art. 16.2 TREBEP).

Entre los mecanismos que permiten la promoción profesional del funcionario se encuentra la promoción interna, que, por mandato del art. 18.1 TREBEP, se realizará mediante procesos selectivos que garanticen el cumplimiento de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como de los estatuidos en el art. 55.2 de la misma Ley, entre los que es posible citar, sin ánimo exhaustivo, los de publicidad de las bases y convocatorias, el de transparencia, el de imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección, e independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los mismos.

Al igual que el resto de funcionarios de carrera, para poder acceder por promoción interna a la subescala o categoría correspondiente, los habilitados deberán poseer los requisitos exigidos para el ingreso en la subescala, tener una antigüedad de al menos dos años en la subescala de origen o categoría inferior, y superar las pruebas selectivas (art. 18.2 TREBEP).

2.6.2. La promoción interna *intersubescalas*.

Los funcionarios de la Escala tienen derecho a la promoción profesional (art. 16.1 TREBEP) y a que se le ofrezca ese conjunto ordenado de oportunidades de ascenso y expectativas de progreso profesional, conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad, que el legislador entiende por carrera profesional (art. 16.2 TREBEP). No debe olvidarse que el art. 6.2 de la Carta Europea de la Autonomía Local obliga a que el estatuto del personal de las Entidades locales recoja perspectivas adecuadas de carrera y a que éstas faciliten la promoción interna ¹⁸⁴³.

La promoción interna *intersubescalas* sólo es admisible desde la subescala de Secretaría-Intervención a la de Secretaría o a la de Intervención-Tesorería y deberán exigirse los siguientes requisitos (art. 21.1 RFHN):

1.- Tener al menos dos años de servicio activo ¹⁸⁴⁴ en la subescala de Secretaría-Intervención ¹⁸⁴⁵ (art. 21.1 III RFHN).

¹⁸⁴³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1854.

¹⁸⁴⁴ El art. 21.1 III RFHN exige dos años de *servicio activo*, a diferencia del art. 22.1 de la LMRFP, que exigía dos años de *servicios efectivos*. El concepto actualmente vigente de *servicio activo* es mucho más amplio que el de *servicio efectivo*, el cual requiere *la presencia personal y directa en el puesto de trabajo*, *vid.* (FJ 5º) SAN de 16 de septiembre de 2020 [ECLI:ES:AN:2020:2612]. No sería posible computar como servicio activo a estos efectos el tiempo en servicio en otras Administraciones Públicas, se afirma en la SAN de 28 de marzo de 2022 [ECLI:ES:AN:2022:1465] (FJ 5º).

¹⁸⁴⁵ Para el TS las particularidades estructurales de esta Escala de funcionarios no hacen inidónea esta exigencia temporal de dos años en la subescala de Secretaría-Intervención, que además redundaría en asegurar la experiencia profesional de quien quiere promocionarse internamente. No parece, en fin, que se esté ante *una restricción artificiosa e injustificada del derecho a la progresión profesional* (FJ. 4º) STS de 28 de mayo de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1299], (FJ 2º) STS de 2 de junio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1348] y (FJ. 2º) STS de 24 de noviembre de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:3929].

2.- Poseer la titulación a la que se hace referencia en el art. 18 RFHN ¹⁸⁴⁶ (art. 21.1 III RFHN).

3.- La superación del correspondiente proceso selectivo (arts. 19.4 y 21.1 I RFHN).

En estos procesos selectivos se aplicará el sistema de concurso-oposición ¹⁸⁴⁷, en cuya fase de concurso se valorarán los servicios efectivos prestados en puestos de trabajo reservados a su Subescala (art. 21.2 RFHN). Dado que la superación de la fase de oposición implica la superación de las pruebas selectivas, el concurso tiene un alcance limitado a establecer el orden de los aspirantes aprobados ¹⁸⁴⁸.

Los aspirantes quedan eximidos de la realización de las pruebas encaminadas a acreditar los conocimientos ya exigidos para el acceso a la subescala de Secretaría-Intervención, pudiendo no obstante valorarse los cursos y programas de formación ya superados (art. 21.1 II RFHN). Ahora bien, esta exención de pruebas no podrá implicar la posibilidad de promoción interna mediante concurso, expresamente prohibido por el art. 74 RGI ¹⁸⁴⁹.

Ni el art. 92 *bis* LBRL ni el RFHN establecen un tanto por ciento de plazas de reserva para la promoción interna desde la subescala de Secretaría-Intervención. No habría por tanto obstáculo legal para una convocatoria exclusivamente de promoción interna, aunque ello resultaría contrario a los principios de mérito y capacidad y no se compadecería con la propia estructura de la habilitación nacional ¹⁸⁵⁰.

En línea con la obligación que tiene el estatuto del personal de las Entidades locales de permitir unas perspectivas adecuadas de carrera profesional (art. 6.2 CEAL), el art. 21.3 RFHN permite a los funcionarios que hubieran superado un proceso selectivo de promoción interna intersubescalas permanecer en el puesto que ocupaban con carácter previo a la promoción hasta que participen en el concurso de su nueva escala y categoría. Será la toma de posesión en un

¹⁸⁴⁶ La titulación a la que hace referencia es, como sabemos, alguna de las genéricas para el acceso a las subescalas del subgrupo A1 y que también ostenta el Secretario-Interventor aspirante a la promoción interna en su condición de tal. Este requisito tenía verdadero sentido cuando, bajo la vigencia del art. 22 RD 1174/1987, para el acceso a cada subescala se requerían distintas titulaciones. *De lege data*, el único supuesto de aplicación parece ser, como bien apunta [ÁLVAREZ VILLAZÓN, J.C., (2019). “Los procesos de selección”. *Op. cit.*, p. 165 (n. 3)], el de los funcionarios de la Subescala de Secretaría-Intervención no integrados en el Subgrupo A1 y que quedan como categoría a extinguir en Subgrupo A2 (Disp. Tran. 4ª RFHN).

¹⁸⁴⁷ Novedosamente en la Orden HFP/1073/2022, de 4 de noviembre, por la que se convocan las pruebas selectivas para el acceso por promoción interna a la categoría de entrada de la Subescala de Secretaría, se establece que la fase de oposición consistirá en la realización de un ejercicio único, consistente en la resolución de uno o varios supuestos prácticos (con un máximo de cuatro) referentes a las funciones de Secretaría. Con anterioridad, la fase de oposición se integraba por dos ejercicios, uno de carácter teórico y otro de resolución de un supuesto práctico.

¹⁸⁴⁸ ÁLVAREZ VILLAZÓN, J.C., (2019). “Los procesos de selección”. *Op. cit.*, p. 167.

¹⁸⁴⁹ SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados...* *Op. cit.*, p. 252.

¹⁸⁵⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1855. Sí lo hacía el art. 134.1 TRRL ya derogado, que preveía un límite máximo del 50%. También fijaba un reparto del 50% para promoción interna el art. 3.1.2 de la Orden APU/450/2008, sobre títulos y programas mínimos –si bien, como ya se dijo, la SAN de 11 de julio de 2016 [ECLI:ES:AN:2016:3076] (FJ 4º) no la consideraba de aplicación tras la derogación de la Ad. Segunda EBEP–, cfr. [SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados...* *Op. cit.*, p. 252]. Esta desregulación es tachada por [AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. *Op. cit.*, p. 206] de negativa desde el punto de vista del derecho del funcionario a su promoción profesional, pues queda franco a la discrecionalidad absoluta del órgano convocante, si bien permite, como ha sucedido en las últimas convocatorias, destinar un mayor porcentaje de plazas a la promoción interna que al turno libre.

puesto reservado de la nueva subescala la que produzca los efectos correspondientes al ingreso en la misma ¹⁸⁵¹.

2.6.3. La promoción interna *intrasubescalas*.

La promoción *intrasubescalas* se producirá mediante el acceso desde la categoría de entrada a la superior (art. 19.3 *in fine* RFHN), mediante convocatoria pública abierta a todos los funcionarios de aquella categoría aprobada por el Ministerio de Hacienda y Función Pública (art. 20.1 RFHN).

El acceso se realizará bien por concurso de méritos –que se resolverá por aplicación del baremo de méritos generales (art. 32.1 letras a, b, c, d, e y f RFHN), con lo que se ofrece a los aspirantes un aumento de la seguridad jurídica y una consiguiente reducción de la litigiosidad ¹⁸⁵² (art. 20.2 a. RFHN)–, bien mediante la superación de una prueba de aptitud ¹⁸⁵³, cuya gestión podrá ser encomendada al INAP (art. 20.2 b. RFHN).

De acuerdo con el art. 20.2 *in fine* RFHN –y a diferencia del derogado art. 24.2 a. RD 1174/1987, que disponía un reparto al 50%– son las bases de la convocatoria las que determinarán la distribución de las plazas entre el concurso de méritos y la prueba de aptitud –así como las que concreten las pruebas selectivas que deberán realizar los aspirantes por este último turno ¹⁸⁵⁴.

Como requisito para el acceso a la categoría superior, el funcionario habrá de tener al menos dos años de antigüedad de servicio activo en entrada ¹⁸⁵⁵, los cuales se computarán a partir de la publicación de su nombramiento en el Boletín Oficial del Estado ¹⁸⁵⁶ (art. 20.1 RFHN).

La categoría superior y la de entrada son incompatibles: Con la toma de posesión en un puesto reservado correspondiente a la categoría superior se pierde la de entrada (art. 20.3 II RFHN) ¹⁸⁵⁷.

¹⁸⁵¹ Con esta previsión se evita que el funcionario se vea obligado a concursar a despecho de su voluntad de permanecer en el puesto de Secretaría-Intervención que venía ocupando [SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados...* Op. cit., p. 264].

¹⁸⁵² SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados...* Op. cit., p. 265.

¹⁸⁵³ Para [AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. Op. cit., p. 202] es cuestionable la exigencia de esta antigüedad a los que se presentan por aptitud y no por concurso de méritos.

¹⁸⁵⁴ SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados...* Op. cit., p. 265. A juicio de [AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. Op. cit., p. 202] esta indeterminación implica una mayor discrecionalidad para la Administración y menores garantías y seguridad jurídica para los funcionarios.

¹⁸⁵⁵ No cabe computar como tiempo en servicio activo el tiempo en la situación de servicio en otras Administraciones Públicas (FJ 3º) SAN de 17 de marzo de 2020 [ECLI:ES:AN:2020:1050].

¹⁸⁵⁶ Avila Cano aplaude esta aclaración, que resulta más acorde con los derechos del funcionariado [AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. Op. cit., p. 202]

¹⁸⁵⁷ Para el TS, el precepto según el cual se impide que el habilitado que haya accedido a la categoría superior aspire a puestos de la categoría de entrada no resulta irrazonable, siendo lo contrario además disfuncional. El TS hace suya la tesis de la contestación a la demanda y niega que este sea un supuesto de promoción interna, la cual se aborda en cambio en el art. 21 RFHN. Esta doctrina jurisprudencial se recoge en el (FJ. 4º) STS de 28 de mayo de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1299]; (FJ 2º) STS de 2 de junio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1348] y (FJ. 2º) STS de 24 de noviembre de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:3929]. Chaves replica aquí que quizá hubiera sido deseable que se hubiese precisado el porqué de esa disfuncionalidad, cuando, según el autor, quizá la hallaríamos con la regulación existente. A su juicio debería de haberse anulado el precepto por arbitrario y lesivo de proporcionalidad, por carecer de justificación explícita o razonada [CHAVES GARCÍA, J.R. (2020). “Chocante rechazo del recurso frente al reglamento de habilitados nacionales”, en <https://delajusticia.com/2020/06/08/chocante-rechazo-del-recurso-frente-al-reglamento-de-habilitados-nacionales/>].

El Consejo de Estado en su dictamen sobre el Proyecto ponía en relación este apartado con el artículo 92 *bis*.3 LBRL, que exige que los funcionarios de las subescalas de Secretaría e Intervención-Tesorería estén integrados en una de las dos categorías, entrada o superior. Esta exigencia de la pérdida de la categoría de entrada cuando se accede a la superior, contenida en una norma legal de carácter especial como la LBRL, es la que debe imponerse sobre la situación de excedencia, que sería de aplicación de acuerdo con la legislación general de función pública (art. 29.3.a. Ley 30/1984) ¹⁸⁵⁸.

Quienes estuvieran desempeñando un puesto reservado con carácter definitivo podrán permanecer en dicha categoría mientras continúen ocupando el mismo (art. 20.3 III RFHN). En estos casos, se ha interpretado ¹⁸⁵⁹ –sobre todo teniendo en cuenta el cambio en la redacción final respecto del Proyecto– que el funcionario va a poder seguir concursando a puestos de entrada en tanto no tome posesión en un puesto de superior, pues de otra forma supondría una quiebra de los derechos funcionariales, además de ser contrario a la movilidad, la promoción y la carrera profesional ¹⁸⁶⁰. No obstante, actualmente la exégesis de dicho precepto sostenida por la Dirección General de Función Pública va en sentido contrario y prohíbe a estos habilitados la participación en los concursos para puestos de entrada ¹⁸⁶¹.

¹⁸⁵⁸ Dictamen del Consejo de Estado de 3 de marzo de 2016 (exp. 1335/2015), sobre el Proyecto de Reglamento, citado por [SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados...* Op. cit., p. 264] y [AVILA CANO, E. (2019). “La promoción interna”. Op. cit., pp. 202-203]

¹⁸⁵⁹ El art. 20.3 III del Proyecto de Reglamento que fue sometido a dictamen por el Consejo de Estado permitía al funcionario seguir ocupando su puesto de entrada pero le prohibía concursar a otros puestos. Para el Consejo de Estado se trataba de una prohibición, además de novedosa, carente de justificación en el expediente y que no podía deducirse, como la del párrafo anterior, del art. 92 *bis*.3 LBRL. Esta solución cercenaba por completo las posibilidades de movilidad del funcionario que se veía obligado a seguir ocupando su puesto anterior en entrada en tanto no pasase a ocupar uno de categoría superior. En fin, a juicio del órgano consultivo, una previsión así debía estar amparada en una norma de rango legal, al ser una medida restrictiva con el derecho del funcionario a la promoción y a la carrera profesional. La desaparición del inciso en el texto del reglamento finalmente aprobado lleva a Siles Marc a concluir que los funcionarios que hubieran accedido a la categoría superior pueden seguir concursando a puestos de entrada, en tanto no tomen posesión de un puesto de categoría superior [SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados...* Op. cit., pp. 264-265]. Ésta fue también en su momento la postura de la Dirección General de Función Pública, expresada a consulta del Consejo General de COSITAL en informes de fecha 24.11.2018 y 27.11.2018 (ref. AG/09/202/2018).

¹⁸⁶⁰ Así también lo ha expresado –aunque aplicando *ratione temporis* el art. 53.3 RD 1174/1987– la STSJ de Madrid de 21 de febrero de 2020 [ECLI:ES:TSJM:2020:1748] (FJ 2º).

¹⁸⁶¹ Así, en la Segunda.4 de las bases del concurso unitario 2023, aprobadas por Resolución de la Dirección General de Función Pública de 29.12.2023 [BOE, nº 14, de 16.01.2024]. Estas bases han sido no obstante objeto de recurso, pendiente en estos momentos de resolución por los tribunales.

II. Las formas de provisión definitiva de los puestos reservados a la Subescala de Secretaría: El concurso.

1. Antecedentes normativos.

Con anterioridad a la obra legislativa de Calvo Sotelo, la asignación de la plaza iba de suyo con el nombramiento como secretario municipal mediante acuerdo del pleno corporativo, con la excepción de su homólogo de las diputaciones provinciales. Con el Reglamento de Secretarios de las Diputaciones Provinciales de 11 de diciembre de 1900 –que creaba el Cuerpo especial de Secretarios de Diputación, integrado por los aquellos ejercientes en propiedad, así como aquellos que superara un examen de aptitud que se celebraría en Madrid– correspondía a la propia Diputación la libre elección de entre los candidatos que se hubieran presentado al concurso. Se dictaban diversos mecanismos en orden a garantizar la efectiva convocatoria de la vacante, que debía ser convocada y publicada por la Dirección General del Ministerio, quien remitiría finalizado el plazo a la Entidad local los expedientes de los candidatos presentados. Sin embargo, ese reglamento enfatizaba el carácter libre de la elección por la Diputación, eliminando la forzosa preferencia por el candidato más apto. Consideraba a estos efectos que sólo la libertad de las corporaciones para elegir entre los participantes con título de aptitud armonizaba mejor con las facultades que les confería la ley en el nombramiento de sus funcionarios: El Estado únicamente podía imponer una acreditada idoneidad para el cargo.

La técnica de la asignación de plazas o, en los términos de nuestro derecho vigente de la Función Pública, de la provisión de los puestos nace con la creación de los Cuerpos de Secretarios de Administración Local con los Estatutos de Calvo Sotelo a partir de 1924, en los que se separan claramente la fase de selección, asignada al Estado, de la provisión del puesto, cuya competencia se mantenía en las propias corporaciones locales ¹⁸⁶².

Como formas definitivas de provisión de las vacantes de las Secretarías, la legislación local de Primo de Rivera estatuyó tanto el concurso, como la permuta. En el caso del concurso, correspondía el nombramiento al plenario reunido en sesión extraordinaria, sin otra limitación que la de pertenecer el aspirante al Cuerpo en la categoría correspondiente. Ahora bien, en las bases la Entidad local cabía indicar los méritos que podían determinar preferencia, así como su orden de prelación –aunque, en caso de no establecer criterio alguno, cada corporativo podía decidir según su libre criterio y calificación.

La legislación franquista despojó a las corporaciones de la competencia para la provisión de sus vacantes, que fue entregada a la Dirección General de Administración Local –que es quien a partir

¹⁸⁶² VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo de los Funcionarios con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182, p. 141.

de ese momento, previa audiencia de la Corporación, efectuaría el nombramiento de entre la terna propuesta por el tribunal calificador del concurso.

2.- El concurso desde de la aprobación de la Ley 7/1985 hasta la LRSAL.

La Ley de Bases de 1985 cambia el diseño del modelo de la provisión de puestos y lo hace desde el momento en que se atribuye a las Corporaciones locales un mayor protagonismo, sin perjuicio de que el Estado siga manteniendo la convocatoria de los concursos ¹⁸⁶³. Conforme a la redacción inicial de la Ley, correspondía a la Administración del Estado dictar sus normas básicas (art. 99 LBRL). Los méritos generales de preceptiva valoración serían un máximo del 75% del baremo, límite que se incrementaría hasta el 100% cuando la Corporación local no fijara méritos específicos ¹⁸⁶⁴.

Se contemplaba la existencia de dos concursos anuales, que serían convocados simultáneamente por las Comunidades Autónomas –si bien, la Administración del Estado procedería subsidiariamente en defecto de convocatoria por la Comunidad Autónoma y procedería a la publicación de todas ellas en el BOE (art. 99.2 LBRL)

Cada Corporación debía –previa evaluación de los candidatos por un tribunal nombrado en el seno de la misma– formular propuesta de nombramiento, con una relación de aspirantes por orden de calificación, a la Administración del Estado, quien sería quien nombrara al candidato con mejor calificación (art. 99.3 LBRL).

En este inicio la presencia de las Comunidades Autónomas se limitaba a aprobar la convocatoria anual de los concursos; las Entidades locales, por su parte, podían introducir hasta un 25% del total del baremo de méritos y aprobar las bases, nombrar al tribunal y elevar la propuesta. A partir de este momento, las sucesivas reformas van a admitir el progresivo incremento de la intervención autonómica y local, sin que fuese motivada por exigencia alguna derivada de la adaptación al bloque de constitucionalidad ¹⁸⁶⁵: Es el caso de la Ley 31/1991; la Ley 22/1993, de 29 de diciembre; y otras normas posteriores, como el Real Decreto Legislativo 2/1994, el Real Decreto 1732/1994 y la Ley 42/1994.

La Disp. Ad. Octava.1 de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, posibilitaba que las Corporaciones incluyeran en las bases el conocimiento de la lengua oficial propia, de acuerdo con la legislación

¹⁸⁶³ VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 142.

¹⁸⁶⁴ A este respecto, la Base 4º de las aprobadas por Resolución de 4 de enero de 1988, se limitaba a señalar que los baremos específicos que, en su caso, aprobaran las Corporaciones locales podían “valorarse libremente, entre otros méritos, el conocimiento de la lengua oficial de la Comunidad Autónoma, los cursos de perfeccionamiento u otros sobre temas locales efectuados por las Escuelas de Funcionarios de las Corporaciones locales o de las Comunidades Autónomas, siempre que superen las cuarenta horas lectivas, el incremento de puntuación de alguno o algunos de los méritos recogidos en el baremo general y cualquier otro mérito relacionada objetiva y proporcionalmente con las características del puesto de trabajo, que considere conveniente la Corporación”. Es expresivo el reproche de [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (1990). *Régimen Jurídico y Económico de los Funcionarios de la Administración Local*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid., p. 392], para quien la utilización de estos baremos causaba en muchos casos “sonrojo y vergüenza ajena aparte de su posible ilegalidad”. Un editorial del núm. 5 del año 1989 de esta revista los tachaba directamente de *invento* [*ibidem*, p. 394].

¹⁸⁶⁵ ORTEGA, L. (2000). “La incidencia del desarrollo del Estado Autonómico...” *Op. cit.*, pp. 310-311.

autonómica. Asimismo, se disponía que, además de la publicación por las Comunidades Autónomas de las convocatorias de los concursos (ordinarios) en sus propios boletines oficiales, se publicaría un extracto de las mismas en el BOE a los efectos de cómputo de plazos ¹⁸⁶⁶. E introducía un concurso que supletoriamente habría de convocar el Ministerio para las vacantes no ofertadas por la Entidad local, en el que se tendrían en cuenta los méritos generales y el conocimiento de la lengua propia regional ¹⁸⁶⁷.

Esta disposiciones legislativas fueron objeto de desarrollo por el Real Decreto 731/1993, de 14 de mayo, que sería a su vez derogado por el Real Decreto 1732/1994, vigente hasta el RFHN ¹⁸⁶⁸.

Con la Ley 22/1993 y el Real Decreto Legislativo 2/1994, de 25 de junio, se introdujeron en el cuadro de baremación los méritos de determinación autonómica, con los que se valoraría el conocimiento de las especialidades de su organización territorial y de su normativa, con una ponderación máxima del 10% del total. Ello, lógicamente, implicaba la consiguiente reducción de los méritos generales hasta un mínimo del 65% del total posible. Por otro lado, se reorganizaban las atribuciones de los órganos locales, pues las bases serían aprobadas por el pleno y la convocatoria por la Presidencia.

El art. 99 LBRL, en lo que aquí interesa, sufrió también una última alteración con los arts. 53.1 y 53.2 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. Con el fin de atajar el fraude y las diversas arbitrariedades detectadas para eludir la provisión de las vacantes por concurso ordinario ¹⁸⁶⁹, debían incorporarse al unitario los puestos que, estando vacantes, no hubieran sido convocados en el ordinario; los convocados en el ordinario, pero que hubieran quedado desiertos o no se hubieran adjudicado por otras causas; así como los que se solicitase a pesar de su vacancia con posterioridad a la convocatoria del concurso ordinario.

El art. 99 LBRL sería derogado –con el alcance y la vigencia señalados en la Disp. Final 4ª– por la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público, norma en cuya Ad. Segunda.5 estatúa empero una somera preceptiva del concurso que no detallaba los porcentajes mínimos ni máximos de los méritos generales, autonómicos o específicos. Las diferencias del EBEP se

¹⁸⁶⁶ Según [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (1990). *Régimen Jurídico y Económico de los Funcionarios...* Op. cit., p. 394], la publicación en el BOE es la que da inicio al procedimiento, por lo que el papel que asumían las Comunidades, a pesar de que la Ley les reconocía la convocatoria de los concursos, quedaba un tanto disminuido, relegándose a un carácter puramente informativo.

¹⁸⁶⁷ SOSA WAGNER, F. (1996). *Manual de Derecho Local*. 3ª Edición. Editorial Tecnos. Madrid, p. 143. Según observan [VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” Op. cit., p. 143] con la introducción del concurso unitario se intentaba resolver el problema derivado de la falta de mecanismos de intervención en el caso de que las Corporaciones no convocasen sus puestos de trabajo vacantes. A resultas de la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la reforma operada por esta Ley, se optó por seguir la vía ordinaria aprobándose la Ley 10/1993, que respeta la redacción de la Ley 31/1991, salvo algunas modificaciones en lo relativo a la libre designación [*ibidem*].

¹⁸⁶⁸ Objeto de desarrollo a su vez por la Orden de 10 de agosto de 1994, por la que se dictaban normas sobre concursos de provisión de puestos de trabajo reservados a esta Escala de funcionarios (BOE núm. 192, de 12 de agosto) y la Orden de 8 de septiembre de 1994, que aprobaba las bases comunes que habían de regir los concursos ordinarios para la provisión de puestos de trabajo reservados (BOE núm. 216, de 9 de septiembre).

¹⁸⁶⁹ VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” Op. cit., p. 144.

centraban en la potenciación de las competencias autonómicas en detrimento de las del Estado. El diseño del EBEP era radicalmente diferente al de la legislación anterior, puesto que dejaba de indicar la puntuación máxima de méritos generales, autonómicos y específicos, y pasaba a reconocer de competencia autonómica la aprobación de las bases comunes del concurso ordinario, así como la fijación del porcentaje de cada uno de los méritos ¹⁸⁷⁰. Con ello, el peso porcentual de los méritos generales corría el riesgo de minimizarse, lo que hubiera acarreado una progresiva desnaturalización de la habilitación estatal ¹⁸⁷¹.

Correspondía al Ministerio, en los términos que determinaría reglamentariamente, la convocatoria anual y con carácter supletorio de un concurso unitario de ámbito estatal ¹⁸⁷², en el que se tendrían en cuenta los méritos generales y los autonómicos, así como lo establecido por las Comunidades Autónomas respecto del requisito de la lengua. Martínez Marín ¹⁸⁷³ aseguraba que, con esta renuncia a cualquier tarea selectiva en esta Escala de funcionarios formalizada con la Ad. Segunda EBEP, el Estado sólo se reservaba el concurso unitario de carácter supletorio, ante un tribunal en el que –al integrarse por una presidencia y secretaría de designación ministerial, pero también por los representantes de las diecisiete Comunidades Autónomas– se impondría presumiblemente el criterio autonómico frente al estatal.

La última modificación en el régimen de la Ad. Segunda.5 EBEP llegó de la mano del Real Decreto-Ley 8/2010, con medidas que tenían como finalidad garantizar la independencia (aunque limitadas a quienes ejercían la función interventora), como eran la de obligar a incluir en el concurso ordinario los puestos cubiertos mediante nombramiento interino o accidental, junto con el deber correlativo de la Comunidad Autónoma de comprobar su cumplimiento ¹⁸⁷⁴.

3. El concurso con el art. 92 bis LBRL y el RFHN.

3.1. Aspectos generales.

Las líneas maestras que inspiran a la LRSAL en orden a dotar de una mayor independencia al “personal controlador” de las Corporaciones locales se plasman en una serie de normas que tratan de instrumentar este objetivo. Entre éstas se encuentran las que remiten el régimen del

¹⁸⁷⁰ SARMIENTO LARRAURI, J.I. (2010). *Los funcionarios de habilitación de carácter estatal en el Estatuto Básico del Empleado Público (disposición adicional segunda de la Ley 7/2007)*, en Ruiz Ojeda, A. (Coord.) *El Gobierno Local. Estudios en homenaje al Profesor Luis Morell Ocaña*. Iustel. Madrid, pp. 603-604. Según refiere [MARTÍN PÉREZ, P.A. (2000). “El Anteproyecto de Ley del Estatuto Básico de la Función Pública y los Funcionarios de Habilitación Nacional”. *Actualidad Administrativa*, nº 24, p. 764], este incremento del porcentaje de los méritos autonómicos se preveía en el Anteproyecto de 1999 de esa norma: 45% (Estado), 30% (Comunidad Autónoma) y un 25% (Corporación Local).

¹⁸⁷¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* *Op. cit.*, p. 673. En este punto, [VERA TORRECILLAS, R.J. (2009). “Algunas consideraciones sobre la reforma de los sistemas de acceso y provisión de puestos ...” *Op. cit.*, p. 9/14] juzgaba que hubiera sido más correcto haber reservado al Estado la competencia para establecer los méritos generales y las bases para la fijación de los méritos autonómicos y específicos, con el fin de garantizar la homogeneidad del sistema de provisión de FHN.

¹⁸⁷² Este concurso era calificado por [SARMIENTO LARRAURI, J.I. (2010). “Los Secretarios de Administración Local...” *Op. cit.*, p. 1921] como marginal en todos los sentidos de la palabra.

¹⁸⁷³ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* *Op. cit.*, p. 4046.

¹⁸⁷⁴ MENÉNDEZ GALLEGOS, A. (2019). “El concurso”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 221, p. 237.

concurso unitario al desarrollo reglamentario por parte del Estado, quien ostenta la función ejecutiva para convocarlo y resolverlo ¹⁸⁷⁵ (art. 92 *bis.6* LBRL). Además del desapoderamiento autonómico en el concurso ordinario, otros autores ¹⁸⁷⁶ llaman la atención sobre el reajuste de los porcentajes de determinación de los méritos (aumento de los generales y autonómicos, reducción de los específicos), que denotan la intención del legislador de favorecer la movilidad de estos funcionarios por todo el territorio nacional y quizá castigar el abuso y la mala práctica en la aplicación de los específicos, tan denunciado por doctrina y jurisprudencia.

El art. 92 *bis.6* LBRL formulan unas pautas que van a limitar el desarrollo reglamentario: La reiteración de su carácter ordinario frente a la libre designación –aunque acabe ampliando la posibilidad de aplicación de este último sistema–, la existencia de dos concursos anuales y los porcentajes de determinación autonómica (hasta el 15% del total) ¹⁸⁷⁷ y local (hasta el 5% del total). De igual manera será estatal la normativa de las provisiones no definitivas ¹⁸⁷⁸.

En opinión de Álvarez Sánchez-Escalonilla ¹⁸⁷⁹, el legislador de la LRSAL ha pretendido ser equidistante entre la no obligatoriedad de los méritos autonómicos (STC 214/1989) y la recomendación del Consejo de Estado de 26 de junio de 2013, que propugnaba una mayor intervención autonómica ¹⁸⁸⁰.

La preceptiva del concurso en el art. 92 *bis.6* I LBRL –tras ratificar su condición de sistema normal de provisión, de conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional ¹⁸⁸¹, para quien resulta *el modo primario y general de provisión* de los puestos de trabajo reservados– queda integrada por los siguientes elementos fundamentales:

¹⁸⁷⁵ STS de 27 de septiembre de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:3619] (FJ 5º) y STS de 17 de junio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1932] (FJ 10º)

¹⁸⁷⁶ VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 145.

¹⁸⁷⁷ Esta participación de las Comunidades Autónomas en cuanto a la determinación de los méritos se estima necesaria y acertada, ya que los habilitados deben aplicar –y por lo tanto es necesario que se les valore– la normativa autonómica, como por ejemplo en el urbanismo; o la exigencia del conocimiento de una lengua cooficial en determinadas Comunidades Autónomas [ÁLVAREZ SÁNCHEZ-ESCALONILLA, A. (2015). “Las funciones ejecutivas de las Comunidades Autónomas...” *Op. cit.*, p. 215].

¹⁸⁷⁸ ÁLVAREZ SÁNCHEZ-ESCALONILLA, A. (2015). “Las funciones ejecutivas de las Comunidades Autónomas...” *Op. cit.*, p. 214.

¹⁸⁷⁹ ÁLVAREZ SÁNCHEZ-ESCALONILLA, A. (2015). “Las funciones ejecutivas de las Comunidades Autónomas...” *Op. cit.*, p. 215.

¹⁸⁸⁰ Según reza el Dictamen del Consejo de Estado de 26 de junio de 2013 (exp. 567/2013), sobre el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: “Corresponde al Estado regular la provisión de puestos de trabajo de este cuerpo, la cual podrá realizarse mediante los sistemas de concurso como de libre designación, pues nada impide que el legislador de lo básico pueda modificar el contenido de lo formalmente calificado como tal y, por tanto, introducir, junto al sistema de concurso, y en los términos concretamente previstos, el de libre designación como modo, siquiera excepcional, de provisión de determinados puestos de trabajo (STC 209/19990, citada por la STC 235/2000)”. Resulta interesante reseñar que en este mismo dictamen el órgano consultivo considera que el especial régimen de nombramiento por libre designación de los habilitados que ejerzan funciones de Intervención-Tesorería y el cese de los mismos se enmarca dentro de la competencia del Estado sobre la determinación del régimen básico de estos funcionarios, ex art. 149.1.18º CE.

¹⁸⁸¹ (FJ 4º) STC 235/2000, de 5 de octubre [ECLI:ES:TC:2000:235]. *Vid.* [PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local*, en Palomar Olmeda, A. (Coord.). *El Estatuto Básico del empleado público y su incidencia en el ámbito local*. CEMCI. Granada, p. 258].

1.- Se contemplan dos concursos anuales: Uno unitario, convocado por la Administración del Estado; y otro ordinario, cuyas bases y convocatoria –de acuerdo con el modelo de convocatoria y bases comunes aprobadas por el Estado mediante norma reglamentaria– serán aprobadas por las Corporaciones locales, tras lo cual las remitirán a la Comunidad Autónoma para su publicación simultánea en los diarios oficiales (art. 92 bis.6 III *in fine* LBRL).

2.- El ámbito territorial de ambos concursos será el estatal (art. 92 bis.6 I *in fine* LBRL) ¹⁸⁸².

3.- Siendo plenamente constitucional la participación en la fijación de los méritos de las tres administraciones implicadas en el régimen de la provisión ¹⁸⁸³, se asigna un nuevo porcentaje a cada administración ¹⁸⁸⁴: Un mínimo del 80% en el caso del Estado, y un máximo del 15% y del 5% en el caso respectivamente de la Comunidad Autónoma y de la Entidad Local (art. 92 bis.6 II LBRL) ¹⁸⁸⁵.

3.2. Determinación de los puestos objeto de provisión por concurso.

Los puestos de trabajo reservados a la subescala de Secretaría serán provistos definitivamente mediante concurso como sistema normal (art. 27.1 a. RFHN). Ello quiere decir que –con la excepción de aquellos para los que *excepcionalmente* se determine la libre designación como sistema de provisión (art. 27.1.b. RFHN) y de los otros supuestos de provisión definitiva (art. 27.1.c. RFHN)– se incluirán en las dos clases de concurso los siguientes puestos:

Dentro de la categoría superior de la Subescala, los puestos que hayan sido clasificados por la Comunidad Autónoma entre los de clase primera (art. 8.1 a. RFHN): Secretarías de Diputaciones Provinciales, Cabildos y Consejos Insulares, Ayuntamientos de capitales de provincia y Ayuntamientos de municipios con población superior a 20.000 habitantes (art. 24.1 RFHN).

Y dentro de los de entrada, aquellos clasificados como de clase segunda (art. 8.1 b. RFHN): Secretarías de Ayuntamiento de municipios cuya población está comprendida entre 5.001 y 20.000 habitantes, así como los de población inferior a 5.001 habitantes, cuyo presupuesto supere los 3.000.000 de euros (art. 24.2 RFHN).

¹⁸⁸² Hay que entender naturalmente, la excepción tanto de la Comunidad Autónoma Vasca –donde, al amparo de la Ad. Segunda.7 LBRL, son las Diputaciones Forales las que convocan exclusivamente para su territorio los procesos de provisión– y Navarra, que, como sabemos, es ajena al sistema de habilitación nacional (Ad. Tercera LBRL).

¹⁸⁸³ (FJ 5º) STC 235/2000, de 5 de octubre [ECLI:ES:TC:2000:235]

¹⁸⁸⁴ [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 674] pone de manifiesto que estos porcentajes no sufrieron cambios durante el trámite parlamentario, donde se mantuvo la partición del Proyecto de Ley, que –salvo el porcentaje de méritos generales que alcanzaba el 85%– conservaba a su vez la ponderación del anteproyecto.

¹⁸⁸⁵ Respecto del porcentaje de valoración de méritos que correspondía a cada Administración fijado en el anteproyecto de Ley, el Consejo de Estado en su Dictamen de 26 de junio de 2013 (exp. 567/2013), manifestaba que –sin ser en sí misma objetable una distribución en la que los méritos autonómicos y los específicos son notablemente inferiores a los fijados por el Estado– lo cierto es que la descompensación resultaba notoria, sin que se advirtiera razón que justificara esa diferencia, por lo que procedía revisar, en este aspecto, la regulación proyectada. No obstante, a este respecto [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 674] reponía que otro hubiera sido el criterio del Consejo de Estado de haber tenido a mano datos sobre el incorrecto uso de la facultad de esas administraciones en la fijación de los méritos específicos, configurándolos ilegalmente *ad personam*, lo cual ha sido fuente de constante litigiosidad.

Las Corporaciones Locales deberán convocar necesariamente, en los concursos anuales ordinarios, los puestos de trabajo vacantes incluyendo los cubiertos por funcionarios interinos o por funcionarios de la Corporación con nombramiento accidental (art. 37 II RFHN). Es decir, para tener la condición de vacantes, los puestos no estarán cubiertos mediante funcionario nombrado por concurso, ni por asignación de primer destino (art. 28 RFHN) ¹⁸⁸⁶.

3.2. Régimen de la participación en los concursos.

Con carácter general, los habilitados pueden participar en los concursos a los puestos de trabajo vacantes que, según su clasificación, correspondan a su subescala y categoría (art. 36.1 RFHN).

Quedan vetados los inhabilitados y los suspensos en virtud de sentencia o resolución administrativa firme, en tanto no hubiera transcurrido el tiempo de suspensión señalado; los destituidos respecto a puestos de la misma Corporación donde se produjo la infracción; tampoco podrán participar aquellos en las situaciones de excedencia voluntaria a las que se refieren los arts. 89.1 a. y 89.1 b. TREBEP, en tanto no transcurra el plazo de dos años desde el pase a las mismas; ni los que no lleven dos años en el puesto obtenido con carácter definitivo en cualquier Administración –salvo que lo hagan a puestos reservados a su subescala y categoría en la misma Corporación. No obstante, podrán participar, aunque no lleven dos años en su último destino definitivo, cuando se proviniese de la situación de servicios especiales (art. 36.3 RFHN, en relación con el art. 27.1 c. 2º RFHN).

El régimen de participación resulta aplicable a ambas clases de concurso, con una excepción: la que obliga a participar en el unitario a los funcionarios con nombramiento provisional ¹⁸⁸⁷ (art. 44.3 RFHN).

3.4. Toma de posesión y plazo posesorio.

Es la toma de posesión la que determina la adquisición de los derechos y deberes funcionariales inherentes al puesto y con la que el habilitado pasa a depender de la Corporación (art. 42.2 RFHN) ¹⁸⁸⁸.

El plazo posesorio será de tres días hábiles en el caso de que se trate de puestos en la misma localidad y de un mes si se trata del primer destino o en localidad distinta. Dicho plazo se contará

¹⁸⁸⁶ Dejan de considerarse vacantes aquellos en los que el titular deba jubilarse dentro de los seis meses siguientes a la convocatoria (art. 11 RD 1732/1994) [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, Op. cit., p. 277]. [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 257]

¹⁸⁸⁷ Como recuerda [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, Op. cit., p. 277], hasta su modificación por el RD 834/2003, los nombrados provisionalmente o en expectativa de nombramiento estaban obligados a participar en el concurso ordinario (art. 18.2 RD 1732/1994).

¹⁸⁸⁸ Para [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (1990). *Régimen Jurídico y Económico de los Funcionarios...* Op. cit., p. 401] la toma de posesión constituye un derecho subjetivo que no puede desconocerse sin la oportuna cobertura legal, por lo que la negativa pasaría a constituir un ilícito penal. Así lo manifestaba una Circular de la Dirección General de Administración Local que se recoge en [ibidem, pp. 401-402]. Y la propia doctrina del Tribunal Supremo expresada ya en la STS de 25 de abril de 1988 [ECLI:ES:TS:1988:2970]: “(...) el requisito de lo injusto que el precepto aplicable requiere, bien se entienda que la decisión administrativa fue dictada «a sabiendas» o bien con «ignorancia inexcusable», puede basarse, no sólo en la falta de competencia jurídico-decisoria del inculpado, sino también en el hecho de que impedir a un funcionario público posesionarse del cargo para el que legalmente fue nombrado, es tanto como imponerle de plano una gravísima sanción sin trámite alguno de expediente depurador y contradictorio de responsabilidades (...)” (FJ 4º).

desde el día siguiente al del cese, que a su vez se efectuará dentro de los tres días hábiles siguientes al de publicación del concurso en el BOE (art. 41.1 RFHN).

Las formalizaciones del cese y de la toma de posesión deberán ser comunicadas a la Comunidad Autónoma correspondiente dentro del plazo de tres días hábiles siguientes al que se produzcan (art. 42.1 RFHN).

3.5. Clases de concurso.

3.5.1. El concurso ordinario.

Deberán incluirse en el concurso los puestos vacantes a estos efectos, que serán los reservados a tal de provisión y no cubiertos por este sistema, ni por funcionarios nombrados en un primer destino (art. 28 RFHN) ¹⁸⁸⁹.

Los concursos ordinarios serán convocados con carácter anual por los presidentes corporativos –o por la junta de gobierno en los municipios de gran población (art. 127.1 h. LBRL) ¹⁸⁹⁰– y publicados simultáneamente por el órgano competente de la Comunidad Autónoma, con arreglo a las previsiones contenidas en el propio RFHN (art. 29.1 RFHN).

La doctrina ¹⁸⁹¹ ha tenido ocasión de preguntarse por la naturaleza jurídica que posee este acto de inicio y –teniendo en cuenta que el concurso ordinario no es un único concurso, sino que está conformado por tantos como Corporaciones decidan participar en el mismo– ha concluido que con este acto se da inicio a todo el procedimiento de provisión.

Las bases –configuradas con arreglo al modelo del Anexo del RFHN– indicarán, al menos, la clase, subescala y categoría del puesto objeto del concurso, su nivel de complemento de destino y su complemento específico; deberán recoger, de haberlas, las características especiales del puesto ¹⁸⁹², así como la determinación, en su caso, de los méritos específicos exigidos, su forma de acreditación y valoración, y si está o no prevista la celebración de entrevista. Deberá, por último, especificarse la composición del tribunal calificador (art. 35 I RFHN).

Teniendo en cuenta que en el concurso ordinario se tendrán en cuenta los méritos generales, autonómicos y específicos (art. 30.5 RFHN), además de los méritos específicos, las bases incluirán, cuando así correspondiera en los términos previstos por la legislación autonómica, el

¹⁸⁸⁹ No tienen empero la condición de tal los puestos respecto de las que se está tramitando un procedimiento de cambio de sistema de provisión (FJ 5º) STSJ de Madrid de 17.12.2019 [ECLI:ES:TSJM:2019:14904], que a su vez cita las SSTSJ de Madrid de 17.6.2011 [ECLI:ES:TSJM:2011:9902] y de 8.9.1999 [ECLI:ES:TSJM:1999:9729] (FJ 5º). No obstante, la STSJ de Baleares de 3.12.2008 [ECLI:ES:TSJBAL:2008:1337] deja claro que, una vez que se ha ofrecido un puesto a concurso entre funcionarios y algunos de estos lo han solicitado, no es posible dar eficacia al cambio de régimen de provisión (FJ 3º.1).

¹⁸⁹⁰ Advierte [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 258 (n. 19)] de que, a pesar de la Ad. 4ª.3 RFHN, no es posible alterar las reglas de reparto de las atribuciones de los órganos de gobierno.

¹⁸⁹¹ VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 146. Que el concurso ordinario sea un concurso de concursos no obsta que no tenga también rasgos de concurso único, como, según estos autores [*ibidem*, p. 147], las bases comunes que lo rigen, la publicación conjunta y la coordinación de los nombramientos.

¹⁸⁹² Estas *características especiales* se referirían, entre otras a las funciones distintas o complementarias que mediante la RPT pueden asignarse a los puestos reservados (art. 6.3 RFHN) [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, p. 175.].

conocimiento de la lengua oficial propia ¹⁸⁹³ ¹⁸⁹⁴ –el cual podrá tener el carácter de requisito para la participación en el concurso–, así como el baremo de los méritos autonómicos exigidos (art. 35 II RFHN) ¹⁸⁹⁵.

Compete a los presidentes corporativos la aprobación de las bases (art. 35 I RFHN) ¹⁸⁹⁶ –que no serían objeto de negociación con las organizaciones sindicales ¹⁸⁹⁷– y la convocatoria del procedimiento de provisión (art. 37 I RFHN) ¹⁸⁹⁸.

Nada tiene que decir el reglamento sobre la fecha o el momento en el que estas bases deben estar aprobadas, ni sobre la duración de sus efectos, por lo que debe entenderse que puede hacerse en cualquier momento y que permanecerán vigentes para concursos posteriores sin limitación temporal alguna ¹⁸⁹⁹. En cualquier caso, sí que hay una referencia temporal, pues, una vez aprobadas, deben remitirse dentro de los primeros diez días del mes de febrero al órgano

¹⁸⁹³ Hace notar [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, pp. 277-278] que la exigencia de conocimiento de la lengua no está recogida en el art. 92 bis LBRL, al contrario que en el art. 99.1 LBRL.

¹⁸⁹⁴ La STSJ de Valencia de 16.01.2002 [ECLI:ES:TSJCV:2002:477] –citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* *Op. cit.*, p. 1683 (n. 171)]– anulaba el art. 1 de las bases de un concurso ordinario y el acuerdo plenario por cuanto imponían como requisito para acceder a los puestos reservados el conocimiento del valenciano. Pues debe tenerse en cuenta que “de conformidad con la legislación valenciana, el conocimiento del valenciano únicamente podría considerarse como mérito específico a valorar a efectos de acceder a los puestos de trabajo de Secretario e Interventor, pero, en ningún caso, como requisito de participación en los concursos convocados a efectos de dicho acceso” (FJ 3º). En el mismo sentido, la sentencia de la misma Sala de 18.11.2004 [ECLI:ES:TSJCV:2004:6300], también citada por esta doctrina [*ibidem*] anula el perfil lingüístico exigido por un Ayuntamiento a sus habilitados por ser desproporcionadamente elevado: “Pues bien, el grado superior de valenciano establecido como requisito en el acuerdo impugnado es desproporcionadamente elevado, sobrepasando en mucho el nivel de exigencia razonable a que habilita la normativa antedicha y la jurisprudencia, en atención a su verdadero sentido y finalidad, como bien recogió el inatendido requerimiento de la Generalitat Valenciana” (FJ 5º *in fine*). En este sentido, la STSJ de Valencia de 27.9.2007 [ECLI:ES:TSJCV:2007:4896] concluye que la exigencia a los FHN del conocimiento del valenciano en grado elemental resulta conforme con el principio de racionalidad y proporcionalidad (FJ 4º *in fine*); así también la STSJ de Madrid de 23.10.2009 [ECLI:ES:TSJM:2009:13546], la cual asume la doctrina de la STSJ de Madrid de 15.7.2009 [ECLI:ES:TSJM:2009:8875].

¹⁸⁹⁵ Con el RFHN desaparece la exigencia de una puntuación mínima para la adjudicación de las vacantes que no podía ser superior al 25% de la puntuación total (art. 14.2 RD 731/1993); exigencia que para [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* *Op. cit.*, p. 150] estaba impregnada de desconfianza local y mediatizaba las exigencias competenciales de una convocatoria normal; y para [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* *Op. cit.*, pp. 1869-1870] podía ser contraria a la LBRL, ya que quienes habían obtenido la habilitación estaban legitimados a participar en los concursos de méritos. Y este derecho, para que ser efectivo, implicaba el de obtener un nombramiento en alguna de las vacantes convocadas, según su orden de prelación y el mejor derecho de los demás concursantes.

¹⁸⁹⁶ El RFHN se separa del régimen anterior, que reservaba la aprobación de las bases al pleno y la de la convocatoria al alcalde o presidente, a diferencia del régimen aplicable al resto de los funcionarios locales [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* *Op. cit.*, p. 1880].

¹⁸⁹⁷ (FJ 4º) STSJ de Valencia de 17 de enero de 2018 [ECLI:ES:TSJCV:2018:188] y (FJ 9º) STSJ de Valencia de 17 de enero de 2018 [ECLI:ES:TSJCV:2018:205]. De acuerdo con esta doctrina, es previsión normativa (art. 17.1 RD 1732/94 y, actualmente, art. 34.1 RFHN) que los méritos específicos figuren en la RPT correspondiente a fin de dotar de mayor seguridad jurídica a la gestión de los concursos. Ello no es equivalente a la imperativa negociación colectiva de aquellos, pues tales méritos –en cuanto referidos a la definición (y baremación) de “cursos de formación y perfeccionamiento y docencia”, “aptitudes y experiencia para el puesto de trabajo” y “servicios prestados en otras administraciones”– no dejan de suponer una cabal concreción de las previsiones normativas aplicables al caso (art. 17.1 RD 1732/94 y art. 34. 1 RFHN), sin alcanzar así a identificarse con cualquiera de las materias objeto de negociación de acuerdo con el EBEP, máxime en cuanto no se ha justificado que, afectando lo acordado a la potestad auto-organizativa de la Administración, repercutan sobre las condiciones de trabajo de los funcionarios públicos.

¹⁸⁹⁸ (FJ 8º) STSJ de Valencia de 17 de enero de 2018 [ECLI:ES:TSJCV:2018:205].

¹⁸⁹⁹ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, p. 278.

autonómico competente, quien dictará su publicación conjunta en su diario oficial ¹⁹⁰⁰ dentro del mismo mes (art. 37 I RFHN).

Una vez publicadas las convocatorias de concurso de su ámbito territorial, el órgano autonómico las remitirá al Ministerio de Hacienda y Función Pública, quien las publicará en el BOE, momento que marca el *dies a quo* para el cómputo de los plazos (art. 37 III RFHN).

A pesar de que el nuevo reglamento, a diferencia del art. 17.3 RD 1732/94, guarda silencio sobre la facultad del Estado para requerir o impugnar los baremos de específicos ¹⁹⁰¹, no obstante, toda vez que el art. 65 LBRL continúa vigente, nada impide que estas Administraciones lo sigan haciendo a pesar de este olvido del redactor reglamentario ¹⁹⁰².

El tribunal de valoración habrá de tener una composición técnica. Responderá a los principios de profesionalidad y especialización ¹⁹⁰³ (art. 79.1 TREBEP) –en todos sus miembros, incluido su presidente ¹⁹⁰⁴. Con la composición técnica lo que se pretende es primar los criterios de personas con la necesaria cualificación técnica, en atención de las características que deben reunir los aspirantes, lo que se verificará en un procedimiento reglado de valoración –donde la discrecionalidad se reduce al mínimo y donde no importa tanto la idoneidad subjetiva según el criterio del tribunal, cuanto la adecuación al puesto, de acuerdo con los requisitos predeterminados en función de sus propias características–, todo ello para mayor garantía de todos los aspirantes ¹⁹⁰⁵.

El tribunal, que será nombrado por la Corporación ¹⁹⁰⁶, estará integrado por un número par de vocales, de entre los cuales, uno será designado a propuesta, si así lo estima conveniente, de la

¹⁹⁰⁰ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 258.

¹⁹⁰¹ [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” Op. cit., p. 175] lo valora como un paso atrás en el control de la arbitrariedad, que quedaría ahora en manos de los colegios profesionales.

¹⁹⁰² MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, Op. cit., p. 285. Completaba este control, el art. 5.3 de la ya derogada Orden de 1 de agosto de 1994, que preveía la posibilidad de que las corporaciones sometieran su baremo de méritos específicos a informe vinculante de la Dirección General de Función Pública, cfr. [ibidem, p. 286].

¹⁹⁰³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 260

¹⁹⁰⁴ No habría inconveniente, salvo en una interpretación en exceso liberalista del término *vocal*, en que la Presidencia fuera ocupada por un habilitado nacional [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 260]. Refiriéndose a la preceptiva anterior, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* Op. cit., p. 1883] sostenía que el requisito del art. 21.1 RD 1732/1994 de la *composición mayoritariamente técnica* se entendía para salvar la presidencia de un corporativo, pero imposibilitaba su extensión a otros vocales. A juicio de [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* Op. cit., pp. 150-151] con estas consideraciones se vulneraban de forma elemental los requisitos de mérito y capacidad.

¹⁹⁰⁵ STSJ de Castilla-La Mancha de 29 de octubre de 1996, citada por [MORELL OCAÑA, L. (1997). “Tratamiento jurisprudencial de la provisión de puestos de trabajo para funcionarios con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, p. 123]. En esta sentencia se anulaban unas bases porque la mayoría de los miembros de la comisión lo eran por ser corporativos y no por su capacidad técnica.

¹⁹⁰⁶ Hay que entender que es la Presidencia quien nombra al tribunal, por ser el órgano que aprueba las bases y la convocatoria [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, Op. cit., p. 290]. Sobre esta misma atribución a la Corporación de la designación del tribunal por parte del art. 21.1 RD 1732/1994 –teniendo en cuenta que correspondía al pleno la aprobación de las bases– [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* Op. cit., p. 1881 (n. 184)] discernía entre la predeterminación del número y condición de los integrantes del tribunal, que atañía al órgano competente para la aprobación de las bases, de su nombramiento nominativo, que habría de hacer el presidente.

Comunidad Autónoma, y otro al menos deberá tener la condición de funcionario de la Escala, de igual o superior categoría a la del puesto convocado (art. 39.1 RFHN).

La crítica formulada por doctrina como Domingo Zaballos ¹⁹⁰⁷ al art. 21.1 RD 1732/1994 por la falta de exigencia de la condición de funcionario de los vocales (salvo en el habilitado) y por ende de su pertenencia al subgrupo A1 de titulación ¹⁹⁰⁸ es aplicable igualmente al art. 39.1 RFHN. En todo caso, como también advierte el mismo autor, hay que considerar operativa la interdicción del personal de elección o de designación política, y de los interinos y eventuales, como sucede en los órganos de selección, pues de lo contrario se vería incumplido el mandato de profesionalidad y especialización en la composición de estos tribunales ¹⁹⁰⁹ (art. 79.1 TREBEP).

En el plazo de quince días desde la publicación de la convocatoria en el BOE, los aspirantes presentarán su solicitud ante la Corporación; y, en igual plazo, el orden de prelación ante el Ministerio, en caso de concursar a más de un puesto (art. 38 RFHN).

El tribunal, de acuerdo con las previsiones de la convocatoria, comprobará, cuando proceda, la concurrencia del requisito del conocimiento de la lengua oficial propia, cuya ausencia, dará lugar, de forma motivada, a la exclusión del concursante ¹⁹¹⁰. Acto seguido, valorará los méritos autonómicos y los específicos de la Corporación (art. 39.2 RFHN) ¹⁹¹¹. En base a esta puntuación, sumada a la alcanzada mediante los méritos generales –incluidos los referidos a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral–, el tribunal formulará propuesta ordenada de los candidatos, con especificación fundada de las exclusiones (art. 39.3 RFHN) ¹⁹¹².

¹⁹⁰⁷ A la composición del tribunal según el art. 39.1 RFHN se le podría hacer extensiva alguna de las observaciones que la doctrina como [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* Op. cit., p. 1882] formulaba con la normativa anterior: La no exigencia de que el vocal por designación autonómica tenga que tener una categoría funcional concreta –ni siquiera que sea funcionario; además, como quiera que no se fija un número máximo de vocales, podría aprobarse un número tan elevado que dejara en testimonial la intervención del vocal habilitado preceptivo; tampoco se exige la condición de funcionarios para el resto de vocales, y, aunque así lo fueran, al contrario que el art. 46.1 RD 364/1995 para el Estado, tampoco es requisito la pertenencia a Cuerpos o Escalas de titulación igual a la exigida para los puestos convocados, ni mucho menos –como así hace esta norma para los concursos específicos– que tengan un grado personal o que desempeñen puestos de nivel igual o superior a los convocados.

¹⁹⁰⁸ Debe tenerse en cuenta aquí la doctrina de la STSJ de Valencia de 23 de junio de 1998 [ECLI:ES:TSJCV:1998:4050], según la cual, dicha exigencia de pertenecer a cuerpos y escalas de al menos igual titulación sólo es entendible con la exigencia de ostentar la condición de funcionario de carrera, en plena lógica y coherencia con la filosofía que impregna el sistema diseñado a través de una norma estatal (FJ 2º *in fine*).

¹⁹⁰⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 261.

¹⁹¹⁰ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, Op. cit., p. 289.

¹⁹¹¹ Al hilo de lo argumentado anteriormente sobre la composición del tribunal, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* Op. cit., pp. 1883-1884] pone de manifiesto que la valoración de los méritos autonómicos o de los específicos –así, la propia valoración de los cursos seguidos o de los servicios prestados en función de las características del puesto de trabajo ocupados anteriormente– requieren la realización de calificaciones que no están al alcance de cualquier empleado público, por lo que sólo algunos funcionarios, en virtud de su titulación de ingreso o de su carrera administrativa, podrían integrarse en los mismos.

¹⁹¹² El empate entre concursantes se resolverá en favor del candidato que hubiera obtenido mayor puntuación global por méritos específicos. De mantenerse el empate, éste se resolverá conforme a la mayor puntuación obtenida por méritos autonómicos. Si continuase el empate, se acudiría a la puntuación por méritos generales, al orden de prelación de los méritos generales del art. 32 RFHN y, en última instancia, al orden de prelación en el proceso selectivo (art. 39.3 II RFHN).

La resolución de la Presidencia ¹⁹¹³ estará de acuerdo con la propuesta del tribunal de valoración (art. 39.4 RFHN) y comprenderá la relación ordenada por puntuación de todos los candidatos no excluidos (art. 40.1 RFHN). Se motivará –a la luz del art. 35.2 LPAC ¹⁹¹⁴– con referencia al cumplimiento de los reglamentos y de las bases de convocatoria; y en todo caso se acreditarán, como fundamentos de la resolución adoptada, la observancia del procedimiento debido y la valoración final de los méritos de los candidatos (art. 39. 5 RFHN) ¹⁹¹⁵. Algunos autores ¹⁹¹⁶ aprecian aquí la posible existencia de un vacío legal respecto de la resolución obligatoria del concurso, ya que parecería considerar que la decisión final pudiera estar sujeta a la discrecionalidad de la Corporación, que podría hacerlo de múltiples formas, como, por ejemplo, la no convocatoria del tribunal. No obstante, la aplicación supletoria del art. 15.5 RGI deja claro que la convocatoria vincula a la Administración, que solamente la podrá modificar con aplicación estricta de la legislación de procedimiento administrativo, lo que obliga resolver en todo caso, so pena de incurrir en responsabilidades penales.

La resolución se remitirá directamente al Ministerio dentro de los treinta días hábiles siguientes al de finalización del plazo de presentación de las solicitudes (art. 40.1 RFHN). Le corresponde en este punto a dicho órgano la coordinación de las resoluciones coincidentes, en atención al orden de preferencia formulado por los interesados, con el fin de evitar la pluralidad simultánea de adjudicaciones a favor de un mismo concursante ¹⁹¹⁷. Tras ello, se procederá a la formalización de los nombramientos y a su publicación en el BOE (art. 40.2 RFHN) ¹⁹¹⁸. Hay que tener en cuenta que la resolución ministerial no resulta un acto autónomo y no tiene más objeto que la

¹⁹¹³ A pesar de que el art. 39.4 RFHN habla de la Corporación, al igual que el art. 21.4 RD 1732/1994, hay que entender que se trata de la Presidencia, en cuanto es el órgano que aprueba las bases y la convocatoria, además de nombrar a los miembros del tribunal [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, p. 290].

¹⁹¹⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 270.

¹⁹¹⁵ La resolución debe producirse con carácter expreso, incluyendo el supuesto de que fuera negativa por resultar desierto –tanto por no haberse presentado aspirantes, como por resultar todos excluidos al incumplir las bases de la convocatoria– [VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 149] y [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, p. 291]. Mantiene por otro lado Martí Sardà [*ibidem*] que contra la resolución –que debe ser notificada a los funcionarios interesados– procede recurso de alzada ante la Presidencia (art. 121 LPAC).

¹⁹¹⁶ VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 148. Por la fecha de redacción, se refiere a la norma anteriormente vigente (arts. 21.4 y 21.5 RD 1732/1994), pero entiendo que esta doctrina resulta aplicable ya que la redacción es idéntica a la del RFHN. Por su parte, Martí Sardà [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, p. 290] recordaba que según el art. 11.2 de la Orden de 10 de agosto de 1994, la propuesta del tribunal vinculaba a la Corporación.

¹⁹¹⁷ Esta labor de coordinación de la Administración del Estado ha de alcanzar hasta formalizarse de oficio el nombramiento de todos los concursantes forzosos, asignándoles alguno de los puestos vacantes incluidos en la convocatoria en el caso de que no se les hubiera adjudicado alguno de los que hubiera solicitado. Este extremo debería quedar clarificado en la convocatoria y de no ser así habría de darse audiencia previa al funcionario [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* *Op. cit.*, p. 1865]

¹⁹¹⁸ Por lo que respecta al puesto de la Secretaría General del Pleno en los municipios del Título X (en el caso, claro está de que se mantuviera la provisión por concurso), [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposición Adicional Octava*, en Domingo Zaballo, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Civitas Editorial Aranzadi. Navarra, pp. 2299-2300] sostiene que también corresponde –por pura lógica y atendiendo a una interpretación sistemática de los preceptos– al Ministerio, a pesar de que el art. 122.5 *in fine* LBRL señale que su nombramiento corresponde al presidente en los términos previstos en la Ad. Octava. Para el autor, esta referencia procede del Proyecto de Ley (que, a la sazón, establecía la libre designación como mecanismo único de provisión), obedeciendo su mantenimiento en el texto definitivo a la falta de rigor técnico o, más bien, a un olvido del legislador.

mera formalización del nombramiento efectuado por la Presidencia, sin que pueda separarse de las iniciales adjudicaciones salvo para evitar duplicidades ¹⁹¹⁹.

A la vista de la regulación de esta clase de concurso, algún autor ¹⁹²⁰ sigue apreciando una cierta prevalencia de la Corporación, ya que conserva el control sobre determinadas decisiones, como la de convocar o no del puesto, la de introducir o no méritos específicos o la de celebrar de entrevista para su debida concreción.

3.5.2. El concurso unitario.

3.5.2.1. Supuestos habilitantes.

El concurso unitario –constituido en la clave de bóveda del sistema de provisión de los puestos de trabajo reservados ¹⁹²¹– será convocado con carácter anual por el Ministerio de Hacienda y Función Pública (o el competente en cada momento). En él se tendrán en cuenta los méritos generales y los de valoración autonómica (art. 30.6 RFHN), así como el conocimiento de la lengua propia, según disponga la legislación autonómica (art. 44.4 RFHN).

Tiene un carácter supletorio e incluirá los puestos –sin que sea preciso, como hace el art. 39 RGI, su descripción concreta, como el nivel de complemento de destino y específico ¹⁹²²– que se encuentren en las siguientes situaciones (art. 43.1 RFHN) ¹⁹²³:

- a) Los que, encontrándose vacantes ¹⁹²⁴, no hubiesen sido introducidos en el ordinario.
- b) Los convocados en el ordinario que hubiesen quedado desiertos.
- c) Los convocados en el ordinario, pero que no se hubiesen adjudicado por otras causas.

¹⁹¹⁹ Así, [VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 149] que citan el Dictamen 536/1999, del Consejo de Estado. En el caso de que el concursante no hubiera presentado el orden de prelación se utilizaría el criterio de dar prioridad al destino que coincida con el desempeñado de forma no definitiva, si este coincide con los adjudicados. Si no fuera así, se adjudicará libremente por la Dirección General [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, p. 292]. El acto de coordinación por parte del Ministerio marca también el momento a partir del cual los puestos adjudicados resultan irrenunciables [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, p. 293].

¹⁹²⁰ MENÉNDEZ GALLEGOS, A. (2019). “El concurso”. *Op. cit.*, p. 243.

¹⁹²¹ CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, p. 176.

¹⁹²² Como razonaba la STSJ de Extremadura de 22.12.1999 [ECLI:ES:TSJEXT:1999:2458] (FJ 2º), al incluir expresamente el código del puesto ofertado, el interesado puede recabar por sí mismo información directa sobre las características de cada puesto. Sentencia citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* *Op. cit.*, p. 1866]

¹⁹²³ El ámbito objetivo expresado en el art. 43 RFHN proviene de las sucesivas reformas del art. 99 LBRL, que supusieron su ampliación, desde la provisión de los puestos que no hubiesen sido incluidos en el ordinario a pesar de ser obligado hacerlo (en la redacción del RD Ley 2/1994), a los puestos que hubiesen quedado desiertos o que, habiendo sido incluidos, no hubiesen sido adjudicados por otras causas (Ley 24/2001 y RD 834/2003) –todo ello con el fin de facilitar sin excesivas dilaciones la provisión del mayor número de vacantes– [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* *Op. cit.*, p. 1865].

¹⁹²⁴ No cabe incluir como vacantes los puestos incursos en un proceso de modificación de sus características, pues la vacancia implica necesariamente la fijeza de las características o circunstancias que definen dicho puesto (categoría, dependencia, integración en una escala o subescala determinada, características de nivel y complementos retributivos). Con la existencia de un proceso de modificación en tramitación resulta impropia la convocatoria de un procedimiento de provisión, en la medida en que no gozan de seguridad suficiente, ni de fijeza, los distintos elementos descriptivos y configurados del puesto en cuestión (FJ 3º) STSJ de Madrid de 16 de enero de 2015 [ECLI:ES:TSJM:2015:115].

- d) Los que habiendo resultado vacantes con posterioridad a la convocatoria del concurso ordinario, se hubiese solicitado expresamente su inclusión.
- e) Los que, habiendo quedado desiertos en el concurso unitario anterior, no se hubieran convocado en el ordinario (art. 43.2 II RFHN) ¹⁹²⁵.

Definidos los puestos que incluir, hay que referir también la doctrina jurisdiccional que juzga ajustada a derecho el descarte de puestos ya incluidos, cuando se dé un supuesto legal para ello, y sin que ello implique perjuicio actual para los participantes mientras no culmine el proceso selectivo establecido en la convocatoria ¹⁹²⁶.

3.5.2.2. Especialidades procedimentales.

Como se ha dicho, es responsabilidad del Ministerio la aprobación de la convocatoria anual del concurso unitario, junto con sus bases, en función de los méritos generales y de valoración autonómica, así como del conocimiento de la lengua propia ¹⁹²⁷, cuando así haya sido preceptuado por la legislación autonómica (art. 43.1 RFHN). Es decir, sólo regirán los méritos generales y los autonómicos (art. 44.2 RFHN).

En este caso, en el plazo de los quince días siguientes al de publicación de la convocatoria en el BOE, los aspirantes presentarán sus solicitudes con su orden de prelación, ante Ministerio de Hacienda y Función Pública (art. 44.4 RFHN).

El tribunal de valoración será nombrado por el Ministerio y naturalmente tendrá una composición técnica. Estará integrado por cuatro vocales ¹⁹²⁸, de los cuales, uno provendrá del propio Ministerio, otro será propuesto por la Comunidad Autónoma correspondiente y otro por los propios funcionarios de habilitación nacional ¹⁹²⁹ (art. 44.6 RFHN). Es posible también la presencia de expertos que, en calidad de asesores, actúen con voz y sin voto, para informar sobre los conocimientos de lengua y méritos autonómicos ¹⁹³⁰.

¹⁹²⁵ Hay que tener en cuenta, en línea con su carácter supletorio, que se permite que aquellas Corporaciones que tengan puestos incluidos en el concurso unitario puedan, si éste no se ha resuelto con anterioridad al día 10 de febrero de cada año, remitir a la Comunidad Autónoma las bases y convocatorias de los mismos en el ordinario siguiente – condicionando su inserción en la convocatoria conjunta de este último a que se queden desiertos en el unitario (art. 43.2 I RFHN).

¹⁹²⁶ Así, la STSJ de Madrid de 8.09.1999 [ECLI:ES:TSJM:1999:9729] (FJ 5º), doctrina asumida por la STSJ de Madrid de 17.06.2011 [ECLI:ES:TSJM:2011:9902] (FJ 2º) y STSJ de Madrid de 11.12.2019 [ECLI:ES:TSJM:2019:14131] (FJ 3º), para las cuales, mientras no culmine el proceso selectivo establecido en la convocatoria, los concursantes tendrían una simple expectativa de obtener alguna de las plazas que se convocan, pero no un auténtico derecho incorporado a su patrimonio jurídico. También, la STSJ de Madrid de 17.12.2019 [ECLI:ES:TSJM:2019:14904] (FJ 4º).

¹⁹²⁷ Al igual que en el ordinario, el incumplimiento de este requisito, dará lugar a la exclusión motivada del concursante [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, Op. cit., p. 297].

¹⁹²⁸ Así lo defendía ya, integrando las lagunas del art. 26 RD 1732/1994 con el 21.1 RD 1732/1994, doctrina como [VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” Op. cit., p. 152] y [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* Op. cit., p. 153].

¹⁹²⁹ No se aclara quién debe formular la propuesta. Para [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 272] debe entenderse que será el Consejo General de COSITAL. Según el parecer de [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, Op. cit., p. 297], debería haberse especificado reglamentariamente.

¹⁹³⁰ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, Op. cit., p. 297.

Una vez elevada al Ministerio la propuesta del tribunal –que comprenderá a todos los candidatos junto con su puntuación ¹⁹³¹, con referencia motivada de todas las exclusiones (art. 44.6 RFHN)– aquél resolverá, de acuerdo con la misma, y ordenará la publicación en el BOE (art. 44.8 RFHN).

3.6. El régimen de los méritos.

3.6.1. Los méritos generales.

Tal y como se anuncia en su Preámbulo, el RFHN aborda una nueva regulación de los méritos generales, modificando determinadas puntuaciones, al amparo todo ello del art. 92 *bis* LBRL.

Efectivamente, el art. 92 bis.6 II LBRL fija para los méritos generales –de preceptiva valoración y fijados por la Administración del Estado– una puntuación mínima del 80% del total (art. 30.2 RFHN), que, adquiriendo una enorme preponderancia, resultan, según doctrina ¹⁹³², un avance de la igualdad tanto para concursos unitarios y ordinarios.

Sobre un total de 30 puntos, la puntuación máxima por estos méritos será de 24 puntos (art. 31.1 RFHN), distribuidos según el baremo que aprobará el Ministerio de Hacienda y Función Pública ¹⁹³³ de conformidad con las reglas y puntuaciones siguientes (32.1 RFHN):

- a) Los servicios como habilitado, con distinción entre los prestados en situación de activo o asimilado en la subescala en que se concursa y los servicios en otra subescalas, con un máximo de nueve puntos ^{1934 1935}.
- b) La permanencia continuada en el puesto desde el que se concursa con un máximo de 1,50 puntos ¹⁹³⁶.
- c) El grado personal consolidado hasta un máximo de 2,50 puntos. Su reconocimiento corresponde a la Administración donde el funcionario preste sus servicios en el momento de

¹⁹³¹ Los supuestos de empate se resolverán conforme a la mayor puntuación obtenida por méritos autonómicos; si siguiese el empate, se acudiría en primer lugar a la puntuación obtenida por méritos generales, luego al orden de prelación de los méritos generales, según el art. 32 RFHN y, en última instancia, al orden de prelación derivado del proceso selectivo (art. 44.7 RFHN).

¹⁹³² CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, p. 174.

¹⁹³³ El baremo de méritos generales fue establecido por Orden TFP/153/2021, de 16 de febrero (BOE núm. 47, de 24 de febrero de 2021), por la que se regula la valoración de los méritos generales del personal funcionario de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

¹⁹³⁴ Nótese que, de acuerdo con la doctrina de la STS de 17 de diciembre de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:4180] (FJ 6º), las previsiones del art. 57 de la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, tienen efecto directo sin mediación de las bases de la convocatoria, imponiendo una valoración de la situación administrativa de excedencia voluntaria por cuidado de familiares idéntica a la de servicio activo.

¹⁹³⁵ Sobre la valoración de este mérito (de un 30,75% con el RD 1732/1994, a un máximo del 37,5% con el RFHN), [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, p. 177] –aun reconociendo su objetividad– pone en duda que la antigüedad en los servicios prestados aporte por sí misma más valor añadido que otros méritos. Aunque no aboga por su desaparición, lo considera excesivo. Postula en cambio una valoración del trabajo desempeñado, entre otras formas, a través de la evaluación objetiva e independiente del desempeño –que, prevista en el art. 20 TREBEP, no está empero implantada.

¹⁹³⁶ A diferencia de la regulación anterior, se valora independientemente de los servicios prestados [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 262]. En opinión de [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, p. 177] es razonable premiar la estabilidad en el puesto, si bien el hecho de que tal permanencia sea acumulable a la antigüedad no resulta positivo, por lo que considera más correcta la valoración del RD 1732/1994 de 1,5 puntos no acumulables a los servicios prestados.

la consolidación, de lo cual se dará comunicación al Ministerio a los efectos de su inscripción en el registro ¹⁹³⁷.

- d) Las titulaciones académicas que se determinen. Con este mérito podrá obtenerse un máximo de 2,50 puntos ^{1938 1939}.
- e) Los cursos de formación y perfeccionamiento –en los que, como novedad operada por la Orden TFP/153/2021, se tendrán en cuenta tanto los superados, como los impartidos–, homologados y reconocidos por el INAP y el órgano competente en materia de formación y perfeccionamiento de cada Comunidad Autónoma ^{1940 1941}, hasta un máximo de 5 puntos ¹⁹⁴².

¹⁹³⁷ Según el parecer de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* Op. cit., p. 1868] el grado consolidado apenas discrimina (dos años, bajo la Orden de 10 de agosto de 1994 y con el art. 2.3 Orden TFP/153/2021), ya que con escaso tiempo de servicios se alcanza el máximo nivel del grupo. Además viene a considerar que sería más coherente con el sistema de habilitación que su reconocimiento, y no sólo la inscripción en el Registro, fuera atribución ministerial, de acuerdo con los datos aportados por la Administración correspondiente [*ibidem*]. En el mismo sentido, [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” Op. cit., p. 178].

¹⁹³⁸ Las titulaciones académicas valorables –que, en todo caso, deben versar sobre la rama de conocimiento de las Ciencias Sociales y Jurídicas– fueron establecidas mediante Resolución de la Dirección General de la Función Pública de 16 de agosto de 2021 (BOE, núm. 200, de 21 de agosto de 2021), en cumplimiento del mandato de la Adicional Primera de la Orden TFP/153/2021. Aunque no sería aplicable aquí, sobre la cuestión de la valoración de titulaciones superiores al grado exigido en los concursos, véase la STS de 12.12.2022 [ECLI:ES:TS:2022:4752], que –sobre la valoración en un concurso de provisión de ujieres de la titulación universitaria de Arquitecto– advierte que esta titulación no da derecho a que sea valorada de forma automática, ni cabe presumir que esta cualificación implique una mayor idoneidad en el desempeño del puesto cuando una de ese nivel no es requerida (FJ 5º). Un comentario sobre esta sentencia en [CHAVES, J.R. (2023). “Luces y sombras del Tribunal Supremo sobre la impugnación de procedimientos competitivos. Comentario sobre la reciente sentencia de la sala contencioso-administrativa del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2022 (rec. 315/2022)”. Boletín Cemical, en <https://cemical.diba.cat/es/esp/publicaciones/actualidad/luces-y-sombras-del-tribunal-supremo-sobre-la-impugnación-de>]

¹⁹³⁹ En este caso, doctrina como [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” Op. cit., p. 178] aboga por una mayor puntuación (reducida a la sazón respecto de los tres puntos de la normativa anterior), así como una ponderación reglada de las calificaciones obtenidas. De la misma opinión es [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 262], quien aduce *a fortiori* que ya no se exigen titulaciones específicas para el acceso a la Subescala. Sin embargo, ello no empaña la valoración de este baremo de méritos generales como objetivo [*ibidem*, pp. 262-263].

¹⁹⁴⁰ [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* Op. cit., p. 1867] desaprobaba, refiriéndose a la Orden de 10 de agosto de 1994, la posibilidad que tenían los órganos autonómicos de homologar y valorar, y con ello otorgar una desproporcionada puntuación a determinados cursos impartidos en su ámbito, lo que desvirtuaba el propio sentido del baremo de méritos generales. La Orden TFP/153/2021 mantiene la competencia para el reconocimiento y la valoración de estos órganos autonómicos de formación (art. 5 b.), pero bajo los criterios fijados por el INAP de acuerdo con las Comunidades Autónomas y en su caso con sus centros de formación, teniendo en cuenta la relación existente entre la materia del curso y las funciones reservadas, grado de dificultad, número de horas lectivas y sistema de evaluación.

¹⁹⁴¹ Los criterios de reconocimiento y valoración de los cursos de formación y perfeccionamiento a efectos del baremo de méritos generales del personal funcionario con habilitación nacional fueron aprobados por Resolución de INAP de 25 de enero de 2022 [BOE núm. 26, de 31 de enero de 2022], que derogaba a su vez la anterior Resolución de 26 de octubre de 1994. De acuerdo con su artículo segundo, los certificados de reconocimiento y valoración de los cursos realizados o impartidos sólo podrán ser expedidos por el INAP o por los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas. Debe tenerse en cuenta que sólo se expedirán certificados para aquellos que se hubieran iniciado con posterioridad al 24 de agosto de 2021, fecha de entrada en vigor de la Orden TFP/153/2021.

¹⁹⁴² Crítica [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” Op. cit., p. 178] que se valore igual el curso recibido que el impartido, cuando el esfuerzo en este último es considerablemente mayor; así como que no se prevea la caducidad de los cursos por el transcurso del tiempo, ni se requiera preceptivamente la celebración de alguna prueba final de conocimiento. Sin embargo, refiriéndose a la Orden de 10 de agosto de 1994, tal ponderación con cinco puntos era juzgada desorbitada por doctrina como [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* Op. cit., p. 1867].

- f) Servicios previos hasta un máximo de 2,50 puntos, computándose, a estos efectos, los servicios prestados con anterioridad al ingreso en la subescala o subescalas correspondientes y los períodos de funcionario en prácticas ¹⁹⁴³.
- g) Asimismo –como se manifestaba obligado desde la Ley 39/1999 para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras ¹⁹⁴⁴– es ahora objeto de valoración un conjunto de méritos referidos a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, hasta un máximo de un punto.

Corresponde al Ministerio competente la acreditación de estos méritos, los cuales se inscribirán en el registro integrado a efectos de su constancia y serán objeto de publicación a la fecha de convocatoria de los concursos (art. 32.2 RFHN). No obstante, los méritos referidos a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral (art. 32.1 g. RFHN) están sujetos a un régimen especial, pues no serán objeto de publicación junto con el resto de los méritos generales, y su justificación deberá remitirse bien a la Corporación local en el caso del concurso ordinario, bien al Ministerio en el caso del concurso unitario, para su valoración, si así procediera, por el tribunal (art. 32.2 RFHN).

3.6.2. Méritos autonómicos.

Las Comunidades Autónomas fijarán los méritos correspondientes a sus especialidades, así como su procedimiento de acreditación. Su puntuación podrá alcanzar hasta un 15% del total posible (art. 92 bis.6 II LBRL y art. 30.3 RFHN); es decir, sobre ese total de 30 puntos, alcanzarán un máximo de 4,5 puntos (art. 31.2 RFHN).

Están relacionados con el conocimiento de las especialidades de su organización territorial y su normativa (art. 33 RFHN) ¹⁹⁴⁵ y operarán respecto de las convocatorias que se efectúen con posterioridad a su inclusión (Ad. Segunda Orden TFP/153/2021).

Las Comunidades Autónomas deben inscribir estos méritos en el registro integrado del Ministerio (art. 23 *in fine* RFHN).

3.6.3. Méritos específicos.

Estos méritos –cuyo fin sería el de garantizar la idoneidad del candidato para el desempeño del puesto de trabajo– deben estar directamente relacionados con las características concretas y funciones correspondientes al mismo, es decir, con el contenido real y actual del puesto de

¹⁹⁴³ De nuevo censura [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, pp. 178-179] la puntuación tan alta que se reconoce a los servicios prestados fuera de la escala de habilitación nacional, pues no se comprende qué mayor valor añadido (en términos comparativos) puede ofrecer para el ejercicio de una función reservada el haber desempeñado otros empleos públicos.

¹⁹⁴⁴ La obligación de promoción de la conciliación de la vida familiar laboral establecida por la Ley 39/1999 aún no había sido objeto de cumplimiento en estos concursos, a diferencia del resto de los convocados en la Administración del Estado, como pone de manifiesto la STSJ de Madrid de 30.06.2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:7798], que cita [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, p. 179 y p. 179 (n. 14)].

¹⁹⁴⁵ No procede excluir la valoración de un curso en los méritos autonómicos cuando lo está ya en los generales, si bien las bases podrían establecer lo contrario (FJ 3º) de la STSJ de Galicia de 11 de julio de 2001 [ECLI:ES:TSJGAL:2001:5560], citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* *Op. cit.*, p. 1868 (n. 174)].

trabajo. Serán decididos lógicamente por cada Corporación local (art. 92 bis.6 II LBRL y art. 30.4 RFHN).

Con la LRSAL se reducen los méritos específicos hasta un máximo del 5% del total posible –es decir, sobre un total de 30 puntos, un máximo de 1,5 puntos (art. 31.3 RFHN). Esta decisión ha sido aplaudida por una doctrina que reiteradamente ha venido denunciando a las Corporaciones locales por pervertir esta clase de méritos hasta convertirlos en un elemento de *designación digital encubierto*, por mucho que se pueda intentar aquilatarlos ¹⁹⁴⁶.

Deben estar referidos a cursos de formación y perfeccionamiento superados o impartidos, valoración del trabajo desarrollado o cualesquiera otras actividades o conocimientos relacionados con dichas características y funciones ¹⁹⁴⁷ (art. 34.1 RFHN y art. 5 a. Orden TFP/153/2021).

Estos méritos permitirían a cada Entidad local otorgar relevancia a determinados aspectos, derivados de su peculiar naturaleza y características, con el fin de posibilitar la provisión del puesto por el profesional con el perfil más adecuado a la realidad geográfica y organizativa de la entidad donde va a desempeñar sus servicios ¹⁹⁴⁸.

Los baremos habrán de sujetarse asimismo a los principios de objetividad, imparcialidad, mérito y capacidad que consagra el ordenamiento jurídico, así como a las siguientes premisas (art. 5 b. Orden TFP/153/2021) ¹⁹⁴⁹ ¹⁹⁵⁰:

¹⁹⁴⁶ MERINO ESTRADA, V. (2015). “Los nombramientos de habilitados nacionales: ¿mérito, discrecionalidad o arbitrariedad?” *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 181, p. 34.

¹⁹⁴⁷ No debe interpretarse en el sentido de que necesariamente deban incluirse en el baremo específico, sino que se deberán respetar las reglas de asignaciones máximas de valoración de cada uno. La inclusión o no de un concreto mérito queda al arbitrio de la Corporación, a la que sólo se le exige que los méritos estén directamente relacionados con las características y funciones del puesto, y que garanticen la idoneidad del candidato para su desempeño (FJ 4º) STSJ de Galicia de 29 de marzo 2017 [ECLI:ES:TSJGAL:2017:1983]. En este criterio es donde el legislador ha dado protagonismo al municipio concernido para establecer méritos específicos “directamente relacionados con las características del puesto de trabajo. Pero este apoderamiento no es omnímodo y debe respetar los propios confines de la autorización legal (su relación con el puesto), así como los principios generales del derecho, la interdicción de la arbitrariedad, así como el de proporcionalidad entre la entidad del mérito y su peso ponderado final” (FJ 2º) STSJ de Galicia de 20 de julio de 2011 [ECLI:ES:TSJGAL:2011:5906].

¹⁹⁴⁸ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, p. 284. Como explica el autor [*ibidem*], puestos de trabajo con homogénea denominación cubren situaciones tan alejadas entre sí como pueden ser la de una agrupación de municipios y la de un área metropolitana.

¹⁹⁴⁹ La regulación anterior (o mejor dicho, la ausencia de la regulación anterior) había sido reprobada por su indefinición –por ejemplo, Jiménez Lechuga, que lo tachaba de inconstitucional [JIMÉNEZ LECHUGA, F.J. (2001). “El inquietante futuro de los funcionarios con habilitación nacional. Un hito fundamental: el caso de la STC 235/2000, de 5 de octubre. *Quo vadis?*” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 51, pp. 163-167, 172-173];– por ser un abandono de los mismos a “la libre imaginación de la Corporación y del aspirante” (Corral), con los resultados negativos de todos conocidos (Pérez Sarrión), *apud* [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación... Op. cit.*, pp. 151-152]. También han expuesto sus críticas [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92... Op. cit.*, p. 1871-1872] y [VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, pp. 156-157]

¹⁹⁵⁰ Sobre la específica cuestión de la no reiteración en la valoración de los méritos entre los tres baremos, la duplicidad que debe evitarse es la que pueda efectuar un mismo tribunal respecto de un mismo mérito y con arreglo a un mismo baremo, y no cuando sea valorado con arreglo a diferentes baremos y por diferentes Administraciones y, por tanto, con arreglo a parámetros diferentes (FJ 6º) STSJ de Galicia de 29.3.2017 [ECLI:ES:TSJGAL:2017:1983]. Domingo Zaballos se inclina también por la posibilidad de reiterar méritos, cuando ello tenga su razón de ser en las características y funciones del puesto [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 264]. Respecto a la cuestión relacionada de si cabe como mérito el título de Derecho, su respuesta sería afirmativa cuando tuviera como función complementaria la defensa en juicio, aun ocasional [*ibidem*, pp. 267-268].

1.- Los cursos han de ser impartidos por centros oficiales o reconocidos, estableciendo un baremo correspondiente a su duración (nunca inferior a quince horas) y la puntuación individualizada por cada uno ¹⁹⁵¹.

2.- Si se introducen criterios demográficos, presupuestarios o similares, deberán ser ponderados y proporcionados con las características del puesto.

3.- La impartición de docencia y el ejercicio de profesiones o actividades deberán versar sobre materias relacionadas directamente con el puesto.

Sin embargo, de la misma forma que se prescribía en el art. 17.1 RD 1732/1994, deberán formar parte del contenido del puesto conforme a la RPT (art. 34.1 RFHN) ¹⁹⁵². Ahora bien, según viene a advertir algún pronunciamiento jurisdiccional ¹⁹⁵³, una cosa sería que los méritos específicos se reflejasen en la RPT, cuando se aprobase la misma, y otra muy distinta que la aprobación previa y preceptiva de tal instrumento fuera condición para la convocatoria del concurso. En todo caso, la doctrina subraya que esta exigencia se convierte en un instrumento de control de su objetividad, de su adecuación al contenido del puesto, limitando el riesgo de incurrir en una hipotética desviación del poder ¹⁹⁵⁴.

En las bases del concurso deberán indicarse los medios para acreditar estos méritos. El reglamento permite la posibilidad de celebrar una entrevista a efectos de la concreción de los mismos. A tal efecto, las bases deberán prever tal facultad del tribunal cuando así lo estimara conveniente (art. 34.2 RFHN) ¹⁹⁵⁵.

¹⁹⁵¹ Sobre la fijación de la duración del curso, cabe citar la STSJ de Valencia de 14.06.2012 [ECLI:ES:TSJCV:2012:2521] (FJ 3º), que anula –por considerarlo una fijación *ad personam*– un concurso en el que se había fijado un número de horas determinado respecto de un Curso Superior de Urbanismo, ya que se trataba del mismo curso que el que se había venido realizando desde 1999 hasta 2008 con un número inferior de horas. El propósito era favorecer al aspirante concreto que había realizado la última edición. Así también la STSJ de Valencia de 4.03.2013 [ECLI:ES:TSJCV:2013:915] (FJ 2). Nótese que estas dos sentencias recaen sobre los actos de aprobación de bases, convocatoria y adjudicación del puesto de Secretaría del mismo Ayuntamiento.

¹⁹⁵² En la STSJ de Castilla-La Mancha de 18 de marzo de 2013, citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, pp. 674-675 (n. 37)] se dictaba como doctrina que el acuerdo de modificación de la RPT para incluir el baremo de méritos específicos para la provisión del puesto de secretario-interventor no es sino la determinación concreta de unos criterios para la provisión del puesto, y, consiguientemente, no negociables con los representantes funcionariales.

¹⁹⁵³ (FJ 2º) STSJ de Madrid de 26 de mayo de 2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:6195]. Para la Sala, es con ocasión de la aprobación de las bases de una convocatoria donde, como es lógico, se han de detallar los indicados méritos específicos, con independencia de que los mismos se reflejen en el expediente de aprobación de cada RPT concreta. De hecho, en el caso que se examina, la aprobación del perfil del puesto de secretario en la RPT, que reproduce miméticamente todas las particularidades y/o méritos que se incluyeron en el acuerdo de aprobación de las bases, que asume y por tanto convalida, hace cumplir las exigencias del art. 13 RD 1732/94 (FJ 2º *in fine*).

¹⁹⁵⁴ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). “La reforma 2003 de los funcionarios locales con habilitación estatal”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (291). doi: 10.24965/real.vi291.9192. p. 652.

¹⁹⁵⁵ Una vez decidida por el tribunal la celebración de entrevista, deberá convocarse a los interesados con, al menos, seis días de antelación la fecha, hora y lugar de su celebración [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, p. 285]. Por parte de [JIMÉNEZ LECHUGA, F.J. (2001). “El inquietante futuro de los funcionarios con habilitación nacional. Un hito fundamental: el caso de la STC 235/2000, de 5 de octubre. *Quo vadis?*” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 51, pp. 158 (n. 28) y 159 (n. 35)], se calificaba a la entrevista (que también preveía como medio complementario el art. 17.2 RD 1732/94) como no adecuada e incluso absurda.

No obstante sigue sin entrar en las previsiones de la normativa estatal la posibilidad (en absoluto remota) de que una Entidad local carezca de RPT. Una doctrina del TSJ de Castilla y León ¹⁹⁵⁶ llegó a la conclusión de que en tales supuestos habría que estar a las funciones generales que resultan de la legislación local a la hora de valorar su relación con los cursos pedidos. Por el contrario, la normativa gallega ha considerado oportuno prever tal eventualidad. En ese caso, serán las propias bases de la convocatoria las que incluirán la motivación individualizada de cada uno de los méritos, las cuales serán objeto de exposición pública durante quince días antes de su aprobación definitiva. Una vez aprobada la baremación de los méritos, su modificación exigirá la previa acreditación de la variación de las singularidades que los habían justificado en su momento ¹⁹⁵⁷.

3.6.4. El control de la discrecionalidad en la baremación de los méritos específicos.

La lucha contra la arbitrariedad de los baremos de específicos comenzó con la Orden de 10 de agosto de 1994 –que establecía las reglas generales de determinación de los méritos específicos– y el RD 834/2000 –que obligaba a incluir los méritos específicos en el contenido del puesto en la RPT–, pero también con la doctrina del Tribunal Supremo y de los Superiores, recaída sobre los recursos interpuestos en muchas ocasiones por los colegios profesionales, que siempre han expresado su postura al respecto ^{1958 1959}.

La STC 281/1993 ¹⁹⁶⁰ adelantaba unos límites a la baremación de los méritos de los concursos, estableciendo que, en principio, la atribución de una especial relevancia a un único mérito no tiene por qué ser contrario al principio de igualdad, si bien, para ello la posesión de tal mérito

¹⁹⁵⁶ (FJ 4º) STSJ de Castilla y León de 4.2.2005 [ECLI:ES:TSJCL:2005:576], que es citada, a su vez, por la (FJ 6º) STSJ de Castilla-León de 28 de junio de 2013 [ECLI:ES:TSJCL:2013:3232], que recoge doctrina de la STSJ de Castilla y León de 27.06.2001 [ECLI:ES:TSJCL:2001:3291] (FJ 5º), para quien son admisibles otros instrumentos organizativos similares (art. 74 EBEP), pero con la condición de que comprendan al menos, la denominación de los puestos, los grupos de clasificación profesional, los cuerpos o escalas, en su caso, a que estén adscritos, los sistemas de provisión y las retribuciones complementarias, aunque no tengan su *nomen iuris*. No obstante, téngase en cuenta la STS de 30 de septiembre de 1996 [ECLI:ES:TS:1996:5131], que es clara al decir que la orden de convocatoria de un concurso de méritos no es el instrumento jurídico previsto en el ordenamiento para determinar las características esenciales de los puestos de trabajo ofrecidos, pues tal función está reservada a la RPT y a sus modificaciones (FJ 5º).

¹⁹⁵⁷ Art. 27.2 del Decreto 49/2009, de 26 de febrero, de la Xunta de Galicia, sobre el ejercicio de las competencias de la Comunidad Autónoma respecto de los funcionarios con habilitación de carácter estatal. Para [MARTÍNEZ VARELA, M. (2020). “El concurso ordinario a la vista de la jurisprudencia: legitimación para recurrir y méritos específicos (alusiones al Decreto 49/2009, de 26 de febrero, de Galicia)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 11/11] la norma gallega parte de asumir la existencia de una realidad bastante extendida, que es la de la ausencia de una RPT aprobada en la Entidad local, y opta por una solución garantista que permita a éstas convocar un concurso ordinario.

¹⁹⁵⁸ La postura de los Colegios provinciales al respecto del uso de los baremos de méritos específicos quedó ya plasmada en las ponencias aprobadas en la IV Asamblea plenaria de COSITAL en 1992, en la que se instaba al Ministerio a evitar las desviaciones del principio de mérito cumpliendo su obligación de impugnar los acuerdos contrarios a la ley, cfr. [LÓPEZ MERINO, F. (1997). “La posición del Colegio Nacional de Secretarios, Interventores y Depositarios...” *Op. cit.*, p. 95]. Este autor juzgaba su impugnación costosa económicamente, de dudosa eficacia por la difícil prueba de la desviación de poder, así como lenta e ineficaz desde el punto de vista del colectivo [*ibidem*].

¹⁹⁵⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* *Op. cit.*, p. 1872. Este autor daba noticia de la publicación de un manual por parte del INAP, que contenía criterios orientativos para la elaboración de los baremos de méritos específicos [*ibidem*, p. 1872 (180)].

¹⁹⁶⁰ (FJ 2º) STC 281/1993, de 27 de septiembre [ECLI:ES:TC:1993:281], sobre recurso de amparo por vulneración del principio de igualdad en las bases de convocatoria de provisión de puestos de administrativo (personal laboral) del Ayuntamiento de Leganés.

debe evidenciar una cualidad objetiva que, por su relevancia para el desarrollo de los cometidos del puesto, merezca hacer a sus titulares acreedores del puesto ofertado. Por otro lado, un baremo que privilegie la experiencia adquirida en un puesto idéntico o similar a aquél de cuya provisión se trata no sería contrario a la igualdad, aun cuando a los restantes méritos alegables les fuera concedida una valoración menor, incluso considerablemente menor. Pero para ello es preciso que la diferencia impuesta en razón de la capacitación técnica sea adecuada a la naturaleza propia de las tareas a realizar y se establezca con carácter general; esto es, en referencia directa a la posesión de determinados conocimientos o determinada titulación acreditativa de estos, pero no al procedimiento seguido o a dónde se adquirieron.

La doctrina del Supremo utiliza la técnica de la desviación de poder ¹⁹⁶¹ para anular una serie de baremos específicos en base a la circunstancia de que el concursante que había obtenido la totalidad de las puntuación era el habilitado que había sido nombrado provisionalmente, lo que supone orientar la cobertura de la vacante hacia una persona concreta, restando posibilidades al resto de los aspirantes con derecho a acceder al puesto en condiciones de igualdad, con una motivación extraña a los intereses públicos ¹⁹⁶².

La STC 363/1993 ya había dejado dicho que el principio de igualdad (art. 23.2 CE) resulta aplicable a momentos ulteriores al del acceso a la función pública, como a los concursos de traslado, aunque en estos casos, “opera con diferente rigor e intensidad, ya que deben tenerse en cuenta otros criterios distintos en atención a una mayor eficacia del servicio o a la prosecución de otros bienes constitucionalmente protegidos” ¹⁹⁶³.

La STS de 5 de marzo de 2002 ¹⁹⁶⁴, por su parte, utilizaba la técnica de los hechos determinantes para anular unas bases que valoraban exclusivamente la experiencia en un Ayuntamiento y la realización de un curso concreto.

¹⁹⁶¹ Como se señala en la STSJ de Extremadura de 20.02.2018 [ECLI:ES:TSJEXT:2018:195], recogiendo la jurisprudencia del TS (SSTS 11.05.2012 y 18.03.2012): “(...) la desviación de poder existe no sólo cuando se acredita que la Administración persigue una finalidad privada o un propósito inconfesable, extraño a cualquier defensa de los intereses generales, sino también puede concurrir esta desviación teleológica cuando se persigue un interés público ajeno y, por tanto, distinto al que prevé el ordenamiento jurídico para el caso. (...) Basta, por tanto, que el fin sea diferente, de modo que aunque el ejercicio de la potestad administrativa se haya orientado a la defensa de los intereses generales, sin embargo se opone a la finalidad concreta que exige el ordenamiento jurídico”. (FJ. 4º)

¹⁹⁶² SSTS de 22 de mayo de 1997, de 3 de octubre de 1994, de 14 de octubre de 1994 y 23 de mayo de 1995, de las que da cuenta [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92... Op. cit.*, pp. 1873-1874].

¹⁹⁶³ (FJ 4º) STC 363/1993 [ECLI:ES:TC:1993:363], con cita por todas de la STC 200/1991. En este sentido, aunque se trata de un concurso de provisión en puestos no reservados (laborales, concretamente), la STC 281/1993 [ECLI:ES:TC:1993:281] anula unas bases por establecer un criterio irrazonable como es el de diferenciar la experiencia por el Ayuntamiento en el que se ha adquirido. Esa doctrina es seguida también por la STSJ de Canarias de 6.11.1998 [ECLI:ES:TSJICAN:1998:3976] (FJ2º).

¹⁹⁶⁴ Efectivamente, esta STS de 5 de marzo de 2002 [ECLI:ES:TS:2002:1566] reconocía como hechos determinantes el que el primero de los méritos específicos (con más de la mitad de su valor total) lo constituía el desempeño de la Secretaría del Ayuntamiento recurrente; y el segundo el haber realizado un curso concreto –que a la sazón también se había realizado por quien resultó adjudicatario–, sin que se valorasen otros que, teniendo una duración igual o superior, también estaban relacionados con la actividad y funciones del puesto (FJ 1º). No se invalida la posibilidad de que pueda ser valorado como mérito la experiencia en un puesto del propio Ayuntamiento, lo que viene a descalificar es que no lo sea la experiencia en puestos similares de otros Ayuntamientos, lo cual se opone al art. 23 CE (FJ 3º).

La STSJ de Extremadura de 17 de enero de 2002 ¹⁹⁶⁵ parte de la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 42/1981 y 50/1986), según la cual, las convocatorias de concursos y oposiciones se deben establecer en términos generales y abstractos, no mediante referencias individualizadas, que pueden ser explícitas o no (STC 67/1989–FJ 4º– y STC 353/1993–FJ 6º–). Utiliza también la técnica de los hechos determinantes y anula el acuerdo, al juzgar que, en conjunto, los méritos específicos favorecían de modo especialmente significativo a un candidato concreto, perjudicando al resto, por cuanto constituían una referencia explícita a uno de ellos, vulneraban los principios de mérito y capacidad y el derecho fundamental de igualdad en el acceso a las funciones públicas ¹⁹⁶⁶. Asimismo, la vulneración de este principio de igualdad y la falta de motivación conforman la *ratio decidendi* de la SJCA de Zaragoza de 4 de junio de 2018 para anular el baremo de específicos ¹⁹⁶⁷.

En sendas sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Valencia ¹⁹⁶⁸ se llega a la conclusión de que la Entidad local ha incurrido en desviación de poder al no poder justificar por qué se requería un nivel de conocimientos de la lengua regional diferente al del resto de habilitados ejercientes en el Ayuntamiento, así como por el establecimiento de unos méritos específicos que, si bien su dicción les otorgaba una apariencia genérica y objetiva, se convertían *de facto* en singulares, al ajustarse a circunstancias que sólo llegaban a concurrir en el que fue finalmente el adjudicatario del puesto.

¹⁹⁶⁵ (FJ 3º) STSJ de Extremadura de 17 de enero de 2002 [ECLI:ES:TSJEXT:2002:87]. La Sala contempla como hechos determinantes el que la funcionaria finalmente propuesta –que también desempeñaba la plaza de forma provisional– fue la única candidata que obtuvo puntuación en la fase de los méritos específicos (a la sazón obtuvo la máxima posible); mientras que los otros dos candidatos –que habían obtenido hasta el doble de puntuación en los méritos generales– tuvieron cero puntos en este apartado. También entiende como tal el tiempo mínimo de duración de los cursos valorados en el baremo de específicos.

¹⁹⁶⁶ A este respecto, en su comentario sobre la STS de 22 de mayo de 1995 –que estimaba un recurso interpuesto por el COSITAL de Palencia– [MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación... Op. cit.*, pp. 191-192] habla de *patrimonialización* de las plazas de habilitados a través del baremo de méritos específicos por parte de las Corporaciones, que, inmersas en una clara desviación de poder, convierten el concurso en una mera formalidad dirigida a nombrar al candidato ya seleccionado y no al de mayores méritos.

¹⁹⁶⁷ La SJCA nº 2 de Zaragoza de 4 de junio de 2018 [ECLI:ES:JCA:2018:8736] anula, por falta de motivación y por infracción del derecho de igualdad del art. 23.2 CE, el baremo de un Ayuntamiento consistente en haber prestado servicios en un ayuntamiento con presupuesto general consolidado integrado por el de la entidad local y un mínimo de tres organismos autónomos o patronatos municipales. Para la sentencia no ha habido motivación ni, cuando se ha dado, atiende a la realidad de la Entidad local convocante (FJ 5º); además, la circunstancia de exigir tres organismos autónomos carece de todo fundamento, además de excluir a todo potencial concursante de la obtención de puntuación por estos méritos (salvo a la persona adjudicataria, que por lo demás informó sobre los mismos, sin abstenerse, como sería su obligación ex art. 23.2 a. LRJSP).

¹⁹⁶⁸ Se trata de las SSTSJ de Valencia de 15 de abril de 2013 [ECLI:ES:TSJCV:2013:1453] y 17 de abril de 2013 [ECLI:ES:TSJCV:2013:1242], respectivamente contra las baremos de méritos específicos del puesto de Viceintervención y de los puestos de Vicesecretaría, Intervención y Tesorería del Ayuntamiento de Torrent. A una solución diferente llega la STSJ de Valencia de 16.5.2018 [ECLI:ES:TSJCV:2018:2069], que no observa una conformación de méritos *ad personam*, en un baremo en el que se puntúa, v.gr., la prestación de servicios en puestos de Vicesecretaría-intervención en municipios de más de 10.000 habitantes (FFJJ 5º y 6º). De esta última conclusión disiente [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 266 (n. 25)], para quien se justificaría acoger el vicio de desviación de poder. También, la STSJ de Madrid de 26.5.2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:6195] (FJ 6º). De la misma Sala, hay que sacar a colación también las antecitadas STSJ de Valencia de 14.06.2012 [ECLI:ES:TSJCV:2012:2521] (FJ 3º) y STSJ de Valencia de 4.03. 2013 [ECLI:ES:TSJCV:2013:915] (FJ 2º), que observan falta de razonabilidad y objetividad en la decisión de reducir el nivel de valenciano a grado elemental, además de la fijación *ad personam* de la duración de un curso al que antes nos referimos.

Como advierte la STSJ de Galicia de 20 de julio de 2011 ¹⁹⁶⁹, el apoderamiento del legislador en favor de la Entidad local para elaborar esta clase de méritos “no es omnímodo y debe respetar los propios confines de la autorización legal”, “(...) los principios generales del derecho, y particularmente los que proscriben la arbitrariedad en su variante administrativa de la desviación de poder, así como el de proporcionalidad que vela por la adecuación entre la entidad de los méritos y su peso ponderado final”.

Siguiendo en fin a Morell ¹⁹⁷⁰, el baremo de específicos ha de cumplir las siguientes premisas:

- 1.- No puede subvertir gravemente la situación de los aspirantes en el baremo general.
- 2.- Debe relacionarse con las características de la Entidad local. Es precisa una justificación objetiva de los méritos en relación con las características y el contenido del puesto ¹⁹⁷¹.
- 3.- Debe exigirse una valoración adecuada y proporcionada de unos méritos en relación con los otros, descalificándose toda valoración inadecuada o desproporcionada de los mismos.
- 4.- Por último, deberá realizarse una valoración no convencional de cada una de las exigencias establecidas en el concurso; así, por ejemplo, la experiencia debe valorarse en función del tiempo o del organismo bajo cuyo servicio se ha adquirido, o según las materias en las que esa experiencia puede tener una mayor relación con la entidad convocante.

Como concluye la STSJ de Castilla y León de 27 de marzo de 1998 ¹⁹⁷², para que el baremo de méritos específicos se ajuste a los principios de objetividad, imparcialidad, mérito y capacidad consagrados en el ordenamiento jurídico, deben valorarse cuestiones relacionadas con las características concretas y las funciones del puesto, así como con la valoración del trabajo desarrollado ¹⁹⁷³.

¹⁹⁶⁹ (FJ 2º) STSJ de Galicia de 20 de julio de 2011 [ECLI:ES:TSJGAL:2011:5906]. La Sala anula la valoración de la experiencia en consorcios, habida cuenta que el Ayuntamiento convocante no contaba con un consorcio constituido legalmente al tiempo de la convocatoria (FJ 5º).

¹⁹⁷⁰ MORELL OCAÑA, L. (1997). “Tratamiento jurisprudencial de la provisión de puestos de trabajo para funcionarios con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1., pp. 125-127. MORELL OCAÑA, L. (2000). “Situación y perspectivas de los funcionarios de la Administración Local con habilitación Nacional”. *Justicia Administrativa*, Extra 1, pp. 226 y ss. Estas conclusiones han sido recogidas también por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92... Op. cit.*, p. 1879].

¹⁹⁷¹ Los méritos deben guardar una relación adecuada y proporcionada al contenido funcional del puesto, según se afirma en la STSJ de Castilla y León de 16 de febrero de 2002 que refiere [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92... Op. cit.*, pp. 1875-1876]. La Sala juzga contrarios a derecho unos méritos específicos en un concurso para la provisión de una Vicesecretaría de Diputación. Concretamente, el haber superado tres cursos de Ciencias Políticas –pues “a falta de mayores referencias o parámetros, este mérito carece por completo de sentido”–, la valoración de un contenido presupuestario y contable –por ajeno a las funciones de la Secretaría– y el pertenecer a la Escala de Administración Especial, subescala Técnica.

¹⁹⁷² STSJ de Castilla y León de 27 de marzo de 1998 [ECLI:ES:TSJCL:1998:1326] (FJ 5º), sobre un concurso para el puesto de tesorero. La Sala estimaba conforme a derecho que la prestación de servicios en un puesto de Tesorería que incluyera la jefatura del servicio de recaudación se valorara como mérito específico, puesto que no podía considerarse como mérito general al no conllevar necesariamente esta clase de puesto dicha jefatura.

¹⁹⁷³ La valoración de los méritos obtenidos en un ayuntamiento de nivel presupuestario y en una categoría como funcionario superior de la correspondiente al puesto al que se concursa sería en cambio aceptable, ya que resulta innegable que la experiencia en un ayuntamiento de esta clase constituye una vertiente positiva que debe ser objeto de valoración, cuando se haga conforme con un baremo creciente y de forma razonable y proporcionada (FFJJ 4º y 5º) STSJ de Galicia de 9.11.2011 [ECLI:ES:TSJGAL:2011:8012].

III. Las formas de provisión definitiva: La libre designación.

1.- Evolución normativa de la provisión por libre designación de los puestos reservados ¹⁹⁷⁴.

1.1. Su establecimiento mediante la Disp. Ad. Octava de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado.

Sin duda, en un principio fue opción del legislador de la Ley 7/1985 excluir la libre designación de los sistemas de provisión de los funcionarios de la Escala de habilitación nacional, toda vez que este procedimiento excepcional ya se había previsto para el resto de la función pública en la LMRFP. Era evidente que ello obedecía a que se estimaba impropio su utilización cuando se trataba de funcionarios a los que se encomendaban las funciones de fe pública, asesoramiento legal preceptivo, o las de control y fiscalización interna ¹⁹⁷⁵.

No obstante, siguiendo la estela de las Comunidades Autónomas, las Entidades locales, a través de la FEMP ¹⁹⁷⁶, mostraron también interés por asumir competencias en lo que respecta a los funcionarios con habilitación de carácter nacional y pretendieron una nueva distribución

¹⁹⁷⁴ En palabras de Palomar Olmeda, la libre designación puede definirse como aquel sistema de provisión que tiene por esencia el permitir la libre elección, dentro de un marco general, de la persona que va a ocupar el puesto de trabajo [PALOMAR OLMEDA, A. (1990). *Derecho de la Función Pública. Régimen Jurídico de los Funcionarios Públicos*. Dykinson. Madrid, p. 331] y [PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública. Régimen jurídico de los Funcionarios públicos*. Dykinson. Madrid, p. 412]. Para [ALIAGA RODRÍGUEZ, R. (2022). “La confianza y su pérdida en los nombramientos y ceses de libre designación”. *Diario La Ley*, nº 10075, p. 6/23], la libre designación consiste en reconocer de forma no reglada el mérito de alguien, con el fin de determinar el candidato adecuado y apropiado en relación a la circunstancia o condición necesaria. Por su parte, [PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo de las Corporaciones Locales*. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 476] lo define como el sistema excepcional de provisión de puestos de trabajo de jefatura vacantes y fijos, reservados a funcionarios de carrera, mediante el cual, previa convocatoria, el órgano competente designa a su titular de forma libre y sin estar obligado a seguir los criterios de mérito y capacidad, de entre quienes se han presentado al concurso de libre designación y reúnen los requisitos exigidos en el mismo. Cabe apuntar que, para este último autor, este sistema de provisión no es sino un concurso en el que la autoridad convocante se reserva la elección discrecional del titular del puesto de trabajo. La libre designación exige un procedimiento necesario de aprobación de las bases y de la convocatoria –publicada en diario oficial– dirigida a funcionarios de carrera, que se resuelve por el órgano competente y se publica en el diario oficial correspondiente. En fin, se dan en la libre designación las mismas fases que en el concurso aunque, naturalmente, sin la participación de comisión de valoración alguna. A la sazón, en la redacción del artículo 101 de la LBRL por la Ley 55/1999 se hablaba de “concurso de méritos o de libre designación” y en la STS de 10 de julio de 1992 de “un concurso de libre designación” [*ibidem*, pp. 494-495.]

¹⁹⁷⁵ VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 152. Y [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). La libre designación de los puestos reservados a Secretarios, Interventores y Tesoreros de Habilidadación Nacional, en Fuentetaja Pastor, J. (Dir.). *La Función Pública Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra, p. 552].

¹⁹⁷⁶ Acuerdo adoptado por la V Asamblea General Ordinaria de la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), recogido por [MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales. Regulación Funcional. Visión crítica de la STC 235/2000, de 5 de octubre: Huida hacia el Sistema Gerencial”. *Revista de Estudios Locales*. CUNAL, Extraordinario 1, p. 81]. Y también por [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). La libre designación de los puestos reservados... *Op. cit.*, pp. 553-554].

competencial que dejase en manos del Estado o de las Comunidades Autónomas únicamente su selección y formación, y, en concordancia con ello, incorporar la libre designación como fórmula excepcional para puestos de especial dedicación y responsabilidad en grandes corporaciones.

El Estado se enfrentaba entonces a graves problemas en el ejercicio de su competencias sobre estos cuerpos. Al tradicional retraso y falta de periodicidad en las convocatorias de las pruebas selectivas, se añadía la dejadez en el control de los concursos específicos y a la hora de afrontar el problema que se planteaba a los funcionarios para conseguir un primer destino. En vez de asumir la responsabilidad como Administración competente y buscar soluciones a un problema complejo, prefirió inhibirse mostrando su debilidad y abdicar de sus competencias de gestión en favor de las Comunidades Autónomas y las Entidades locales ¹⁹⁷⁷.

Si aquéllas pretendían una selección y formación descentralizada, participación en la determinación de los méritos concursares y facultades de gestión en los nombramientos no definitivos, la FEMP, como se ha dicho antes, pretendió –con el ánimo de incrementar el grado de autonomía de las Entidades locales en esta materia, sobre todo en lo relativo a la provisión de los puestos– impulsar la libre designación como sistema de provisión opcional en Diputaciones Provinciales, Cabildos y Consejos Insulares, capitales de provincia y municipios de más de 100.000 habitantes; y reclamar la facultad de convocar por ellas mismas los concursos, al menos en los municipios de más de 5.000 habitantes. Frente al concurso único, cada Corporación convocaría el concurso a medida que se fueran produciendo las vacantes en sus puestos reservados, siguiendo las bases y procedimiento establecidos por el Estado ¹⁹⁷⁸.

La pretensión de la FEMP fue atendida, en lo que respecta a la libre designación en los puestos reservados, mediante la Ad. Octava de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, de Presupuestos del Estado para 1992, que redacta de nuevo el art. 99.1 LBRL, con lo que la tendencia generalizada en la Administración española de aplicar esta forma de provisión a los puestos de naturaleza directiva ya no iba a dejar fuera a los habilitados nacionales ¹⁹⁷⁹.

Esta reforma respondía, según aducía Rivero Ysern ¹⁹⁸⁰, a la necesidad de avanzar en el desarrollo del principio constitucional de autonomía local, atribuyendo a las Corporaciones facultades decisorias respecto del sistema de provisión que podían elegir, entre un sistema normal o de concurso y otro excepcional de libre designación. Efectivamente se dispone que, con carácter excepcional, pueden ser cubiertos mediante libre designación en atención al carácter directivo de sus funciones o a la especial responsabilidad, según el volumen de población o

¹⁹⁷⁷ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 82.

¹⁹⁷⁸ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, pp. 82-83. Estas pretensiones respecto al concurso se seguían defendiendo años más tarde, según expone [BRUN BRUN, G. (1997). “La reforma del régimen jurídico de los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 1, pp. 80-81]. Por otro lado, la introducción de la libre designación en los puestos reservados había sido una de las reformas defendidas con mayor fuerza por parte de la FEMP, objeto de una de las resoluciones de la V Asamblea General de Zaragoza en el año 1991, cfr. [*ibidem*, p. 83].

¹⁹⁷⁹ VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* *Op. cit.*, p. 555-556.

¹⁹⁸⁰ RIVERO YSERN, J.L. (2010). *Manual de Derecho Local*. Sexta Edición. Cívitas. Aranzadi. Thompson Reuters. Navarra, 403.

presupuesto de las entidades locales, con la simple condición formal de que tengan un nivel 30 de complemento de destino ¹⁹⁸¹ (art. 99.1 VII LBRL).

El nuevo procedimiento comportaba la mismas exigencias de publicidad que el concurso (art. 99.1 *in fine* LBRL): La publicación de la convocatorias en el diario oficial de la Comunidad Autónoma y un extracto en el BOE. En cuanto al cese, sólo se garantizaba un puesto del mismo grupo en la Corporación ¹⁹⁸² (art. 99.1 *in fine* LBRL).

Doctrina como Pérez Luque ¹⁹⁸³ –que calificó de muy grave esta regulación por carecer el cesante de toda garantía, tanto de las funciones que podía desempeñar en su nuevo puesto, como de sus retribuciones– y la propia asamblea colegial expresaron su rechazo a la provisión por libre designación en los puestos reservados ¹⁹⁸⁴.

1.2. La Ley 10/1993, de 21 de abril y su desarrollo por el Real Decreto 731/1993, de 14 de mayo.

En la Exposición de motivos de la Ley 10/1993, de 21 de abril, el legislador declaraba –como razones que le llevaron a modificar de nuevo el régimen de provisión de estos puestos– tanto la inaplazable necesidad de agilizar estos procesos (cuya complejidad obligaba a acudir a sistemas de provisión no definitiva), su adecuación a los sistemas ya existentes en la Administración del Estado en el que ya existían estos dos sistemas de provisión definitiva, así como la urgencia de avanzar en el desarrollo del principio constitucional de autonomía local ¹⁹⁸⁵. Continuaba refiriendo la Exposición de motivos que, una vez conseguidos esos objetivos, dentro del proceso de elaboración de las normas básicas de desarrollo, se hacía necesario enmarcar el sistema de libre designación establecido por la Ley 31/1991 dentro de los límites y garantías exigidos por las

¹⁹⁸¹ La STSJ País Vasco de 20.11.2008 [ECLI:ES:TSJPV:2008:3759] (FJ 4º) anulaba un acuerdo de modificación de RPT que clasificaba un puesto reservado como de libre designación por no alcanzar dicho nivel 30.

¹⁹⁸² Redacción criticada por [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* *Op. cit.*, p. 555] por precipitada, pues ya de principio implicaba interrogantes tales como el de por cuánto tiempo se podía mantener el cesado en ese puesto o qué cabría entender por puesto del mismo grupo de titulación.

¹⁹⁸³ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 731-732. Postura favorable, o al menos no contraria, de [EMBID IRUJO, A. (1993). “Trece proposiciones sobre selección de funcionarios y provisión de puestos de trabajo en el derecho español”. *Proyecto social: Revista de relaciones laborales*, nº 1, pp. 43-44].

¹⁹⁸⁴ Acuerdo aprobado en la IV Asamblea Plenaria de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local, celebrada en Madrid en el año 1992 y que recoge [SERRANO PASCUAL, A. (2010). *Los Funcionarios con Habilitación de carácter Estatal y la libre designación*, en *El personal de confianza política en las entidades locales. La libre designación, el personal eventual y los directivos*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p.23 (n. 11)]: “Primera: Se considera un grave error y un daño para la función que realizan los funcionarios de habilitación nacional, la implantación del sistema de libre designación, aunque sea con carácter excepcional, por lo que la Asamblea expresa su total rechazo a esta modalidad para conculcación frontal de principios constitucionales, como el de legalidad (art. 14 y art. 23 de la CE). Se insta su inmediata derogación y su impugnación ante el Tribunal Constitucional por los medios directos o indirectos que correspondan. En ningún caso los nombramientos por libre designación deberán llevarse a cabo por las corporaciones locales a las que han de servir los funcionarios y menos aún por sus presidentes pues ello supondría una politización del cargo. Se pone de relieve que cualquier acto que aplique la libre designación será recurrido por este Colegio ante los Tribunales”.

¹⁹⁸⁵ Apostilla [SERRANO PASCUAL, A. (2010). *Los Funcionarios con Habilitación de carácter Estatal...* *Op. cit.*, p. 4] que, de lo que en realidad se trataba, era de evitar la tacha de inconstitucionalidad que pendía sobre una norma presupuestaria que abordaba un asunto extrapresupuestario.

peculiaridades de la Administración Local ¹⁹⁸⁶. Se trataba también de evitar cualquier inseguridad jurídica que pudiera incidir en el normal funcionamiento de la Administración o afectar a los legítimos intereses de los funcionarios ¹⁹⁸⁷. Oculto tras estas rimbombantes declaraciones, el contexto del cambio operado por esta Ley había que situarlo, como aseguraba Sanchez Blanco ¹⁹⁸⁸, en unos pactos de legislatura en los que se plasmó la voluntad nacionalista de desdibujar los Cuerpos Nacionales, con cobertura complementaria en las instrumentalizadoras construcciones sintetizables en el concepto de *management* administrativo.

La parte dispositiva de la Ley, manteniendo su excepcionalidad, introducía limitaciones adicionales respecto de las entidades que podían acogerse a este sistema. La Ley 31/1991 había venido a deslegalizar este régimen de provisión, al permitirlo en puestos de nivel 30, simplemente en atención al carácter directivo de sus funciones o a la especial responsabilidad, en función del volumen de población o del presupuesto. Con la Ley 10/1993, en cambio, únicamente las Diputaciones, Cabildos y Consejos Insulares, así como los Ayuntamientos capital de Comunidad Autónoma o de provincia y los de municipios de población superior a los cien mil habitantes, y para los puestos de Intervención o Tesorería, un presupuesto superior a los tres mil millones de pesetas podían proveer por libre designación sus puestos reservados. Estas entidades, de forma similar a la Ley 31/1991, sólo podían adoptarlo para puestos de nivel treinta y en atención al carácter directivo de sus funciones o a su especial responsabilidad. Había también un sutil cambio normativo en lo que respecta a los habilitados que podían participar en estos procedimientos. Así, mientras para la Ley 31/1991 tales puestos podían ser cubiertos por habilitados nacionales, a partir de ese momento sólo podrían cubrirse por aquellos de la subescala y categoría correspondiente.

Como medida adicional de garantía, el legislador quiso reservar la atribución para aprobar las bases de la convocatoria al plenario, las cuales deberían contener necesariamente, tanto la denominación, como los requisitos indispensables para su desempeño. La resolución empero

¹⁹⁸⁶ En la consideración de [MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 84], de la parca Exposición de motivos de la Ley 10/1993, no se percibe ninguna razón que justifique el cambio que opera el legislador sobre la materia de provisión de puestos reservados, ya que una vez calificada una materia como básica por el legislador estatal, su alteración ha de venir debidamente justificada y argumentada y, más aún, cuando la institución de que se trata, en este caso el sistema concursal en la provisión de puestos reservados, ha obtenido además su propio reconocimiento por el máximo interprete constitucional, como lo fue en la STC 25/83.

¹⁹⁸⁷ También Fondevila Antolín refuta este argumento de que lo que se pretendía con la Ley 10/1993 era la adecuación a la Administración Local de la Ley 30/1984, porque este modelo ya estaba presente cuando se aprobó la Ley 7/1985, sin que entonces se estimara conveniente aplicarlo. A mayor abundamiento, el régimen de la Ley 10/1993 resultaba ya un contrasentido cuando para el Estado se había aprobado la Ley 23/1988, que limitaba el alcance del art. 20 LMRFP, en sintonía con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, al justificarlo en atención a la naturaleza de sus funciones [FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo: profesionalidad y objetividad versus clientelismo y corrupción”. *Actualidad Administrativa*, nº 7-8, p. 63]. También, [SERRANO PASCUAL, A. (2010). *Los Funcionarios con Habilitación de carácter Estatal...* *Op. cit.*, p. 10]

¹⁹⁸⁸ SÁNCHEZ BLANCO, ÁNGEL. (2006). *La función pública de los Secretarios e Interventores de la Administración local*, en Domínguez-Berrueta de Juan, M., y Jiménez Franco, E. (Directores). *Los Empleados públicos. Estudios*. Ratio Legis. Salamanca, pp. 202-203. Esta concepción de *management* se caracterizaría, para este autor [*ibidem*], por providenciales gestores públicos que relativizan la función pública, pero aprecian las bondades del empleo público, con la consiguiente laboralización de las situaciones jurídicas, la neutralización del principio constitucional de estructura jerárquica de la Administración y la flexibilización de las formas de gestión, mediante la incorporación de técnicas jurídico-privadas que eluden los procedimientos públicos de decisión y sus sistemas de responsabilidad en la gestión de los recursos.

correspondía a la Presidencia corporativa, previa constatación del cumplimiento de los requisitos exigidos. Las exigencias de publicidad de la convocatoria seguían siendo, como en la regulación anterior, las misma que para el concurso.

El núcleo de la reforma se sustanciaba en una mayor garantía para los funcionarios cesados. Allí donde la Ley 31/1991 les reconocía únicamente un puesto de trabajo de su mismo grupo de titulación, la Ley 10/1993 les garantizaba ahora un puesto de trabajo de su subescala y categoría disponible en la RPT. Pérez Luque ¹⁹⁸⁹ reconocía su carácter mucho más garantista, pues venía, implícitamente, a exigir tanto la existencia en la RPT de un puesto destinado al funcionario cesado, como que sus funciones deberían ser las propias de su subescala y categoría, según su reglamento de régimen jurídico. De tal manera que, si no se cumplían previamente dichas condiciones, el funcionario no iba a poder ser cesado, lo que las venía a convertir propiamente en limitaciones del cese ¹⁹⁹⁰.

Hay que poner de relieve que el Real Decreto 731/1993 introdujo, como requisito adicional, que el carácter directivo fuera *marcado*; por lo que los puestos reservados podían ser clasificados como de libre designación en atención tanto a su especial responsabilidad, como a su carácter directivo, que debía ser además marcado o muy perceptible (art. 26.1).

El art. 26.2 RD 731/1993 obligaba a que, en el caso de que se decidiera optar por esta forma provisión en un puesto, la Entidad local debería modificar en tal sentido su RPT ¹⁹⁹¹. No se trataba de un mero requisito formal, sino que el empleo de este sistema quedaba condicionado a la existencia de ese instrumento organizativo de la Corporación: si no había RPT, tampoco habría libre designación ¹⁹⁹².

Las bases de la convocatoria habían de ser aprobadas por el pleno y en su contenido figuraría, al menos, la Corporación de destino, la denominación y clase el puesto, el complemento específico y los requisitos necesarios para su desempeño (art. 27.1 RD 731/93). La convocatoria, por su parte, correspondía al presidente o alcalde, quien la remitiría al órgano autonómico competente y a la Dirección General de la Función Pública, a los efectos de publicación (art. 27.2 RD 731/1993).

La Presidencia, previa constatación de los requisitos exigidos en la convocatoria, efectuaba el nombramiento, del que se daba cuenta al plenario y traslado a la Dirección General para su publicación en el BOE (art. 27.3 RD 731/1993).

Por lo que respecta al cese, el funcionario nombrado en un puesto de libre designación podía ser cesado con carácter discrecional, por el mismo órgano que lo nombró. Se le garantizaba un puesto de trabajo de su subescala y categoría –creado en la RPT como reservado, con las

¹⁹⁸⁹ PÉREZ LUQUE, A. (2005). Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit., p. 732.

¹⁹⁹⁰ PÉREZ LUQUE, A. (2005). Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit., p. 732.

¹⁹⁹¹ En línea con el artículo 126.4 del TRRL, hay que tener en cuenta que el artículo 15.1 de la LMRFP define las relaciones de puestos de trabajo como el instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal, precisando los requisitos exigidos para su desempeño, así como la denominación y características esenciales del puesto.

¹⁹⁹² MAURI MAJÓS, J. (2003). “La libre designación como sistema de provisión de puestos de trabajo con funciones directivas”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*. Extraordinario 1, p. 115.

funciones de colaboración, apoyo y asistencia jurídica o económica que le atribuyera la Presidencia– y en el que podría permanecer hasta obtener otro por los procedimientos reglamentarios (art. 28 RD 731/1993).

El recurso contra esta disposición reglamentaria fue desestimado por la STS de 3 de enero de 1996 ¹⁹⁹³, con una doctrina en la que va a insistir en pronunciamientos posteriores y en la que se dejaba claro que nunca había puesto en duda la constitucionalidad de este sistema de provisión:

- Rechaza la alegación de vulneración del art. 14 CE al introducir una desigualdad injustificada entre Entidades locales, ya que la Ley no sólo ha tenido en cuenta el carácter directivo de la función, sino también la especial responsabilidad de estos puestos, que es más acentuada en Corporaciones de mayor importancia administrativa o con población y presupuesto mayor.
- Tampoco existe tal vulneración del art. 23 CE, pues la jurisprudencia constitucional (verbigracia, la STC 365/1993 ¹⁹⁹⁴) ya afirma que los principios de igualdad y mérito y capacidad no se proyectan con la misma intensidad en los procedimientos de provisión de puestos que en el acceso a la función pública. Puesto que tales principios ya operaron en el acceso –una vez superado el mismo y a la hora de la consiguiente provisión de un puesto– podrán tenerse en cuenta otros criterios distintos, enderezados a una mayor eficacia en la organización y prestación de los servicios o a satisfacer otros bienes constitucionalmente protegidos.
- Tampoco aprecia incompatibilidad entre este sistema y las características de las funciones reservadas, porque ya el art. 20.1 b. Ley 30/1984 lo extiende también a aquellos otros cargos de carácter directivo o de especial responsabilidad para los que así se determine en las relaciones de puestos de trabajo. Y en todo caso, la eventualidad de un conflicto con la autoridad que lo designó no puede impedir al funcionario el cumplimiento de su deber, ni el hacerlo así debe determinar su cese, que incurriría en arbitrariedad proscrita por el art. 9.3 CE.

1.3. El sistema de libre designación en el Real Decreto 1732/1994, de 29 de julio.

La nueva preceptiva sobre provisión de los puestos reservados a funcionarios con habilitación nacional presentaba como novedades la necesidad de que en las bases de la convocatoria constaran el nivel de complemento de destino del puesto ¹⁹⁹⁵, los requisitos para su desempeño fueran conforme a la RPT, así como la referencia al conocimiento, en su caso, de la lengua propia de la Comunidad Autónoma, conforme a su normativa específica (art. 28.1 RD 1732/1994).

Se fijaba un plazo de un mes para que la Presidencia dictara el nombramiento, aunque resultaba más importante, a mi juicio, la necesidad de una elemental motivación en la decisión de nombramiento, que habría de hacerse con referencia al cumplimiento por parte del candidato elegido, de los requisitos y especificaciones exigidos en la convocatoria. En todo caso debía

¹⁹⁹³ STS de 3 de enero de 1996 [ECLI:ES:TS:1996:14], que desestimaba el recurso interpuesto por COSITAL contra el mencionado RD 731/1993.

¹⁹⁹⁴ (FJ 7º) STC 365/1993, de 13 de diciembre [ECLI:ES:TC:1993:365], con cita a su vez de la STC 293/1993 [ECLI:ES:TC:1993:293].

¹⁹⁹⁵ Requisito perfectamente superfluo, por cuanto era condición *sine qua non* para su provisión por libre designación que el puesto tuviera un nivel 30 (art. 27.1 RD 1732/1994).

quedar acreditada en el procedimiento, como fundamento de la resolución adoptada, la observancia del procedimiento debido (art. 28.3 RD 1732/94).

Además, a partir de ese momento, había de comunicarse a la Comunidad Autónoma la convocatoria (art. 28.2 RD 1732/1994) y la resolución de nombramiento (art. 28.3 RD 1732/1994).

Por último, se mantenía la regulación anterior sobre el cese, aunque se estimaba oportuno añadir que la motivación debía referirse a la competencia para adoptarla (art. 29 RD 1732/94).

1.4. Las modificaciones de la libre designación con la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y el Real Decreto 834/2003, de 27 de junio.

En línea con las medidas legislativas incluidas dentro del Pacto Local, de fortalecimiento institucional de la Presidencia corporativa, por lo que respecta a la libre designación, la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, modificaba el párrafo tercero del artículo 99.2 LBRL para conferirle la aprobación de las bases de las convocatorias.

Por su parte, el Real Decreto 834/2003 –además de hacer concordar el RD 1732/1994 con el citado art. 99.2 III LBRL– pasaba a fijar un plazo de tres meses para la aprobación de la convocatoria desde el momento de la vacancia del puesto (artículo 28.2 RD 1732/1994).

Debe subrayarse que se introducía la obligación de adjudicar el puesto entre los candidatos que reunieran los requisitos de la convocatoria (art. 28.3 RD 1732/1994), por lo que, si algún candidato los reunía, no iba a ser ya posible declarar desierto el procedimiento.

En cuanto al puesto de reserva, se estatúa una garantía adicional de carácter económico, consistente en que su nivel de complemento de destino no podía ser inferior en más de dos al del puesto del que se cesaba (art. 29 I RD 1732/1994).

La reforma venía pues a reforzar la posición de la Presidencia, a quien correspondían ya todas las decisiones del *iter* procedimental, tanto la aprobación de las bases, como la adjudicación y el nombramiento del funcionario seleccionado. Asimismo, se eliminaba la indeterminación temporal de la convocatoria y se restringía la discrecionalidad para declararla desierta. Sin embargo, doctrina como Pérez Luque reprochaba, no sin razón bajo nuestro punto de vista, que seguía sin recogerse la necesidad de expediente contradictorio para el cese –ni siquiera audiencia del interesado, en contradicción con la legislación de procedimiento administrativo–¹⁹⁹⁶ y obviando pedir una auténtica motivación para el mismo¹⁹⁹⁷.

1.5. La libre designación con el Estatuto Básico del Empleado Público.

De acuerdo con la Ad. Segunda 5.2 EBEP, los municipios de gran población, Diputaciones Provinciales, Cabildos y Consejos Insulares iban a poder cubrir mediante este sistema, entre funcionarios de la subescala y categoría correspondientes, los puestos reservados, cuando así se determine en sus relaciones de puestos de trabajo y en los términos previstos en la legislación básica.

¹⁹⁹⁶ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 733.

¹⁹⁹⁷ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 734.

El Estatuto obliteraba la necesidad de acreditar el carácter directivo de las funciones o su especial responsabilidad, con el fin de justificar el cambio en la forma de provisión ¹⁹⁹⁸; así como también otros requisitos meramente formales, como el nivel de complemento de destino o el presupuesto mínimo para los puestos de intervención o tesorería.

Hay que subrayar, por último, la considerable ampliación que se producía del ámbito subjetivo hacia las Diputaciones y Cabildos, Consejos Insulares y los municipios de gran población del art. 121 LBRL.

1.6. La modificación del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo.

La modificación introducida por el Real Decreto-Ley 8/2010 tenía como objetivo, a decir de su Exposición de motivos, el de mejorar el control de la gestión económica financiera de las Entidades locales y garantizar la independencia funcional de los empleados públicos que desarrollan dichas actividades. Con la reforma –que únicamente afectaba a los puestos reservados a la Subescala de Intervención-Tesorería–, pasaba a exigirse, para el establecimiento de la libre designación, la autorización expresa de la Administración que ejercía la tutela financiera, así como su informe preceptivo para el cese, en tanto no hubieran transcurrido seis años desde su nombramiento ¹⁹⁹⁹.

2. La clasificación del puesto reservado como de libre designación.

2.1. Régimen jurídico de la clasificación de los puestos. Requisitos y procedimiento.

La reforma introducida por la LRSAL ha previsto también la libre designación como sistema de provisión definitiva de los puestos reservados. Autores como Mellado Ruiz ²⁰⁰⁰ han criticado que una reforma como la de la LRSAL –que pretende reforzar y garantizar la profesionalidad y eficacia de las funciones de control interno– haya mantenido, en términos de absoluta discrecionalidad, un sistema de acceso claramente incompatible con los principios de mérito y capacidad, como es el de la libre designación (“portón abierto a la politización y, en consecuencia, a la falta de objetividad de los funcionarios públicos”), y además en puestos clave desde el punto de vista de

¹⁹⁹⁸ Considera [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* Op. cit., p. 598] que resultaba más acertada la vinculación que hacía el EBEP de la libre designación al tipo de Corporación local –en función de criterios como el de ser municipio de gran población, Diputación, Cabildo o Consejo– que la que estaba establecida hasta entonces.

¹⁹⁹⁹ Esta exclusión de los puestos reservados a la Subescala de Secretaría fue criticado por la doctrina, así por ejemplo [PEREIRA GÁMEZ, M. (2010). “La crisis municipal. Comentarios al RD-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público. Los planes de austeridad local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 1873].

²⁰⁰⁰ MELLADO RUIZ, L. (2015). “La situación del personal al servicio de la Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (Extra), pp. 59–76. doi: 10.24965/real.v0iExtra.10223., p. 69. Para este autor resulta evidente que “la mera pervivencia en el EBEP de esta institución resulta difícilmente compatible con los principios constitucionales informantes de nuestro sistema de empleo público, y con las propias exigencias de profesionalidad, imparcialidad y neutralidad política de los funcionarios de carrera, tanto en el acceso al empleo público como en la provisión/ocupación de plazas vacantes” [*ibidem*, p. 69]. También hace esta observación [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* Op. cit., p. 601]. Por su parte, [MERINO ESTRADA, V. (2015). “Los nombramientos de habilitados nacionales...” Op. cit., p. 34] está persuadido de que el legislador básico es consciente de que la libre designación es peligrosa e inadmisibles para los puestos reservados, pero que no se atreve a suprimirla.

la neutralidad funcional de dicho control interno. Con el propósito declarado en su preámbulo de garantizar la profesionalidad y la eficacia de las funciones de control interno, la LRSAL introduce la nueva preceptiva sobre este sistema en el art. 92 bis.6 LBRL ²⁰⁰¹, que ha encontrado su desarrollo en los arts. 45 a 47 RFHN –a la sazón, también objeto de reproches por parte de una reputada doctrina ²⁰⁰².

Podemos sistematizar las modificaciones introducidas de la forma que sigue:

1.- Extiende el ámbito subjetivo de las Entidades locales que pueden utilizarlo. Esta forma de provisión es declarada manifiestamente como excepcional y limitada a los puestos de trabajo reservados de la subescala y categoría correspondiente en las siguientes entidades ²⁰⁰³, de acuerdo con el art. 92 bis LBRL y el art. 27.1 b. RFHN:

1º. En los municipios incluidos en el ámbito subjetivo definido en los arts. 111 y 135 TRLHL ²⁰⁰⁴.

2º. En las Diputaciones Provinciales, Áreas metropolitanas, Cabildos y Consejos insulares.

3º. En las ciudades de Ceuta y Melilla.

Serán los puestos reservados de las Entidades locales incluidas en el art. 92 bis.6 LBRL los que podrán clasificarse para su provisión por libre designación (artículo 45.1 RFHN) ²⁰⁰⁵.

La reforma de la LRSAL sigue manteniendo –en el caso de los puestos de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y la contabilidad, tesorería y

²⁰⁰¹ Bajo el criterio de [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* Op. cit., pp. 142-143] la interpretación de este precepto no sería ciertamente fácil, aunque, en esencia, lo que pretendería es dificultar, por un lado, que estos puestos se provean mediante este sistema –de ahí su carácter excepcional con el que se concibe, el número limitado de Entidades locales que estarían facultadas para ello y la autorización en algunos casos que se requiere del Estado–; por otro lado, estarían las garantías frente al cese, como la exigencia de informe del Estado en algunos casos y la previsión del puesto para el funcionario cesado.

²⁰⁰² Nos referimos a [MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real decreto 128/2018), p. 268], que lo acusa de irrelevante e inane en el desafío que suponía acoger la línea jurisprudencial de exigencia de motivación reforzada y paliar la discriminación en la protección de las funciones de asesoramiento y fe pública.

²⁰⁰³ Observa [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* Op. cit., p. 679] que con el art. 92 bis LBRL no importaba si se trataba de puestos de existencia obligatoria o no, ni tampoco la subescala o categoría en que estuviera clasificado el puesto, por lo que cabía en los puestos de colaboración clasificados como de secretaría-intervención o de la categoría de entrada. El art. 27.1.b RFHN exige que deban cubrirse entre funcionarios de la subescala y categoría correspondiente.

²⁰⁰⁴ En realidad, según [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* Op. cit., p. 679], apela solamente al art. 111 TRLHL: Es decir, que sean capitales de provincia o Comunidad autónoma; o que tengan una población de derecho igual o superior a 75000 habitantes, considerando como tal la población resultante de la actualización del padrón municipal de habitantes vigente a la entrada en vigor del modelo regulado en esa sección del TRLH. Con ello queda resuelta la cuestión de si había que entenderse como población la real o la de derecho –si bien el de la población de derecho ya había sido fijado como criterio correctamente por la STSJ de Valencia 16.12.2002 [ECLI:ES:TSJCV:2002:12189], según [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, pp.1890-91]. Por otro lado, López Benítez no entiende la utilización del TRLHL como criterio delimitador, cuando el sistema incluye también a los puestos de Secretaría y más aún cuando se ve obligado a ampliarlo [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* Op. cit., p. 144].

²⁰⁰⁵ La STSJ de Madrid de 22.2.2021 [ECLI:ES:TSJM:2021:2136] conoce del caso de la provisión por libre designación del puesto de Secretaría de Junta Municipal de Distrito del Ayuntamiento de Madrid. Aprecia, conforme con la sentencia de instancia, no sólo la desviación de poder por la provisión por libre designación, sino la nulidad por no haberse reservado el puesto a habilitados de la subescala de Secretaría.

recaudación ²⁰⁰⁶– la autorización expresa para la clasificación por parte del órgano competente de la Administración General del Estado en materia de Haciendas locales ²⁰⁰⁷. En el expediente debe acreditarse la concurrencia de las circunstancias excepcionales que justifican la decisión, en relación con el contenido del puesto, su carácter directivo con arreglo a la legislación estatal de régimen local ²⁰⁰⁸, y su especial responsabilidad (art. 45.1 II RFHN). En cambio, se elimina el marco temporal para la exigencia del informe previo preceptivo en el caso de cese, que pasa a ser preceptivo independientemente del tiempo transcurrido desde el nombramiento.

Volviendo al objeto de nuestro estudio, el expediente para la modificación de la forma de provisión de los puestos reservados tiene un carácter complejo: un procedimiento en el ámbito de la Entidad local en el que se modifica la RPT en tal aspecto, y otro seguido ante el órgano

²⁰⁰⁶ La doctrina ha criticado severamente la exclusión de los puestos de Secretaría. Así, a [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* Op. cit., pp. 679-680] le extraña “como si fuera menos exigente el rigor técnico o la imparcialidad en el ejercicio de la función de asesoramiento jurídico y fe pública”. Aventura que ello podría obedecer a que esta medida –que se entiende de control externo a los entes dotados de autonomía constitucionalmente garantizada– encontraría sostén en las competencias de tutela financiera sobre las entidades locales. Ahora bien, el Consejo de Estado clarifica que la determinación de las líneas generales de régimen jurídico de los habilitados, incluido el tratamiento de la libre designación y el cese, se efectúa por el Estado en ejercicio de sus competencias del art. 149.1.18º CE: “Pues bien, a tal efecto puede considerarse que el nombramiento por libre designación y cese de los mencionados funcionarios no pertenece al núcleo caracterizador de esta competencia, consistente en la tutela financiera de los entes locales (STC 134/2011), sino que se enmarcan en la competencia que sobre la determinación del régimen básico de estos funcionarios atribuye al Estado el artículo 149.1.18 de la Constitución, por lo que no se aprecian razones de constitucionalidad para objetar la regulación prevista en el anteproyecto”, *apud [ibidem, p. 680 (n. 42)]*. También en [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 278]. En opinión de [MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. Op. cit., p. 269] y [MERINO ESTRADA, V. (2015). “Los nombramientos de habilitados nacionales...” Op. cit., p. 34], se trata de una manifiesta discriminación, pues no resulta posible justificar que el cumplimiento de la legalidad sea menos relevante para el Estado de Derecho que el cumplimiento de la estabilidad presupuestaria. También la entienden como discriminatoria e injustificada [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* Op. cit., p. 603] y [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* Op. cit., pp. 150-160], quien la encaja en un marco más amplio de reforzamiento de la posición jurídica y la autonomía funcional del interventor, como se ve en el alcance de sus reparos, en contraposición a la advertencia de ilegalidad de los secretarios.

²⁰⁰⁷ Las exigencias de autorización de la clasificación y de informe sobre el cese del funcionario por parte del órgano de la Administración General del Estado competente en materia de Haciendas Locales vulnerarían el principio de autonomía local, según [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* Op. cit., pp. 602-603]. Son interesantes también las críticas de [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* Op. cit., pp. 146-148]. Por otro lado, según la doctrina de la STSJ de Valencia de 30.09.2014 [ECLI:ES:TSJCV:2014:6799], este requisito de la autorización expresa por el órgano competente en materia de Haciendas Locales se proyecta únicamente sobre las futuras clasificaciones de estos puestos de trabajo, pero no sobre la fase de cobertura del puesto cuando ésta ya se había producido con anterioridad (F.J. 2º). Para [MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. Op. cit., pp. 269-270] resulta un problema que pueda seguir convocándose la provisión por libre designación de un puesto, aunque incumpla todos los requisitos de fondo para la autorización ministerial, sólo porque ya estaba clasificado así en la RPT.

²⁰⁰⁸ A este respecto, que el art. 45.1 II RFHN hable del carácter directivo del puesto, *con arreglo a la legislación estatal de régimen local*, implicaría que se deja fuera a los puestos reservados que no son el de secretario general del pleno, el interventor general municipal y el titular del órgano de apoyo en los municipios de gran población que son los que tienen carácter directivo *ex lege* (art. 130.1 B. LBRL). Esta sería, según afirma [MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. Op. cit., p. 269], la interpretación literal y más adecuada a la necesaria protección de la independencia de las funciones reservadas. Tampoco podrían considerarse como directivos, en opinión del mismo autor, los puestos de colaboración [MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. Op. cit., p. 269]. Sostenía la misma opinión [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* Op. cit., p. 605 y 611], para quien resultaría absurda una interpretación de la norma (en este caso la Ad. Segunda EBEP) que condujera a la clasificación como de libre designación del puesto de Secretaría-Intervención del servicio de asistencia a municipios en una Diputación sólo por el hecho de estar reservado.

competente de la Comunidad Autónoma, a los efectos de clasificación del sistema de provisión (artículo 45.2 RFHN) ²⁰⁰⁹.

Siendo la RPT el instrumento técnico necesario para la determinación de los elementos configuradores del puesto de trabajo –uno de los cuales es su forma de provisión–, será en su expediente donde deberá constar la motivación en virtud de la cual se adopta tal sistema de provisión (art. 35.1 i. LPAC), justificando así que la potestad discrecional utilizada ha respetado las exigencias a las que viene condicionada ²⁰¹⁰.

Pero además de la modificación de la RPT, de la normativa de aplicación también se infiere que entra dentro de las competencias autonómicas de ejecución la elección del sistema de provisión, a propuesta de la entidad concernida ²⁰¹¹ –propuesta motivada, en la que se que se reflejarán las circunstancias excepcionales que justifican la decisión, en atención al contenido del puesto de trabajo, su carácter directivo y su especial responsabilidad– (artículo 45.1 II RFHN).

Es decir, la libre designación requiere un pronunciamiento previo del órgano autonómico para que tenga validez la reforma de la RPT propuesta por la Entidad local, tanto sobre la clasificación del puesto, como sobre su forma de provisión; de tal manera que la competencia de clasificación se extiende al sistema de provisión y “a efectos de clasificación del sistema de provisión” procede en Derecho la comunicación al citado órgano ²⁰¹².

2.2. La exigencia de motivación para la clasificación del puesto como de libre designación.

El art. 78.2 TREBEP es la última en una larga serie de disposiciones legales y reglamentarias que distinguen dos procedimientos para la provisión de puestos de trabajo en la Administración Pública: un procedimiento ordinario o concurso; y otro excepcional, ahora denominado de libre designación. Obviando las diferencias terminológicas, se observa el permanente deseo por parte de los sucesivos Gobiernos de dotar a la Administración con un mecanismo especial de provisión en atención a criterios tales como la idoneidad o la confianza; mecanismos en los que se insiste que tendrán un carácter excepcional, en contraposición al sistema ordinario basado en méritos

²⁰⁰⁹ El legislador del art. 92 *bis* LBRL no recuperó la exigencia del derogado art. 99.2 LBRL de que se determinaran en la RPT los puestos de libre designación. Para [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 681] esto suponía un cambio apreciable en la normativa habilitante, pues no se establecía realmente otro requisito que el subjetivo del art. 111 TRLHL para que operara la libre designación. Lógicamente, también cabe otro instrumento organizativo similar, ex art. 74 TRBEP [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 279]. Vera Torrecillas cita doctrina científica y jurisdiccional a favor de la innecesariedad de modificación a tal respecto de la RPT [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados... Op. cit.*, pp. 617-618], aunque repone que la literalidad de la Ad. Segunda EBEP no permitía asumir dicha tesis.

²⁰¹⁰ (FJ 5º) STSJ de Castilla y León de 14.09.2010 [ECLI:ES:TSJCL:2010:4856]. Véanse las SSJCA 1º de Salamanca de 30.6.2017 [ECLI:ES:JCA:2017:1013] (FJ 4º) y [ECLI:ES:JCA:2017:1236] (FJ 4º), que –partiendo de una concepción de la RPT como norma jurídica– rechazan los recursos contra convocatoria y adjudicación por alegar defectos formales.

²⁰¹¹ (FJ 3º) STSJ de Galicia de 2 de junio de 2010 [ECLI:ES:TSJGAL:2010:6227]. Como se dice en dicho FJ 3º: “De la normativa de aplicación se infiere no solo la competencia de la comunidad autónoma correspondiente en materia de clasificación de puestos, sino que la elección del sistema de provisión por libre designación, a propuesta de la entidad local correspondiente, es también decisión que incumbe a la Administración autonómica y que como dato queda incorporado a la resolución de clasificación que es adoptada por ella, pero no sólo, ya que requiere la modificación de la relación de puestos de trabajo correspondiente”.

²⁰¹² (FJ 10º) STSJ de Canarias de 30 de marzo de 2022 [ECLI:ES:TSJICAN:2022:2053]

objetivos ²⁰¹³. Sin embargo, también se apreciaba una quiebra en dichas normas, en principio tan claras, mediante la fórmula de excepcionar temporalmente la norma general, el concurso, en tanto no se cumplía una determinada condición que no acababa de llegar ²⁰¹⁴, con lo que el llamado sistema excepcional de provisión acaba deviniendo en el normalmente utilizado ²⁰¹⁵.

Sin embargo, el art. 79.1 TREBEP sigue definiendo al concurso como procedimiento normal de provisión, por lo que *a contrario sensu*, es claro el carácter excepcional de la libre designación. Y expresamente así lo hacen para los puestos reservados tanto el art. 92 *bis*.6 LBRL, como el art. 45.1 RFHN.

La jurisprudencia también lo ha calificado como excepcional y, por tanto, los supuestos en los que resulta aplicable de aplicación restrictiva ²⁰¹⁶. La STS de 10 de abril de 1996 ²⁰¹⁷ entra a conocer la cuestión de si es ajustado a derecho que todas las jefaturas de servicio de una consejería se provean mediante libre designación. En otras palabras, hasta qué punto resulta excepcional la libre designación como forma de provisión. La Sala parte, como premisas, de su carácter excepcional, de su aplicación a puestos determinados por la naturaleza de sus funciones, así como de que la objetivación de los puestos de especial responsabilidad debe estar incorporada a las RPT, las cuales serán públicas e incluirán en todo caso la denominación y características esenciales de los mismos. La Sala advierte que, frente al peligro de caer en la arbitrariedad, la norma legal reacciona exigiendo una justificación objetiva y razonable, que no constaba ni en las actuaciones administrativas, ni se seguía de la afirmación hecha de que las jefaturas culminan la carrera profesional de los funcionarios.

²⁰¹³ BEATO ESPEJO, M. (1987). “La libre designación a la luz de la doctrina jurisprudencial: garantías jurídicas”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 56, p. 197. Como ejemplos de estos mecanismos especiales, citaba el autor el art. 56 del Texto Articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado o el art. 2 del Reglamento para la provisión de vacantes de 1966. Esta distinción entre dos procedimientos, uno ordinario y otro excepcional, también podía rastrearse en dos Órdenes Ministeriales de Gobernación de 20 de febrero de 1941 y 24 de mayo de 1952, respectivamente, dictadas en aplicación del Decreto de 2 de noviembre de 1940, que autorizaba a dictar normas para la provisión de destinos. Así su art. 2 disponía que, por regla general, podían calificarse los destinos dentro de cada cuerpo y plantilla, a efectos de provisión, en *de elección* (para los que se tendría en cuenta condiciones especiales de idoneidad o de confianza) y *de turno ordinario* (para los que se tendría en cuenta, como principios rectores de su provisión, la protección a la familia y la antigüedad), *cfr. [ibidem]*.

²⁰¹⁴ BEATO ESPEJO, M. (1987). “La libre designación a la luz de la doctrina jurisprudencia: garantías jurídicas”. *Op. cit.*, p. 195. Son ejemplos de ello, como recuerda el autor [*ibidem*], el Reglamento de Provisión de 1966, que introducía una Transitoria según la cual, mientras no se clasificaran los puestos, serían provistos por libre designación los que determinaran provisionalmente las normas de cada Ministerio; o el Decreto 1182/1965, que simplemente declaraba como de libre designación los que ya venían siendo provistos de tal forma.

²⁰¹⁵ BEATO ESPEJO, M. (1987). “La libre designación a la luz de la doctrina jurisprudencia: garantías jurídicas”. *Op. cit.*, p. 226.

²⁰¹⁶ Respectivamente, STS de 20 de abril de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:2633] y STS de 22 de enero de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:135].

²⁰¹⁷ STS de 10 de abril de 1996 [ECLI:ES:TS:1996:2129]. De la Morena concluye su comentario a esta STS que, declarando improcedente que se cubran por libre designación todas las jefaturas de servicio sin una razonable justificación, estaría admitiendo “que si media esa razonable justificación sí podrán cubrirse mediante libre designación todas las jefaturas de Servicios, con lo que estaríamos equiparando a los funcionarios de carrera que las cubrieran con los eventuales (...) A esta inadmisibles solución o equiparamiento llega el propio Tribunal Supremo en su más reciente y, pese a ello, más retrógrada sentencia de 23 de enero de 1997 (Arz. 414)” [DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L. (1999). “Selección de funcionarios y provisión de puestos de trabajo, según la jurisprudencia: desde la oposición libre a la libre designación, pasando por el concurso de méritos (I). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, p. 6].

La STS de 12 de marzo de 2007 ²⁰¹⁸ afirma que, dado el carácter excepcional de la libre designación, su adopción sólo es legítima cuando está debidamente justificada en atención a la naturaleza de las funciones asignada al puesto de trabajo de que se trate. En línea con esta doctrina, citamos la STS de 30 de marzo de 2009 ²⁰¹⁹, que incide en su carácter excepcional y la necesidad de que, cuando se considere preciso acudir a él, se haga también excepcionalmente y justificando, caso por caso, por qué debe utilizarse. No sería pues asumible una previsión con carácter general e indiscriminado en tal sentido para los puestos de jefaturas y mandos intermedios, por ser contrario a su carácter excepcional ²⁰²⁰.

Resulta interesante mencionar, por su antagonismo con esta línea doctrinal, el Auto del TC ²⁰²¹, que inadmitía una cuestión de inconstitucionalidad interpuesta contra la Ley de Función Pública de Galicia, que extendía la excepción hasta llegar a ser la regla general, con el argumento de que “todos los puestos que quiera el legislador autonómico son de libre designación pero siempre que se ajusten a lo que debe ser de libre designación”. Como cabía esperar, doctrina como Chaves García ²⁰²² tachó este auto de retroceso en el control, por admitir la desnaturalización del sistema de libre designación y la conversión en general de lo que debería ser excepcional.

La doctrina de los Tribunales Superiores también ha insistido en anular las relaciones de puestos que extienden indiscriminadamente la libre designación como forma de provisión en las jefaturas de servicio ²⁰²³. Particularmente, hay que destacar la STSJ de Galicia de 25 de abril de 2018, para la que la opción por un sistema de provisión excepcional, con preterición del ordinario del concurso, “exige que se motiven de forma singularizada las razones de su elección” ²⁰²⁴. Para esa misma Sala ²⁰²⁵, no cabe negar a las jefaturas de servicio una funciones directivas cuando

²⁰¹⁸ STS de 12 de marzo de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:1560].

²⁰¹⁹ STS de 30 de marzo de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:2146], que afirma en su FJ 3º: “Por lo demás, ni la circunstancia de que se trate de puestos con nivel 26, ni la posición que les corresponda en la organización administrativa son razones que, por sí mismas, sirvan para justificar la opción seguida sobre su provisión por la Comunidad de Madrid. La naturaleza de los cometidos a desempeñar y la especial responsabilidad que puedan implicar tales puestos sin las razones que podrían, en su caso, hacerlo, pero se trata de extremos que no pueden presumirse, sino que su concurrencia debe ser explicada de manera suficientemente precisa y particularizada por la Administración, cosa que, insistimos, no se ha hecho.”

²⁰²⁰ (FJ 6º) STS de 13 de noviembre de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:7692].

²⁰²¹ ATC 176/2016 de 18 de noviembre de 2016 [ECLI:ES:TC:2016:176A].

²⁰²² CHAVES GARCÍA, J.R. (2016). “La libre designación que quiera el legislador buena designación será”, en: <https://delajusticia.com/2016/11/14/la-libre-designacion-que-quiera-el-legislador-buena-designacion-sera/>. Véase también el comentario de [ROSSI IZQUIERDO, R. (2016). “Jefaturas de Servicio. Libre designación vs. Concurso de méritos. Auto TC 18 de octubre de 2016”, en (Blog): <https://contenciosos.com/funcion-publica/jefaturas-servicio-libre-designacion-vs-concurso-meritos-auto-tc-18-octubre-2016/#more-777>]

²⁰²³ Así, la STSJ de Asturias de 30 de abril de 2010 [ECLI:ES:TSJAS:2010:3799].

²⁰²⁴ STSJ de Galicia de 25 de abril de 2018 [ECLI:ES:TSJGAL:2018:2113], para quien la relación de funciones de un puesto de jefe de servicio de un Ayuntamiento que se pretendía proveer por LD tiene un carácter estereotipado e insuficiente, pues “se limita a reflejar un conjunto de tareas, principalmente de gestión, y en algún caso de dirección, comunes a todas las jefaturas de servicio, que no justifican la excepcionalidad del sistema de provisión elegido. Y es que la opción por un sistema de provisión excepcional, con preterición del ordinario, exige que se motiven de forma singularizada las razones de la elección, para lo que sería conveniente señalar el número de funcionarios a su cargo los proyectos que se acometen en el servicio o similares” (FJ 5º).

²⁰²⁵ (FJ 4º) STSJ de Galicia de 1 de marzo de 2017 [ECLI:ES:TSJGAL:2017:1883].

impliquen una actividad de coordinación y mando sobre los puestos que se integran en el mismo, aunque resulten subordinadas a otros puestos directivos superiores. Deben en todo caso describirse las concretas circunstancias y cometidos concurrentes en el puesto que permitan apreciar su carácter directivo o la especial responsabilidad, y sin que basten a estos efectos fórmulas estereotipadas o la mera denominación del mismo. Y, por otro lado, una vez impugnada la aplicación de este sistema, corresponde a la Administración identificar y justificar las singulares razones por las que optó por dicho sistema en cada uno de los puestos ²⁰²⁶.

La STSJ de Castilla y León de 30 de mayo de 2005 ²⁰²⁷ anulaba una clasificación de libre designación por ser una clara, evidente, palmaria y burda infracción de la exigencia y garantía general de motivación de los actos en los que se ejercen potestades discrecionales. No sería suficiente con la mera enumeración de las funciones, sino que la motivación de la decisión administrativa precisa un juicio de valor en el que, partiendo de las funciones asignadas al puesto, se llegue a la conclusión racional de que, dada la especial responsabilidad o función directiva de los mismos, se hace precisa la aplicación de tal forma de provisión ²⁰²⁸.

De más interés para nosotros por tratarse de puestos reservados, la STSJ de Castilla y León de 27 de septiembre de 2022 ²⁰²⁹ anula por falta de motivación una modificación de la RPT que clasificaba como tal los puestos de Secretaría y Oficialía Mayor, por exigencia ineludible del art. 74 TREBEP, sin que pueda entenderse suplida por una atribución genérica en función del nivel en el acuerdo regulador de las condiciones de trabajo.

2.3. La exigencia del carácter directivo o de especial responsabilidad del puesto.

El art. 80.2 TREBEP remite a la legislación de desarrollo en materia de Función Pública los criterios para determinar los puestos que por su especial responsabilidad y confianza pueden cubrirse por este procedimiento ²⁰³⁰.

²⁰²⁶ (FJ 6º) STS de 15.02.2013 [ECLI:ES:TS:2013:745], doctrina que asume la STS de 19.05.2016 [ECLI:ES:TS:2016:2414] y de ésta, a su vez, la STS de 22.12.2016 [ECLI:ES:TS:2016:5591], todas relativas a los servicios públicos de salud. También la STS de 21.05.2012 [ECLI:ES:TS:2012:5240], en este caso desestimatoria del recurso. También, la STSJ de Asturias de 15.07.2022 [ECLI:ES:TSJAS:2022:2039], para la que “no basta la mención genérica a los mencionados elementos (especial responsabilidad, carácter directivo...), sino que se traduzcan en diferencias concretas y singularizadas con los restantes puestos para apartarse del sistema general” (FJ. 8º); y la STSJ de Asturias de 10.10.2012 [ECLI:ES:TSJAS:2012:3734] (FJ 3º).

²⁰²⁷ STSJ de Castilla y León de 30 de mayo de 2005 [ECLI:ES:TSJCL:2005:2963]. Para la STS de 28 de mayo de 2008 [ECLI:ES:TS:2008:2667], en la clasificación como de libre designación se ejercen potestades autoorganizatorias que permiten una cierta discrecionalidad, pero cuyo ejercicio no es libre, sino que en determinados aspectos es reglado y en los demás está sujeto a motivación. Además, debe tenerse en cuenta que esta exigencia de motivación está particularmente acentuada a la vista del carácter excepcional de la libre designación frente al concurso (FJ 5º).

²⁰²⁸ (FJ 6º) STSJ de Castilla y León de 2 de mayo de 2008 [ECLI:ES:TSJCL:2008:763], también sobre la clasificación como de libre designación de varias jefaturas de departamento y sección en el Ayuntamiento de Burgos.

²⁰²⁹ (FJ 6º) STSJ de Castilla y León de 27 de septiembre de 2022 [ECLI:ES:TSJCL:2022:3646].

²⁰³⁰ Resulta particularmente interesante la conclusión a la que llega [ALIAGA RODRÍGUEZ, R. (2022). “La confianza y su pérdida en los nombramientos y ceses de libre designación”. *Op. cit.*, p. 5/23] –extraída de la regulación positiva del TREBEP y en concreto de este art. 80.2 TREBEP– de que la mencionada *confianza* no se predica del proceso de *apreciación discrecional*, sino de una característica de los puestos que lleva a que puedan ser provistos mediante este sistema. De tal manera que la confianza quedaría extramuros del nombramiento y el cese y se reservaría como criterio para clasificar un puesto excepcionalmente como de libre designación.

En el ámbito de la Administración General del Estado, donde conserva su vigencia directa el primer párrafo del art. 20.1 b. LMRFP ²⁰³¹, se permite en aquellos puestos que se determinen por las RPT, en atención a la naturaleza de sus funciones. La cuestión relativa a qué contenido debía darse a esta fórmula genérica de *en atención a la naturaleza de sus funciones* fue estudiada por la STS de 24 de noviembre de 2010 ²⁰³², la cual fija sendos límites, uno negativo y otro positivo.

El problema consistía en definitiva en determinar si un puesto concreto del que se pretendía esta forma de provisión reunía o no el carácter directivo o de especial responsabilidad que justificaría la excepción a la regla general del concurso. El límite negativo –consistente en figuras alternativas y diferentes al funcionario de carrera, y que contemplan por ello notas o configuraciones no aplicables a estos– sería el caso del personal eventual (art. 12 TREBEP).

Por otro lado, las figuras que exteriorizan concretas aplicaciones que el propio legislador hace de esas singulares funciones cuya especial naturaleza son las que permiten establecer válidamente el sistema de libre designación conforman un límite positivo, por haber sido incluidos expresamente por el legislador dentro de esa fórmula genérica, y por ello un *válido patrón para aplicarlos a casos análogos* (FJ 5º). Un exponente –y no el único precisamente, pues la sentencia añade otros como el de la ya derogada LOFAGE o de la legislación de altos cargos– estaría en el segundo párrafo del citado art. 20.1 b. LMRFP, que indica los puestos de subdirector general, delegados y directores regionales y provinciales, secretarías de altos cargos, así como aquellos otros de carácter directivo o de especial responsabilidad para los que así se determine en las relaciones de puestos de trabajo.

Estas pautas interpretativas, conducen, según la Sala, a declarar que la confianza no puede ser el único o principal elemento caracterizador de este tipo de puestos, por ser ello contrario al principio de profesionalización proclamado en nuestro actual ordenamiento administrativo y, también, por tener tal elemento su normal aplicación en la figura del personal eventual (FJ 6º). En consecuencia, la especial naturaleza de las funciones del puesto habrá de referirse a puestos cuyos cometidos y atribuciones sean asimilables a los de los subdirectores generales –y demás relacionados en dicho precepto–, así como a aquéllos otros de carácter directivo o de especial responsabilidad, cuando así se determine en la RPT. El problema, en fin, consistiría en determinar si un puesto de trabajo concreto reúne o no el carácter directivo o de especial responsabilidad que justificara la excepción a la regla general de la provisión mediante concurso.

Aplicando este límite positivo, la STS de 6 de noviembre de 2006 ²⁰³³ rechazaba este sistema en varios puestos de trabajo en una administración autonómica, pues la modificación de la RPT no anudaba a esos puestos (jefaturas de servicio y de sección) la realización de funciones de

²⁰³¹ LARIOS RISCO, D. (2008). *Artículo 80. Libre designación con convocatoria pública del personal funcionario de carrera*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra, p. 685.

²⁰³² (FFJJ 5º y 6º) STS de 24 de noviembre de 2010 [ECLI:ES:TS:2010:6348].

²⁰³³ (FJ 5º) STS de 6 de noviembre de 2006 [ECLI:ES:TS:2006:7018]. Por su parte, la STS de 30.06.2010 [ECLI:ES:TS:2010:4522] (FJ 5º) rechazaba este sistema para puestos como jefe de grupo dirección, jefe de cocina y de personal subalterno, puesto que en ellos sólo era apreciable una mínima función de organización, pero no la nota de elevada dirección o responsabilidad que exige el art. 20.1 b. L 30/84.

dirección o de especial responsabilidad que justificasen la libre designación, ni tampoco al puesto de auxiliar de secretaría las concretas que permitían su asimilación a las secretarías de altos cargos del art. 20.1 b. LMRFP.

Resulta interesante también la STS de 5 de febrero de 2007 ²⁰³⁴, que casa la STSJ del País Vasco de 21 de septiembre de 2001, desestimatoria de un recurso contra la RPT de una Diputación Foral, que adoptaba este sistema para todos las jefaturas de servicio, aplicando la Ley de Función Pública Vasca que lo admitía en los puestos de carácter directivo siempre que no se encontraran subordinados jerárquicamente a otros reservados a funcionarios. La Sala Tercera repone que no resulta aceptable que mediante una determinada interpretación de la norma autonómica –que no es, desde luego la única posible– se llegue a una conclusión incompatible con el contenido de la norma básica. En nuestro ordenamiento, únicamente por excepción se contempla la provisión mediante libre designación, siempre y cuando quede justificada la realización de funciones de dirección o de especial responsabilidad.

Como muestra contraria a esta línea doctrinal, la STS de 9 de julio 2012 ²⁰³⁵ no consideraba injustificado el sistema de libre designación para cargos intermedios porque no se establecía para todos ellos, sino sólo para los existentes en determinadas unidades administrativas –que por su elevada importancia jerárquica– hacían aconsejable que el cargo intermedio desarrollase sus funciones en una estrecha colaboración con los cargos directivos. En su comentario sobre esta sentencia, Chaves ²⁰³⁶ advierte que la noción de cargo intermedio suele referirse a puestos ajenos a la dirección política y que no dictan actos administrativos; o lo que es lo mismo, que pueden y deben ser profesionalizados con funcionarios adscritos por concurso de méritos, por lo que, aplicando el razonamiento de la sentencia, le bastaría a la Administración, en ejercicio de su potestad de autoorganización de los servicios, otorgar la denominación de jefe de servicio a cualquier puesto para poder proveerlo mediante libre designación.

La STS de 4 de diciembre de 2006 ²⁰³⁷ refuta que unos puestos de letrado de asesoría jurídica tengan funciones de dirección o de especial responsabilidad que justifiquen la libre designación, pues no han de ejercer otras funciones que las propias del Cuerpo, bajo la coordinación y dirección del director general y sin funciones decisorias. También en este sentido, la STS de 16

²⁰³⁴ (FJ 5º) STS de 5 de febrero de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:941]. Para esta sentencia, en ningún caso puede justificarse este sistema si el puesto en cuestión está subordinado jerárquicamente a otro también reservado a funcionarios. Esto se relaciona con la teoría de los eslabones, en la que se tienen en cuenta el número de grados jerárquicos existente entre la dirección política y el puesto; de tal manera que cuanto más alejado se estuviera de esa dirección política (eslabones intermedios) más difícil de justificar es la libre designación, cfr. [CASTEJÓN Y CHICO DE GUZMÁN, D. (2012). “El régimen jurídico de la libre designación como sistema de provisión de los puestos de trabajo en la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, pp. 318 y 323].

²⁰³⁵ (FJ 4º) STS de 9 de julio de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:5069]. La Sala 3ª casa la STSJ de Andalucía de 22 de diciembre de 2008 [ECLI:ES:TSJAND:2008:16345], que anulaba un decreto autonómico que disponía que la cobertura de los cargos intermedios correspondientes a una serie de jefaturas se realizaría por el sistema de libre designación.

²⁰³⁶ CHAVES GARCÍA, J.R. (2012). “Últimas noticias del Tribunal Supremo sobre la libre designación: una de cal y una de arena”, en: <https://delajusticia.com/2012/09/13/ultimas-noticias-del-tribunal-supremo-sobre-la-libre-designacion-una-de-cal-y-una-de-arena/>

²⁰³⁷ (FJ 3º) STS de 4 de diciembre de 2006 [ECLI:ES:TS:2006:7647]. También sobre los puestos de letrado-asesor, *vid.* la STS de 22 de enero de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:135].

de julio de 2007 ²⁰³⁸ rechaza la técnica utilizada por la RPT, consistente en la correspondencia necesaria entre los puestos de jefatura de servicio y demás en litigio y el carácter directivo o la especial responsabilidad; con ello lo que se hacía era invertir el planteamiento legal: la excepción pasaba a ser la regla. Únicamente argumentando caso por caso cabe acudir a la libre designación. Es inexcusable un razonamiento que lleve desde las funciones y ubicación del puesto a la consecuencia de su carácter directivo o especial responsabilidad.

Como ejemplo de pronunciamiento en un sentido progresista merece su cita la STSJ de Cataluña de 20 de octubre de 2009 ²⁰³⁹, donde se concluye que en un puesto con claras facultades de valoración y propuesta en materia de subvenciones, así como de control y justificación de las mismas, un sistema de provisión articulado sin ninguna garantía pone en peligro su imparcialidad y objetividad, en detrimento del interés público que debe protegerse.

En fin, como derivada del carácter excepcional de la libre designación, corresponde a la Administración justificar las razones por las que se aparta del sistema de concurso. Así, la STS de 31 de julio de 2012 ²⁰⁴⁰ –sin perjuicio de que en las impugnaciones de clasificaciones como de libre designación el recurrente deba argumentar y acreditar que no se ha justificado esa opción, sin que sea admisible que se limite a impugnar *in genere* los puestos sin concretar en cuáles se incurre en vicios de legalidad y por qué– insiste en que el carácter excepcional que la Ley asigna a dicho sistema hace preciso que, cada que vez que excepcionalmente se acuda al mismo, se justifique el porqué, describiendo las concretas circunstancias y cometidos concurrentes que permiten valorar si sus funciones disponen de un carácter directivo o de una especial responsabilidad ²⁰⁴¹.

2.4. El carácter directivo y la especial responsabilidad en los puestos reservados.

Las primeras regulaciones normativas de la libre designación introdujeron tales elementos subjetivos en los puestos de trabajo que podían ser confiados a tal forma de provisión.

²⁰³⁸ STS de 16 de julio de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:5433]. Así dice la Sala en su FJ 5º: “lo que debe contar son sus funciones. Son ellas las que –en la Ley 30/1984 y ahora, en el artículo 80 del Estatuto Básico del Empleado Público– lo atribuyen, del mismo modo que son los cometidos de los otros puestos los que deben revelar la especial responsabilidad que les acompaña, pero lo uno y lo otro es preciso explicarlo razonadamente, no siendo suficiente la sola mención de sus tareas para acreditarlo”.

²⁰³⁹ (FJ 5º) STSJ de Cataluña de 20 de octubre de 2009 [ECLI:ES:TSJCAT:2009:12457].

²⁰⁴⁰ (FFJJ 4º y 5º) STS de 31 de julio de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:5842].

²⁰⁴¹ También sobre este particular de la carga de la prueba, la STSJ de Asturias de 21.10.2010 [ECLI:ES:TSJAS:2010:3870] (FJ.5º) afirma que al actor le corresponde la carga de alegar al manifestar y describir los puestos de trabajo en los que por mera enumeración y sin motivación alguna se establece el sistema excepcional de provisión, de manera que la que debe justificar según doctrina es la Administración y no el recurrente. De la misma manera, la STS de 12 de febrero de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:612] casa la STSJ de Madrid de 25 de mayo de 2001, que rechazaba la alegación del recurrente de la falta de especial responsabilidad o carácter directivo porque no proponía prueba para demostrar su inexistencia, ya que entiende que debe presumirse que se dan estos rasgos. La Sala acepta el motivo de casación porque “(...) es criterio sostenido por esta Sala el que siendo el procedimiento de libre designación para la provisión de puestos de trabajo una excepción a la regla constituida por el sistema de concurso, es la Administración la que debe justificar las razones por las que se aparta de la misma (...)”. Por último, la STS de 12 de marzo de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:1560], ante la alegación del recurrente de que el fallo de la sentencia estaba formulado en términos totalmente genéricos, sin examinar las características de cada puesto, repone que es la decisión administrativa que aplica el sistema de libre designación la que debe justificar la adopción de tal sistema en atención a la funciones propias y características del puesto de trabajo (FJ 4º).

El penúltimo apartado del artículo 99.1 de la Ley 7/1985, tal y como quedó redactado por la Ley 31/1991, indicaba que podían ser cubiertos mediante libre designación en atención al carácter directivo de sus funciones o a la especial responsabilidad. Aunque la redacción no cambiaba con la Ley 10/1993, de 21 de abril, en su desarrollo, el art. 26 RD 731/1993 reforzó de alguna manera dicha característica, añadiendo que el carácter directivo debía ser marcado.

Ello suponía, en una interpretación lógica del precepto legal, según advertía Morell Ocaña ²⁰⁴², que, dentro de las Corporaciones en las que cabía este sistema de provisión, se presentase un añadido o particularidad decisiva, referida a la naturaleza de las funciones del puesto o la especial responsabilidad que con ello asumía su titular.

Sin embargo, como se ha visto, la expresión de los requisitos subjetivos de las funciones del puesto (carácter directivo o especial responsabilidad) desapareció de la regulación legal con el EBEP y, actualmente, bajo el art. 92 *bis* LBRL, sólo se conserva en el artículo 45.1 RFHN, que reza que en el expediente se acreditará la concurrencia de las circunstancias excepcionales que justifican la adopción de este sistema, en relación con el contenido del puesto, el carácter directivo del mismo, con arreglo a la legislación estatal del régimen local y su especial responsabilidad.

Siguiendo a Marcos Oyarzun ²⁰⁴³, debe averiguarse si las funciones necesarias en toda Corporación y reservadas a la Escala son, en todo caso y *per se*, funciones directivas y si en ellas concurre una especial responsabilidad. La función de asesoramiento comprende la superior dirección de los archivos y registros de la Entidad Local (art. 3.2 l. RFHN); la de contabilidad, a su vez, la de coordinación de las funciones o actividades contables de la Entidad Local, emitiendo las instrucciones técnicas oportunas e inspeccionando su aplicación (art. 4.2 d. RFHN), y la organización de un adecuado sistema de archivo y conservación de toda la documentación e información contable (art. 4.2. e. RFHN); por su parte, la de tesorería comprende la dirección de los servicios de gestión financiera de la Entidad Local (art. 5.1 d. RFHN) y la de gestión y recaudación, la correspondiente jefatura de los servicios de gestión de ingresos y recaudación (art. 5.2 a. RFHN). En fin, de acuerdo con el art. 2.2 RFHN, de aplicación general a toda la Escala, dispone que quien ostente la responsabilidad administrativa de cada una de las funciones reservadas tiene atribuida la dirección de los servicios encargados de su realización, sin perjuicio de las atribuciones de los órganos de gobierno.

En segundo lugar, el carácter directivo debe ser predicable no del puesto de trabajo, sino de sus funciones, de lo que no resulta posible aplicarlo a todos los puestos de trabajo reservados ²⁰⁴⁴. Es decir, se trata de desentrañar otras funciones distintas o complementarias de las reservadas que cualifiquen la naturaleza directiva o de especial responsabilidad, pero no de todos, sino sólo en los puestos que la norma ha distinguido, en función de criterios tales como la población o el

²⁰⁴² MORELL OCAÑA, L. (1997). "Tratamiento jurisprudencial de la provisión de puestos de trabajo para funcionarios con Habilitación de carácter Nacional". *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, p. 121.

²⁰⁴³ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). "La libre designación en los cuerpos nacionales..." *Op. cit.*, pp. 87-88.

²⁰⁴⁴ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). "La libre designación en los cuerpos nacionales..." *Op. cit.*, p. 88.

estatus de la Entidad Local, debiéndose para ello regular el contenido de las funciones directivas, según tamaño y tipo de corporación, definiendo con claridad su régimen y contenido ²⁰⁴⁵.

Sin embargo, a juicio del autor ²⁰⁴⁶, no hay criterio alguno, ni en la legislación ni en el análisis que hace el Tribunal Constitucional que establezca cuál es el marcado carácter directivo de las funciones necesarias y reservadas o la especial responsabilidad que se asume como justificante de esta forma de provisión, salvo el condicionamiento objetivo de las entidades afectadas, aun así, sumamente artificioso, sin que nada impida que el legislador básico lo pueda modificar, como reconoce el propio Tribunal Constitucional.

Así ha sucedido con la ampliación del ámbito objetivo de este tipo de provisión con la Ad. Segunda del EBEP y actualmente con la LRSAL. Pero también acaba de pasar, bajo nuestra consideración, con los elementos subjetivos de los supuestos en los que resultaba válida la libre designación. Recordemos que el derogado art. 27.1 RD 1732/1994 establecía excepcionalmente la cobertura por libre designación, en atención al marcado carácter directivo de sus funciones o a la especial responsabilidad que hayan de asumir los puestos. Ahora, en el art. 45.1 II RFHN se dice que debe acreditarse la concurrencia de las circunstancias excepcionales, “en relación con el contenido del puesto de trabajo correspondiente, el carácter directivo del mismo, con arreglo a la legislación estatal del régimen local y su especial responsabilidad”.

El carácter directivo se pone en relación ahora con la LBRL, que se atribuye por el art. 130 LBRL –en cuanto a los puestos reservados, al secretario general del pleno, al titular del órgano de apoyo, al interventor general municipal y, en su caso, al titular del órgano de gestión tributaria. Podemos pues preguntarnos si otros puestos reservados podrían tener también carácter directivo. Es decir, si podría un ROM atribuir carácter directivo a otros puestos reservados además de los del art. 130 LBRL, es más, si podría hacerlo la legislación autonómica de desarrollo en materia de régimen local. Por otro lado, cabe también preguntarse si puede haber circunstancias excepcionales –en relación con el contenido del puesto– que justifiquen la adopción de este sistema de provisión al margen de su carácter directivo con arreglo a la legislación básica. O si con el nuevo precepto, el expediente que sirva de fundamento a la decisión de cambiar el sistema de provisión debe acreditar no sólo su carácter directivo, con arreglo a la legislación local, y su especial responsabilidad, sino también otras circunstancias excepcionales en relación con el contenido del puesto de trabajo. De hecho, la norma incluye una conjunción copulativa para unir el carácter directivo y la especial responsabilidad, mientras que bajo el RD 1732/1994 estaba unido por una conjunción disyuntiva, por lo que podría razonablemente entenderse, en nuestra opinión, que en el puesto y en sus funciones debe darse tanto el carácter directivo como una especial responsabilidad. Doctrina como Rivera Carpintero sostiene que ya el mero hecho del ejercicio de funciones reservadas supone una especial responsabilidad, pues precisamente por ello se crea una escala de funcionarios dedicada a tal fin; otra cosa sería la amplitud de las temáticas ínsitas en ese ejercicio, que serán mayores por mera

²⁰⁴⁵ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 88.

²⁰⁴⁶ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 89.

agregación cuanto mayor sea la Corporación, pero no por la especial responsabilidad como concepto ²⁰⁴⁷.

2.5. La doctrina de los tribunales sobre la justificación del carácter directivo y la especial responsabilidad en los puestos reservados.

La STSJ de Madrid de 13 de febrero de 2013 ²⁰⁴⁸ resulta ejemplar al aplicar de una forma no ritualista las exigencias del marcado carácter directivo y la especial responsabilidad. Se recurre la denegación por parte de la Administración que ejerce la tutela financiera de la autorización para el cambio del sistema de provisión del puesto de Tesorería de un Cabildo insular porque el puesto en cuestión carece de un marcado carácter directivo en sus funciones y no se aprecia una especial responsabilidad del funcionario. En concreto, el puesto en cuestión no se encuentra dentro de los órganos superiores y directivos en su reglamento orgánico. Sus funciones, según dicha disposición, son las mismas que el art. 196 TRLH confiere a la Tesorería en toda Entidad local; tampoco hay peculiaridad alguna en las competencias del Cabildo que pueda afectar a las funciones encomendadas a estos puestos. La Sala da la razón a la demandada al considerar que no se ha puesto de relieve ninguna especificidad propia en las funciones de tesorería que pudieran ser determinantes de una calificación como directiva o de especial responsabilidad de estas. Recalca que la norma no habla de meras funciones directivas, sino que exige un reforzamiento cualitativo de las mismas. Y, de igual forma, no requiere únicamente responsabilidad, sino una responsabilidad reforzada o cualificada que exceda de la normal en los puestos de esa categoría.

Seguía este mismo criterio la STS de 30 de marzo de 2007 ²⁰⁴⁹, donde se resuelve el recurso contra la STSJ de Castilla-La Mancha de 3 de abril de 2000, que anulaba a su vez la clasificación por el órgano autonómico del puesto de Oficial Mayor de la Diputación de Toledo como de libre designación. La Sala desestima una interpretación formalista de la norma, según la cual, el mero cumplimiento de los requisitos objetivos –es decir, que se trate de un puesto reservado con nivel 30 de complemento de destino en las Entidades locales a las que les está permitida esta forma

²⁰⁴⁷ RIVERA CARPINTERO, J.L. (2022). “Treinta años de libre designación como forma de provisión definitiva de los puestos reservados a secretarios, interventores y tesoreros de administración local”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 259. (Ejemplar dedicado a: Homenaje a Valentín Merino Estrada), pp. 104-105. En cualquier caso, la motivación de la existencia del marcado carácter directivo y de la especial responsabilidad resulta mucho más complejo que la motivación del nombramiento o el cese. No existe una especial litigiosidad, de lo contrario, afirma este autor [*ibidem*, p. 105], pocos puestos soportarían el juicio de la motivación objetiva del carácter directivo y la especial responsabilidad como plus del mero ejercicio de las funciones reservadas.

²⁰⁴⁸ (FJ 3º) STSJ de Madrid de 13 de febrero de 2013 [ECLI:ES:TSJM:2013:3914].

²⁰⁴⁹ STS de 30 de marzo de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:2163], que remata así su FJ 4º: “(...) podemos afirmar que no se ha exteriorizado una justificación suficiente para que sea asumible la tesis de que el puesto de trabajo de Oficial Mayor implique la especial responsabilidad determinante de cubrirlas mediante libre designación, ya que el cumplimiento de los requisitos objetivos señalados en el artículo 27.1 del RD 1732/1994, no implica su adecuación a los subjetivos, ni puede justificarse que las funciones de dirección y especial responsabilidad deriven de la normativa citada, siendo lo cierto que las funciones atribuidas o que quepa atribuir al puesto de Oficial Mayor no se han explicitado (...)”. En el mismo sentido y con cita de su doctrina, la STS de 22.11.2011 [ECLI:ES:TS:2011:8910], que rechaza el recurso contra la STSJ Castilla-La Mancha de 15.07.2009 [ECLI:ES:TSJCLM:2009:2982]. Un comentario sobre esta última en [TOLEDO PICAZO, A. (2010). “Provisión de puestos reservados a funcionarios con habilitación de carácter estatal: libre designación y lenguas cooficiales”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 127]. Véase también la STSJ de Canarias de 17.9.2020 [ECLI:ES:TSJICAN:2010:1098] (FJ 2º).

de provisión– conlleva automáticamente el cumplimiento de los subjetivos: el marcado carácter directivo y especial responsabilidad de sus funciones. En otras palabras, no basta con que se trate de uno de esos puestos y una mera y formal invocación de su carácter directivo y de especial responsabilidad para su clasificación como tal, sino que debe exteriorizarse una justificación suficiente de la especial responsabilidad ²⁰⁵⁰.

Al respecto de la clasificación del puesto de Oficial Mayor de la ciudad de Ceuta, la STSJ de Andalucía de 9 de diciembre de 2020 ²⁰⁵¹ es clara al afirmar –apoyándose en esta última doctrina– que, de lo dispuesto en el art. 92 *bis* LBRL y en la norma reglamentaria, es exigible la argumentación y justificación de las funciones asumidas, especialmente su carácter directivo y la responsabilidad inherente a las mismas, como resulta en todos los puestos sean o no reservados.

Esa misma *ratio decidendi* aplica la STSJ de Castilla y León de 28 de enero de 2013 para desestimar un recurso interpuesto en este caso contra la modificación de la RPT que lo fijaba para la provisión del adjunto a la Intervención. Asume la doctrina del Tribunal Supremo destacando las dos ideas que se vienen exponiendo: Que el tipo de puesto no justifica por sí sólo la elección de este sistema, ya que hay que estar a cada caso concreto, es decir, a cada puesto; y que son las funciones del mismo las que posibilitarán que se dé por cumplido el requisito de la motivación ²⁰⁵².

A la hora de analizar el contenido del puesto, la Sala de Castilla y León asume en esa sentencia la doctrina de la STS de 31 de julio de 2012 ²⁰⁵³, para quien la superior o especial responsabilidad significa la asignación de un nivel autónomo de decisión en tareas relevantes, y que la confianza debe llevar inherente una vinculación directa con órganos de alta dirección, mediante la asignación de tareas relacionadas con las decisiones o actividades en que se manifiestan sus funciones. La Sala no considera descabellado que –dado que el interventor general es un órgano directivo (art. 130.1.B.f LBRL)– el puesto de adjunto al mismo, al tener asignado el puesto funciones de intervención, pueda tener el carácter de órgano directivo en el ejercicio de esas funciones. Además, continúa la Sala, las funciones que tiene asignadas en materia contable, de

²⁰⁵⁰ La SJCA nº 3 de A Coruña de 1 de febrero de 2023 acoge la doctrina de la citada STS de 22 de noviembre de 2011 para anular la reclasificación como LD de una Vicesecretaría de Diputación, al entender que se estaría ante un puesto de carácter no directivo y subordinado al de Secretaría (con provisión, en cambio, mediante concurso), por lo que la justificación del nuevo sistema exige un mayor esfuerzo de motivación y concreción, al ir referida a un puesto cuyo sistema de provisión era anteriormente el de concurso. Un comentario de esta SJCA en [ROSSI IZQUIERDO, R. (2024). “Excepcionalidad del sistema de provisión por libre designación”. Blog, en <https://contenciosos.com/funcion-publica/excepcionalidad-de-la-libre-designacion/>]

²⁰⁵¹ (FJ 3º) STSJ de Andalucía de 9 de diciembre de 2020 [ECLI:ES:TSJAND:2020:16863].

²⁰⁵² STSJ de Castilla y León de 28 de enero de 2013 [ECLI:ES:TSJCL:2013:142]. La cuestión que se ventila es concretamente la clasificación como de libre designación del puesto de adjunto a Intervención del Ayuntamiento de Burgos. Son de destacar las dudas que llega a reconocer la Sala sobre la idoneidad de este sistema para la provisión de estos concretos puestos de trabajo. La Sala llega a reconocer que “es difícil aceptar la existencia de un control objetivo, independiente, imparcial, basado en el interés general, cuando la posibilidad de realizar el control depende de que se mantenga en el puesto de trabajo aquel a quien debes controlar y criticar, en su caso” (FJ 3º).

²⁰⁵³ STS de 31 de julio de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:5842]: “Finalmente, en tercer lugar, debe decirse que la superior o especial ‘responsabilidad’ significa la asignación al puesto de un nivel autónomo de decisión en tareas que sean relevantes, y que la ‘confianza’ lleva inherente una vinculación directa con órganos de alta dirección mediante la asignación de tareas directamente relacionadas con las decisiones o actividades en que se exteriorizan las funciones de alta dirección.” (FJ 5º).

preparación de los presupuestos y de elaboración de planes financieros y presupuestarios justifican la apreciación de que se trata de funciones de especial responsabilidad con autonomía en su desarrollo y a su vez con la necesaria coordinación con órganos responsables a los que ha de servir de asesor.

De nuevo sobre un puesto de adjunto a Intervención, la misma Sala ²⁰⁵⁴ declara la nulidad de las resoluciones impugnadas en lo referente a esta forma de provisión. Comienza su argumentación recogiendo la doctrina del Tribunal Supremo, que, como se ha dicho, puede sintetizarse en que la libre designación tiene un carácter excepcional que completa el medio normal que es el concurso; que debe aplicarse a puestos determinados en atención a la naturaleza de sus funciones; y, en fin, que debe contar con la adecuada justificación (que debe obedecer a las notas de objetividad y de racionalidad), en la medida que se aparta de la regla general y que es la manifestación de una potestad discrecional. La sentencia sigue el mismo criterio fundamentado en dos ideas: Por un lado, que el tipo de puesto no justifica por sí sólo la elección del sistema de libre designación, sino que hay que estar a cada caso, a cada puesto; y, por otro, que serán las funciones de cada uno de ellos las que posibilitarán que se dé por cumplido el requisito de la motivación.

Asimismo, la justificación de este sistema requiere no sólo una enumeración de las funciones del puesto en atención a su especial responsabilidad o de dirección, sino también que se conozcan los razonamientos que han conducido a tal decisión ²⁰⁵⁵. Es por ello que la Sala anula un acuerdo porque no obra en el expediente ninguna modificación, ni memoria explicativa de la creación del puesto, ni constan las funciones o atribuciones que le corresponden, por lo que se desconoce su justificación.

Las siguientes sentencias van a hacer una aplicación rigurosa, pero en un sentido diferente, del precepto legal que deja clara la excepcionalidad de la libre designación, y la necesaria acreditación en el expediente de las funciones del puesto y su valoración como de carácter directivo y de especial responsabilidad mediante razonamientos convenientemente expuestos; aunque este razonamiento se limita a los puestos de colaboración, porque en los principales o necesarios tales características se deducirían de la aplicación consecuente de la propia norma.

La STSJ de Baleares de 12 de junio de 2013 ²⁰⁵⁶ sostiene que la doctrina jurisprudencial según la cual la RPT debe contener una específica y particularizada motivación –individualizada para cada puesto– de las razones por las que las funciones y la especial responsabilidad en su desempeño de un puesto justifican este sistema de provisión, tiene su excepción cuando una norma de rango legal identifique el concreto puesto cuya cobertura puede hacerse tal sistema, en cuyo caso no

²⁰⁵⁴ STSJ de Castilla y León de 25 de octubre de 2010 [ECLI:ES:TSJCL:2010:5566]. Debe llamarse la atención sobre el argumento *obiter dicta* empleado en la sentencia de que mientras que para el puesto de adjunto a la Intervención se pretendía la libre designación sin motivar tal decisión, el puesto de viceinterventor seguía manteniendo, según la misma RPT, el sistema de concurso, lo que evidenciaba que la Administración no considera que sus funciones fueran de carácter directivo o de especial responsabilidad (FJ 5º).

²⁰⁵⁵ STS de 16 de julio de 2007 [ECLI:ES:TS:2007:5433]

²⁰⁵⁶ (FJ 3º) STSJ de Baleares de 12 de junio de 2013 [ECLI:ES:TSJBAL:2013:733]. Doctrina también sostenida por la STSJ de Baleares de 19 de diciembre de 2012 [ECLI:ES:TSJBAL:2012:1484] (FJ 5º).

es necesaria una mayor precisión en dicho instrumento de gestión de personal. El precepto legal al que alude es el art. 196 de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, Municipal y de Régimen Local de las Islas Baleares, que preceptúa que podrán proveerse así, entre otros, los puestos de carácter directivo, condición que tendrían en todo caso aquéllos clasificados en el nivel 30. Aplicando pues esta doctrina al caso (el puesto de Tesorería del *Consell* Insular de Mallorca, de nivel 30), concluye que es la propia Ley quien le atribuye la naturaleza directiva y el carácter de elevada responsabilidad que justifica –sin mayor motivación en la RPT o el reglamento orgánico, que, de hecho, no recogían tal carácter– esa forma de provisión.

En el caso de la STSJ de Castilla-La Mancha de 23 de abril de 2002 ²⁰⁵⁷ se resuelve un recurso interpuesto contra la resolución autonómica de clasificación de los puestos reservados de Secretaría, Intervención, Tesorería y Oficialía Mayor del Ayuntamiento de Toledo, aunque únicamente entra a conocer el fondo del asunto en los tres últimos. A la hora de analizar la motivación esgrimida por el Ayuntamiento, el tribunal introduce una diferenciación entre los puestos de Intervención y Tesorería y el puesto de la Oficialía Mayor. Respecto a los dos primeros (puestos necesarios), comienza reconociendo el escaso margen de apreciación que le queda para juzgar su adecuación. Y ello, en primer lugar, por las funciones que les son encomendadas por el RD 1732/1994 y, sobre todo, por el RD 1174/1987, pero también porque una interpretación coherente y sistemática del art. 99.2 LBRL –presuponiendo y dando por sentadas las funciones de carácter directivo y la especial responsabilidad exigidas por el precepto– menciona de modo particular estos dos puestos, por lo que es la propia norma la que establece específicamente el carácter de sus funciones. Es por ello que no encuentra tacha de ilegalidad ni insuficiencia de motivación en su provisión por libre designación (FJ 8º). El razonamiento es distinto en el caso del puesto de colaboración de Oficialía Mayor, cuyas funciones advierte que no se conocen explícitamente, por lo que anula el acuerdo al no quedar suficientemente evidenciado que concurren el marcado carácter directivo y especial responsabilidad exigido por la norma para poder aplicar este sistema de carácter excepcional (FJ 8º). Es decir, que, según esta doctrina –calificada por Domingo Zaballos como *mesurada* ²⁰⁵⁸–, si bien el carácter directivo y la especial responsabilidad vienen dados por la norma en los puestos principales, en los de colaboración se precisaría, además de los requisitos generales, una suficiente argumentación de su carácter directivo o de especial responsabilidad.

Más correctamente, a nuestro juicio, la STSJ de Castilla y León de 14 de septiembre de 2010 extiende tales exigencias justificativas a todos los puestos reservados –tanto los necesarios como los de colaboración–, pues es a lo que obliga el carácter excepcional de esta forma de provisión. Esta sentencia resuelve un recurso interpuesto contra algunas previsiones de la RPT de un Ayuntamiento, que clasificaban como de libre designación los puestos de Vicesecretaría, Tesorería y Vicetresorería, así como de Intervención y Viceintervención. Para la Sala no basta con

²⁰⁵⁷ STSJ de Castilla-La Mancha de 23 de abril de 2002 [ECLI:ES:TSJCLM:2002:1052] (FJ 8º).

²⁰⁵⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1893.

que se afirme que se trata de puestos con funciones directivas o de especial responsabilidad, sino que es imperativo aportar la razón que justifique y motive tal extremo ²⁰⁵⁹.

Esta sentencia destaca pues las dos ideas básicas deducidas de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y que se han venido exponiendo hasta aquí: Que el tipo de puesto no justifica por sí sólo la elección de este sistema, sino que hay que estar a cada caso concreto; y que serán las funciones de cada uno de ellos las que permitirán que se dé por cumplido el requisito de la motivación. Es decir, que no resulta suficiente con que se ponga de manifiesto que son puestos directivos o de especial responsabilidad o que tengan un nivel 30 ²⁰⁶⁰, sino que debe justificarse y motivarse el porqué se pretende, en contra de la regla general del concurso, la libre designación.

Más recientemente, y a propósito de un puesto de Viceintervención, la STSJ de Valencia de 31 de julio de 2019 ²⁰⁶¹ se ha pronunciado en el sentido de que no se trata de un puesto cuya especial responsabilidad pueda justificar el cambio de sistema –más allá de la que conlleva el ejercicio de las funciones reservadas.

3. El procedimiento para la provisión mediante libre designación.

3.1. Las bases y la convocatoria.

Una vez modificada la RPT (previa autorización del órgano competente en materia de Haciendas Locales, donde proceda) y comunicada al órgano competente de la Comunidad Autónoma a efectos de clasificación del sistema de provisión (artículo 45.2 RFHN), será posible la aprobación

²⁰⁵⁹ STSJ de Castilla y León de 14 de septiembre de 2010 [ECLI:ES:TSJCL:2010:4856], cuyo FJ 7º reza: “Así en cuanto a los puestos de Vicesecretario, Interventor, Viceinterventor, Tesorero y Vicetesorero no obran en el expediente ningún documento, ni consta acreditado acuerdo de órgano competente que justifique y motive el porqué del procedimiento de libre designación, y ello pese a que en caso del Viceinterventor y Vicetesorero ya se anuló en su día la determinación contenida en la RPT, sentencia de 30 de mayo de 2005. No basta que se trate de puestos directivos o de especial responsabilidad, o que tengan reconocido un nivel 30 de complemento de destino, ha de existir una decisión que justifique y motive esa determinación, buena prueba de ello la tenemos respecto del puesto de Secretario General que sigue siendo de provisión por concurso. Esa falta de justificación como ya se dijo no se puede entender suplida respecto del Vicesecretario por el Acuerdo de la Dirección General de Administración Territorial de la Junta de Castilla y León de 28 de enero de 2008, que se limita a dar publicidad a la provisión de la RPT. Tenemos pues que nos encontramos ante unas previsiones contenidas en la RPT que no aparecen ni justificadas ni motivadas, por lo que siendo contrarias a la regla general de provisión, han de anularse en tanto no conste acreditada su adopción previa motivación por el Órgano responsable de la adopción del acuerdo, ya directamente ya asumiendo expresamente los informes o propuestas que de los que resulte la justificación y motivación de la decisión adoptada. Falta de motivación en legal forma que conlleva la anulación de la provisión contenida al respecto en la RPT impugnada”.

²⁰⁶⁰ La exigencia formal del nivel 30 establecida en el art. 99.2 LBRL y art. 27.1 RD 1732/1994 habría sido derogada por el EBEP a juicio de la STSJ de Valencia de 31.07.2019 [ECLI:ES:TSJCV:2019:6264] (FJ 5º). No obstante, la sentencia advierte que, con independencia de ello, debe primar el análisis concreto de las funciones, en concreto, la atribución del carácter directivo o de especial responsabilidad al puesto (FJ 5º). En el FJ 2º de su voto particular, Domingo Zaballos insiste en que con el art. 92 bis LBRL ya no cabe duda de su abrogación.

²⁰⁶¹ STSJ de Valencia de 31.07.2019 [ECLI:ES:TSJCV:2019:6264], en cuyo FJ 5º *in fine* se dice así “resulta claro que el núcleo duro de las funciones son propias de la intervención y que las complementarias resultan de la misma naturaleza básica y/o funcionales de aquéllas, lo que no permite advertir justificación suficiente para acudir a la singular forma de provisión que es la de la libre designación”. La STSJ de Madrid de 16.12.2020 [ECLI:ES:TSJM:2020:14499] argumenta no solo la falta de motivación de la especial responsabilidad en unos puestos de colaboración, sino que tiene en cuenta el art. 130 LBRL que no los incluye entre los de carácter directivo. Se trata pues de puestos con las mismas funciones que los del resto de las Corporaciones, por lo que no hay razón para cambiar el sistema de provisión, además de que con ello se garantiza la independencia de estos funcionarios (FJ 3º). En el mismo sentido (pero, en este caso, sobre una Vicetesorería), la STSJ Canarias de 11.11.2019 [ECLI:ES:TSJICAN:2019:4709]

por la Presidencia –o por la junta de gobierno local en los municipios de gran población ²⁰⁶² (art. 127.1 h. LBRL)– de las bases de la convocatoria

Las bases –además del contenido elemental como la Corporación, denominación y clase del puesto y nivel del complemento de destino y complemento específico– deberán comprender (art. 46.1 del RFHN), en su caso, la referencia al conocimiento de la lengua propia de la Comunidad Autónoma, conforme a su normativa específica, así como los requisitos para su desempeño conforme a la relación de puestos de trabajo ²⁰⁶³. Estos actuarían –como viene a sostener Domingo Zaballos ²⁰⁶⁴– más bien como méritos o circunstancias valorables, de tal modo que, aun no estando en un sistema de concurso, quedaría autocondicionada la futura designación por parte de la Presidencia, como órgano competente, reduciendo apreciablemente su margen de discrecionalidad ²⁰⁶⁵.

La Presidencia ²⁰⁶⁶ aprobará también la convocatoria en un plazo de tres meses –bien desde la clasificación del puesto como de libre designación, bien desde su vacancia (art. 46.2 RFHN).

Una vez aprobadas las bases y la convocatoria ²⁰⁶⁷, se remitirán al órgano competente de la Comunidad Autónoma para su publicación en el diario oficial correspondiente. Será este último el competente para remitirlas en un máximo de diez días al Ministerio (art. 46.2 I RFHN), quien a su vez dispondrá la publicación del extracto de la convocatoria en el Boletín Oficial del Estado (art. 46.2 II RFHN).

²⁰⁶² En el caso de las entidades del Título X LBRL, [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, pp. 303-304] observa una contradicción entre el art. 46.2 RFHN y el art. 127.1 h. LBRL, a lo que se añade que la Ad. Cuarta.3 RFHN señala que la provisión de puestos en estos municipios se efectuará de acuerdo con la regulación de ese mismo reglamento. Según este autor, sin embargo, debe residenciarse la atribución en la junta de gobierno, sin que quepa apreciar excepción alguna en el régimen del art. 127.1 h. LBRL [*ibidem*, p. 304].

²⁰⁶³ A [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 280 (n. 37)] no le ofrece dudas de que las bases pueden anunciar que se considerará especialmente estar en posesión de una u otra de las titulaciones universitarias, aunque también reconoce que difícilmente podrá decirse que para proveer el secretario del pleno el perfil más adecuado fuera el de una licenciatura o grado diferente a la de Derecho.

²⁰⁶⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*. *Op. cit.*, p. 1896.

²⁰⁶⁵ Además del contenido necesario de las bases del art. 46.1 RFHN, Merino Estrada echa en falta que se hubieran exigido también los criterios que habrían de utilizarse para efectuar de forma motivada la elección del candidato más idóneo. No se trataría a la sazón de un *baremo* como en el concurso, pero sí de unos criterios no matemáticos (o de valoración cualitativa, en expresión del TS) claros y explícitos [MERINO ESTRADA, V. (2019). “A vueltas con la libre designación. El caso de la Secretaría General del Pleno del Ayuntamiento de Burgos”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 224, p. 25]. Aunque no se trate de un puesto reservado, sobre un caso que habla del *elefante en la habitación* de las convocatorias por libre designación, *vid.* [CHAVES GARCÍA, J.R. (2011). “Convocatorias de libre designación teledirigidas”, en <https://delajusticia.com/2011/11/13/convocatorias-de-libre-designacion-teledirigidas/>]

²⁰⁶⁶ Este art. 46.2 RFHN suple la omisión de la convocatoria en el art. 92 *bis* LBRL –la cual es calificada por [MELLADO RUIZ, L. (2015). “La situación del personal...” *Op. cit.*, p. 69] como sorprendente, si bien debería darse por sobrentendido, ex art. 80 TREBEP.

²⁰⁶⁷ Hay que tener en cuenta que las bases y la convocatoria son, en puridad, actos administrativos diferentes en Derecho Administrativo Local [PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo...* *Op. cit.*, pp. 500 y 644]. Como también asegura [MAURI MAJÓS, J. (2009). *El acceso al Empleo Público*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.), *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid, p. 293] la convocatoria y las bases están estrechamente relacionadas, pero no son lo mismo. Las bases regulan los procesos de selección objeto de convocatoria; la convocatoria representa una oferta pública que se realiza a los posibles interesados que cumplan los requisitos de acceso. Por tanto, las bases pueden aprobarse separadamente del acto de la convocatoria.

Una de las novedades implementadas por el RFHN es la anular consecuencias al incumplimiento de los plazos de aprobación de la convocatoria ²⁰⁶⁸. El art. 46.2 III RFHN estatuye ahora que – trascurrido ese plazo de tres meses sin que la Presidencia apruebe la convocatoria– la Comunidad Autónoma le requerirá a hacerlo en el plazo indicado, con la advertencia de que en caso de incumplimiento, incoará de oficio el procedimiento de modificación de las características del puesto y su forma de provisión.

Esta regulación resulta, bajo nuestro punto de vista, un significativo avance respecto a la regulación anterior, constituida por el art. 28.2 del RD 1732/1994, que obligaba a convocar la vacante en ese plazo, pero sin que el incumplimiento acarrearla consecuencia alguna para la Corporación, que podía así mantener a su conveniencia, una vez aprobada tal forma de provisión, el puesto indefinidamente como vacante.

Se trata de casos como el que conoce la SJCA nº 1 de Santander de 6 de julio de 2017 ²⁰⁶⁹, sobre el recurso contra la desestimación por silencio de la solicitud de convocatoria de la provisión mediante libre designación de dos puestos reservados vacantes desde el año 2011. El Juzgado desestima la argumento principal del Ayuntamiento demandado, cual es la derogación presunta del art. 28.2 RD 1732/1994 por el art. 92 *bis* LBRL, por lo que no cabría la aplicación de la Tran. 7ª LRSAL. El precepto legislativo sólo decía cuándo podría cubrirse por tal procedimiento y remitía al Gobierno el desarrollo de la materia, estableciendo normas imperativas sólo para el concurso, por lo que el art. 28.2 RD 1732/1994 se mantenía vigente, aunque sólo obligaba a convocar la plaza en el plazo de tres meses desde la vacante.

Con la nueva regulación, transcurridos tres meses y una vez desatendido el requerimiento por la Entidad local, es imperativo para el órgano autonómico incoar un procedimiento de modificación de las características del puesto y de su forma de provisión para su reclasificación como de concurso ²⁰⁷⁰ (art. 46.2 III RFHN).

La incapacidad de la regulación anterior para evitar las situaciones de vacancia indefinida de los puestos por libre designación se demuestra en que el funcionario –si tenía la pretensión, en

²⁰⁶⁸ La Presidencia del Consejo General Nacional de COSITAL, en un escrito de 1 de agosto de 1996, presentado al Secretario de Estado para las Administraciones Públicas, ya exponía el fraude que suponía el acordar la libre designación como forma de provisión del puesto para mantener la plaza sin convocar, cfr. [MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 93]. Rivera Carpintero cita otras patologías como el mantenerlas *cautivas* mediante la indebida disminución (o incluso la directa obliteración) del específico, con lo que reiteradamente quedan desiertas, lo cual requeriría una corrección vía judicial [RIVERA CARPINTERO, J.L. (2022). “Treinta años de libre designación...” *Op. cit.*, p. 116]. Vera Torrecillas, *de lege ferenda*, proponía para evitar tales patologías el cambio *ope legis* a concurso [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* *Op. cit.*, pp. 626-627].

²⁰⁶⁹ SJCA nº 1 de Santander de 6 de julio de 2017 [ECLI:ES:JCA:2017:2270]. El recurso de apelación interpuesto por la representación del Ayuntamiento de Santander contra esta sentencia fue desestimado por la STSJ de Cantabria de 23 de noviembre de 2017 [ECLI:ES:TSJCANT:2017:541]. Por su parte, la STSJ de Aragón de 21 de septiembre de 2015 [ECLI:ES:TSJAR:2015:1686] –aunque consideraba derogado el art. 28.2 RD 1732/94 por la LRSAL (FJ 2º)– lo entendía aplicable *ratione temporis* al caso, por lo que desestimaba el recurso contra la sentencia de instancia que reconocía el derecho del actor a que se convocara el puesto de titular de la Oficina de apoyo a la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Zaragoza.

²⁰⁷⁰ Casas Avilés aplaude la previsión de este artículo de un plazo máximo para la convocatoria y la posibilidad de incoar un procedimiento de cambio de sistema [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, p. 185].

ejercicio de sus derechos, de acceder a dicho puesto– se veía obligado a asumir la carga de interponer un recurso contra la inactividad de la entidad a la hora de aprobar la convocatoria. Es el caso que muestra la STSJ de Valencia de 23 de febrero de 2007, que estimaba el recurso de COSITAL contra la inactividad de una Diputación al no convocar la provisión del puesto de Intervención y se le ordenaba que procediera a la misma en el plazo máximo de tres meses ²⁰⁷¹.

La Presidencia ²⁰⁷² dispone de un mes para dictar la resolución de nombramiento, de la cual se dará cuenta al plenario y se comunicará al órgano competente de la Comunidad Autónoma y al Ministerio, quien ordenará a su vez la publicación de la adjudicación del puesto en el Boletín Oficial del Estado (art. 46.3 RFHN).

Teniendo en cuenta que estamos ante un procedimiento excepcional de provisión, parece razonable someter tal facultad a un plazo, transcurrido el cual sin que se haya procedido al nombramiento, deba tornarse al sistema ordinario. Con ello deberán evitarse situaciones patológicas derivadas del mantenimiento de la vacancia del puesto.

3.2. La resolución de nombramiento: El informe-propuesta. El problema de la declaración como desierto.

Bajo la vigencia del reglamento derogado, la Presidencia –previa constatación de los requisitos exigidos en la convocatoria– dictaba el nombramiento, motivándolo con referencia al cumplimiento por el candidato elegido de los requisitos y especificaciones exigidos en la convocatoria, así como a la competencia para proceder al mismo (art. 28.3 RD 1732/1994).

Si acudimos al nuevo art. 46.3 II RFHN, esta resolución se dictará previa constatación de los requisitos exigidos en la convocatoria y a la vista de la trayectoria profesional y los méritos acreditados por los aspirantes. El nombramiento debe recaer, al igual que con la regulación anterior, entre los candidatos que reúnan los requisitos exigidos en la convocatoria, debiendo quedar acreditada, como fundamento de la resolución adoptada, la observancia del procedimiento debido (art. 46.3 IV RFHN). A juicio de la doctrina ²⁰⁷³, bajo la actual redacción no va a resultar suficiente la constatación del cumplimiento de los requisitos exigidos en la convocatoria, sino que debe incorporarse una motivación suficiente acerca de la trayectoria

²⁰⁷¹ STSJ de Valencia de 23 de febrero de 2007 [ECLI:ES:TSJCV:2007:1202]: “La sentencia basa su fundamentación, como antes se ha dicho, en que no cabía la aplicación retroactiva del R.D. 834/03 por cuanto la plaza quedó vacante el 1 de noviembre de 2.000 y la clasificación del puesto se realizó por Orden de 21 de enero de 2.002. Tal aserto no puede compartirse pues con independencia de la fecha en que se clasificara, es lo cierto que siempre ha tenido la Administración demandada la obligación de sacar a concurso una vacante de esas características, lo único que ha introducido el R.D. 834/03 es un plazo máximo para ello. En cualquier caso, esa obligación debe cumplirse desde la entrada en vigor de ese reglamento” (FJ 3º) –sentencia comentada por [ALCÓN ZARAGOZA, L. (2008). “Políticos vs funcionarios con habilitación de carácter estatal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3]. Resulta también interesante hacer mención de la STSJ de Baleares de 3.12.2008 [ECLI:ES:TSJBAL:2008:1337], que –al anular la exclusión del puesto de Tesorería del Ayuntamiento de Palma del concurso por el cambio de la forma de provisión a LD– observa que el único presupuesto fáctico que articula la vigencia de fraude de ley –en el posicionamiento de la parte actora– es el de la falta de convocatoria un año y medio después del acuerdo de cambio del sistema de provisión (FJ 3º.8).

²⁰⁷² Corresponde a la Presidencia el nombramiento en el caso de las Entidades locales de régimen común (art. 46.3 RFHN) y en el caso de la Secretaría del Pleno en los municipios de gran población (art. 122.5 *in fine* LBRL). Se asigna a la junta de gobierno el nombramiento del titular del órgano de apoyo en estos últimos (art. 127.1 i LBRL).

²⁰⁷³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 281-282.

profesional y los méritos acreditados tanto por el designado, como por el resto de los aspirantes. La decisión deberá pues basarse en los siguientes fundamentos (art. 46.3 II RFHN):

- El cumplimiento por los participantes de los requisitos exigidos en la convocatoria.
- La valoración de la trayectoria profesional y de los méritos acreditados por los aspirantes ²⁰⁷⁴.

A ello debe añadirse el deber de acreditar, como fundamento de la resolución adoptada, la observancia del procedimiento debido (artículo 46.3 *in fine* RFHN).

El nuevo precepto parece discernir entre dos fases: Una primera de previa constatación del cumplimiento por los aspirantes de los requisitos de la convocatoria; y una segunda, en la que se procedería a la adjudicación, teniendo en cuenta su trayectoria profesional y los méritos acreditados de los aspirantes que hubieran superado la primera fase.

El reglamento anterior dejaba, en opinión de Marcos Oyarzun ²⁰⁷⁵, una libertad absoluta al presidente para elegir –entre todos los candidatos que reunieran los requisitos en la convocatoria– a aquél que le pareciera mejor. Como no había criterios objetivos en función de los cuales establecer una prelación entre los mismos, el fundamento de la resolución sería, como decía el precepto reglamentario, el cumplimiento de los requisitos y la competencia para la adjudicación.

El informe se constituye en este momento como un acto administrativo esencial en el que debe quedar vertida la motivación que se requiere en el ejercicio de la potestad discrecional (art. 35.1 i. LPAC) ²⁰⁷⁶ –la cual permite comprobar si se han respetado los derechos fundamentales del funcionario y si la Administración, con el acto de nombramiento, ha incurrido en arbitrariedad o desviación de poder. Debe tenerse en cuenta que actualmente tanto el principio de transparencia (art. 3.1 c. LRJSP y la propia LT), como el del principio/derecho a una buena administración, sostienen cada vez en mayor medida la exigencia de motivación en estos procedimientos en los

²⁰⁷⁴ Dentro de su juicio esencialmente negativo por la insuficiente precisión sobre la motivación exigida, Merino Estrada encuentra algo positivo en esta referencia a los méritos acreditados por los candidatos por compeler a una comparación entre los mismos; si bien, debería haberse aprovechado para exigir un análisis del ajuste entre los méritos de cada candidato y los requisitos del puesto para elegir al mejor, en línea con una lógica comparativa, cfr. [MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. *Op. cit.*, p. 270] y [MERINO ESTRADA, V. (2019). “A vueltas con la libre designación...” *Op. cit.*, pp. 25-26]

²⁰⁷⁵ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, pp. 100-101.

²⁰⁷⁶ ALIAGA RODRÍGUEZ, R. (2020). “Obtención de copia del informe de nombramiento de libre designación”. *Actualidad Administrativa*, nº 10, p. 4/9. En ese momento, ante la solicitud por parte del aspirante rechazado de la entrega de copia del informe, deben prevalecer la garantía de publicidad y transparencia, así como el derecho a conocer el procedimiento y a obtener copias, sobre el derecho a la protección de datos. Así se sostiene por parte de SAN de 2.2.2010 [ECLI:ES:AN:2010:528] (sobre la no remisión de los documentos solicitados como conducta productora de indefensión); la STS de 18.04.2008 [ECLI:ES:TS:2008:2643] (el derecho consiste no solamente en el acceso a los datos que le afecten de forma directa, sino también a los de los demás participantes, de tal forma que los principios de mérito y capacidad se ven reforzados por el de publicidad); la STS de 3.3.2013 [ECLI:ES:TS:2013:5588] (el derecho incluye el conocer no sólo la documentación que afecta a sus ejercicios, sino también la de los demás, pues es necesaria para establecer una comparación que permita su defensa en orden a la aplicación de los principios de mérito y capacidad). También, *vid.* Res. AEPD 197/2006 y 214/2009, 4/2020 y 24/2020, así como la Res. CTBG 5/2016 (para quien la Administración debe facilitar a la interesada aquella información relevante del proceso selectivo que le permita comprobar la limpieza e imparcialidad del procedimiento, incluidos los datos de carácter personal de terceros también participantes. Toda esta doctrina citada por [ALIAGA RODRÍGUEZ, R. (2020). “Obtención de copia del informe...” *Op. cit.*, pp. 5-7/9].

que está implicado el derecho de acceso a la Función pública en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE) ²⁰⁷⁷.

Sin embargo, el RFHN no sólo guarda silencio sobre quién debe elaborar el informe que integre la motivación del nombramiento, sino ni siquiera llega a mencionarlo. Podría entenderse aplicable supletoriamente el art. 20.1 c. LMRFP –vigente, como es sabido, ex Disp. Final 4º y Derogatoria Única TREBEP, en tanto no se dicte normativa específica reguladora– y el 54.1 RGI, para los cuales el nombramiento requerirá el previo informe del titular del centro, organismo o unidad a que esté adscrito el puesto de trabajo que pretende cubrirse. No operaría aquí, pues, la norma general en Derecho Local que requiere el informe del jefe de la dependencia (art. 172.1 ROF) ²⁰⁷⁸. Pérez Luque ²⁰⁷⁹ es de la opinión de que si se omite este particular es porque corresponde al jefe superior, que es el alcalde o presidente de la Corporación –que no es órgano técnico, sino político–, por lo que su juicio tendría esa naturaleza y no profesional o técnica. Aunque, en el supuesto de provisión de los puestos de colaboración, considera que habría de informar el titular principal de la Secretaría, Intervención o Tesorería, según proceda, en cuanto que jefe de la unidad a la que va a ir destinado.

El caso es que –según tanto el art. 28.3 RD 1732/1994, como el art. 46.3 II RFHN– es el presidente corporativo a quien corresponde constatar los requisitos y valorar los méritos y la trayectoria profesional de los aspirantes. Pero como cargo electivo y, como tal no técnico, su acto de designación, absolutamente libre, descansaría sobre un interés no profesional que habrá de ser forzosamente político ²⁰⁸⁰. No obstante, el Tribunal Constitucional asume tal circunstancia, en la confianza de que el órgano político va a tener siempre presente el interés público a la hora de dictar el nombramiento, lo cual resulta sorprendente en la opinión de Marcos Oyarzun ²⁰⁸¹ que, a la sazón, compartimos plenamente.

Domingo Zaballos sostiene en este punto que –aunque a diferencia del concurso, no se reglamente la existencia de un tribunal u otro órgano técnico emisor de una propuesta vinculante– el órgano competente para resolver habrá de servirse del informe o informes técnicos del servicio

²⁰⁷⁷ HERNÁNDEZ DOMINGO, R. (2021). “La obligación de los órganos de selección de personal de motivar sus actos discrecionales: Jurisprudencia, legislación y técnicas para su cumplimiento y constancia del expediente”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, pp. 5-6/22.

²⁰⁷⁸ Así lo sostiene la STSJ de 12 de junio de 2013 [ECLI:ES:TSJBAL:2013:733] (FJ 7º).

²⁰⁷⁹ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo...* Op. cit., pp. 646-647.

²⁰⁸⁰ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” Op. cit., p. 101.

²⁰⁸¹ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” Op. cit., p. 101. Ante la eventualidad de un uso torticero o de una aplicación que incurra en desviación de poder, la STC 235/2000 [ECLI:ES:TC:2000:235] se encomienda al control de la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 106.1 CE), sin que de ello quepa inferir la inconstitucionalidad del precepto. Bajo el punto de vista de [CAÑETE SÁNCHEZ, J.A. (2019). “Garantías de imparcialidad del empleado público: aspectos generales y autonómicos. Nuevas tendencias”. *Actualidad Administrativa*, nº 11, p. 6/14], esta doctrina habría quedado obsoleta, pues la interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) unida a la entrada en vigor del bloque normativo del buen gobierno y buena administración obligan a imponer deberes activos de objetividad (véase a estos efectos la STS de 3 de diciembre de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:8373]), así como instrumentos que permitan asegurar la objetividad y la legalidad sin necesidad de intervención judicial o ayudando a dicha intervención.

de personal o de la unidad técnica correspondiente ²⁰⁸² –teniendo en cuenta además la posibilidad de recabar la intervención de especialistas que permitan apreciar la idoneidad de los distintos candidatos ²⁰⁸³ (art. 80.3 TREBEP).

El art. 46.3 *in fine* RFHN –al igual que el art. 28.3 RD 1732/94– proscribía dejar desierto la provisión al disponer que deberá adjudicarse entre los candidatos que reúnan los requisitos exigidos en la convocatoria. La facultad de declarar desierto el procedimiento venía a inferirse de la consideración del nombramiento como acto de naturaleza discrecional, decidido en base a un criterio de confianza subjetiva y de difícil control jurisdiccional más allá de los elementos reglados ²⁰⁸⁴. Por tanto, se entendía absurdo –de no admitirse la posibilidad– que la Administración estuviese obligada a nombrar a un funcionario que no considerase idóneo, pero que podría cesar al día siguiente, sin referencia a motivos de competencia profesional ²⁰⁸⁵. No obstante, Vera Torrecillas ²⁰⁸⁶ reponía en este punto que no existía una libre decisión de cubrir o no el puesto, sino una libre elección entre los candidatos admitidos, sin que pudiera declararse desierto cuando concurrían candidatos que cumplieran los requisitos de la convocatoria.

Ambos posicionamientos cuentan en su apoyo con pronunciamientos de los tribunales. La STS de 4 de mayo de 2009 ²⁰⁸⁷ presupone que para ser nombrado mediante libre designación se requiere haber superado lo que llama un *nivel mínimo de idoneidad* ²⁰⁸⁸, que resulta implícito en estos procedimientos, por lo que la circunstancia de que ningún aspirante lo alcance –sin

²⁰⁸² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1900. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 282. En todo caso, según este autor, deberían ser las bases de la convocatoria las que previeran el modo de proceder a este respecto, pudiendo encargarse a un órgano *ad hoc* de composición técnica [*ibidem*]. En este sentido –y aunque no se trata de la provisión de un puesto reservado, sino de un director de área de una Diputación– la STSJ de Castilla y León de 28 de marzo de 2018 [ECLI:ES:TSJCL:2018:1316], entre los motivos relevantes que encuentra para estimar el recurso de apelación, contempla el de que la resolución que pone fin al procedimiento (es decir, la adjudicación del puesto) había sido dictada por el diputado delegado que había emitido el informe preceptivo (FJ 1º).

²⁰⁸³ Esta medida que introduce el EBEP de permitir al órgano competente recabar la intervención de especialistas está relacionada, según recuerda [LARIOS RISCO, D. (2008). Artículo 80. *Libre designación con convocatoria pública del personal funcionario de carrera. Op. cit.*, p. 685], con la advertencia que se formulaba en el informe de la Comisión de Expertos para el estudio y preparación del EBEP sobre la escasa especialización de los órganos de valoración para la provisión de puestos (donde la falta de protagonismo de las unidades de recursos humanos hace que predomine la visión de la propia organización o unidad que selecciona), así de como la ausencia en las administraciones españolas de órganos independientes que controlen y vigilen la correcta actuación de las comisiones u órganos de valoración y la adecuación de los procedimientos a los principios de mérito y capacidad.

²⁰⁸⁴ MAURI MAJÓS, J. (2003). “La libre designación como sistema de provisión de puestos de trabajo con funciones directivas”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*. Extra julio, pp. 117-118.

²⁰⁸⁵ MAURI MAJÓS, J. (2003). “La libre designación como sistema de provisión...” *Op. cit.*, p. 118. VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados... Op. cit.*, p. 624.

²⁰⁸⁶ VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados... Op. cit.*, p. 623.

²⁰⁸⁷ (FJ 4º) STS de 4 de mayo de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:3569]. Téngase en cuenta que el procedimiento sobre el que conoce la sentencia es de provisión de puestos dentro del Cuerpo de Mozos de Escuadra.

²⁰⁸⁸ Téngase aquí en cuenta que la idoneidad es definida por la STSJ de Madrid de 8 de octubre de 2020 [ECLI:ES:TSJM:2020:10952] (FJ 6º) no como una verdadera regla de calificación o valoración de los méritos, sino como una directriz o regla de fin, de carácter genérico, que persigue como objetivo que la plaza se asigne a la persona más adecuada. De esta forma, la apreciación de la falta de idoneidad puede determinar la preterición por exclusión del candidato, por mucho que sus méritos profesionales sean muy superiores comparativamente a los de otros aspirantes (FJ 6º).

perjuicio de que reúnan los requisitos mínimos exigidos en la convocatoria– debe dar lugar a su declaración como desierto. En contra de lo afirmado por la sentencia de instancia, para la Sala, en la libre designación juega la decisión discrecional de la Administración. Y este juicio discrecional no se reduce a contrastar los méritos en cuestión, sino que implica un paso más que lo trasciende; de tal manera que es perfectamente posible que haya varios aspirantes que cumplan con las exigencias señaladas, pero que no se encuentre ninguno idóneo. Equipara este *juicio de idoneidad* a la puntuación mínima en los concursos, de forma que lo mismo que un concurso puede declararse desierto, si ningún candidato alcanza la puntuación mínima, en la libre designación también puede declararse desierto si nadie alcanza ese *mínimo de idoneidad*. Así, la STSJ de Andalucía de 11 de septiembre de 1998 ²⁰⁸⁹ estima que –siendo el nombramiento discrecional y pese a que había candidatos que reunían las condiciones regladas precisas– la Administración no está obligada a proceder al mismo si no juzga adecuado a ninguno de los candidatos.

Otros pronunciamientos ²⁰⁹⁰ razonan en ese sentido, aplicando a este acto administrativo la doctrina jurisdiccional que considera a los actos de nombramiento y cese de este tipo de puestos como una categoría singular de acto discrecional, que se basa en la existencia de un motivo de confianza, que sólo puede ser apreciado por la autoridad que verifica el nombramiento o cese a la vista de las circunstancias que estime que concurren en el aspirante. De ello se colige que las razones por las que una resolución declara el procedimiento como desierto deben considerarse implícitas en la misma como referidas a la falta de confianza de la autoridad competente para efectuar el nombramiento en favor de cualquiera de los solicitantes. Ambos actos (el nombramiento y la facultad de no hacerlo) son actos discrecionales de carácter singular y específico, consistiendo tal singularidad en que se basan en la existencia de un motivo de confianza ²⁰⁹¹.

²⁰⁸⁹ (FJ 2º) STSJ de Andalucía de 11 de septiembre de 1998 [ECLI:ES:TSJAND:1998:9611]. El proceso tiene como objeto el procedimiento para la provisión de la Secretaría General de una delegación de gobierno de una Administración autonómica. La Sala argumenta por reducción al absurdo: “sería un contrasentido que la Administración tuviese que motivar con referencia a los motivos por los que no considera idóneos a los solicitantes y sin embargo pudiera cesarlos al día siguiente sin referencia a motivos distintos que la competencia, por así autorizarlo el art. 58.1 del mismo Reglamento” (FJ 2º *in fine*).

²⁰⁹⁰ STSJ de Madrid de 2 de julio de 2010 [ECLI:ES:TSJM:2010:9979] (FJ 3º), basada en la STS de 10.1.1997 [ECLI:ES:TS:1997:37] y la STS 11.1.1997 [ECLI:ES:TS:1997:47]. Comenta [CASTEJÓN Y CHICO DE GUZMÁN, D. (2012). “El régimen jurídico de la libre designación como sistema de provisión de los puestos de trabajo en la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 321], a propósito de la primera sentencia a la que nos referimos, que para la misma no existe desviación de poder si ninguno merece la confianza de la Administración, por muchos candidatos que se presenten. (Téngase en cuenta que se declaraba desierto el procedimiento de provisión de adjunto a la Intervención delegada en un área de gobierno de un Ayuntamiento a la que se presentaron 49 aspirantes).

²⁰⁹¹ Este es el argumento que subyace en la desestimación por parte de la SAN de 14 de junio de 2014 [ECLI:ES:AN:2014:3025] de un recurso de apelación contra un Auto de ejecución de sentencia, con el que se pretendía que se adjudicara al recurrente, como único aspirante de un proceso de provisión por libre designación de un puesto de consejero de embajada. La Sala recuerda el carácter singular y significativo de estos nombramientos dentro de los actos discrecionales, basada en que la relación de confianza sólo se puede apreciar por la autoridad que verifica el nombramiento (FJ 6º). Para un comentario crítico de esta sentencia, *vid.* [VÁZQUEZ DE CASTRO, N. (2014). “Insuficiencia de la relación de confianza como causa exclusiva para la adjudicación de puestos de trabajo de libre designación”. *Diario La Ley*, número 8399].

En el caso de la STS de 4 de febrero de 2016 ²⁰⁹², si bien se anula la decisión de declararlo desierto, se hace por ausencia de motivación en tal acto, que cabe requerir al igual que en los propios nombramientos, de acuerdo con la última jurisprudencia de esa Sala.

Los pronunciamientos en sentido contrario mantienen que no hay motivo jurídico alguno para no adjudicar el puesto al aspirante que cumpla todos los requisitos ²⁰⁹³. De esta manera, el cumplimiento por el único aspirante del también único requisito de la convocatoria (la pertenencia a la subescala y categoría correspondiente) compelería a su nombramiento. Esta doctrina, opuesta a la posibilidad de dejar desierta la provisión, vendría a suponer, en la consideración de Mauri Majós ²⁰⁹⁴, un rechazo implícito del criterio de confianza ²⁰⁹⁵. Cabría pues, en nuestra opinión, la posibilidad de nombramiento por libre designación de un aspirante que –si bien cumple los requisitos de la convocatoria– no goza de la confianza del órgano convocante.

3.3. La resolución de nombramiento: La valoración de la trayectoria profesional y los méritos acreditados.

El Tribunal Constitucional en su renombrada STC 235/2000 ²⁰⁹⁶ ya apuntaba –a la hora de fijar una línea de demarcación entre concurso y libre designación– a la apreciación, con un cierto margen de libertad, del historial o la trayectoria profesional como el elemento que debería ponerse en comparación para decidir el nombramiento ²⁰⁹⁷. Marcos Oyarzun ²⁰⁹⁸ sostiene que dicha sentencia proponía la objetivización en la libre designación a través del análisis del historial

²⁰⁹² (FJ 6º) STS de 4.2.2016 [ECLI:ES:TS:2016:386] y (FJ 5) SJCA nº4, Valladolid, de 28.2.2020 [ECLI:ES:JCA:2020:211].

²⁰⁹³ STSJ de Valencia de 14 de febrero de 2000 [ECLI:ES:TSJCV:2000:1160], que conoce sobre la declaración de desierto del puesto de tesorero del Ayuntamiento de Elche, citada por [MAURI MAJÓS, J. (2003). “La libre designación como sistema de provisión...” *Op. cit.*, p. 118]. Más reciente y con la misma *ratio decidendi*, la STSJ de La Rioja de 8 de marzo de 2011 [ECLI:ES:TSJLR:2011:188], que desestima el recurso contra la sentencia que anulaba la declaración como desierto de la provisión de la Tesorería de Logroño. Se da la circunstancia de que anteriormente la SJCA nº 1 de Logroño de 11 de febrero de 2003 había instado a convocar la provisión del puesto. Claro que, como apunta correctamente [RIVERA CARPINTERO, J.L. (2022). “Treinta años de libre designación...” *Op. cit.*, p. 116], en estas sentencias sólo había un candidato; cuestión distinta sería que hubiera habido más de uno, en cuyo caso la jurisdicción no puede sustituir la competencia administrativa. También se alinea con esta doctrina (aunque no se trate de un puesto reservado) la STSJ de Castilla-La Mancha de 13 de marzo de 2000 [ECLI:ES:TSJCLM:2000:949], para la cual –reuniendo el actor todos los requisitos exigidos en la convocatoria y resultando idóneo para el desempeño del puesto– la Administración incurre en arbitrariedad al no proceder a su nombramiento.

²⁰⁹⁴ MAURI MAJÓS, J. (2003). “La libre designación como sistema de provisión...” *Op. cit.*, p. 118.

²⁰⁹⁵ Así hace, bajo mi punto de vista, la STSJ de Canarias de 30 de noviembre de 2004 [ECLI:ES:TSJICAN:2004:5216] (FJ 5º), donde se rechaza que se declare desierto un procedimiento por inexistencia de relación de confianza, alegando la no acreditación de experiencia previa, cuando el único candidato reunía los requisitos exigidos en la convocatoria y las bases no preveían la posibilidad de declarar desierto el procedimiento.

²⁰⁹⁶ Al Tribunal Constitucional, [JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2023). “Pasado y presente de la Habilitación...” *Op. cit.*], en un un recentísimo *post* de su *blog*, le reprocha que dictara esta sentencia en su tono habitual de complacencia con el poder de turno y de vaciamiento del vigor del derecho fundamental del art. 23.2 CE (cuya delgadez garantista es hoy en día, según este profesor, más que una evidencia).

²⁰⁹⁷ Dice la STC 235/2000 [ECLI:ES:TC:200:235] en su FJ 13º que en el caso del concurso la adjudicación es consecuencia de la mayor puntuación obtenida por los méritos previamente definidos y baremados; mientras que en el caso de la libre designación es el resultado de “la apreciación (dotada, como es obvio, de una evidente connotación de discrecionalidad o, si se prefiere, de un cierto margen de libertad) que el órgano decisor se haya forjado a la vista del historial profesional de los candidatos o aspirantes, es indiferente desde la perspectiva del genérico estatuto funcional de la persona que finalmente resulte adjudicataria del puesto en cuestión”.

²⁰⁹⁸ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 102.

profesional de cada uno de los candidatos, lo cual viene a sustituir a la baremación, más o menos automática, de los méritos característica del concurso. Es así que la libre designación no sería en puridad libre, sino previamente ordenada por la presencia de varios historiales, que reflejan la trayectoria profesional de los aspirantes, entre los que debe elegir la autoridad designante.

Con ánimo de abundar en dicha objetivización, este autor se preocupó por esbozar el contenido y significado al que debería darse preponderancia en las trayectorias profesionales: Dado que el ámbito objetivo de los puestos donde resulta posible la libre designación es el de las entidades con mayor dificultad y complejidad en la gestión, éstas exigirían una determinada aptitud profesional que vendría dada por la experiencia acumulada a lo largo de los años del futuro candidato ²⁰⁹⁹. Asimismo, como la libre designación carece de aspirantes obligatorios y la participación en el mismo es voluntaria, para los aspirantes ha de tratarse del reto que implicaría asumir una gestión profesional en otro entorno y con otros problemas ²¹⁰⁰.

El nuevo reglamento plasma en el derecho positivo la valoración de ambos aspectos, al disponer en su art. 46.3 RFHN que la resolución de nombramiento procederá, previa constatación de los requisitos exigidos en la convocatoria, y a la vista de la trayectoria profesional y los méritos acreditados por los aspirantes.

3.4. La resolución de nombramiento: El criterio de la confianza.

Mauri Majós ²¹⁰¹ exponía que la doctrina había venido considerando la libre designación como un sistema fundado en la confianza otorgada por la autoridad designante. Ésta derivaba a su vez de la línea jurisprudencial favorable a conceder a la Administración un amplísimo margen de discrecionalidad en la provisión de estos puestos, fundado todo ello en razones de confianza política y personal.

Una exposición de esa primera línea doctrinal del Tribunal Supremo fue convenientemente explicada por la STSJ de Valencia de 30 de septiembre de 2014 ²¹⁰²: En aplicación del art. 20 LMRFP y del art. 58 RGI, la mención a la discrecionalidad equivalía a una referencia a la confianza, y bastaba, por ello, invocar esa confianza o su pérdida como motivación del nombramiento o cese (STS de 24 de mayo de 1995 ²¹⁰³). La STS de 11 de enero de 1997 ²¹⁰⁴

²⁰⁹⁹ Lo que, en palabras de Morell Ocaña, *apud* [MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 102], sería “el modo como ha ido recorriendo su camino profesional, las dificultades que haya podido tener que arrostrar y el modo y saberes con que las haya resuelto”.

²¹⁰⁰ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 102.

²¹⁰¹ MAURI MAJÓS, J. (2003). “La libre designación como sistema de provisión...” *Op. cit.*, p. 116.

²¹⁰² (FJ 3º) STSJ de Valencia de 30 de septiembre de 2014 [ECLI:ES:TSJCV:2014:6799].

²¹⁰³ (FJ 1º) STS de 24 de mayo de 1995 [ECLI:ES:TS:1995:2931].

²¹⁰⁴ Como dice la STS de 11.01.1997 [ECLI:ES:TS:1997:47] en su FJ 5º: “(...) respetándose los elementos reglados en el nombramiento la autoridad (...) puede otorgar a una u otra persona su confianza para el desempeño del cargo, sin estar sometida al requisito formal de hacer una exposición de los motivos en virtud de los cuales prefiere a determinada persona respecto a otra u otras (...). A ello se añade la consideración de que la referencia a las condiciones subjetivas determinantes de la confianza que concurren en el designado o no designado para un cargo no sería susceptibles de fiscalización en vía jurisdiccional (...)” Merece destacarse el voto particular de Conde Martín de Hijas, *atrevido y certero*, en palabras de [CORDERO SAAVEDRA, L. (2001). “La <<libre designación>> como sistema de provisión de puestos de trabajo. De la discrecionalidad a la arbitrariedad”. *Actualidad administrativa*, nº 12, p. 299]

llegaba a afirmar que –respetándose los elementos reglados en el nombramiento– la autoridad puede, bien otorgar a una u otra persona su confianza para el desempeño del cargo, sin estar sometida al requisito formal de hacer una exposición de los motivos en virtud de los cuales prefiere a determinada persona respecto a otra u otras, bien no conceder esa confianza a ninguna de ellas. A ello se añadía la consideración de que la referencia a las condiciones subjetivas determinantes de la confianza que concurren en el designado no serían susceptibles de fiscalización en vía jurisdiccional. Eran pues elementos consustanciales al sistema de libre designación –como glosa la antecitada sentencia de Valencia– “la innecesariedad de motivación y su fundamento en la decisión libérrima de la autoridad competente” (FJ 3º).

En otro ejemplo más reciente de esta corriente doctrinal se sigue caracterizando al sistema de libre designación, en contraposición al concurso, por la discrecionalidad de la que el órgano competente dispone para efectuar el nombramiento, sin estar atado a ningún criterio o regla objetiva, como pueden ser la antigüedad, su experiencia o formación ²¹⁰⁵. Cita en su apoyo la STS de 30 de noviembre de 1999 ²¹⁰⁶, en la que se afirma que la libre designación o el nombramiento discrecional sólo puede apoyarse en la existencia o inexistencia de motivos de confianza que el órgano competente puede apreciar libremente sin estar sometido al requisito formal de la motivación o, dicho de otro modo, sin necesitar que su voluntad se exprese previa exposición de los motivos en virtud de los cuales prefiere a una determinada persona; por otra parte, como aquella competencia abarca y comprende también tal apreciación de confianza, ésta no podría ser jurisdiccionalmente revisada, ni fiscalizada, ni controlada, que es justamente el fundamento esencial del requisito de la motivación.

Esta doctrina fue abandonada al incorporar la doctrina elaborada por el Pleno del Tribunal Supremo sobre los nombramientos discrecionales para cargos jurisdiccionales ²¹⁰⁷. La aplicación

²¹⁰⁵ (FJ 2º) STSJ de Madrid de 26 de octubre de 2015 [ECLI:ES:TSJM:2015:13112].

²¹⁰⁶ (FJ 5º) STS de 30 de noviembre de 1999 [ECLI:ES:TS:1999:7624], pronunciamiento judicial que –según sostenía [CORDERO SAAVEDRA, L. (2001). “La <<libre designación>> ...” *Op. cit.* pp. 302-303]– sorprendía por su postura radical en apoyo de la confianza personal e implicaba un retroceso hasta el punto de que la teoría de los actos discrecionales –con la motivación que se exige legalmente y cuantas otras cuestiones son de trascendencia para la seguridad jurídica– pasaba a ser una mera disquisición jurídica de índole científica y sin trascendencia sustantiva.

²¹⁰⁷ (FJ 5º) STS de 19 de octubre de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:6608]. Esta doctrina en el ámbito jurisdiccional fue elaborada por la STS de 29 de mayo de 2006 [ECLI:ES:TS:2006:3171] –confirmada por la STS de 27 de noviembre de 2006 [ECLI:ES:TS:2006:7378]–y, especialmente, por la STS de 27 de noviembre de 2006 [ECLI:ES:TS:2007:8911]. Se ha concretado en diversos aspectos relativos a la provisión de puestos de libre designación (la posibilidad de declararlo desierto) en la ya citada STS de 4 de mayo 2009 [ECLI:ES:TS:2009:3569] y en la STS de 18 de mayo de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:3570] y, fundamentalmente, en la STS de 30 de septiembre de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:5818], sobre nombramientos en el Tribunal de Cuentas. El traslado en bloque de la jurisprudencia del TS en materia de nombramientos judiciales a los nombramientos de libre designación debe matizarse por ser figuras con diferente naturaleza (según se desprende de la ya citada STS de 27.11.2006 [ECLI:ES:TS:2006:7378] y de la STS de 29.05.2006 [ECLI:ES:TS:2006:3171]), cuestión que es tratada por [SANGÜESA CABEZUDO, A.M. (2016). “Nombramientos de libre designación en la Administración General del Estado. Nombramientos discrecionales. La diferencia entre uno y otro supuesto a la luz de la jurisprudencia”. *Actualidad Administrativa*, nº 12, pp. 67-68]. En las SSTS 30.12.2020 [ECLI:ES:TS:2020:4512] y 30.05.2022 [ECLI:ES:TS:2022:2220] se hace referencia a un distinto criterio adoptado para el caso de los nombramientos discrecionales judiciales, en los cuales no se impondría el examen comparativo de méritos. Resulta también interesante –dentro del subtipo de los nombramientos por parte del CGPJ–, en este caso de un puesto de promotor de la acción disciplinaria, la STS de 13.6.2018 [ECLI:ES:TS:2018:2283], para la cual no resulta irrazonable ni desproporcionado valorar positivamente el llamado *currículum dinámico* (básicamente, una valoración más positiva de la circunstancia de haber desempeñado otros cargos, aunque se posea menos experiencia en la función jurisdiccional, cuando estos implican un mérito claro para el ejercicio de las funciones del cargo) (FJ 6º).

de esta doctrina en los nombramientos realizados mediante el sistema libre designación del art. 20.1 b. LMRFP –y, consiguientemente sobre los puestos objeto de nuestro interés– tuvo unas consecuencias que fueron sistematizadas por la STS de 30 de septiembre de 2009 ²¹⁰⁸:

- a) En la libre designación rigen también los principios de mérito y capacidad, pero a diferencia del concurso, en que están tasados o predeterminados, aquí la Administración tiene reconocida una amplia libertad para decidir, a la vista de las singulares circunstancias existentes en el puesto y de cuáles son los hechos y condiciones que, desde la perspectiva de los intereses generales, resultan más idóneos o convenientes para su mejor desempeño. La idoneidad para el puesto la aprecia libremente el órgano competente, juicio que debe ponerse en relación con los requisitos exigidos para el desempeño del mismo y caracterizado por esa especial responsabilidad que justificó su clasificación como de libre designación. Ese juicio de idoneidad es lo que integra la idea de confianza en que el designado realizará un buen desempeño del puesto ²¹⁰⁹.
- b) La motivación de estos nombramientos resulta obligada (art. 54 Ley 30/1992 y art. 35.1 i LPAC) pero no puede limitarse al cumplimiento por el candidato elegido de los requisitos y las especificaciones exigidos en la convocatoria y la competencia para proceder al nombramiento. Para el debido cumplimiento de los arts. 9.3, 23 y 103.3 CE, la motivación deberá incluir los concretos criterios de interés general elegidos como prioritarios para decidir, así como cuáles son las cualidades o condiciones personales y profesionales que han sido consideradas en el designado para apreciar que aquellos criterios concurren en él en mayor medida que en el resto de aspirantes. La motivación, aun siendo sucinta, resulta suficiente si son bien visibles las razones, los criterios esenciales y fundamentales por los que ha sido preferido el adjudicatario frente al recurrente, con lo que se respetarían los principios de igualdad, mérito y capacidad, así como los de idoneidad y confianza ²¹¹⁰.
- c) El informe que ha de ser emitido por el titular del centro, organismo o unidad donde está adscrito el puesto. Este informe adquiere gran relevancia, pues está dirigido a ofrecer información sobre aquellas características del puesto que resultan necesarias para determinar los criterios que deben decidir el nombramiento. Esta importancia hace que se proyecten sobre este trámite, de manera muy especial, las garantías que son demandadas por los principios de objetividad y de igualdad (arts. 23.2 y 103.3 CE).

Esta forma de provisión confiere a la Administración un amplio margen de decisión en el que, desde luego, juega la discrecionalidad técnica ²¹¹¹ –la cual debe ser respetada al someterla al

²¹⁰⁸ (FJ 5º) STS de 30 de septiembre de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:5818], sobre nombramiento mediante libre designación en el Tribunal de Cuentas.

²¹⁰⁹ (FJ 4º) STS de 14 de julio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:2382], también sobre un nombramiento en el TCu.

²¹¹⁰ (FJ 7º *in fine*) STSJ de Madrid de 10 de diciembre de 2010 [ECLI:ES:TSJM:2020:14960].

²¹¹¹ Para un examen de la jurisprudencia del TC y del TS sobre la discrecionalidad técnica y sobre las posibilidades que ofrece el control jurisdiccional frente a los actos de calificación especializada en los que proyecta esa doctrina, *vid.* la STS de 19 de julio de 2010 [ECLI:ES:TS:2010:4043] (FJ 3º). *Vid.* también [FERNÁNDEZ, T.R. (2015). “La discrecionalidad técnica: Un viejo fantasma que se desvanece”. *Revista de Administración Pública*, nº 196].

control jurisdiccional. No obstante, el ejercicio de esta discrecionalidad es compatible con la fiscalización judicial de que se han respetado los elementos reglados que la circundan y con el examen de los que se ha llamado *aledaños de la decisión final*. Además está sujeto al límite de la interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE). Y, a fin de que sea posible determinar el correcto ejercicio de las potestades discrecionales, la decisión ha de ir acompañada de una motivación suficiente en términos de mérito y capacidad y de lo requerido en la convocatoria para excluir tal arbitrariedad ²¹¹².

Al decir de la doctrina jurisdiccional ²¹¹³, la discrecionalidad no es un obstáculo para el juicio de revisión de los tribunales, por mor del derecho fundamental a la tutela judicial, que ha de ser efectiva, y a las potestades de control de la legalidad de la actuación administrativa, así como del sometimiento de ésta a los fines que la justifican (arts. 106 y 103.1 CE). Asimismo, según esta misma doctrina, cabe distinguir –a los efectos de la posibilidad de los tribunales de penetrar en la decisión administrativa– entre el núcleo material de la decisión discrecional y sus aledaños. Un tribunal siempre puede juzgar la decisión administrativa si resulta manifiesta la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano administrativo, por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación de la decisión adoptada, entre otros motivos. En definitiva, el tribunal puede controlar la concurrencia de los límites generales jurídicamente impuestos a la actividad discrecional no técnica de la Administración, que se refieren a la competencia del órgano, procedimiento, hechos determinantes, adecuación al fin perseguido y al juego de los principios generales del derecho.

En su análisis sobre la motivación de un nombramiento en puesto reservado, la Sala de Castilla-La Mancha ²¹¹⁴ –pronunciándose sobre la posibilidad de valorar prioritariamente un determinado tipo de méritos y de considerar otros de menor importancia– llega a las siguientes conclusiones:

²¹¹² STS de 15 de octubre de 2019 [ECLI:ES:TS:2019:3151], en la que también se conoce del nombramiento para un puesto en el TCu. La Sala observa que en el informe justificativo el criterio de falta de experiencia en la función jurisdiccional contable sirve para rechazar a todos los aspirantes, salvo al designado; ello revela “una quiebra en el razonamiento que hace inconsistente la justificación de la decisión tomada (...) y la invalidan para fundamentar la adjudicación del puesto de trabajo por el procedimiento de libre designación que ha efectuado” (FJ 5º). La STS de 8 de octubre de 2019 [ECLI:ES:TS:2019:3148] declara incurso en desviación de poder un nombramiento en el Defensor del Pueblo. Ante la exclusión en la terna propuesta del candidato predeterminado, se resolvió aumentar la convocatoria en una plaza más, para poder así nombrar directamente a dicho candidato. “En definitiva, no cabe autolimitarse con tal procedimiento, creando en los aspirantes el derecho a que la elección se haría conforme a ese procedimiento, para obviarlo cuando no entra en terna la persona deseada y ejercer de esta manera tal potestad al margen de esas reglas” (FJ 14º *in fine*). En su comentario a ambas sentencias, [CHAVES GARCÍA, J.R. (2019). “El Supremo invalida nombramientos efectuados por el Tribunal de Cuentas y el Defensor del Pueblo”, en <https://delajusticia.com/2019/10/21/el-supremo-invalida-nombramientos-efectuados-por-el-tribunal-de-cuentas-y-el-defensor-del-pueblo/>] pone de manifiesto el avance que suponen en el control de los nombramientos discrecionales incluso en estos órganos constitucionales.

²¹¹³ (FJ 6º) STSJ de Valencia de 7 de julio de 2017 [ECLI:ES:TSJCV:2017:6056] y (FJ 7º) STSJ de Valencia de 13 de diciembre de 2018 [ECLI:ES:TSJCV:2018:5752]. Esta última resolución desestima el recurso interpuesto contra el nombramiento del Oficial Mayor de una Diputación al no advertir una defectuosa motivación o que ésta implique la vulneración de los preceptos constitucionales invocados (FJ 7º *in fine*). También examina su clasificación como de libre designación, en la que tampoco advierte arbitrariedad ni falta de justificación, moviéndose la Administración dentro de los límites fijados por la jurisprudencia (FJ 8º).

²¹¹⁴ (FJ 6º.6) STSJ de Castilla-La Mancha de 18 de febrero de 2019 [ECLI:ES:TSJCLM:2019:306], sobre el nombramiento del titular de la Secretaría de la Diputación de Toledo, el cual estima a la sazón conforme a Derecho.

1.- La decisión de primar la experiencia profesional en puestos semejantes como criterio prioritario de selección no solamente resulta admisible, sino que es la mejor forma de objetivar dicha selección, pues reúne dos características que acrecientan la deseable y necesaria objetividad de valoración ²¹¹⁵. Se trata del mérito tradicionalmente prioritario en los concursos; es medible, tasable y comparable con precisión ²¹¹⁶. En este caso, si hubiera una diferencia relevante en este apartado, sería lícito priorizar este mérito sobre el resto.

2.- Ello no quiere decir que el resto de méritos sea necesariamente irrelevante. Si se decidiera dar prioridad a otros, habría que ver cuáles son las razones en el caso concreto. Podrían ser capitales para la designación cuando la experiencia profesional fuera pareja.

En opinión de la Sala consta una motivación suficiente de la decisión, pues –aunque se entrase en una comparación puntillosa de los restantes méritos (publicaciones, formación, experiencia docente o participación en instituciones)– no podría imponerse el nombramiento de un candidato por el mero hecho de ser más sobresaliente en aspectos anejos al principal; toda vez que no sólo se trata de una motivación suficiente y acertada, sino porque en estos procesos hay que reconocer a la Administración un margen de libertad de decisión.

Estas últimas sentencias tendrían en común, desde el punto de vista de Domingo Zaballos ²¹¹⁷, que en su análisis van más allá de decidir si resulta discrecional la decisión de nombramiento y entran a fiscalizar la valoración de los méritos esgrimidos y acreditados por los aspirantes, hasta concluir que el nombramiento es conforme a derecho, no porque se presente “vestido de motivación, sino porque esa fundamentación reviste razonabilidad”.

La STS de 11 de noviembre de 2014 ²¹¹⁸ deja claro que la libertad reconocida al órgano competente no es absoluta, sino que tiene dos límites –uno de tipo sustantivo y otro de tipo formal–, inexcusables para justificar el debido cumplimiento de los mandatos contenidos en los arts. 9.3 y 103.3 CE. Como exigencia sustantiva, debe identificarse –a la vista de las características singulares del puesto objeto de la provisión– la clase de méritos que han sido

²¹¹⁵ Entrando a conocer la sentencia del hecho de que como puestos semejantes se priorice puestos de la subescala y no sólo el tipo de puesto (es decir, Secretaría o puestos de colaboración), alcanza la conclusión de que no puede negarse que la actuación sea correcta, pues incluso en el concurso el cómputo de la experiencia se hace en atención a la conseguida en puestos de la subescala correspondiente (FJ 6º.6).

²¹¹⁶ No sucedería lo mismo con cualquier otro mérito carente de la entidad y naturaleza de éste. Es el caso conocido por la STS de 10 de mayo de 2016 [ECLI:ES:TS:2016:2039], que cita la sentencia de Castilla-La Mancha, en el que se trata de convertir en decisivo un mérito como el de la entrevista personal, más propenso a la subjetividad en la valoración y a la imposibilidad del control objetivo, con relegación de los que son más objetivables (FJ 6º.6).

²¹¹⁷ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 285.

²¹¹⁸ STS de 11 de noviembre de 2014 [ECLI:ES:TS:2014:4717]. Ejemplo temprano de esta doctrina en los puestos reservados (Intervención en una Diputación) es la STSJ de Castilla y León de 15.06.2015 [ECLI:ES:TSJCL:2015:2725], en este caso, estimatoria para la Administración: “(...) estamos ante un sistema de provisión de puestos de trabajo en cuya convocatoria no se precisa la expresión de los méritos a valorar, sin perjuicio de que el órgano de selección sí deba concretar cuales han sido tenidos en cuenta, explicación que, evidentemente, solo puede producirse a posteriori de la convocatoria y solicitudes presentadas y que es la que debe de servir para conocer los motivos por los que ha sido elegido determinado candidato frente a los demás. (...)” (FJ 3º). También se recogen estos requisitos técnicos de valoración en la STS de 16 de diciembre de 2014 [ECLI:ES:TS:2014:5249] sobre unos nombramientos en el CGPJ. También en el ámbito de la Magistratura, la STS de 11 de junio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1403], quien sigue la doctrina de que, una vez comprobado que los aspirantes alcanzan niveles de excelencia en cuanto a los criterios de mérito y capacidad, el CGPJ conserva un margen de discrecionalidad indudable, siempre que se respete la sujeción a los elementos reglados que sean de aplicación para nombrar al candidato idóneo (FJ 4º).

considerados prioritarios para decidir la preferencia determinante en el nombramiento. Por otra parte, se define un requisito formal, que consiste en la necesidad de precisar las concretas circunstancias del aspirante elegido en las que se ha manifestado ese superior nivel de mérito y capacidad que le han hecho merecedor del nombramiento ²¹¹⁹. Asimismo, se insiste en la importancia del informe del titular del centro, organismo o unidad de adscripción –pues está dirigido a ofrecer información sobre las características del puesto necesarias para definir los criterios que han decidido el nombramiento.

La decisión que se adopte al final del procedimiento podrá ser combatida jurisdiccionalmente, como todos los actos que incorporan elementos discrecionales, en este caso atendiendo especialmente a las características del puesto y a las de quienes lo piden, para lo que será fundamental el examen de la motivación en que la Administración debe apoyar su decisión ²¹²⁰.

Aunque ya antigua, conserva aún gran interés la STS de 4 de noviembre de 1993 ²¹²¹, cuya doctrina fue objeto de un análisis sistemático por De la Morena ^{2122 2123}:

- a) El sistema de libre designación otorga a la Administración una amplia discrecionalidad para decidir los candidatos que, cumpliendo los requisitos exigidos en la convocatoria, han de cubrir los puestos ofertados.
- b) La discrecionalidad inherente a este sistema no significa, sin embargo, que se le confiera un poder omnímodo para decidir lo que estime por conveniente; pues la decisión debe

²¹¹⁹ Estos requisitos son de aplicación también a la motivación en los procesos selectivos, como se desprende del comentario sobre la STS de 17 de diciembre de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:4260] de [CHAVES GARCÍA, J.R. (2021). “La discrecionalidad técnica de los tribunales calificadores: pasito adelante, pasito atrás”, en <https://delajusticia.com/2021/01/04/la-discrecionalidad-tecnica-de-los-tribunales-calificadores-pasito-adelante-pasito-atras/>], quien pone de manifiesto que la fase final de la evolución el contenido de la motivación debe reunir las siguientes exigencias: a) expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico; b) consignar los criterios de valoración cualitativa que se utilizarán para emitir el juicio técnico; y c) expresar por qué la aplicación de estos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia de un aspirante sobre otro. Una defensa del método comparativo también en [CHAVES GARCÍA, J.R.(2023). “Malos tiempos para el control de la discrecionalidad técnica”, en <https://delajusticia.com/2023/07/10/malos-tiempos-para-el-control-de-la-discrecionalidad-tecnica/>], a propósito de un comentario de la STS de 27.06.2023 [ECLI:ES:TS:2023:2776].

²¹²⁰ (FJ 4º) STS de 30 de septiembre de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:5912]. Así también la STSJ de Castilla-La Mancha de 31 de octubre de 2013 [ECLI:ES:TSJCLM:2013:3002], la STSJ de Valencia de 30.09.2014 [ECLI:ES:TSJCV:2014:6799], antes citada; y la SJCA núm. 2 de Burgos, de 15 de enero de 2018 [ECLI:ES:JCA:2018:2976]. También puede citarse la STS de 3.12.2012 [ECLI:ES:TS:2012:8373], sobre cese en el Tribunal de Cuentas, que niega que este tipo de nombramientos exoneren del deber de motivación. La STSJ de Castilla-La Mancha, de 17.12.2010 [ECLI:ES:TSJCLM:2010:4192], sobre la adjudicación de una Secretaría de Diputación, tacha de inadmisibles la no motivación a la luz de los arts. 54.1 f. y 54.2 Ley 30/1992 y de la doctrina del TS y del TC, antes referida.

²¹²¹ STS de 4 de noviembre de 1993 [ECLI:ES:TS:1993:7407].

²¹²² DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L. (1999). “Selección de funcionarios y provisión de puestos de trabajo, según la jurisprudencia: desde la oposición libre a la libre designación, pasando por el concurso de méritos (III). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15/16, pp. 1-2.

²¹²³ Como observaba [FERREIRA FERNÁNDEZ, A.X. (2002). *La provisión de puestos de trabajo en la Administración General del Estado*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid, pp. 200-201], a diferencia de la línea jurisprudencial dominante en ese momento –en el que el interés público estaba representado por la necesidad de garantizar la eficacia de la Administración a la hora de designar un funcionario en el que depositaba su confianza, mediante un concepto jurídico indeterminado que sólo le correspondía a ella decidir–, la sostenida por esta sentencia –aun reconociéndole también un amplio margen de discrecionalidad– concretaba el interés público en designar al funcionario con mayor mérito y capacidad para el desempeño, también conceptos jurídicos indeterminados, pero en los que la desviación de poder puede ser apreciada por los tribunales –postura que haría perder su razón de ser a este sistema por el que la Administración se libera de las limitaciones que impone el concurso [*ibidem*, p. 201].

ajustarse, en todo caso, al interés público que constituye la base y la finalidad de todas las potestades administrativas, y debe respetar los principios de mérito y capacidad, aplicables, sin excepción, a todos los sistemas de selección.

- c) Si tales condicionamientos legales no se respetan, se incurre en arbitrariedad en la apreciación de los méritos, con la consiguiente posibilidad de revisar y anular lo actuado por manifiesta desviación de poder.
- d) Tal arbitrariedad o desviación de poder se revelarán de manera patente y objetiva cuando – comparando y contrastando los méritos del seleccionado con los del recurrente– se compruebe que los de éste son superiores en todos los conceptos, por lo que la designación debería haberse hecho en su favor.
- e) Cuando el juicio de comparación objetivo así efectuado resulte favorable, precisamente al menos favorecido por él, será obligado concluir que la designación realizada tiene que tener una motivación diferente de la que se invoca, y que esa motivación oculta e ignorada –al desconocer por completo los principios de servicio al interés público y de igualdad y de mérito– forzosamente debe ser reputada arbitraria e incurso en desviación de poder.

Resulta particularmente relevante la STSJ de Castilla-La Mancha, de 11 de julio de 2007 ²¹²⁴, en la que la Sala –fundándose en determinados elementos de prueba y otros indicios– llega a la grave conclusión de que en la conducta de la administración, dentro del proceso de nombramiento del titular de una Vicesecretaría, existió una grave arbitrariedad constitutiva de desviación de poder (artículo 70.2 LJCA). Todo el proceso de nombramiento –y, aun antes, el del cambio en la forma de provisión– tenían como único fin el nombramiento de un candidato concreto, con vulneración de los principios constitucionales de mérito y capacidad.

Hay que hacer notar que en este caso la sentencia del juzgado apelada no sólo anuló el nombramiento, sino que ordenó adjudicar el puesto al candidato recurrente. La Sala compartió esta decisión por las siguientes razones: Puesto que el tribunal ha apreciado desviación de poder en razón de los indicios y prueba expuesta, considera que no existe ya garantía de que la Diputación actúe con arreglo a los principios de mérito y capacidad si la Sala se limitara a anular el acto y retrotraer el procedimiento para su motivación. Se une a ello la circunstancia de que fueran únicamente dos los aspirantes, pues no hubiera sido posible con tres o más candidatos. La tercera razón estaba relacionada con la posibilidad que tenía el órgano decisor de declarar

²¹²⁴ STSJ de Castilla-La Mancha, de 11 de julio de 2007 [ECLI:ES:TSJCLM:2007:1970], sobre el nombramiento de la Vicesecretaría de la Diputación de Ciudad Real. Los indicios que le hacen llegar a tal deducción son los siguientes: 1. El cambio en la forma de provisión del puesto. Para el tribunal, si bien tal cambio tenía cobertura legal, al ser un puesto de carácter técnico cuya forma de provisión anterior era el concurso, la mera indicación de su “carácter directivo y de especial responsabilidad” como motivación para dicho cambio resultaba insuficiente. 2. Si se hubiera mantenido la provisión mediante concurso –forma normal de provisión– el candidato recurrente hubiera superado ampliamente al elegido, de ahí que fuera preciso el cambio o, al menos, ello constituiría un indicio de que ésa era la razón. 3. El candidato elegido ejercía la Secretaría municipal donde era alcalde el diputado provincial que defendió la legalidad y justificación de la propuesta en el pleno en el que se aprobó el cambio de la forma de provisión. 4. El cuarto indicio lo constituía la absoluta falta de motivación en la designación. 5. Además, se observaban en el currículum del aspirante designado una serie de méritos mencionados, pero no justificados, lo cual hubiera obligado a requerirle su subsanación, como vicio o defecto subsanable que era. 6. En sexto y último lugar, la apreciación de los méritos y/o valoración de la idoneidad para el cargo. El juez *a quo*, después de analizar los méritos de uno y otro, consideró muy superiores los de la recurrente, postura que también compartió la Sala.

desierto el procedimiento, lo cual sería entendido también como manifestación de esa misma desviación de poder que ha estado presente en todo el procedimiento ²¹²⁵.

La STSJ de Castilla y León de 20 de enero de 2010 ²¹²⁶, aplicando la doctrina del Tribunal Supremo expuesta, anula el nombramiento al entender que carece de la más mínima motivación que permita apreciar la idoneidad del funcionario para el puesto. De la misma forma, la tan citada STSJ de la Comunidad Valenciana de 30 de septiembre de 2014 ²¹²⁷ –para quien el núcleo de la nueva jurisprudencia se basa en que la libertad legalmente reconocida para estos nombramientos discrecionales no es absoluta, sino que tiene unos límites representados por las exigencias inexcusables para demostrar, en primer lugar, que el nombramiento no fue producto del mero voluntarismo, sino que cumplió el imperativo constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE); que respetó, en relación con todos los aspirantes, el derecho fundamental de todos ellos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE); y, en tercer lugar, que el criterio material que finalmente determinó la decisión se ajustó a las pautas que encarnan los principios de mérito y capacidad (art. 103.3 CE).

La motivación no puede quedar limitada al cumplimiento por el elegido de los requisitos y las especificaciones exigidos en la convocatoria y la competencia para proceder al nombramiento, sino que debe incluir los concretos criterios de interés general fijados como prioritarios para decidir sobre el mismo; así como cuáles son las cualidades o condiciones personales y profesionales que se le han tenido en cuenta y que han llevado a apreciar que esos criterios concurren en él en mayor medida que en el resto de los participantes ²¹²⁸.

De estas sentencias puede pues extraerse la siguiente doctrina sobre los requisitos de una adecuada valoración y motivación: Debe ser singularizada por cada uno de los méritos

²¹²⁵ La decisión de ordenar el nombramiento del candidato recurrente –teniendo en cuenta las circunstancias de la desviación de poder y de la existencia de únicamente dos aspirantes al puesto– fue considerada correcta por la STS de 19 de octubre de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:6608] (FJ. 5º), que rechazó el recurso de casación en interés de Ley contra la STSJ de Castilla-la Mancha que se acaba de comentar.

²¹²⁶ STSJ de Castilla y León de 20 de enero de 2010 [ECLI:ES:TSJCAL:2010:216], sobre el nombramiento para un puesto en el Consejo de Cuentas de Castilla y León. La sentencia incorpora el informe de motivación del nombramiento y podemos acceder a él: “Estudiada la documentación aportada por los aspirantes, el perfil profesional que más se adecua las características del puesto convocado es el de Argimiro, funcionario perteneciente al Cuerpo Superior de Administración Económico-Financiera, licenciado en Derecho y con formación y experiencia contrastada en el campo de la fiscalización interna y externa de la gestión económica, financiera y contable del sector público”. La Sala no estima que tal motivación reúna los requisitos mínimos que permiten saber cuáles son las razones en base a las cuales concurre un superior mérito en el aspirante seleccionado, tanto por la carencia de definición de los criterios fijados como prioritarios, como por la falta de determinación de por qué los mismos concurren en mayor medida en el nombrado que en el resto. En el mismo sentido y con cita de ésta, la SJCA nº9 Barcelona de 19.07.2011 [ECLI:ES:JCA:2011:67], sobre el nombramiento de un interventor municipal.

²¹²⁷ (FJ 3º) STSJ de Valencia de 30 de septiembre de 2014 [ECLI:ES:TSJCV:2014:6799], que –revocando la sentencia del juzgado *a quo*, que desestimaba el recurso contra el nombramiento por libre designación de un puesto reservado en la Diputación Provincial de Valencia– anulaba el mismo.

²¹²⁸ (FJ 2º) SAN de 24 de mayo de 2017 [ECLI:ES:AN:2017:2336]. Así también se argumenta en la STSJ de Baleares de 10 de marzo de 2011 [ECLI:ES:TSJBAL:2011:91], que anula la provisión del puesto de Secretaría y en la que se dice: “En este caso no se ha dicho cuál es el perfil que se considera conveniente para ocupar el puesto. Tampoco se ha evaluado los méritos de los candidatos y no se explica cuál es el perfil de la persona nombrada y por qué se la considera de forma preponderante sobre el resto de los candidatos. No se motiva en qué medida y por qué los méritos alegados por ésta resultan preferentes sobre los del resto de aspirantes. Sólo con la motivación de todos esos extremos es posible la revisión jurisdiccional posterior y el examen de la decisión administrativa adoptada” (FJ 4º).

profesionales del aspirante seleccionado, en relación contrastada con los correlativos méritos aducidos por los restantes aspirantes preteridos, y estar referida al concreto desempeño de las funciones que vienen asignadas al puesto en concreto; así se justifican las razones de las que deriva la mayor idoneidad profesional del seleccionado respecto del resto de participantes ²¹²⁹.

La STSJ de Castilla y León de 26 de junio de 2018 ²¹³⁰ fija, como punto de partida en su análisis, las bases del procedimiento, que, sin embargo, no establecen otro requisito que el de pertenecer a la categoría superior de la subescala de Secretaría –aunque sí que indican ciertos parámetros, como son las funciones del puesto según la RPT, a los efectos de otorgar mayor relevancia a unos méritos respecto de otros. Dado que prácticamente todas tienen un carácter técnico, ajeno a una relación de confianza entre designante y designado, es por lo que se precisa una especial motivación que fundamente las razones por las que se elige para ese puesto a una determinada persona y no a otra, estimando necesaria una comparación entre los méritos aportados por la persona elegida y los méritos aportados por los demás candidatos. Es indudable que, al contrario que en el concurso, no se exige una baremación; pero sí una comparación y una justificación de por qué, una vez comparados los distintos méritos, se entiende más adecuada a una persona que a otra (FJ 7º).

La Sala de Burgos desestima el recurso y da la razón a la instancia en que no existe una verdadera motivación en la resolución impugnada; ciertamente, recoge una fundamentación, pero no expresa el motivo fundamental que concreta la razón por la que se elige a uno de los aspirantes y no a otro. La Sala razona así en su FJ 10º: La resolución no motiva por qué se considera en un mérito concreto preferente a un aspirante respecto de los otros (es el caso del ejercicio de la Secretaría del Pleno de Burgos o el desempeño de funciones directivas en otro determinado puesto). Aquí se hubiera requerido una mucha mayor fundamentación y motivación, pues de otra forma haría pensar que se ha actuado con arbitrariedad, al no haberse tenido en cuenta los méritos aportados por los otros candidatos.

El segundo argumento de la Sala se centra en aquellos méritos que no se recogen ni en las bases ni en el art. 122.5 LBRL (experiencia en el ámbito de la modernización administrativa o la dirección e impartición de cursos). Aquí la Sala arguye que, para una valoración en grado sumo de esos criterios, debe estar exquisita y razonadamente fundamentado por qué se les da tanta

²¹²⁹ Resulta a este respecto sumamente interesante la SJCA nº 1 de Palencia de 24.11.2021 [ECLI:ES:JCA:2021:6535], en la que se refiere a una propuesta de nombramiento como totalmente estereotipada –ejemplo para el Magistrado de *informe Barnum*, que es el que sirve para un propósito y, si así se quiere, también para el contrario– y que no justifica: i) por qué la seleccionada ha realizado funciones que están directamente relacionadas con el puesto de trabajo convocado; ii) por qué la experiencia de la seleccionada implica que atesore un superior conocimiento jurídico en materia de derecho urbanístico y iii) por qué la formación de la seleccionada ha incrementado su conocimiento en legislación urbanística ora general, ora autonómica (FJ 2º). La SAN de 3 de noviembre de 2022 [ECLI:ES:AN:2022:5070] anula un nombramiento dentro del Cuerpo Nacional de Policía precisamente por no incluir indicación alguna sobre las razones por las que dichos candidatos fueron preferidos al apelado, cuyas circunstancias resultaron por completo omitidas, por lo que no puede saberse si se han hecho efectivos los principios de igualdad, mérito y capacidad o si se incurrió en arbitrariedad (FJ 4º).

²¹³⁰ STSJ de Castilla y León de 26 de junio de 2018 [ECLI:ES:TSJCL:2018:2781], que resuelve el recurso de apelación contra la SJCA de Burgos de 15.01.2018 [ECLI:ES:JCA:2018:2976], por la que anula el nombramiento por libre designación del Secretario General del Pleno del Ayuntamiento de Burgos. Sobre el procedimiento concreto de provisión de la Secretaría general del Pleno del Ayuntamiento de Burgos, *vid.* [MERINO ESTRADA, V. (2019). “A vueltas con la libre designación...” *Op. cit.*, pp. 12-26].

importancia y por qué se consideran preferentes los méritos aportados por ese aspirante con preferencia a los del resto ²¹³¹.

En todo caso, como se afirma en la STSJ de Baleares de 12 de junio de 2013, entra dentro de la esfera de decisión discrecional de la Administración en este tipo de nombramientos priorizar un tipo de méritos sobre otros, siempre y cuando estén relacionados con el contenido del puesto y siempre con el límite de la arbitrariedad y la desviación de poder ²¹³².

En la SJCA de Barcelona de 19 de julio de 2011 ²¹³³, examinando el acta de la comisión, se llega a la conclusión de que no consta ningún argumento que justifique mínima y suficientemente la elección. Por el contrario, se da la circunstancia de que el recurrente recibía mayor puntuación que el finalmente nombrado. Aunque no se trata, como en el concurso, de elegir al candidato con mayor puntuación de méritos, en este caso se debe justificar qué condiciones o circunstancias concurrentes en el otro candidato le hacen merecedor del puesto. Y es aquí donde entra en juego la confianza entendida como confianza profesional o técnica, que requiere motivar la razón por la que el perfil profesional del nombrado es el más adecuado o idóneo para ese puesto. En estos procedimientos nunca puede estar ausente la confianza profesional del funcionario que pretende nombrarse. Podría ser admisible la concurrencia de otras categorías de confianza, como la personal o la política, pero la que nunca ha de faltar es la profesional, porque es la que representa la confianza en un funcionario para un puesto concreto. La Magistrada tilda al procedimiento de provisión de mero trámite previo al nombramiento del codemandado, elegido exclusivamente por

²¹³¹ Sostiene [MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. *Op. cit.*, pp. 267-268] que esta sentencia es un ejemplo de empleo de la motivación comparativa, en la que el órgano decisor resuelve previo un estudio comparativo de los méritos de los candidatos y de su idoneidad para el puesto. La motivación comparativa se sustenta en dos elementos sucesivos de comparación: los méritos generales y la mayor o menor relación con las específicas cualidades que exija el puesto, debidamente explicitadas en la convocatoria. Esta motivación apareció como tal en algunas sentencias de Salas y en alguna sentencia del TS, como la STS de 3 de octubre de 2013 [ECLI:ES:TS:2013:5588], aunque se había venido eludiendo el término, por temor a confundir la libre designación con el concurso. Aunque se emplee el término *motivación suficiente*, en vez de *motivación comparativa*, para el autor, las cosas no son como se llaman, sino lo que son en el fondo [*ibidem*]. Es ejemplo también del uso de esta técnica la STSJ de Castilla y León de 28 de marzo de 2018 [ECLI:ES:TSJCL:2018:1316], que estima el recurso, entre otros motivos, porque “no existe la comparación de las cualidades y méritos que se estiman preferentes para designar al adjudicatario con los demás aspirantes que reúnen los requisitos exigidos en la convocatoria” (FJ 2º *in fine*). También [MERINO ESTRADA, V. (2019). “A vueltas con la libre designación...” *Op. cit.*, p. 22], donde aduce que es injustificado el temor a una confusión con el concurso, ya que éste no precisa una motivación expresa, que viene dada por la aplicación matemática del baremo de méritos. En cambio, en la libre designación, por existir criterios más difusos o abiertos, la motivación debe ser clara y explícita, justificada y aclarada, así como referida a esos criterios. Sobre la motivación comparativa, *vid.* [MERINO ESTRADA, V. (2015). “Los nombramientos de habilitados nacionales...” *Op. cit.*, pp. 32-33]. En cambio, en los nombramientos jurisdiccionales, la STS 30.5.2022 [ECLI:ES:TS:2022:2219] rechaza las apreciaciones comparativas porque podrían desnaturalizar su esencia; sí podrían servir en cambio a acreditar un posible desacierto, aunque exige la carga procesal de ofrecer y justificar los elementos de comparación (FJ 8º).

²¹³² STSJ de Baleares de 12 de junio de 2013 [ECLI:ES:TSJBAL:2013:733], sobre el nombramiento del titular de la Tesorería en un Consejo Insular. Dice en su FJ. 6º: “(...) la esencia de la decisión discrecional en la selección por el cauce de la libre designación, radica precisamente en elegir aquel perfil que resulte más idóneo para el puesto y, en el caso que nos ocupa, no es modo alguno arbitraria ni alejada del interés general la decisión de priorizar para el puesto a quien tiene mejores y diferenciales méritos en la función financiera propia el cargo de Tesorero. (...) La discrecionalidad tiene el límite de la arbitrariedad y de la desviación de poder. Entendemos que la decisión de priorizar los méritos ligados a la mayor preparación económica y financiera cuando la cobertura lo es para el puesto de Tesorero, en modo alguno es decisión arbitraria y desviada de los intereses generales.”

²¹³³ SJCA nº 9 de Barcelona de 19 de julio de 2011 [ECLI:ES:JCA:2011:67], que conoce del recurso contencioso planteado contra el nombramiento por el sistema de libre designación del titular de la Intervención General del Ayuntamiento de Barcelona.

la confianza personal que le inspiraba al cargo político. En este caso, la Administración debía haberse obligado a un plus de justificación en la motivación de su decisión, al concurrir en el actor unos mayores méritos de los que formaban parte de la aptitud profesional del aspirante elegido.

La confianza a la que se hace referencia debe tener un carácter técnico, en absoluto político o personal con el cargo que realiza el nombramiento. Así se plasma en el art. 80 TREBEP, según el cual, en el procedimiento de libre designación, deberá apreciarse discrecionalmente la *idoneidad* de los candidatos en relación con los requisitos exigidos para el desempeño del puesto ²¹³⁴. Y conforme el art. 46.3 II RFHN, a la vista de la trayectoria profesional y los méritos acreditados por los aspirantes. La idoneidad y la confianza han de ser profesionales, no políticas ²¹³⁵, como ya se advierte en la propia STC 235/2000, cuando deja claro que la confianza que puede predicarse en la libre designación es la que se deriva de la aptitud profesional del candidato, puesta de manifiesto en los méritos esgrimidos, esto es, en su historial funcional.

En ocasiones se ha observado confusión entre las figuras del personal eventual y la de los funcionarios de carrera que ocupan un puesto provisto mediante libre designación. Así, en la STS de 29 de mayo de 2006 ²¹³⁶ –en la que refiriéndose al nombramiento de la Presidencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional– se llega a decir que no puede configurarse como un puesto de libre designación, en el sentido en que se utiliza el término en la función pública; pues una característica de este sistema como forma de provisión es la confianza personal de quien nombra en favor del nombrado, que conlleva la libertad de cese o remoción del así designado –aspectos que no podrían predicarse en el nombramiento de un puesto como el jurisdiccional para cuyo ejercicio deben darse las notas de profesionalidad, independencia e imparcialidad.

Más claro parecían tener las cosas, por el contrario, los magistrados firmantes del voto particular, que llegan a matizar que a partir de la STC 235/2000 la nota de confianza que caracteriza la libre designación, o libre apreciación, debe ser referida exclusivamente a la aptitud o idoneidad del candidato. La sentencia resulta a su juicio errónea, pues identifica equivocadamente el nombramiento discrecional o de libre designación con el de confianza –entendido como el

²¹³⁴ Este precepto del EBEP establece que la libre designación consiste en la apreciación de la idoneidad de los candidatos en relación con los requisitos exigidos para el desempeño del puesto. La libertad de designación no sería absoluta, como en los anteriores textos normativos, sino que viene limitada a que se seleccione al candidato efectivamente idóneo [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, Op. cit., p. 300].

²¹³⁵ (FJ 3º) STSJ de Valencia de 30 de septiembre de 2014 [ECLI:ES:TSJCV:2014:6799].

²¹³⁶ STS de 29 de mayo de 2006 [ECLI:ES:TS:2006:3171], que dice así en su FJ 3º *in fine*: “En definitiva, el destino no puede configurarse como un puesto de libre designación en el sentido con que habitualmente se utiliza esta expresión en el ámbito de la función pública ni es un puesto que se cubra mediante concurso: No es un puesto de libre designación en la acepción tradicional, pues una característica del sistema de libre designación como forma de provisión de empleos y cargos públicos es la confianza personal de quien hace el nombramiento en favor del nombrado, que conlleva la libertad de cese o remoción del así designado, notas éstas que no resultan predicables en modo alguno del puesto del que tratamos, que, muy al contrario, justamente por estar ligado al ejercicio de la función jurisdiccional, con las notas de profesionalidad, independencia e imparcialidad que le son inherentes, no puede caracterizarse como un puesto de confianza personal y presenta un sistema reforzado de garantías de permanencia en el cargo para su titular, que le salvaguarda de eventuales remociones basadas en criterios de oportunidad y sólo permite el cese en casos estrictamente tasados. Pero tampoco es un puesto de concurso, habida cuenta que la valoración última de la idoneidad de los aspirantes es irreducible a un baremo preestablecido.”

determinado por la empatía personal o la afinidad política–, olvidando que, tanto en el ámbito judicial como en la función pública, son elementos determinantes el mérito y la capacidad ²¹³⁷.

Por su parte, la STS de 30 de septiembre de 2021 ²¹³⁸ discierne entre la confianza política en la designación de órganos directivos –que puede inspirarse prioritariamente en la afinidad política con los titulares de los órganos superiores, sin obviar su capacidad profesional– y la confianza que inspira la libre designación, en la cual el peso de la elección está en la confianza en la idoneidad, capacidad o valía profesional que tiene quien nombra en el nombrado, lo que aprecia libremente en un juicio que pondera las cualidades del candidato como funcionario de carrera.

La STSJ de Castilla-La Mancha de 17 de diciembre de 2010 ²¹³⁹ demuestra una elocuencia pedagógica cuando sostiene que el concepto de *confianza* en la libre designación no se debe confundir nunca con la sintonía personal o ideológico-política entre quien hace la designación y el designado, sino con la valoración de la capacidad técnica del funcionario, en el sentido de que se cree o se *confía* que está mejor preparado técnicamente que otros para el ejercicio de ese concreto puesto de trabajo. Postula una interesante doctrina consistente en la modulación en el criterio de confianza según el puesto de trabajo que se trate. Diferenciaría así entre los puestos del tipo de secretaría de alto cargo –donde además de los requisitos legales, la confianza personal o la relación personal resultaría importante– de aquellos otros de carácter eminentemente técnico, como el de la Vicesecretaría General de una Diputación.

Sin embargo, hay doctrina que propugna la exclusión del criterio de la confianza en la provisión de los puestos de trabajo por su incompatibilidad con los principios de mérito y capacidad. Es el caso de Morell Ocaña ²¹⁴⁰, quien fundamenta su juicio negativo hacia la libre designación en la discrecionalidad absoluta en virtud de la cual se fijan los requisitos de desempeño para el puesto (y, como tal, en contradicción de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso las funciones y cargos públicos). Y no sólo eso, sino que tampoco se establecen criterios de

²¹³⁷ “(...) Cabría matizar, sobre todo, a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional 235/2000, de 5 de octubre, que la nota de confianza que caracteriza la libre designación, o libre apreciación, como ocurre en este caso debe ser referida exclusivamente a la aptitud o idoneidad del candidato. La sentencia de que discrepamos parte, a nuestro juicio, de una errónea identificación del nombramiento discrecional –o de libre designación– como nombramiento de confianza, entendido éste como determinado por la empatía personal o la afinidad política, en palabras literales de la opinión mayoritaria (Fundamento de derecho Tercero), considerando que éstos son los caracteres definitorios del nombramiento discrecional, o de la libre designación, en la función pública y no resultan trasladables a los de esa naturaleza en el ámbito judicial. El erróneo punto de partida consiste en olvidar que tanto en el ámbito judicial como en el de la función pública administrativa los elementos determinantes, siempre, para cualquier nombramiento son el mérito y la capacidad. Así lo exigen los artículos 301 –para el ingreso en la carrera judicial– y 326 –para el ascenso y promoción– de la LOPJ, así como el artículo 103.3 de la Constitución, respectivamente.” (FJ 1º del Voto particular) STS de 29 de mayo de 2006 [ECLI:ES:TS:2006:3171].

²¹³⁸ (FJ 3º) STS de 30 de septiembre de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:3620], donde se llega a la conclusión de que los funcionarios de carrera nombrados por libre designación no se ven afectados por la prohibición del art. 60.2 TREBEP.

²¹³⁹ STSJ de Castilla-La Mancha de 17 de diciembre de 2010 [ECLI:ES:TSJCLM:2010:4192], la cual dice en su FJ 3º: “Siempre se ha dicho que el puesto de ‘libre designación’ es de ‘confianza’ de quien efectúa el nombramiento; el concepto de ‘confianza’ no se debe confundir nunca con la sintonía personal o ideológico-política entre quien hace la designación y el designado, sino con la valoración de la capacidad técnica de quien es llamado, en el sentido de que se cree o se ‘confía’ que está mejor preparado técnicamente que otros para el ejercicio de ese concreto puesto de trabajo”.

²¹⁴⁰ MORELL OCAÑA, L. (2001). “Dirección de la Administración Pública por el Gobierno y garantías de imparcialidad administrativa”. *Revista de Administración Pública*, nº 156, pp. 47-58.

preferencia entre los mismos, por lo que no hay posibilidad de valorar con criterios objetivos a los participantes, ni de establecer una prelación de puntuación entre ellos, por lo que su elección se efectúa en base a la confianza. Ello se ve agravado por la ausencia de un órgano de valoración dotado de los requisitos de especialización, aptitud técnica adecuada e imparcialidad, por lo que la decisión del órgano competente resulta totalmente libre y basada únicamente en la confianza que le ofrece el funcionario. Morell Ocaña distingue pues entre dos tipos de nombramientos: El basado en la confianza del político, en la esperanza depositada por el designador en el designado, y aquel que responde a una exigencia de objetividad, con el que se pretende un “hacer independiente por parte del nombrado”. Este último es el nombramiento que responde a la exigencia de objetividad en el servicio a los intereses generales (art. 103.1 CE), en conexión a los principios de igualdad, mérito y capacidad (arts. 23.2 y 103.3 CE). No es pues compatible el uso de la confianza para el nombramiento de los funcionarios más idóneos y con mejores méritos, puesto que este sistema carece de cualquier reconocimiento de los tan citados principios de mérito, capacidad y profesionalidad. En fin, en palabras del autor, puede afirmarse que “si el sistema de libre designación es carente de objetividad, lo es también de la misma garantía de imparcialidad que se ha de dar a estos cargos” ²¹⁴¹.

Fondevila Antolín ²¹⁴² –aun no estimando la provisión mediante libre designación contraria a las previsiones constitucionales– propugna limitar su campo de actuación a una pura *confianza política*, más cercana a la figura del personal eventual que a las restantes figuras de empleados públicos. Ve claro que la *ratio* decisoria en este procedimiento debe ser considerada como discrecionalidad política, y que la misma viene determinada por la existencia de una especial relación de confianza entre la autoridad que nombra y el funcionario ²¹⁴³.

Por otra parte, desde el punto de vista del interés público y de la mejora de la eficacia y eficiencia en la Administración, llega a la conclusión de que la libre designación tiene cada vez menos sentido, porque –con la introducción por parte del EBEP de la regla de la idoneidad en los concursos– ya no cabría como argumento la inadecuación de este sistema para la provisión de puestos en una Administración moderna y eficaz ²¹⁴⁴. La *idoneidad* consigue en primer lugar que el acceso a los puestos de trabajo se realice de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, ya que no es contraria a estos, sino perfectamente compatibles, por exigencia del propio art. 103.1 de la CE ²¹⁴⁵. En segundo lugar, aquélla es también garantía para la propia

²¹⁴¹ MORELL OCAÑA, L. (2001). “Dirección de la Administración Pública por el Gobierno...” *Op. cit.*, p. 58.

²¹⁴² FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2007). *Provisión de Puestos de Trabajo y Movilidad*, en Ortega Álvarez, L. (Director). *Estatuto Básico del Empleado Público*. El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Madrid, p. 615.

²¹⁴³ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2007). *Provisión de Puestos de Trabajo y Movilidad*. *Op. cit.*, p. 615.

²¹⁴⁴ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2007). *Provisión de Puestos de Trabajo y Movilidad*. *Op. cit.*, p. 618.

²¹⁴⁵ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2007). *Provisión de Puestos de Trabajo y Movilidad*. *Op. cit.*, p. 618. La selección del candidato más idóneo permite, mediante el empleo de criterios objetivos, la valoración de aquellos aspectos más cercanos a las aptitudes personales del candidato que antes no se utilizaban (por ejemplo, test o entrevistas psicológicas), sin que ello vaya en detrimento en ningún caso de la valoración adecuada del mérito [*ibidem*].

Administración de un correcto ejercicio de su potestad autoorganizativa, permitiendo servir los intereses generales de acuerdo con los principios de objetividad y eficacia ²¹⁴⁶.

Aun así, según admite este autor ²¹⁴⁷, la libre designación debe tener un campo de actuación, situado entre el directivo público, con su regulación propia, y el concurso, como mecanismo ordinario de provisión. Pero este ámbito debe quedar limitado a la pura *confianza política*, más cerca del personal eventual que de las restantes figuras de empleados públicos, porque *eficacia* no puede ser sinónimo de *confianza política*, y tampoco su invocación puede justificar una actuación que incremente la discrecionalidad de la Administración a la hora de proveer sus puestos de trabajo, en detrimento de los principios de objetividad (imparcialidad), igualdad, mérito y capacidad.

4. La destitución de los funcionarios nombrados mediante libre designación.

4.1. El problema del cese en la STC 235/2000.

El cese de los funcionarios nombrados mediante libre designación fue puesta en cuestión por los recurrentes por la posible vulneración del derecho al cargo y al principio de inamovilidad de residencia –los cuales aparecen en el recurso dotados de un carácter instrumental, en relación con la garantía de un desempeño objetivo e imparcial de la función encomendada–, vulnerando el principio de igualdad con el resto de funcionarios locales y el personal laboral de las mismas. Además, se sostenía que el cese acarreaba una confiscación de derechos, no seguida de la oportuna indemnización.

El Tribunal rechaza tales reproches bajo el argumento de que la inamovilidad de residencia queda a salvo desde el momento en que al funcionario cesado se le garantiza un puesto de trabajo correspondiente a sus mismas subescala y categoría en la propia Corporación (FJ 14º). Tampoco se vulnera el derecho al cargo, pues éste se mantiene como el derecho a que la carrera administrativa o profesional del funcionario se desarrolle en coherencia con la habilitación (de carácter nacional) adquirida con ocasión del ingreso en la función pública ²¹⁴⁸.

Ante el alegato consistente en que la regulación del cese y la propia existencia de este sistema de provisión constituyen una institución confiscatoria de derechos, repone la sentencia que, de la misma manera que de la modificación legal de las situaciones estatutarias o funcionariales no se desprenden en principio consecuencias expropiatorias que deban ser indemnizadas, tampoco del

²¹⁴⁶ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2007). *Provisión de Puestos de Trabajo y Movilidad*. Op. cit., p. 618.

²¹⁴⁷ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2007). *Provisión de Puestos de Trabajo y Movilidad*. Op. cit., p. 619.

²¹⁴⁸ “En efecto, la inamovilidad de residencia queda a salvo desde el momento en que al funcionario de libre designación cesado se le garantiza un puesto de trabajo correspondiente a sus mismas subescala y categoría en la propia Corporación, por lo que decae el supuesto sobre el que los recurrentes articulan la queja de discriminación. Tampoco se vulnera el derecho al cargo, pues éste implica el derecho a que la carrera administrativa o profesional del funcionario se desarrolle en coherencia con la habilitación (de carácter nacional) adquirida con ocasión del ingreso en la función pública, no el mantenimiento o preservación en el puesto adjudicado (incompatible por esencia con la libre designación, a la que es consustancial, en los términos arriba expresados, la posibilidad de la destitución o cese).” (FJ 14º) STC 235/2000 [ECLI:ES:TC:2000:235].

cese en un puesto de libre designación, que no es más que un mero avatar en la carrera del funcionario ²¹⁴⁹.

4.2. El procedimiento para el cese en los puestos de libre designación.

El cese fue objeto de un tratamiento muy sucinto por parte del art. 92 bis.6 LBRL, pues se limita a la necesidad de un previo informe preceptivo del órgano competente de la Administración del Estado en materia de Haciendas locales en el caso de los funcionarios de la Subescala de Intervención-Tesorería ²¹⁵⁰ y a la asignación al cesado de un puesto de trabajo del mismo grupo de titulación ²¹⁵¹.

Según la norma que reglamenta su estatuto jurídico, el funcionario puede ser cesado, con carácter discrecional, por el órgano que lo nombró (art. 47.1 RFHN), mediante resolución que incluirá la correspondiente motivación referida a su desempeño profesional (art. 47.4 RFHN) ²¹⁵².

A pesar de la omisión de la preceptiva al respecto, la doctrina ²¹⁵³ ha diseñado un procedimiento, que deberá ser incoado por el órgano competente para resolver, con la posibilidad de nombrar instructor o de encomendar su tramitación al órgano competente en materia de recursos humanos.

En este expediente deberá constar el informe justificativo que servirá de motivación del acto de cese (art. 35.1 i. LPAC y art. 47.4 RFHN). Una vez informado preceptivamente el órgano competente de la Administración General del Estado en materia de Haciendas Locales, en su

²¹⁴⁹ “Finalmente ha de desestimarse la pretensión articulada sobre el carácter confiscatorio de los efectos que pueden derivarse del sistema de libre designación, no ya sólo porque de la modificación legal de las situaciones estatutarias o funcionariales no se desprenden, en principio, consecuencias expropiatorias que hayan de dar lugar a la debida compensación indemnizatoria [SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6 a), 178/1989, de 2 de noviembre, FJ 9], sino, más sencillamente aún, porque la remoción en un puesto de libre designación (o, incluso, en uno adjudicado por el sistema de concurso, de producirse la supresión o alteración sustancial de su contenido, en los términos generales de la Ley 30/1984) es un mero avatar, como se ha dicho, de la carrera profesional del funcionario.” (FJ 14º) STC 235/2000.

²¹⁵⁰ Con la redacción del art. 92 bis.6 V LBRL y su desarrollo por el art. 47.3 RFHN se acabaron las dudas que se le planteaban a cierta doctrina –tal y como estaba redactada la Ad. 2ª.5.2 *in fine* EBEP, introducida por el art. 15 RDL 8/2010– sobre si el informe era exigido igualmente para el cese de los secretarios, ya que no se mencionaba que debía realizarse por la administración de tutela *financiera*, ni se aludía a las funciones de la Ad. 2ª.1.2 b. EBEP [PÉREZ SARRIÓN, L. (2010). “Algunas consideraciones sobre el RDL 8/2010, de 20 de mayo, por el que se aprueban las medidas para la reducción del déficit público, en relación con los funcionarios de habilitación estatal en el ámbito de la Comunidad Valenciana”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, p. 2047]. Esta situación de incertidumbre se mantenía también con el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local, según [MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J.M. (2012). “Los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter estatal ante el reto de las exigencias de transparencia y control de la gestión pública local. Su plasmación en el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 17, pp. 1894-1895].

²¹⁵¹ Esta regulación ha sido censurada, entre otros, también por Vera Torrecillas y Fuentetaja Pastor por el diferente tratamiento entre las subescalas y la ausencia de toda alusión a la motivación requerida [VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 156].

²¹⁵² A juicio de Merino Estrada, ambos preceptos (el art. 47.1 RFHN, según el cual el funcionario puede ser cesado con carácter discrecional, y el art. 47.3 RFHN, que exige la correspondiente motivación en relación con su desempeño profesional) albergan una contradicción evidente: La discrecionalidad no es admisible, en cuanto que el ordenamiento exige motivación, sin la cual se produce arbitrariedad. [MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. *Op. cit.*, p. 270] y [MERINO ESTRADA, V. (2019). “A vueltas con la libre designación...” *Op. cit.*, p. 24]

²¹⁵³ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, p. 308. También exige un procedimiento para dictar el acto de cese la STSJ de Castilla-La Mancha de 21.9.2015 [ECLI.ES:TSJCLM.2015:3074] (FJ 2º).

caso (art. 47.3 RFHN)– debe darse audiencia, según la doctrina que estamos citando ²¹⁵⁴, a los efectos de que el funcionario interesado pueda presentar los documentos y alegaciones para su defensa.

Por último, si se decidiese dictar el acto administrativo de cese, éste será obviamente notificado al interesado y comunicado al órgano competente de la Comunidad Autónoma y a la Dirección General de Función Pública a efectos de su registro y publicación (art. 23 RFHN).

Es en lo relativo a la motivación del cese donde se introduce el cambio más relevante respecto del reglamento anterior, ya que se debe contar con una mayor justificación en relación con el trabajo llevado a cabo por el funcionario (art. 47.4 RFHN) y una mayor garantía de la motivación (art. 35.1 i. LPAC) para su posible revisión jurisdiccional posterior ²¹⁵⁵.

De esta manera, se oblitera la motivación del cese con referencia a la competencia para adoptarla del art. 29 RD 1732/1994 y se prescribe expresamente que la misma deberá referirse a su desempeño profesional (art. 47.4 RFHN), incorporando finalmente la jurisprudencia reiterada sobre la cuestión ²¹⁵⁶.

4.3. La cuestión de la motivación del acto administrativo de cese.

4.3.1. Consideraciones generales.

El acto administrativo de cese, como tal acto discrecional (art. 80.4 TREBEP ²¹⁵⁷ y art. 47.1 RFHN), no es libre, sino que está sujeto a la debida motivación por parte de la Administración, pues de lo contrario, incurriría en arbitrariedad, proscrita por el art. 9.3 CE. Así lo preceptuaba el art. 54.1 f. Ley 30/1992 y lo hace ahora el art. 35.1 i. LPAC.

El cese del titular de un puesto reservado nombrado por libre designación no puede adoptarse como si fuera un puesto de confianza, de forma potestativa y en cualquier momento ²¹⁵⁸. Al contrario, debe estar fundado en hechos y valoraciones jurídicas y técnicas, suficientemente contrastables, y ello debido a las especiales funciones atribuidas a esta Escala de funcionarios, que les acredita un estatus de independencia, aun a pesar de haber sido nombrados mediante esta forma de provisión.

²¹⁵⁴ Según mantiene [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados... Op. cit.*, p. 621], aunque el trámite de audiencia al que se refiere el art. 105 c. CE no ha tenido una plasmación en el procedimiento del cese en la libre designación de la LMRFP y del EBEP, debería quizá exigirse por la propia incidencia de la Ley 30/1992 (y de la hoy vigente LPAC).

²¹⁵⁵ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo, Op. cit.*, p. 307.

²¹⁵⁶ LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2018). “El nuevo Régimen Jurídico de los Funcionarios de Habilitación Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, p. 3.

²¹⁵⁷ El art. 80.4 TREBEP se limita a decir que los titulares de los puestos de trabajo provistos por este sistema podrán ser cesados discrecionalmente. Como recuerda a este respecto [LARIOS RISCO, D. (2008). *Artículo 80. Libre designación con convocatoria pública del personal funcionario de carrera. Op. cit.*, p. 686 (n. 11)], el legislador se apartó de las conclusiones y recomendaciones de la comisión de expertos para el estudio del EBEP, que propugnaba que tales ceses se condicionasen a la existencia de causas objetivas y justificadas durante un periodo mínimo de permanencia determinado por la legislación aplicable, cuando la provisión se había fundado en la acreditación de idoneidad o la preselección de un órgano técnico de valoración.

²¹⁵⁸ (FJ 7º, *in fine*) STSJ de Madrid de 13 de noviembre de 2018 [ECLI:ES:TSJM:2018:10679].

De la actuación ilegal de la Administración en el acto de cese surge a favor del funcionario un verdadero derecho subjetivo, que ejercitará mediante la correspondiente protección judicial, que no será menor cualitativamente hablando de la que le ampara en los casos de remoción del puesto obtenido por concurso ²¹⁵⁹. La diferencia estaría en que, en el caso de la libre designación, se sustancia una estimación subjetiva de la actuación de la Administración, dentro del marco de la legalidad ²¹⁶⁰. No obstante, en la nulidad de los actos administrativos de cese no hay la misma claridad que en la de los actos de clasificación del puesto o de nombramiento. Rivera Carpintero ²¹⁶¹ se pregunta si la nulidad supone retrotraer el procedimiento al momento del cese para motivar correcta y suficientemente (con lo que luego el actor debería impugnar el nuevo acto) o –como él mismo propugna– la reposición en su puesto del funcionario removido, con la consiguiente declaración de nulidad de todos los actos posteriores si los hubiera. Esta última solución es la asumida por la antecitada sentencia ²¹⁶², según la cual, si la Administración no ha aportado un motivo contrastable y serio durante el procedimiento, no hay razón para esperar que lo haga tras la retroacción del mismo.

4.3.2. Análisis de la doctrina jurisprudencial.

4.3.2.1. Primera línea doctrinal.

A pesar de que el Tribunal Supremo tenía declarado que los actos discrecionales debían ser motivados, so pena de caer en la arbitrariedad, su primera jurisprudencia entendía que en los ceses en puestos de libre designación no era preciso alegar causa alguna –y ello incluso bajo la vigencia del art. 54.1 f. Ley 30/1992 ²¹⁶³. Se consideraba que el nombramiento (o la facultad de no nombrar a la persona propuesta) mediante libre designación (y el mismo razonamiento cabía *mutatis mutandis* para el cese) constituía un acto administrativo singular dentro de la categoría general de los actos discrecionales, consistiendo su especificidad en la existencia (o inexistencia) de un motivo de confianza, que la autoridad facultada para la designación ha de tener (o no tener) en la persona nombrada (o cuya propuesta de nombramiento se rechaza); y esta relación de confianza sólo la puede apreciar esa misma autoridad que verifica el nombramiento ²¹⁶⁴.

²¹⁵⁹ Sobre una reclamación de responsabilidad por cese, véase la STSJ de Galicia de 12 de julio de 2017 [ECLI:ES:TSJGAL:2017:5321]: La reclamación, interpuesta por el secretario general, es rechazada, pues –siendo su obligación primaria la de “velar por la legalidad de la actuación” administrativa– se le exigía una actuación proactiva de denuncia de las irregularidades del cese y no beneficiarse de la nulidad instada por otros (FJ 5°).

²¹⁶⁰ BEATO ESPEJO, M. (1987). “La libre designación a la luz de la doctrina jurisprudencia: garantías jurídicas”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 56, p. 222.

²¹⁶¹ RIVERA CARPINTERO, J.L. (2022). “Treinta años de libre designación...” *Op. cit.*, p. 117.

²¹⁶² STSJ de Madrid de 13 de noviembre de 2018 [ECLI:ES:TSJM:2018:10679], que dice así en su FJ 12° *in fine*: “Con respecto al presente caso, se estima que si después del tiempo transcurrido y los medios desplegados, el Ayuntamiento no ha podido aportar a este procedimiento un motivo contrastable y serio para este cese; no hay razón para esperar que pueda hacerlo, porque el procedimiento administrativo regrese a momento anterior. Por lo que no tendría utilidad, una sentencia que solo retrotraiga el procedimiento”.

²¹⁶³ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 722.

²¹⁶⁴ Son ejemplo la STS de 10 de enero de 1997 [ECLI:ES:TS:1997:37], la STS 11 de enero 1997 [ECLI:ES:TS:1997:47] y la STSJ de Madrid de 2 de julio de 2010 [ECLI:ES:TSJM:2010:9979] (FJ 3°).

Expresión de esta primera postura de la jurisprudencia es también la STS de 24 de mayo de 1995²¹⁶⁵, que hace suyos los argumentos de otra de la misma Sala de 12 de noviembre de 1991, en la que se dice que –tras un periodo inicial de vacilación sobre los requisitos precisos para el ejercicio válido de esta facultad– parece prosperar la tesis de que, por haber sido designada la persona para un concreto puesto de trabajo, de forma discrecional, y en atención a motivaciones que descansaban fundamentalmente en la relación de confianza existente con la autoridad que lo nombra, ello determina que, cuando a juicio de ésta, se produce una pérdida de la competencia requerida para el desempeño del puesto, con el consiguiente quebranto de la confianza en él depositada, puede ser cesado libremente, es decir, con el mismo carácter con que se nombró. De la misma manera –aun cuando no se hubiera producido una prueba de las circunstancias que determinan el cese– éste se entiende justificado por la propia adopción de la medida. Como vemos esta sentencia es paradigmática de la posición inicial de la jurisprudencia y doctrina de los tribunales, para los cuales no cabe desviación de poder cuando en la discrecionalidad propia de los nombramientos y ceses señalados en la norma legal o reglamentaria como de libre designación no puede separarse los fines del acto discrecional de los fines genéricos del ordenamiento jurídico.

No obstante, De la Morena trae cita nuevamente de la STS de 4 de noviembre de 1993²¹⁶⁶, que aportaba como doctrina que –si la designación del puesto, aunque fuera libre, debía conectarse necesariamente para su validez al mejor servicio del interés público, medible siempre desde los parámetros constitucionales del mérito y de la capacidad profesionales– su cese, aunque por iguales motivos también pudiera ser libre, debía conectarse, asimismo, a dicho interés público, en ausencia completa del cual habría desviación de poder, cuando no sanción encubierta²¹⁶⁷.

Esta doctrina aún se sostiene en resoluciones mucho más recientes, como la ya citada STSJ de Madrid de 26 de octubre de 2015²¹⁶⁸, sobre el cese del titular de la Secretaría General del Pleno del Ayuntamiento de Getafe, en la que se llega a las siguientes conclusiones:

1º) Niega que deba exigirse un expediente contradictorio. Ni del art. 80 EBEP, del art. 29 RD 1732/1994 o del art. 58 RGI cabe desprender tal cosa. Así, según se afirma en la STS de 13 de

²¹⁶⁵ STS de 24 de mayo de 1995 [ECLI:ES:TS:1995:2931].

²¹⁶⁶ STS de 4 de noviembre de 1993 [ECLI:ES:TS:1993:7407].

²¹⁶⁷ DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L. (1999). “El acceso a la función pública y la selección y cese de los funcionarios, según la jurisprudencia con especial referencia al funcionariado local (I). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 4-5/7.

²¹⁶⁸ STSJ de Madrid de 26 de octubre de 2015 [ECLI:ES:TSJM:2015:13112]. En el mismo sentido –según comenta [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 309-310]– se pronunció la SJCA nº 1 de Gijón de 1 de abril de 2014, la cual llega a la conclusión de que a) no se precisaba audiencia de la interesada, ni especial motivación más allá de la competencia del órgano; b) se hace considerando probada la existencia de elemento objetivo vinculado a las funciones propias del cargo de la actora, haciendo patente la pérdida de confianza precisamente profesional mediante motivación implícita. Esta sentencia fue confirmada por la STSJ de Asturias de 20.10.2014 [ECLI:ES:TSJAS:2014:3185], que, en lo que aquí interesa, concluye que la existencia de defectos en la tramitación del expediente, como la falta de informe del jefe de servicio de personal (art. 172 ROF), la falta de audiencia o de motivación, no son condicionamientos que deban apreciarse en este tipo de actos, toda vez que estos funcionarios pueden ser cesados con carácter discrecional y que la motivación se referirá a la competencia para adoptarlo (FJ 6º).

junio de 1997 ²¹⁶⁹, la esencia misma del sistema de libre designación es contraria a la necesidad de audiencia, dado que ni siquiera es necesario que se exterioricen las razones del cese cuando éste se decide.

2º) La motivación de la resolución de cese se refiere a la competencia para adoptarla. La jurisprudencia constitucional en materia de ceses de puestos de libre designación parte de la no exigencia de motivación, fijando como límite el respeto a los derechos fundamentales.

3º) De la misma manera que no es exigible que en el momento del nombramiento la autoridad justifique la valoración subjetiva que le lleva a elegir entre los distintos aspirantes, tampoco se requiere la justificación de la misma en el cese. La única motivación será la competencia del órgano para adoptar la decisión.

4º) Todo ello no implica que no sea susceptible de control jurisdiccional, sino que éste viene limitado al control de los elementos reglados. En el caso de autos, la resolución de cese se ha realizado por el órgano competente y lleva explícita la razón del mismo en la pérdida de confianza, sin que pueda entrar la Sala a valorar el juicio de valor emitido por la autoridad competente al ser una facultad discrecional.

4.3.2.2. La exigencia de motivación cuando están en juego los derechos fundamentales del funcionario.

Esa primera línea doctrinal reconocía, como uno de los límites a la facultad del órgano para cesar libremente y sin motivación alguna, el que con ello no se vulneraran los derechos fundamentales del funcionario. Efectivamente, la doctrina del Tribunal Constitucional exige la motivación en el cese cuando están en juego derechos fundamentales, como son los de libertad sindical (art. 28 CE), los de expresión (art. 20 CE) y los de reunión (art. 21 CE) ²¹⁷⁰. En el caso de la STC 29/2000, de 31 de enero ²¹⁷¹, se deja claro que, para los puestos de libre designación, la libertad de cese es una libre facultad que, en el plano de la constitucionalidad, también queda limitada por el respeto a los derechos fundamentales (STC 17/1996, de 7 de febrero, y STC 202/1997, de 25 de noviembre) (FJ 3º). Corresponde entonces a la Administración la carga de la prueba de que la destitución se basa en una causa razonable, incluso en los supuestos de libre designación, cuyo libre cese no excluye que, desde la perspectiva constitucional, sea igualmente ilícita una declaración contraria a los derechos fundamentales del empleado (FJ 5º).

²¹⁶⁹ (FJ 3º) *in fine* STS de 13 de junio de 1997 [ECLI:ES:TS:1997:4178]. Esta sentencia es expresión, a decir de [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2004). “La libre designación como medio de optimizar la eficiencia y eficacia de los servicios públicos”. *Actualidad Administrativa*, nº 5, p. 542] de una doctrina que vino a superar una primera tesis garantista o fiscalizadora del cese que exigía no solo la motivación, sino también la tramitación de un expediente contradictorio en el que constaran las causas de la remoción adoptada por del órgano competente. Haciendo suya esta doctrina la STSJ de Castilla-La Mancha de 13 de marzo de 2000 [ECLI:ES:TSJCLM:2000:949] concluye que el nombramiento constituye un supuesto especial de acto discrecional, por razón de que se basa en la apreciación de confianza por la autoridad competente, por lo que no se está ante el requisito formal de exponer los motivos de nombramiento o, en caso de cese, de pérdida de confianza. Por su parte, la STSJ de Castilla y León de 18 de mayo de 2020 [ECLI:ES:TSJCL:2020:1650] confirma la innecesariedad de audiencia al funcionario en un cese en la Guardia Civil, ya que no se exige en las normas de aplicación, ni se produce indefensión, al haberse explicitado las razones de la remoción y haber podido el interesado interponer recurso (FJ 4º).

²¹⁷⁰ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo... Op. cit.*, p. 722.

²¹⁷¹ (FJ 3º y FJ 5º) STC 29/2000, de 31 de enero [ECLI:ES:TC:2000:29].

En definitiva, el acto sólo podría ser atacado judicialmente sobre la base de una evidencia de trato agresor o discriminatorio, o por la sospecha o presunción de que se está ante una sanción encubierta. Pero en el caso de una manifestación en el sentido de existencia de una sanción encubierta o de transgresión de un derecho fundamental, sólo supondría en el aspecto procesal una inversión de la carga de la prueba en relación con los argumentos del recurrente. Pero seguiría sin ser objeto de consideración la falta de motivación del cese, sino que lo sería la existencia o no de tal vulneración de los derechos fundamentales ²¹⁷².

La STSJ de Canarias de 18 de julio de 2017 ²¹⁷³ sigue esta doctrina, arguyendo en este sentido que el cese es una libre facultad que, en el plano de la constitucionalidad, también queda limitada por el respeto a los derechos fundamentales, por lo que, si esto es lo que se pretende, habrá que justificarlo en un dato o elemento objetivo que pueda estar vinculado a las funciones propias del cargo. No obstante, el juzgador *a quo* y la Sala que asume su argumentación aducen en contra de la resolución recurrida la razón de la inexistencia de una mínima motivación que permita verificar la adecuación de la legalidad del cese.

4.3.2.3. La evolución de la doctrina jurisdiccional.

La STSJ de Castilla-La Mancha de 31 de octubre de 2013 ²¹⁷⁴ comienza su argumentación con un repaso de la doctrina que estimaba ajustado a derecho que los actos de cese obviarán toda motivación. Así, cita la Sentencia de la misma Sala de 6 de mayo de 2011 en la que se afirmaba que la libre designación, como sistema de naturaleza excepcional, permitía que los funcionarios así nombrados pudieran ser igualmente cesados con carácter discrecional. Cita también la de la misma Sala, de fecha 21 de mayo de 2003, que declaraba que –dado que el nombramiento se produce, además de por la concurrencia de unos requisitos legales, por motivaciones basadas en una relación de confianza existente entre el autoridad y el designado– cuando acaeciera una pérdida de la competencia requerida con el siguiente quebranto de la confianza, podía ser cesado libremente, de lo que resultaba que, aunque no se hubiera producido una prueba de esas

²¹⁷² CASTEJÓN Y CHICO DE GUZMÁN, D. (2012). “El régimen jurídico de la libre designación...” *Op. cit.*, p. 321. En el caso tratado por la STS de 4 de octubre de 2010 [ECLI:ES:TS:2010:5347] se anula el cese de un letrado del CGPJ porque la vía elegida no es la apropiada, más allá del defecto de motivación, ya que no hay previsión normativa que lo autorice en un puesto provisto por concurso (FFJJ 5º y 6º). No cabe pues argumentar en el expediente las características de dirección, confianza y responsabilidad de un puesto cuando el mismo fue provisto por concurso, por lo que procedería un procedimiento de remoción y no de cese [*ibidem*, p. 322]. Aunque termine juzgando conforme el cese, la STSJ de Madrid de 13 de septiembre de 2012 [ECLI:ES:TSJM:2012:11950] parte de la consideración de un nombramiento accidental como de libre designación (y por tanto sin fundamento los razonamientos sobre falta de motivación, pues la del cese no puede ser distinta de la del nombramiento) y entra a conocer sobre la existencia de discriminación por ejercicio de actividad sindical. Por su parte, la STSJ de Castilla y León de 31 de marzo de 2014 [ECLI:ES:TSJCL:2014:1836] aplica también la doctrina de la tan citada STS de 30 de septiembre de 2009 para anular por ausencia de toda motivación un cese y un nombramiento dentro de los puestos reservados en un consorcio local, mediante adscripción entre los habilitados nacionales de las Entidades locales consorciadas (FJ 3º).

²¹⁷³ STSJ de Canarias de 18 de julio de 2017 [ECLI:ES:TSJICAN:2017:3671], que hace suyos los argumentos del juzgador *a quo* al anular el cese de un puesto reservado de director del Plan Insular.

²¹⁷⁴ STSJ de Castilla-La Mancha de 31 de octubre de 2013 [ECLI:ES:TSJCLM:2013:3002], sobre el cese de un jefe de servicio en la administración sanitaria. Ejemplos de estos primeros momentos son también la STSJ de Castilla-La Mancha de 20.06.2014 [ECLI:ES:TSJCLM:2014:1773], sobre el cese de un jefe de servicio en un Ayuntamiento y la de 27.06.2014 [ECLI:ES:TSJCLM:2014:2044], también en la Administración municipal, que anula el cese tanto por el motivo de la ausencia de motivación (FJ 3º), como por el motivo de que el puesto se había provisto en su momento mediante concurso, por lo que debería removerse mediante el procedimiento adecuado (FJ 2º).

circunstancias, se entendía justificado por la propia adopción de la medida –y ello sin necesidad de expediente contradictorio con audiencia del interesado, ni de una motivación explícita²¹⁷⁵.

Pero a continuación reconoce que el posicionamiento de la Sala debía ser distinto en virtud de los últimos pronunciamientos del Tribunal Supremo, que constituirían jurisprudencia conforme al art. 1.6 del Código Civil (FJ 3º)²¹⁷⁶. La jurisprudencia expuesta en estas sentencias –si bien servía para imponer rigor motivador en los nombramientos– *mutatis mutandis* debía ser aplicada también a los ceses cuando se trata de personal de nombramiento discrecional o de libre designación. De nada serviría entender que los nombramientos deben ser motivados, si el así nombrado puede ser destituido en cualquier momento sin motivación; por lo que en coherencia la resolución en tal sentido debe venir motivada en similares términos²¹⁷⁷.

Para la Sala, la exigencia de motivación del cese viene impuesta no sólo por disposiciones legales aplicables al ejercicio de potestades discrecionales, como el art. 54.1 f. de la Ley 30/1992, sino por categóricos principios constitucionales, tales como la interdicción de la arbitrariedad en el ejercicio del poder público (art. 9.3 CE), la seguridad jurídica e invariabilidad en cuando a la claridad de los hechos y certeza de las normas aplicables, pero también en virtud del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Y, de la misma forma que la motivación del nombramiento viene obligada por la garantía del acceso a la función pública de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad (arts 23.2 y 103.3 CE), parece razonable extenderla también al cese cuando se trata de garantizar principios, valores y derechos de igual rango. Asimismo, la discrecionalidad reconocida a la Administración tanto para el nombramiento como para el cese no ampara su poder omnímodo para decidir como tenga por conveniente, sino que tiene que ajustarse en todo caso el interés público, como finalidad de todas las potestades administrativas,

²¹⁷⁵ Las sentencias a las que se acaba de hacerse referencia son la STSJ de Castilla-La Mancha de 6 de mayo de 2011 [ECLI:ES:TSJCLM:2011:1180] y la de 21 de mayo de 2003 [ECLI:ES:TSJCLM:2003:1915].

²¹⁷⁶ Concretamente, la STS de 30 de septiembre de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:5818] y la STS de 3 de diciembre de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:2012:8373], ambas sobre nombramientos por libre designación en el Tribunal de Cuentas. Entre las primeras aplicaciones de la doctrina sobre la motivación de los nombramientos a los ceses de habilitados, dando lugar a la anulación de los mismos, se encuentran en la SJCA nº 5 de Zaragoza, núm. 216/2014, de 12 de diciembre (FJ 2º) (caso interventora de Zaragoza) –citada por [RODRÍGUEZ DUQUE, F. (2018). “La libre designación de los funcionarios locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 56]–, así como en la (devenida firme) SJCA nº 1 de Alicante, núm. 262/2014, de 13 de junio (caso interventor de Alicante) –sentencias ambas también recogidas por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 310]. La SJCA nº 5 de Zaragoza decía así: “No podemos pasar por alto la doctrina del Tribunal Supremo en la que se viene a equiparar el ejercicio de estas potestades de nombramiento al ejercicio de potestades discrecionales, por lo que han de ser fiscalizables en la forma que lo son todas ellas, a través de los elementos reglados de la misma, el procedimiento para su adopción, la desviación de poder, los principios generales del derecho, y todo ello motivando debidamente su ejercicio, lo que permitirá constatar la adecuación a derecho de la decisión tomada. Y entre los principios generales del derecho, se encuentra obviamente el principio de acceso en condiciones de igualdad, conforme al mérito y capacidad del aspirante, pues no se trata de un cargo de confianza.”

²¹⁷⁷ (FJ 8º) STSJ de Madrid de 13 de noviembre de 2018 [ECLI:ES:TSJM:2018:10679], sobre el cese de la interventora del Ayuntamiento de Madrid. En el mismo fundamento se argumenta que en los ceses de estos funcionarios, que ejercen control técnico presupuestario y financiero de la actividad política y administrativa, debe exigirse con el mayor rigor que esta razón contrastable exista, sea explícita y se pueda demostrar; puesto que estos funcionarios ejercen autoridad, y dicha autoridad debe ser respetada, debe evitarse que, cesándolos, el Gobierno municipal pueda eludir los controles técnicos, en serio perjuicio del interés público y de la Administración. Este argumento, bajo nuestro punto de vista, debe ser aplicable *mutatis mutandis* al cese de los funcionarios de la subescala de Secretaría en LD.

sin que le pueda ser permitido una discrecionalidad absoluta y ni mucho menos caer en la arbitrariedad ²¹⁷⁸.

Si la confianza que puede predicarse en el nombramiento es la derivada de la aptitud profesional del candidato, puesta de manifiesto en los méritos esgrimidos, la pérdida de la misma ha de fundarse, análogamente, a la vista del desarrollo de la actividad profesional del designado en el puesto que viene ocupando ²¹⁷⁹.

Estas primeras sentencias comienzan conociendo recursos contra actos de cese en cuyos expedientes no obra el informe previo que recoja las circunstancias que aconsejan el cambio que se pretende en el titular del puesto. Al no exteriorizarse razón alguna, el recurrente no puede tener conocimiento de las razones a las que ha obedecido la decisión adoptada, lo que le causa indefensión por no poder recurrirla convenientemente.

La SJCA de Madrid de 29 de enero de 2018 ²¹⁸⁰, que anula el acuerdo de cese de la interventora general del Ayuntamiento de Madrid, da un paso más en la doctrina y entra a conocer la motivación del acto administrativo. Parte del hecho indiscutido por las dos partes de que se trata de un acto administrativo discrecional que –conforme al artículo 54 f. Ley 30/1992, vigente *ratione temporis*– exige una motivación. Pero también se exige ex art. 54 c. de la misma Ley, ya que el acto se aparta del dictamen del órgano consultivo, en este caso el informe del órgano competente en materia de Haciendas Locales. Esta motivación no puede quedar limitada a la expresión *pérdida de confianza*, porque no se trata del cese de un cargo político o de personal eventual o de asesoramiento. En realidad se está ante “un funcionario al cual, para su nombramiento, se le han exigido unos méritos y una acreditada capacidad para el desempeño de

²¹⁷⁸ La motivación referida a la competencia “puede resultar insuficiente ante eventuales reproches –como aquí ocurre–, de vicios de la Administración como la desviación de poder y/o la arbitrariedad proscrita por el ordenamiento jurídico, comenzando por el artículo 9.3 de nuestra Norma fundamental.” “Asimismo resulta indiscutible de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (por ejemplo STC 235/00) que la discrecionalidad reconocida a la Administración para la selección –y cese– del personal funcionario mediante ese sistema de provisión de puestos de trabajo no ampara una suerte de poder omnímodo del órgano competente para decidir como tenga por conveniente, pues la decisión debe ajustarse en todo caso al interés público que constituye la base y la finalidad de todas y cada una de las potestades administrativas sin que, en modo alguno, pueda entenderse abierta la puerta a una discrecionalidad absoluta y mucho menos a arbitrarias apreciaciones (STS de 4 de noviembre de 1993)” (FJ 5º) STSJ de Castilla-La Mancha de 31 de octubre de 2013 [ECLI:ES:TSJCLM:2013:3002].

²¹⁷⁹ La confianza predicada para el nombramiento “(...)es el [sic] que deriva de la aptitud profesional del candidato, puesta de manifiesto en los méritos esgrimidos, esto es, en su historial profesional...” (STC 235/00), lo que proyectado para el cese del puesto ocupado por ese sistema supone que la pérdida de confianza ha de fundarse de modo análogo a la vista del desarrollo de la actividad profesional en el puesto que viniera ocupándose y no por mero capricho del órgano decisorio (...)” (FD 5º) STSJ de Castilla-La Mancha de 31 de octubre de 2013 [ECLI:ES:TSJCLM:2013:3002]. En un sentido contrario, a la hora de conocer el recurso contra el cese de un jefe de la Policía Local, la STSJ de Galicia de 24 de abril de 2013 [ECLI:ES:TSJGAL:2013:3598] no estima de aplicación la moderna jurisprudencia alegada sobre los nombramientos de libre designación –por razón de la propia regulación legal (EBEP, Ley gallega 4/2007, de Coordinación de Policías) y la inexistencia de concurrencia competitiva como en los procedimientos de provisión– por lo que basta con la desaparición de la confianza acreditada por el informe del concejal competente (FJ 3º).

²¹⁸⁰ SJCA nº 17 de Madrid de 29 de enero de 2018 [ECLI:ES:JCA:2018:7]. El recurso de apelación contra esta sentencia fue desestimado por la STSJ de Madrid de 13 de noviembre de 2018 [ECLI:ES:TSJM:2018:10679]. Sentencia, en opinión de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 311], del todo certera en sus fundamentos y en su pronunciamiento revocatorio. Otra sentencia que va en la línea del endurecimiento en la demanda de motivación en el acto administrativo de cese –según apunta [RODRÍGUEZ DUQUE, F. (2018). “La libre designación de los funcionarios locales”. *Op. cit.*, p. 57]– es la dictada por el JCA núm. 1 de Granada, nº 306/16, de 5 de septiembre, que cita [*ibidem*].

sus funciones, y ello a pesar de tratarse de una cobertura por libre designación”. Por tanto –si dichos méritos y capacidad fueron relevantes a la hora de su elección– no puede prescindirse del análisis de tales circunstancias a la hora de su cese, porque ello conllevaría transmutar el acto discrecional en un acto arbitrario proscrito por el artículo 9.3 CE ²¹⁸¹.

Tratándose de la libre designación y el cese discrecional, la motivación debe conjugar dos aspectos: uno objetivo –consistente en el interés general que debe preponderar en toda actuación administrativa– y otro subjetivo –referido a las cualidades y condiciones tanto personales como profesionales que concurren en el funcionario cesado o nombrado.

Frente a las generalidades que pretenden justificar ese interés general ²¹⁸², las cualidades y condiciones tanto personales como profesionales de la funcionaria cesada constaban de una forma detallada; así como la valoración municipal de su implicación personal, su capacitación técnica y su actuación profesional, que eran estimados de forma tan positiva, que en ningún momento se llegó a manifestar que se hubiera perdido la confianza en ella. Adicionalmente, el tribunal detecta un argumento meramente subjetivo, evidenciado en el hecho de que hubiera cesado en el momento del inicio del nuevo procedimiento de selección, siendo sustituida en ese momento por un interventor accidental, porque, si no existía reparo personal ni profesional alguno por parte del Consistorio, carecía de fundamento su cese sin esperar a la cobertura del puesto por el procedimiento iniciado.

La sentencia de apelación ²¹⁸³ da la razón a la instancia, al entender que el Ayuntamiento no ha concretado la razón técnica u organizativa que dio lugar al cese, sino sólo pormenores que por sí mismos no lo hacían necesario, y sin que quedara siquiera justificado que fuese preferible o más conveniente para los intereses públicos. A ello se unen las circunstancias en las que se llevó a cabo el cese y el procedimiento seguido a continuación, las cuales inducen una seria duda de arbitrariedad en la decisión adoptada; duda que no ha podido ser desvanecida por el

²¹⁸¹ Así dice la citada SJCA nº17 de Madrid en su FJ 7º: “Y no cabe duda que dicha motivación, no puede quedar limitada a la expresión ‘pérdida de confianza’ porque no nos encontramos ante el cese de un cargo político ni ante el cese de personal eventual o de asesoramiento. Estarnos [sic] ante un funcionario al cual se le exigen unos méritos y una acreditada capacidad para el desempeño de funciones, aun cuando el sistema de nombramiento sea el de libre designación porque ello solo conlleva una mayor libertad para la Administración al tiempo de valorarlos; y si dichos méritos y capacidad fueron relevantes a la hora de su elección, no puede prescindirse del análisis de estas circunstancias a la hora de su cese, porque ello conllevaría transmutar el acto discrecional en un acto arbitrario efectivamente proscrito por el art. 9.3 de la C.E.”

²¹⁸² El equipo de gobierno justifica el cese en su intención de renovar y reforzar la actuación de la Intervención y en dotarla de funciones adicionales de asesoramiento y de control financiero. También se pretende que las auditorias se realicen por los propios servicios municipales de intervención y no mediante una contratación externa. Sin embargo –según objeta la sentencia– no se concretan qué nuevas funciones de asesoramiento se van a atribuir al nuevo Interventor, ni qué medidas se pretenden adoptar de control financiero. Por otra parte, como ya recordaba la actora en sus alegaciones, dichas funciones son las establecidas en la normativa aplicable y no eran sino las que ya venía desempeñando la interventora destituida. En fin, la Sentencia observa que se habla de necesidades técnicas y organizativas que obligan a una reorganización de la estructura de la Intervención Municipal, pero no se especifica en ningún momento en qué va a consistir esa nueva reorganización.

²¹⁸³ (FFJJ 10º y 11º) STSJ de Madrid de 13 de noviembre de 2018 [ECLI:ES:TSJM:2018:10679]. La sentencia de apelación y la de instancia coinciden en apreciar como indicios de existencia de desviación de poder la circunstancia de la rapidez con la que fue cesada la funcionaria, lo que dio lugar al nombramiento de un interventor accidental (sin haber oído a la Comunidad autónoma), y sin dar tiempo al proceso de provisión de un nuevo interventor (FJ 11). Se rechaza una retroacción del procedimiento hasta la fase de motivación, ya que duda de que pueda hacerse, si no lo ha hecho hasta ahora con el tiempo que ha transcurrido y los medios desplegados (FJ 12).

Ayuntamiento, que sólo ha podido aportar planes y consideraciones genéricas sobre la organización del servicio, pero no una verdadera necesidad o conveniencia de nombrar un nuevo titular de la Intervención. Incluso en el marco de una eventual reorganización del servicio, tampoco se ha entrado a valorar si quizá la cesada pudiera ser también idónea, a pesar de que se admite su irreprochable desempeño y sus méritos.

Será la actuación profesional durante el desarrollo del cargo lo que permitirá al órgano competente valorar la verdadera capacidad, aptitud e idoneidad técnica. La motivación vendrá dada por las circunstancias, capacidad e idoneidad profesional del funcionario durante el desarrollo del puesto de trabajo ²¹⁸⁴. En el caso del titular de la Intervención en la Diputación de Cáceres, la Sala considera que la resolución de cese está ampliamente motivada. El órgano competente ha valorado la capacitación profesional de la funcionaria en el desarrollo de su puesto de trabajo –tanto en sus propios cometidos, como en sus relaciones profesionales con los demás órganos administrativos con los que han surgido numerosas disfunciones–, lo que ha llevado a la pérdida de confianza profesional (FJ 9º).

La doctrina de la SJCA de Albacete de 1 de julio de 2013 ²¹⁸⁵ resulta relevante porque reconoce la existencia de diferencias en cuanto al cese entre los titulares de puestos reservados y el resto de funcionarios; además de la necesidad del cumplimiento del requisito de la motivación, tanto en el nombramiento, como en el cese, que debe moverse dentro del marco que la jurisprudencia entiende como *confianza* para este tipo de puestos –pues no en vano la actuación de la Administración debe sujetarse a esos parámetros al objeto de evitar que la discrecionalidad no se convierta en una discrecionalidad vedada por el art. 9.3 CE.

Es interesante de igual modo su doctrina sobre el primer motivo del recurso (la caducidad del procedimiento administrativo de cese), porque se viene a pronunciar sobre una cuestión capital como es la de si dictar el acto de destitución precisa o no de procedimiento administrativo. De hecho, la administración demandada se oponía a esa declaración de caducidad por la razón elemental de que no había tal procedimiento, ni existía necesidad de tramitarlo para dictar dicho cese, lo cual fundamentaba en la doctrina del Tribunal Constitucional y del Supremo. El Juzgado repone en cambio que dichas resoluciones no serían aplicables aquí, porque en ninguna se hace referencia al cese de un funcionario de habilitación nacional, caracterizado por una serie de peculiaridades, que –de la misma manera que su nombramiento no puede atender a la mera liberalidad– su cese tampoco puede hacerse sobre esa consideración, precisamente en evitación de conductas que pudiesen incurrir en arbitrariedad o la desviación de poder (FJ 4º). Este argumento se ve reforzado porque la necesidad de la tramitación de ese procedimiento la reconoce el mismo informe emitido por la Secretaría General de Coordinación Autonómica y

²¹⁸⁴ (FJ 8º) STSJ de Extremadura de 31 de mayo de 2018 [ECLI:ES:TSJEXT:2018:666], sobre el cese de la titular de la Intervención de la Diputación de Cáceres.

²¹⁸⁵ SJCA de Albacete de 1 de julio de 2013 [ECLI:ES:JCA:2013:1698], sobre el cese del tesorero de la Diputación. Contra esta sentencia se interpuso recurso de apelación, que fue desestimado por la STSJ de Castilla-La Mancha de 21 de septiembre de 2015 [ECLI:ES:TSJCLM.2015:3074], que confirma la decisión del Juzgado *a quo*, argumentando que los trámites seguidos para dictar el acto no pueden desgajarse de un procedimiento administrativo (“no pueden quedar en el aire, desligados de la observancia de unos mínimos criterios legales de actuación”) (FJ 2º) y que es necesaria la motivación del acto de cese de unos funcionarios dotados de un sistema reforzado de protección (FJ 3º).

Local, al decir que, con carácter previo a la resolución que finalmente se adopte, es preciso que se habilite un periodo de alegaciones del funcionario y de práctica de prueba, al objeto de que pueda acreditar que no son ciertas las causas del cese o que es consecuencia de una actuación arbitraria, que no responde al interés general que debe guiar toda actuación administrativa. La propia Diputación dio curso a dicho informe y también dio audiencia y posibilidad de prueba al funcionario interesado; es decir, tramitó efectivamente un procedimiento administrativo, por lo que no puede invocar la innecesariedad del mismo, atentando contra elementales principios de buena fe y confianza legítima. En consecuencia –habiéndose tramitado el obligado procedimiento administrativo– está también sometido a la posible existencia de caducidad en su tramitación por obvias razones de seguridad jurídica (FJ 4º).

El TSJ de Aragón ²¹⁸⁶ –tras recordar que el nombramiento del funcionario recurrente fue regido por los principios de concurrencia, mérito y capacidad, y que se demanda una razón cognoscible, explicable y controlable que justifique el cese, igual que se reclamó una motivación y justificación que explicase aquél– detalla los requisitos de la motivación, que debe ser existente y suficiente, coherente –en tanto que realmente atienda a los criterios valorados en las bases–, veraz en la exposición y completa en el análisis de tales méritos, así como no arbitraria ni desviada en el acto de valoración de los mismos.

El caso del cese de una jefa de servicio en una administración autonómica será el que permita finalmente al Tribunal Supremo conformar jurisprudencia sobre el contenido del deber de motivación exigible a las decisiones de cese en esta clase de puestos. Los hechos, en breve resumen, fueron los siguientes: Un consejero autonómico cesa a un jefe de servicio de libre designación, en base a que las aptitudes y méritos que se habían valorado para el nombramiento no resultaban ya adecuadas a las actuales exigencias del puesto, tanto por el nuevo marco competencial y organizativo, como por los nuevos programas que gestionar, lo que daba lugar a la no idoneidad de la funcionaria para el puesto.

Contra la anulación del cese por parte del juez *a quo* ²¹⁸⁷, se interpuso recurso de apelación por parte de la Comunidad Autónoma, desestimado a su vez por la STSJ de Castilla-La Mancha de 29 de septiembre de 2017 ²¹⁸⁸. La Sala arguye que no se ha mencionado en el expediente pérdida alguna de actitud, mérito y capacidad; tampoco la reorganización administrativa alegada ha alterado las funciones del puesto; por lo que no le parece posible admitir que ese cese pueda estar justificado por haber desaparecido la confianza profesional que justificó el nombramiento.

²¹⁸⁶ (FJ 1º) STSJ de Aragón de 8 de julio de 2019 [ECLI:ES:TSJAR:2019:957].

²¹⁸⁷ El recurso contra la resolución del cese fue estimado por el Juzgado bajo los siguientes argumentos: La consideración de la confianza en la libre designación debe tener unas especiales características, pues no en vano la Administración, y por extensión quienes sirven en ella, deben siempre actuar con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (art. 103.1 CE), para hacer posible igualmente su control tanto en relación al cumplimiento de dicha Ley. En segundo lugar, la motivación del cese exige una atención concreta, que no genérica, a cuáles fueron las aptitudes o capacidades profesionales que en su momento sirvieron para nombramiento y que con el tiempo habría perdido o, en su caso, no las hubiera desempeñado de manera adecuada o correcta; también debe atender a si en ese supuesto cambio de las funciones o características del puesto, la funcionaria ha dejado de tener las capacidades y aptitudes que exigiría el nuevo desempeño. El Juzgado llega a la conclusión de que la motivación que se recoge en la resolución es meramente formal y no responde a las exigencias concretas que deberían justificarla.

²¹⁸⁸ (FJ 2º) STSJ de Castilla-La Mancha de 29 de septiembre de 2017 [ECLI:ES:TSJCLM:2017:2395].

Contra esta sentencia fue admitido recurso de casación, al entender que existía un interés casacional objetivo en la formación de jurisprudencia sobre la determinación del contenido del deber de motivación exigible en las resoluciones administrativas de cese de funcionarios en esta clase de puestos ²¹⁸⁹. La STS de 9 de junio de 2020 declara no haber lugar al recurso de casación y declara la siguiente doctrina jurisprudencial –consolidada al asumirse ésta por la STS de 19 de septiembre de 2019 ²¹⁹⁰– y que puede exponerse así:

1º. El funcionario de carrera que desempeña un puesto clasificado como de libre designación tiene un mero interés en su permanencia, no un derecho a la inamovilidad en ese concreto puesto, que sería propio de los provistos mediante concurso. Ese mero interés trae su causa en que el nombramiento se basa en un juicio de libre apreciación, por lo que la autoridad designante puede juzgar que las condiciones subjetivas u objetivas apreciadas en la decisión de nombrar pueden haber desaparecido o cambiado, teniendo en cuenta el interés general que se satisface desde el desempeño del puesto.

2º. Como el acto de nombramiento, también el de cese debe ajustarse a exigencias formales obvias como, por ejemplo, que haya sido dictado por órgano competente o la adecuada formación de la voluntad si ha sido acordado por órgano colegiado

3º. A tales exigencias formales cabe añadir la motivación, si bien con la debida modulación ²¹⁹¹. Ésta debe ir más allá de la referencia a la competencia para adoptarla. Por tanto, debe informarse al funcionario cesado de por qué las razones de oportunidad, basadas en la confianza e idoneidad apreciada para el puesto y que llevaron a su designación, ya no concurren o, si concurren, qué otra circunstancia objetiva determina la pertinencia del cese ²¹⁹².

²¹⁸⁹ ATS de 24 de septiembre de 2018 [ECLI:ES:TS:2018:9739A]. El escrito de preparación del recurso se fundaba en que los ceses en estos puestos –en base al art. 80.4 del TREBEP, al art. 58.1 del Real Decreto 364/1995 (que reza que la motivación de la resolución de cese se referirá a la competencia para adoptarla) y a varias sentencias de Tribunales Superiores– basta que sean acordados por la autoridad competente, cuya facultad es discrecional; además de que se habían expresado las razones de la decisión adoptada. Aducía que bastaba “la desaparición de la confianza sobrevenida de la aptitud del nombrado”, puesto que los puestos cubiertos por libre designación son también de libre remoción.

²¹⁹⁰ Respectivamente, la STS de 9 de junio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:1806] (FJ 5º) y STS de 19 de septiembre de 2019 [ECLI:ES:TS:2019:2798] (FJ 9º). También la STS de 12 de abril de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:1370] (FJ 4º). Por su parte, la STS de 27 de septiembre de 2022 [ECLI:ES:TS:2022:3404] extiende esta doctrina al ámbito de la Guardia Civil (FJ 4ª). La doctrina de la citada STS 9 de junio de 2020 fue recogida por la STS de 20 de abril de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:1396] –objeto de comentario por [CHAVES GARCÍA, J.R. (2021). “Más madera de la buena: control de la motivación sobre los ceses en la libre designación”, en <https://delajusticia.com/2021/05/03/mas-madera-de-la-buena-control-de-la-motivacion-sobre-los-ceses-en-la-libre-designacion/>] y la STS de 31 de mayo de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:2232].

²¹⁹¹ Como expresa la STS de 31 de mayo de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:2232], alegar unos meros cambios en la organización y estructura no proporciona la adecuada motivación exigida en el art. 35.1 i. LPAC, toda vez que no ponen de manifiesto por qué la idoneidad profesional que originariamente dio lugar a su nombramiento ha devenido, tras el cambio estructural y organizativo descrito, en idoneidad profesional. No se hace ninguna descripción sobre las concretas modificaciones de las funciones del puesto y las condiciones profesionales del afectado que determinan su falta de idoneidad para el desempeño de esas nuevas tareas (FJ 4º).

²¹⁹² En cuanto al momento en el que el acto ha de estar motivado, la STSJ de Castilla y León de 20 de enero de 2017 [ECLI:ES:TSJCL:2017:337] es clara al afirmar que debe ser cuando se dicta, debiendo obrar esa justificación en el propio acto o en el expediente, no siendo aceptable que se obligue a los ciudadanos a acudir a la vía judicial para conocer las razones de una decisión administrativa. El proceso judicial está para controlar la legalidad de la actuación administrativa que se recurre y no para subsanar los defectos en los que haya incurrido el procedimiento administrativo o el acto en el que se haya dictado en el mismo (FJ 6º).

4º. La razón o razones del cese no serán enjuiciables en lo que tienen de libre apreciación; ahora bien, es exigible que se expliciten evitándose expresiones opacas, estandarizadas, que puedan encubrir una intención patológica por falsa, caprichosa o ajena a los requerimientos del puesto o a las exigencias de idoneidad profesional que llevaron a la elección ²¹⁹³. Esta exigencia de motivación se intensifica cuando se trata del cese de quien ejerce funciones de representación sindical.

En opinión de Chaves García ²¹⁹⁴, el valor que alcanza esta doctrina radica en el rechazo, por insuficiente, de la motivación del cese con la mera competencia del órgano que lo dicta, así como de la justificación basada en meras expresiones estandarizadas, vacías o formales. No obstante, lamenta que se haya desaprovechado la ocasión para un mayor avance en el control de estos actos, pues sigue manteniendo que “la razón o razones del cese no serán enjuiciables en lo que tiene de libre apreciación”. De esta manera –prosigue este autor–, si bien es inexcusable explicitar una motivación que no sea estandarizada o formal y que se centre en la actitud, motivación o identificación de los objetivos marcados para el puesto, lo que no será objeto de enjuiciamiento será la queja por el cese desde la vertiente del mérito o capacidad del cesado. Otra doctrina ²¹⁹⁵ estima que hubiera resultado más coherente en estas sentencias el reintegro del funcionario en su puesto y no limitarse a instar a la Administración a que motive el cese.

La STSJ de Castilla-La Mancha de 13 de junio de 2018 ²¹⁹⁶ profundiza en el análisis de la motivación del acto e introduce una relevante distinción entre la motivación, donde se expresan las razones del acto administrativo, la veracidad o realidad de tales razones y la suficiencia de las mismas ²¹⁹⁷. Así –a la conclusión a la que llega de la falsedad de las razones aludidas para el

²¹⁹³ Chaves García en su comentario sobre la STS de 2 de julio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:2210] considera esta última exigencia la piedra de toque para averiguar qué cese se presenta como injustificado, ya que impone a la autoridad la carga de exponer un juicio objetivo de idoneidad. Hay en el supuesto enjuiciado un factor que incrementa el rigor en la motivación como es el de la antigüedad en el desempeño del cargo, pues su experiencia y ejercicio pacífico en el tiempo robustece la presunción de idoneidad objetiva en dicho desempeño [CHAVES GARCÍA, J.R. (2020). “El cese en puestos de libre designación, en libertad muy vigilada”, en <https://delajusticia.com/2020/07/20/el-cese-en-puestos-de-libre-designacion-en-libertad-muy-vigilada/>]. Aliaga Rodríguez reprocha a la STS de 2.07.2020 [ECLI:ES:TS:2020:2210] que se aparte de resoluciones previas y posteriores, pues da por válida (al contrario que el Juzgado y el TSJ) una valoración de la Administración sobre una realidad descrita de forma genérica, vaga e imprecisa. Para el Juzgado *a quo*, la motivación expuesta resultaba genérica y formal, sin que acreditara la realidad de lo que se decía; se le causaba indefensión, pues el funcionario desconocía ciertamente qué actuación concreta se le imputaba para justificar su cese y poder así contradecirlo [ALIAGA RODRÍGUEZ, R. (2022). “La confianza y su pérdida en los nombramientos y ceses de libre designación”. *Op. cit.*, pp. 14-15/23]

²¹⁹⁴ CHAVES GARCÍA, J.R. (2019). “Supremas precisiones a la motivación del cese en puestos de libre designación”, en <https://delajusticia.com/2019/09/25/supremas-precisiones-a-la-motivacion-del-cese-en-puestos-de-libre-designacion/>

²¹⁹⁵ Así, [HUERGO LORA, A. (2019). “La libre designación de funcionarios, un poco menos libre”, en el Blog: <https://almacenederecho.org/la-libre-designacion-de-funcionarios-un-poco-menos-libre>] en su comentario a esta STS de 19 de septiembre de 2019.

²¹⁹⁶ (FJ 3º) STSJ de Castilla-La Mancha de 13 de junio de 2018 [ECLI:ES:TSJCLM:2018:1607] –con cita de otras sentencias de la misma Sala del año anterior, como la de 5 de diciembre de 2017 [ECLI:ES:TSJCLM:2017:3096] y la de 14 de noviembre de 2017 [ECLI:ES:TSJCLM:2017:2869].

²¹⁹⁷ En este mismo sentido, la STSJ de Castilla-La Mancha de 11 de noviembre de 2019 [ECLI:ES:TSJCLM:2019:2849] (FJ 4º) –que recoge en su fundamentación la doctrina de la tan citada STS de 19 de noviembre de 2019– tiene en cuenta la circunstancia de que el funcionario cesado hubiera estado ocupando el puesto durante más de diez años adecuadamente y que no se hubiera dudado de su cualificación técnica, y juzga no justificado el cese por la vaga e imprecisa concreción real de unos hechos consistentes en la consideración de que la ejecución de los objetivos y resultados obtenidos no habían sido los esperados para este tipo de puesto.

cese– coadyuvan otros detalles y circunstancias como las fechas en la que suceden los acontecimientos, justo tras producirse un cambio político, que lo hacen más propio, asegura la Sala, de las cesantías del siglo XIX y no de una actuación guiada por criterios profesionales.

En definitiva, el contenido del deber de motivación exigible en esta clase de decisiones debe comprender qué razones de oportunidad basadas en la confianza e idoneidad apreciadas para el nombramiento ya no concurren o que, si concurren, qué otra circunstancia objetiva determina la pertinencia del cese, sin que sirvan para ello expresiones opacas, estandarizadas o ajenas a los requerimientos del puesto o a las exigencias de idoneidad profesional que llevaron a dicha designación ²¹⁹⁸. La administración ha de probar, al menos indiciariamente, la existencia de esos datos objetivos que le han llevado a concluir que la confianza unida a la idoneidad del funcionario ya no concurre en ese momento ²¹⁹⁹.

Una reciente sentencia del Tribunal Supremo ²²⁰⁰, reiterando esa doctrina, pretende no sólo la motivación formal del cese por razones de inidoneidad profesional, que no sea vaga, imprecisa o ritual, a base de expresiones opacas o estandarizadas, sino que dé razón de por qué la confianza profesional que motivó el nombramiento ha decaído y por qué ya no se reúnen las condiciones para desempeñar el destino atendiendo a sus requerimientos. Claro que, como advierten Rodríguez Duque y López de la Riva ²²⁰¹, la motivación debe ser veraz y no puede enmascararse con ello otros motivos ajenos que hacen incurrir a la Administración en desviación de poder; de tal manera que habría que inferir la ausencia de motivación si los hechos que fundamentan la resolución no fueran ciertos.

Si bien en ese juicio de inidoneidad sobrevenida habría un núcleo de libre apreciación que no corresponde al juez sustituir, ello no obsta para que pueda plantearse la cuestión de la certeza de los hechos en los que se fundamentó el mismo. En opinión de Chaves García, no se trata con ello de sustituir judicialmente la libre apreciación que integra el juicio sobre esa pérdida de idoneidad (de confianza) para el cargo, sino enjuiciarlo cuando se prueba la falta del presupuesto de hecho

²¹⁹⁸ Doctrina de la STS de 24 de mayo de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:2044], que recoge –junto con la de las ya citadas SSTs– la STSJ de Murcia de 25 de junio de 2021 [ECLI:ES:TSJMU:2021:1518] (FJ 5º).

²¹⁹⁹ (FJ 4º) STSJ de Madrid de 12 de julio de 2021 [ECLI:ES:TSJM:2021:8269], que también incorpora la jurisprudencia antecitada.

²²⁰⁰ (FJ 6º) STS de 29 de marzo de 2023 [ECLI:ES:TS:2023:1019]. Por su parte, la STS de 27 de mayo de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:2226] –que anula el cese de un puesto en un organismo autónomo del Ayuntamiento de Madrid por falta de motivación– tiene como rasgo especial que, dado que el funcionario ya había fallecido, la Sala estima la pretensión del actor de que se formule un pronunciamiento puramente declarativo a los efectos de reparación moral del cesado. En un sentido contrario, resulta de interés aportar aquí la sorprendente STSJ de Madrid de 26 de mayo de 2022 [ECLI:ES:TSJM:2022:6021], la cual –aplicando la doctrina general sobre la motivación de los ceses en puestos de libre designación de las SSTs de 19.09.2019 y 2.07.2020 a un cese en la Guardia Civil– llega a la conclusión es que se cumplen las exigencias de motivación en la medida en que se explica por la situación que se ha venido produciendo de deterioro de relaciones personales entre el funcionario y el mando, con evidente pérdida de confianza (FJ 5º). Véase que para esta última resolución, la motivación no debe fundarse en razones de idoneidad profesional, sino en las malas relaciones personales, puesto que, en palabras de la propia Sala, “lo cierto es que un puesto de libre designación exige una especial confianza en la persona designada y una buena relación en el ámbito profesional concreto” (FJ 5º).

²²⁰¹ RODRÍGUEZ DUQUE, F., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2023). “Examen de la nueva jurisprudencia sobre la motivación en los ceses de libre designación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 110 y 113. Conviene tener en cuenta que el cese objeto de recurso que conoce la indicada STS de 29 de marzo de 2023 está motivado en la supuesta pérdida de confianza derivada de la falta de información a sus superiores de unas investigaciones sobre las que la Magistrada al cargo había ordenado que se mantuviesen secretas.

en el que se apoya ²²⁰². En base al control de los hechos determinantes del cese, la Sala llega a la conclusión de que se debió a razones distintas de las alegadas para justificarlo; es decir, la causa invocada es ajena a una inidoneidad sobrevenida para el cargo –como lo prueba el que la iniciativa de cese no procediera de los mandos– y no responde a una valoración negativa de la profesionalidad e idoneidad del recurrente (FJ 7º).

A despecho de toda esta jurisprudencia, aún resulta posible toparse con pronunciamientos como el de la STSJ de Canarias de 1 de septiembre de 2022 ²²⁰³, en el que el cese de la persona titular de la Asesoría Jurídica de un Ayuntamiento de gran población (art. 129 LBRL) se considera –de forma incomprensible a nuestro juicio– como revocación libre del nombramiento adoptado en base a criterios confianza por el anterior titular del órgano competente.

4.4. La garantía del puesto para el funcionario destituido.

Es en la garantía que el funcionario cesado proveniente de otra Administración tiene de un nuevo puesto de trabajo donde más puede apreciarse la divergencia entre el régimen general de provisión de puestos de libre designación y su preceptiva específica para los puestos reservados.

El art. 84.3 TREBEP otorga a la Administración de destino la facultad de adscribir al funcionario cesado a otro puesto dentro de esa misma Administración; y, en el caso de que así no lo hiciera, deberá solicitar su reingreso en el servicio activo en su Administración de procedencia.

En cambio, por lo que respecta a los funcionarios de la Escala libremente designados en un puesto reservado, en virtud del principio de aplicación preferente de la ley especial, la Corporación local está obligada a asignar al cesado un puesto de trabajo de su mismo grupo de titulación (art. 92 bis.6 *in fine* LBRL)

²²⁰² CHAVES GARCÍA, J.R. (2023). “Tomemos nota del cese anulado del jefe de la Guardia de Civil (caso Pérez de los Cobos), en: <https://delajusticia.com/2023/03/29/tomemos-nota-del-cese-anulado-del-jefe-de-la-guardia-civil-caso-perez-de-los-cobos/>

²²⁰³ STSJ de Canarias de 1 de septiembre de 2022 [ECLI:ES:TSJICAN:2022:2425], sobre el cese de la Directora General del Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, es decir, de la persona titular de la Asesoría Jurídica (art. 129 LBRL), órgano directivo, como es sabido, en los municipios de gran población (art. 130.1.B.d. LBRL). Los hechos, según expone la propia sentencia, son los siguientes: Por un acuerdo adoptado en el último día de un mandato, como consecuencia del triunfo de una moción de censura, se nombra a la Directora General del Servicio Jurídico del Ayuntamiento. La nueva Junta de Gobierno deja sin efecto (*sic*) este nombramiento, acuerdo contra el cual recurre la interesada, que ve estimada su pretensión. Contra esta sentencia se interpone recurso de apelación, que es estimado por la Sala de Canarias, declarando ajustado a derecho el acto. Sorprendentemente en nuestra opinión, la sentencia emplea términos más propios del personal eventual (art. 12 TREBEP), que del titular de un órgano directivo (art. 130.1 B.d. LBRL), responsable de funciones eminentemente técnicas como la asistencia jurídica, comprensiva del asesoramiento jurídico y de la representación y defensa en juicio (art. 129 LBRL), y a despecho de los principios constitucionales de objetividad, así como de igualdad, mérito y capacidad. Para la Sala, esta funcionaria “por ser nombrado *in extremis* por la anterior Junta de Gobierno es, para entendernos *de la cuerda de la Junta del Gobierno saliente*” (FJ 2º). Con este nombramiento da que pensar a la Sala que la junta saliente pretende “endosar *in extremis* a la nueva Junta de Gobierno, no llevara precisamente el marchamo de la ‘confianza’ que es el requisito que reviste un puesto típico de asesoramiento, máxime cuando se trata de asesoramiento jurídico, como así lo describe el artículo 129 de la Ley de Bases de Régimen local” (FJ 3º). No puede sostenerse que los que han perdido la confianza impongan el jefe de los servicios jurídicos al equipo de la nueva mayoría del pleno, porque –en palabras de la Sala– “con toda lógica nadie esta obligado a aceptar en un puesto de máxima confianza, a la persona nombrada por el contrincante político, que lo hace a la sazón del momento en que acaba de perder su poder”. Ello iría en contra incluso del más mínimo principio de la buena fe procedimental y sería categóricamente rechazable (art. 11 LOPJ) (FJ 4º). La nueva Junta puede revocar libremente los nombramientos anteriores; otra cosa sería que revocara a quien hubiera nombrado, en cuyo caso “sí sería necesario explicar la revocación de los actos propios” (FJ 4º *in fine*).

La preceptiva de la LRSAL sobre este particular fue objeto de reproche doctrinal, por no hacer alusión a niveles mínimos o funciones del puesto ²²⁰⁴; aunque también puso de relieve que –en comparación con la regulación del resto de los funcionarios (art. 84.3 TREBEP), introducida poco tiempo después en el EBEP por la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de Racionalización del Sector Público–, la aplicable a los funcionarios de la Escala de habilitación nacional era mucho más razonable ²²⁰⁵.

El art. 47.1 RFHN desarrolla el art. 92 bis.6 *in fine* LBRL, implementando lo que podría entenderse como una triple garantía sobre el puesto reservado al funcionario cesado ²²⁰⁶:

En primer lugar se conforma una garantía de orden retributivo para el funcionario, de tal manera que no sólo el puesto deberá tener el mismo grupo de titulación (art. 92 bis.6 *in fine* LBRL), sino que su complemento de destino no podrá ser inferior en más de dos niveles al del puesto del que ha sido cesado ²²⁰⁷; además, su complemento específico será el normalizado entre el resto de los puestos reservados a habilitados nacionales (art. 47.1 RFHN) ²²⁰⁸.

Respecto de lo que cabe entender por un complemento normalizado, si acudimos de forma subsidiaria al derecho estatal, sería uno de los comprendidos entre los normalizados más frecuentes de nivel área correspondiente al nuevo puesto de trabajo ²²⁰⁹. Aunque ambas son garantías sobre el complemento específico, entendemos que resulta más adecuado como término de la comparación el del art. 47.1 RFHN (el del resto de los puestos reservados), que el de la norma del Estado (los más normalizados del nivel, área correspondiente). No obstante, existe algún pronunciamiento judicial en el que, tras dar la razón al demandante y dictaminar

²²⁰⁴ Así, Mellado Ruiz, para quien el art. 92 bis LBRL derogaba la exigencia de niveles mínimos y de funciones (reservadas a su Subescala) del RD 1732/1994 –el cual se había interpretado vigente bajo la Ad. Segunda EBEP, que no establecía nada al respecto– [MELLADO RUIZ, L. (2015). “La situación del personal...” *Op. cit.*, p. 70]. En el mismo sentido, [VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 156] concluían que, al no exigir la LRSAL que el puesto estuviera clasificado y reservado, no estaría vigente en tal aspecto el RD 1732/1994.

²²⁰⁵ MORENO SERRANO, B. (2014). “Comentario de urgencia a la Ley de Racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa”. *Consultor de los Ayuntamientos*, nº 19, p. 1986.

²²⁰⁶ Garantía que tiene un carácter real y no meramente nominal, según [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, p. 182 y p. 182 (n. 17)]

²²⁰⁷ Planteado el problema consistente en que el funcionario hubiera consolidado el nivel del puesto del que es cesado, habrá de ser respetado dicho nivel, sin que sea posible reducción alguna [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*. *Op. cit.*, p. 310].

²²⁰⁸ Marcos Oyarzun manifestaba –a propósito art. 29 RD 1732/1994– las dudas que le producía la ausencia de una referencia al complemento específico, teniendo en cuenta no sólo la aparente falta de e yo que el riesgo de un enfrentamiento con el alcalde (que en tales circunstancias no cabría descartar en absoluto) pudiera suponer la fijación de un complemento específico reducido o aun sin cuantía, con el consiguiente descalabro económico para el funcionario [MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 94]

²²⁰⁹ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*. *Op. cit.*, p. 310. Tal garantía sobre el complemento específico se viene reconociendo para los funcionarios de la Administración General del Estado por acuerdo de la Comisión Interministerial de Retribuciones. Actualmente, se prevé en la Regla 12 del Acuerdo de la Comisión Interministerial de Retribuciones de 17 de diciembre de 2010, sobre el ejercicio de competencia en materia de modificación de las relaciones y catálogos de puestos de trabajo de personal funcionario y laboral (BOE núm. 315, de 28 de diciembre de 2010), que indica que el complemento específico del nuevo puesto será “uno de los comprendidos entre los normalizados más frecuentes del nivel, área correspondiente”.

inadmisible el específico del nuevo puesto, da una serie de reglas para su cuantificación ²²¹⁰. En todo caso, es la RPT la que debe valorar el puesto, en relación con el resto de los reservados de la Corporación ²²¹¹.

Otra pregunta sería el momento en que debe hacerlo, es decir cuándo debe crearse este puesto. Alguna doctrina ²²¹² fija el de la adopción del sistema de libre designación; otra permite que sea posterior a la convocatoria, o incluso al cese –lo cual plantearía qué retribuciones debe percibir el funcionario en ese ínterin ²²¹³–; otra, en fin, exige que debe ser anterior al cese ²²¹⁴.

Pero también se le reconoce al funcionario cesado una garantía en cuanto a las funciones que deberán asignarse a ese puesto. Si la anterior reglamentación demandaba un puesto de trabajo de su subescala y categoría, con funciones de colaboración, apoyo y asistencia jurídica o económica ²²¹⁵ (art. 29 RD 1732/94), con el nuevo reglamento el puesto debe ser *adecuado a las funciones o tareas propias de la subescala de pertenencia* (art. 47.1 RFHN), con lo cual se acerca mucho a las características de un puesto reservado ²²¹⁶.

Aunque el nuevo reglamento ya no recoge la cautela de que el puesto deba estar incluido en la RPT, con esta fórmula debe entenderse que las funciones del nuevo puesto serán en todo caso aquellas establecidas en la ley para la correspondiente subescala, porque resultaría contrario al

²²¹⁰ Se trata de la SJCA núm. 1 de Zamora de 30 de abril de 2001, citada por [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*. Op. cit., p. 311]. Vid. [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*. Op. cit., pp. 1904-1905 (n. 215)], quien a la sazón fue el Magistrado redactor de la sentencia.

²²¹¹ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*. Op. cit., p. 310.

²²¹² MORELL OCAÑA, L. (1997). “Tratamiento jurisprudencial de la provisión de puestos de trabajo para funcionarios con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, p. 120.

²²¹³ Plantea [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*. Op. cit., p. 311] una cuestión preliminar consistente en qué ocurre cuando el cese y la asignación del nuevo puesto no sean correlativos y exista una solución de continuidad. El autor aplica supletoriamente la Resolución de 15 de febrero de 1996 de la SEAP y de la SEH, según la cual, en estos supuestos (art. 58 RGI), en tanto no exista puesto idóneo disponible, se seguirá acreditando en nómina las retribuciones básicas, complemento de destino de su grado personal y las dos terceras partes del complemento específico que corresponda a un puesto de nivel de destino inferior en dos niveles al de su grado personal.

²²¹⁴ Así, [MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*. Op. cit., p. 309] aduce que debe estar creado con anterioridad, porque, de lo contrario, habrá de procederse previamente a la creación del puesto en la RPT y a la correspondiente modificación de la plantilla y el Anexo de personal. Del análisis del precepto resultaría que sólo cuando el funcionario fuera efectivamente cesado podría preverse el puesto alternativo, pues es este el momento en el que se sabe con certeza la subescala y categoría a la que el funcionario cesado pertenece, para que así el puesto alternativo pueda guardar la debida identidad con aquél [*ibidem*]. A juicio de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*. Op. cit., p. 1906] no resulta necesario que exista el puesto al aprobar la convocatoria de provisión. Cita la STSJ de Madrid de 22.04.1999 [ECLI:ES:TSJM:1999:4253], que afirma que será en el momento del cese cuando haya de apreciarse la existencia de tales vacantes (FJ 3º), y de la STSJ de Madrid de 20.03.1999 [ECLI:ES:TSJM:1999:2795], que concluye que la convocatoria o su extracto no tiene obligación de contener o prever las situaciones futuras en que pueda encontrarse el funcionario (FJ 4º). Es más, según afirma la STSJ de Asturias de 20.10.2014 [ECLI:ES:TSJAS:2014:3185] lo que indica el art. 29 RD 1732/94 es que se garantice un puesto de trabajo de su subescala y categoría y que dicho puesto figure en la relación de puestos de trabajo, sin que determine expresamente que dicho puesto de trabajo exista en la RPT en el momento del cese.

²²¹⁵ Por lo que respecta a las normativa autonómica dictada tras la aprobación de la EBEP y su Disp. Ad. Segunda.7, nótese que, en el caso de Galicia, su Decreto 49/2009, de 26 de febrero, sobre el ejercicio de las competencias de la Comunidad Autónoma de Galicia sobre esta Escala de funcionarios, reprodujo en su art. 38 la regulación que, en lo relativo a este puesto de reserva, estatuyó el art. 29 RD 1732/1994.

²²¹⁶ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 309.

estatuto funcional que no fuera la ley la que determinara las funciones propias de las distintas categorías de funcionarios ²²¹⁷. En todo caso, como observa Domingo Zaballos ²²¹⁸, con el art. 47.1 RFHN no hay una reserva de funciones, ni siquiera respecto a las reservadas o de colaboración, por lo que –para evitar la indeterminación de las mismas y que queden a la franca decisión de la Presidencia– será la RPT donde deban detallarse.

Advierte Martí Sardà ²²¹⁹ la desaparición con el nuevo reglamento de la garantía de que el puesto de trabajo hubiera de ser en la propia Corporación (art. 29 I RD 1732/1994); ahora bien, como él mismo se encarga de puntualizar, parece difícil pensar en la asignación de un puesto fuera de la misma, salvo que la Entidad local tuviera organismos o entes adscritos.

En tercer lugar, se constituye una garantía en cuanto a la permanencia, ya que el cesado podrá permanecer en el puesto hasta obtener otro por los procedimientos establecidos en el reglamento (art. 47.2 RFHN). Esta prescripción (que no cambia respecto de la del art. 29 II RD 1732/1994) ha llevado a un sector de la doctrina ²²²⁰ a propugnar el carácter definitivo de dicho nombramiento –lo que implicaría la existencia de un nuevo procedimiento de provisión, distinto de los ya previstos reglamentariamente y exento de convocatoria y publicidad.

Otros autores ²²²¹, aplicando de forma supletoria el art. 58.2 RGI ²²²², consideran en cambio que estaríamos ante una adscripción provisional y no ante un nombramiento definitivo. A esta última categoría se adhiere doctrina como Martí Sardà ²²²³, para quien la solución se encuentra en el art. 49.1 III RFHN, según el cual, en el caso de cese en puestos de libre designación, la Comunidad Autónoma debe garantizar un nombramiento provisional, preferentemente en un puesto de la misma subescala y categoría a la que pertenezca el funcionario, y previo informe de la Corporación Local correspondiente.

²²¹⁷ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 93.

²²¹⁸ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*. *Op. cit.*, pp. 309-310.

²²¹⁹ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*. *Op. cit.*, p. 309.

²²²⁰ LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2018). “El nuevo Régimen Jurídico de los Funcionarios de Habilitación Nacional”. *Op. cit.*. También, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*. *Op. cit.*, p. 1903], [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 309], para quien participa de dicho carácter, pues el funcionario cesado no es concursante forzoso ni en el unitario ni en el ordinario. También [RIVERA CARPINTERO, J.L. (2022). “Treinta años de libre designación...” *Op. cit.*, p. 118]. Asimismo, como recuerda [MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 95], también le daba ese carácter el Manual de Provisión de Puestos de Trabajo reservados a Habilitados Nacionales de la Secretaría General Técnica del MAP (Madrid, 1995, p. 45).

²²²¹ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 95. Mesa Brioso considera además que, de lo contrario, se consagraría un nuevo sistema de provisión. Nos encontraríamos pues ante una adscripción provisional [MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación de los Funcionarios con Habilitación de carácter Nacional: Breve comentario crítico de la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 235/2000”. *Revista de Estudios Locales*. CUNAL, nº 46, p. 23]

²²²² En la STSJ de Aragón de 13 de marzo de 2017 [ECLI:ES:TSJAR:2017:450] –si bien lo que se ventilaba era si el funcionario de distinta Administración cesado en un puesto no reservado de libre designación tenía o no la condición de funcionario propio de la Administración de destino a efectos de participar en un nuevo concurso–, se parte en su razonamiento de la corrección de la adscripción provisional del actor en el nuevo puesto tras ser cesado, ex art. 63 RGI, sin que tenga la obligación de participar en concursos de provisión.

²²²³ MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, *Op. cit.*, pp. 311-312.

Sobre esta cuestión ha dictado doctrina el Tribunal Superior de Justicia de Madrid ²²²⁴ en el sentido de entender que se trata de una adscripción equivalente a un nombramiento definitivo. La designación del puesto operada debe enmarcarse en los términos del art. 29 RD 1732/94 (actualmente, art. 47 RFHN), lo que no determina la obtención de un puesto con incumplimiento de las normas del concurso, sino un derecho del funcionario hasta que obtenga otro puesto por los procedimientos establecidos en la norma reglamentaria ²²²⁵.

5. La provisión mediante libre designación y los principios de mérito y capacidad.

El Tribunal Constitucional tuvo ocasión en la STC 235/2000, de 5 de octubre, de manifestarse sobre el cumplimiento por este sistema de provisión de los principios constitucionales de mérito y capacidad.

Comienza su razonamiento recordando el respaldo que ya había dado al sistema en su STC 207/1988 ²²²⁶. Esta doctrina –reiterada a su vez en la STC 18/1987 (FJ 5º) y STC 10/1989 (FJ 3º)– viene a afirmar que no cabe sostener que los principios de mérito y capacidad queden constreñidos únicamente al concurso, porque esta facultad de designar libremente al titular de un puesto de trabajo no atribuye al órgano de decisión un *poder omnímodo* a fin de decidir como tenga por conveniente, con olvido de que el servicio del interés público es la esencia y fundamento del ejercicio de toda potestad administrativa ²²²⁷.

El tribunal rechaza también el argumento de los recurrentes de que se establece una diferenciación artificiosa y, por ende, arbitraria, entre los puestos en los que sólo cabe el concurso y aquellos en los que es posible su provisión mediante libre designación (lo que equivaldría a la vulneración de los principios de mérito y capacidad del art. 103.3 CE, e incluso, por conexión, del principio de igualdad del art. 23.2 CE). La reflexión de los recurrentes es clara:

²²²⁴ Doctrina dictada por la STSJ de Madrid de 23 de enero de 2020 [ECLI:ES:TSJM:2020:195] (FJ 7º), que recoge la STSJ de Madrid de 15 de julio de 2020 [ECLI:ES:TSJM:2020:10174] (FJ 4º). La sentencia de instancia rechaza los argumentos del Ayuntamiento de Madrid, consistentes en la contradicción existente entre el art. 29 RD 1732/94 y el art. 92 bis LBRL y en la aplicación del régimen de adscripción provisional del art. 72.2 RGI. Sin embargo esta normativa sólo tendría aplicación supletoria, en defecto de normas específicas que sí existen en este caso, como son el art. 92 bis LBRL y el RFHN (FJ 6º).

²²²⁵ Resulta interesante el problema jurídico planteado –en el ámbito de la Administración General del Estado– por [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2005). “La adscripción provisional por cese en puesto de libre designación como provisión de puestos de trabajo en la Administración Pública”. *Actualidad Administrativa*, nº 3, p. 279] de cese en el puesto de trabajo de garantía. A ella responde un Dictamen del MAP de 25 de abril de 1996, en el que se aplica analógicamente el régimen del cese en los puestos de libre designación.

²²²⁶ STC 207/1988, de 8 de noviembre, [ECLI:ES:TC:1998:207], que dice así en su FJ 3º: “Pues bien, en nuestro ordenamiento y en las diversas Administraciones Públicas, no existe un solo sistema o procedimiento para la provisión de puestos de trabajo entre funcionarios, ni existe tampoco homogeneidad entre las situaciones de permanencia y estabilidad correspondientes a los diversos puestos. Pero, dada la variedad de Administraciones, de las tareas a desarrollar y de las diferentes circunstancias de los puestos de trabajo en ellas existentes, no resulta irrazonable, sino incluso fácilmente comprensible, esa multiplicidad de procedimientos y régimen de permanencia. Ello se traduce en la existencia de diferencias entre las diversas Administraciones respecto del margen de actuación de que disponen para la provisión de puestos de trabajo, aun cuando ello no pueda significar que tal margen sea absoluto, y que pueda convertirse en arbitrariedad, pues los límites jurídicos generales y los concretos que en cada caso se establezcan siguen en estos casos encuadrando la acción administrativa”.

²²²⁷ (FJ 12º) STC 235/2000, de 5 de octubre.

Las funciones reservadas son consustanciales a todos los puestos de trabajo con independencia del tipo de Entidad local en la que se ubiquen, tengan el presupuesto y la población que tengan. El tribunal no obstante tiene en cuenta que esos criterios de población y presupuesto han sido también escogidos por el legislador para clasificar los distintos puestos dentro de la Escala, por lo que en modo alguno son arbitrarios y carentes de fundamento objetivo y razonable. Ninguna quiebra de los principios de mérito y capacidad (art. 103.3 CE), en relación con el de igualdad (art. 23.2 CE) –que queda también suficientemente cubierto con la publicidad de las convocatorias– puede achacarse a la nueva preceptiva de la libre designación ²²²⁸.

El Tribunal Supremo ²²²⁹ también se pronunció sobre la posible vulneración de los arts. 14 y 23 CE en la provisión por libre designación de puestos reservados. Tras recordar que nunca ha puesto en duda la constitucionalidad de este sistema, la Sala declara que no cabe alegar una discriminación de determinadas Corporaciones, ya que, para el establecimiento del sistema de libre designación, la Ley ha tenido en cuenta no sólo el carácter directivo, sino la especial responsabilidad –más acentuada en los puestos en las Corporaciones de mayor importancia administrativa o de población superior a cien mil habitantes ²²³⁰. Para el tribunal, en suma, resulta perfectamente razonable el establecimiento de unos criterios, tales como el volumen de población, la importancia administrativa o la magnitud del presupuesto, para determinar la forma de provisión de este tipo de puestos.

Arguye asimismo –alineadamente con la doctrina del TC– que estos principios de igualdad, mérito y capacidad no se proyectan igual cuando se trata del acceso a la función pública que en la provisión de puestos, donde pueden tenerse en cuenta otros criterios distintos en atención a una mayor eficacia en la organización de los servicios ²²³¹.

²²²⁸ “En esta tesitura, por tanto, el carácter directivo o la especial responsabilidad a que se refiere el art. 99.1, párrafo primero, de la Ley 7/1985 no es, en última instancia, sino expresión de la específica o más intensa incidencia en los correspondientes puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de carácter nacional de las características de algunas Corporaciones Locales, sea por su índole, población o presupuesto. Ninguna quiebra, por tanto, de los principios de mérito y capacidad (art. 103.3 CE) en relación con el de igualdad (art. 23.2 CE) [que, por lo demás, queda suficientemente cubierto con la garantía de la publicidad de las correspondientes convocatorias:párrafo cuarto del art. 99.2 de la Ley, reformada, 7/1985 y, con carácter general, art. 20.1 c) de la Ley 30/1984] puede achacarse a la regulación en la nueva redacción del art. 99.2 LBRL del sistema la libre designación como mecanismo de provisión de puestos de trabajo, que no de acceso a la función pública.” (FJ 12º) STC 235/2000.

²²²⁹ STS de 3 de enero de 1996 [ECLI:ES:TS:1996:14].

²²³⁰ “Pues bien, la argumentación de la demanda no logra demostrar que la redacción dada por la ley 10/1993 al artículo 99.2 de la Ley 7/1985 vulnere los artículos 14 y 23 de la Constitución, pues, por lo que se refiere a la alegada discriminación de determinadas Corporaciones por admitirse que en ella pueden ser nombrados y removidos libremente los funcionarios con habilitación nacional, no es posible afirmar que ello suponga una desigualdad injustificada, ya que para establecer la posibilidad del sistema de libre designación, la Ley no sólo ha tenido en cuenta el carácter directivo de la función, sino también la especial responsabilidad que no cabe duda es más acentuada en las Corporaciones locales de mayor importancia administrativa o con población superior a a cien mil habitantes o en las que, además, el presupuesto ordinario excede de tres mil millones de pesetas.” (FJ 5º) STS de 3 de enero de 1996.

²²³¹ “(...) según reiterada jurisprudencia constitucional (STC 192/1991), el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y los principios de mérito y capacidad no se proyectan con la misma intensidad cuando se trata de la provisión de puestos de trabajo, puestos que tales derechos y principios ya fueron respetados en el momento de acceso a la función pública, por lo que pueden tenerse en cuenta otros criterios distintos en atención a una mayor eficacia en la organización de los servicios (...)” (FJ 5º IV) STS de 3 de enero de 1996.

La relativización de la importancia del mérito y la capacidad a la hora de proveer un puesto no hace extraño el hecho de que la sentencia concluya aseverando que la libre designación implica por definición la ausencia de un tribunal o comisión técnica, pues la discrecionalidad técnica corresponde a la autoridad competente en este sistema de provisión (FJ 5º *in fine*).

La nueva jurisprudencia sobre los nombramientos mediante libre designación se apoya en la idea capital de que la libertad legalmente reconocida en estos nombramientos discrecionales no es absoluta sino que tiene ciertos límites. Estos corresponderían a exigencias inexcusables en orden a acreditar que el acto de nombramiento cumple con el principio de interdicción de la arbitrariedad (artículo 9.3 CE), con el principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos (artículo 23.2 CE) y que *el criterio material que finalmente decidió el nombramiento se ajusta a las pautas que encarnan los principios de mérito y capacidad (artículo 103.3 CE)*. Estos límites tendrían un carácter tanto sustantivo como formal: La limitación sustantiva consistiría en la obligación, a la vista de la singularidad del puesto, de identificar claramente la clase de méritos que han sido considerados prioritarios para decidir la preferencia determinante del nombramiento. Y la formal estaría referida, entre otras cosas, a la necesidad de precisar las concretas circunstancias consideradas en la persona nombrada para individualizar en ella el superior nivel de mérito y capacidad que le haga más acreedora al nombramiento ²²³².

Sin embargo, una de las razones en las que reputada doctrina como Morell Ocaña ²²³³ fundamenta precisamente la crítica a la libre designación es su carácter contrario a los principios del art. 23.2 CE. Se trata de una forma de provisión en el que los requisitos de desempeño son fijados con absoluta discrecionalidad y donde tampoco se establecen requisitos de preferencia entre los mismos, por lo que la elección se efectúa en base a la confianza. A ello se une el hecho de la ausencia del cumplimiento por los órganos de valoración de la exigencia de especialización, de su aptitud técnica adecuada y de su imparcialidad, de tal forma que la decisión resulta totalmente libre y fruto de esa confianza. Es por ello que –al no resultar compatible el uso de la confianza para el nombramiento de los funcionarios más idóneos y con más méritos– este sistema carece de cualquier reconocimiento de los de los principios de mérito, capacidad y profesionalidad ²²³⁴.

Refiriéndose específicamente a los puestos reservados –ligados tan íntimamente a la defensa y tutela del interés público–, López Benítez ²²³⁵ juzga inconveniente que puedan ser provistos en una forma en la que –pese a todas las cautelas arbitradas por la jurisprudencia constitucional y contenciosa– se otorgan márgenes tan amplios de discrecionalidad a la hora de decidir su nombramiento o cese. La cuestión cimental es si resulta compatible con los principios constitucionales o es una excepción injustificada del sistema ordinario de concurso. Si lo que se

²²³² (FJ 4º) STS de 30 de septiembre de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:5818].

²²³³ MORELL OCAÑA, L. (2001). “Dirección de la Administración Pública por el Gobierno...” *Op. cit.*, pp. 47 y ss.

²²³⁴ MORELL OCAÑA, L. (2001). “Dirección de la Administración Pública por el Gobierno...” *Op. cit.*, p. 58.

²²³⁵ LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* *Op. cit.*, pp. 149-150.

pretende, sigue diciendo el autor ²²³⁶, es proveer el puesto con el funcionario que mejor se adecúe al puesto, el sistema de baremos resulta suficiente para atender esta finalidad.

6. La libre designación y la garantía de la imparcialidad en el ejercicio de las funciones reservadas.

La STC 235/2000 dedicó su FJ. 13º a comprobar la conformidad de esta forma de provisión con los principios de objetividad e imparcialidad del art. 103 CE. Efectivamente, los recurrentes aducían que un funcionario en circunstancias en las que podía ser libremente destituido en cualquier momento no podía permitirse el ejercicio objetivo e imparcial de sus funciones reservadas en cumplimiento de los arts 103.1 y 103.3 CE.

Resulta interesante sacar a colación a este respecto las argumentaciones de la Abogacía del Estado para rechazar estos motivos de recurso. En primer lugar, estima incorrecta la alegación de menoscabo de la objetividad –pues tal es predicable únicamente de la Administración Pública, no de sus funcionarios o servidores. En cuanto al principio de imparcialidad –si bien reconoce que puede verse debilitada la integridad de la imparcialidad– entiende que dicho debilitamiento debe ponderarse con otros elementos, como el de vinculación, en virtud del principio democrático, del funcionariado local con los representantes locales democráticamente elegidos ²²³⁷.

El Tribunal ya habría admitido (cita la STC 96/1997, de 19 de mayo, FJ 2º) que los principios de igualdad, mérito y capacidad (arts. 23.2 y 103.3 CE) rigen no sólo en el momento inicial de acceso a la función pública, sino también en los ulteriores de desenvolvimiento de la carrera administrativa o profesional de los funcionarios. Pero también entiende como constitucionalmente legítima la toma en consideración en la provisión de puestos de otros principios ²²³⁸ –como, por ejemplo, el de protección de la familia (art. 39.1 CE) y el de eficacia de la Administración (art.

²²³⁶ LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación...* Op. cit., p. 150. Esto se conseguiría con la aplicación del criterio de la idoneidad a los concursos, *vid.* [FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2013). “La reforma local y su regulación de la libre designación para las subescalas de Secretaría e Intervención-Tesorería: un paso más hacia la politización de la función pública”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 19, p. 1829].

²²³⁷ La STC 235/2000 reseña su argumentación en su FJ 13º: “(...) a la vista de otros elementos (vinculación, en virtud del principio democrático –arts. 1.1 y 97 CE–, del alto funcionariado local con los representantes locales democráticamente elegidos; necesidad de evitar, en expresión del defensor de la Ley recurrida, el ‘mandarinato’, siempre pernicioso, de dicho funcionariado) cuya concurrencia, en una labor de equilibrio de los intereses en presencia, justifica plenamente la solución adoptada”. En su elocuente crítica de la STC 235/2000, [PAZ TABOADA, M. (2001). “La provisión por libre designación de los puestos reservados en las Corporaciones locales y las garantías para el ejercicio imparcial de las funciones públicas. Algunos comentarios a la STC 235/2000, de 5 de octubre”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23, p. 5/13], ironiza sobre el alto valor jurídico de este comentario de la Abogacía del Estado, que ofende y causa sorpresa por tal presunción gratuita de cacicazgo de los habilitados. El autor acusaba por lo demás a la sentencia de estar huera de una argumentación sólida y de mostrar desconocimiento de la realidad enjuiciada [*ibidem*, pp. 5-6/13].

²²³⁸ Morell Ocaña mantiene que –a diferencia de anteriores sentencias, como las 192/1991, 200/1991, 156/1998 y 293/1993, en las que en la provisión de puestos de trabajo el mérito podía quedar desplazado ante la conveniencia de proteger a la familia o la autonomía de los entes territoriales– en el fallo que se comenta “no llega a ese intercambio de valores, que pudieran sobreponerse al principio de mérito. De ahí su significación: intenta, ante todo, mantener la aplicación del artículo 23.2, aunque sea combinado su exigencia con la de otros valores constitucionalmente lícitos” [MORELL OCAÑA, L. (2001). “Comentario a la Sentencia de 15-10-2000 dictada en el recurso de inconstitucionalidad sobre el sistema de libre designación en los puestos de trabajo destinados a los Habilitados Nacionales”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 47, pp. 78-79].

103.1 CE)– o a propósito del llamado turno de consorte en los concursos de traslado de los funcionarios (SSTC 192/1991 y 200/1991). Teniendo en cuenta que tanto el concurso como la libre designación son modos de provisión de los puestos entre quienes ya ostentan la condición funcional, la finalidad a la que ambos sirven es la misma: la atribución, de acuerdo con la lógica de cada procedimiento, de los puestos de trabajo a aquellos funcionarios en quienes concurra la calificación e idoneidad precisas para el mejor y más correcto desempeño de sus funciones. En el caso del concurso la adjudicación es consecuencia de la mayor puntuación obtenida por los méritos previamente definidos y baremados; en tanto que, en el caso de la libre designación, es el resultado de “la apreciación (dotada, como es obvio, de una evidente connotación de discrecionalidad o, si se prefiere, de un cierto margen de libertad) que el órgano decisor se haya forjado a la vista del historial profesional de los candidatos o aspirantes”; pero en ambos casos es indiferente desde la perspectiva del genérico estatuto funcional del adjudicatario del puesto. No nos hallamos ante el nombramiento de un cargo político, expresión de la libérrima decisión de la autoridad competente, ni ante la designación de un funcionario eventual, a quien se designa para ejercer funciones de confianza o asesoramiento especial; aquí la confianza es la que deriva de “la aptitud profesional del candidato, puesta de manifiesto en los méritos esgrimidos, es decir, en su historial funcional” ²²³⁹.

El sistema de provisión mediante libre designación ofrece singularidades también en cuanto al cese, concretamente en cuanto a la forma en que el funcionario puede ser cesado y en cuanto a las consecuencias que tiene ese cese para el funcionario. Estas singularidades fueron también analizadas desde el punto de vista de la imparcialidad en el ejercicio de las funciones reservadas.

Discierne la sentencia ²²⁴⁰ entre una garantía de la imparcialidad *ad extra* (es decir, en las relaciones con los administrados), que se concreta en una serie de cautelas legales, entre las cuales pone de relieve, como más importantes, la del régimen de abstención y recusación, cuando concurren determinadas circunstancias que pueden poner en peligro la rectitud de su actuación (arts. 23 y 24 LRJSP). Y una vertiente interna de dicha imparcialidad. Esta sería la que podría estar en cuestión con la facultad que tiene la Presidencia de cesar discrecionalmente a los funcionarios así nombrados, y que podría colocarle en una posición de debilidad que comprometería la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.

Pues bien, el tribunal parte de la consideración de que, en abstracto, la posibilidad de libre cese que acompaña a la libre designación no es incompatible con el ejercicio imparcial de las funciones públicas, pero, en cualquier caso, la Ley ha tenido cuidado de arbitrar un sistema con ciertas garantías, en atención a la importancia de sus funciones: La primera de estas garantías viene derivada de la exigencia previa del cambio de la forma de provisión del puesto en cuestión mediante la modificación en tal sentido de la RPT. Como corresponde al pleno tal atribución, el establecimiento de este sistema va a exigir la autorización y conformidad por parte de dicho órgano. Esta necesidad de contar con la conformidad del plenario se veía reforzada por la

²²³⁹ (FJ 13º) STC 235/2000, de 5 de octubre.

²²⁴⁰ (FJ 13º) STC 235/2000, de 5 de octubre. Esta distinción es tildada de artificiosa por [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* Op. cit., p. 587].

expresa atribución que se le hacía por la Ley aplicable *ratione temporis* de la aprobación de las bases de la convocatoria, documento con el que se definen los requisitos indispensables para su desempeño (art. 99.2 III LBRL). Es decir, según razonaba el tribunal, aunque corresponde a la Presidencia el nombramiento, debe contar en todo caso con la conformidad del pleno, como órgano que debía aprobar la modificación de la RPT y las bases de la convocatoria ²²⁴¹.

Asimismo, el art. 99.2 II LBRL recogía la garantía para el cesado de un puesto de trabajo en la RPT de su subescala y categoría. Esto implicaba, a decir del tribunal, una garantía adicional y suplementaria que colocaba a estos funcionarios en mejor posición para ejercer sus funciones con la imparcialidad requerida que el común de los funcionarios según el art. 58 RGI.

Concluye, en suma, que ni el sistema de libre designación en los puestos de indudable relevancia por su carácter directivo y especial responsabilidad es, como tal, contrario al art. 103.3 CE, ni tampoco en el caso de los funcionarios de la Escala –aun partiendo de la importancia de sus funciones– queda comprometida la imparcialidad que la ley debe preservar en el ejercicio de las funciones públicas ²²⁴².

A la hora del estudio de la libre designación y la garantía de imparcialidad resulta de suma importancia el análisis del voto particular redactado por el magistrado García Manzano ^{2243 2244}, quien llegaba a la conclusión de que el art. 99 II LBRL vulneraba el art. 103.3 CE, por la razón de que no garantizaba la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones a esta Escala de funcionarios.

²²⁴¹ Marcos Oyarzun [MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 100] refuta este argumento al decir que –si bien es atribución plenaria la aprobación de la RPT y, con ello, los requisitos de capacidad– en ningún caso corresponde a la RPT “establecer reglas de preferencia entre quienes cuenten con las exigencias de capacidad, es decir, no establecerá los diversos méritos que diferencien unos aspirantes de otros”. En el mismo sentido, [MORELL OCAÑA, L. (2001). “Comentario a la Sentencia de 15-10-2000...” *Op. cit.*, p. 79].

²²⁴² (FJ 13º *in fine*) STC 235/2000, de 5 de octubre.

²²⁴³ Voto particular que Jiménez Lechuga comparte plenamente, *vid.* [JIMÉNEZ LECHUGA, F.J. (2001). “El inquietante futuro de los funcionarios con habilitación nacional. Un hito fundamental: el caso de la STC 235/2000, de 5 de octubre. *Quo vadis?*” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 51, pp. 170 y ss]. Rivera Carpintero lo califica como premonitorio [RIVERA CARPINTERO, J.L. (2022). “Treinta años de libre designación...” *Op. cit.*, p. 106]. No obstante, hay algunas críticas, como las de [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* *Op. cit.*, p. 591], siguiendo a Jiménez Asensio, en el sentido de que no se enfrenta con el problema principal, que sería si tales márgenes de discrecionalidad suponen una lectura constitucionalmente adecuada, sino que hace suya la doctrina del TC de la distinta intensidad de los principios de mérito y capacidad en la selección y la provisión.

²²⁴⁴ El otro punto de discrepancia del voto particular giraba sobre la consideración de la libre designación como contraria al concurso como básico por su carácter de garantía de un tratamiento común ante los administrados. Los recurrentes sostenían que el concurso es el único medio constitucionalmente legítimo de provisión de los puestos reservados (SSTC 25/1983, de 7 de abril y 214/1989, de 21 de diciembre). En concreto, la STC 25/1983 (FJ 4º) daba una respuesta positiva a considerar como básico el concurso nacional, al otorgar a los funcionarios en cuestión una igualdad de oportunidades y permitir una valoración objetiva de los méritos, garantizando asimismo los derechos de los administrados de la misma forma en todo el territorio nacional. Por el contrario, en esta ocasión, el TC repone que la ratificación por la STC 25/1983 del concurso como modo de provisión fue desde la estricta perspectiva competencial. Por tanto, nada impide que el legislador de lo básico pueda introducir junto al sistema de concurso, y en los términos concretamente previstos, el de libre designación como modo, siquiera excepcional, de provisión de determinados puestos de trabajo (FJ 9º). El Magistrado discrepante considera, en cambio, que la configuración por la legislación básica del concurso como modo único y exclusivo de provisión de estos puestos “había sido establecida con minuciosidad y detalle máximos, hasta el punto de agotar el ámbito de lo normativo, como dijo la STC 214/1989, de suerte que introducir modificaciones en una regulación básica así configurada requiere, lógicamente, una mayor exigencia a la hora de justificar su alteración, y alteración esencial, pues el concurso, no obstante continuar formalmente como el modo ordinario o común de provisión de puestos de trabajo, coexiste con el de libre designación en las grandes Corporaciones, y pasa a ser, de facto, el sistema usual, bastando con que así se prevea en la relación de puestos de trabajo de aquéllas.” (FJ 1º del voto particular) STC 235/2000.

A la hora de analizar si este sistema excepcional de provisión se ajusta a las peculiaridades en el régimen jurídico y al ejercicio de las funciones reservadas, el Magistrado discrepante vuelve la vista hacia la Exposición de motivos de la Ley 10/1993, en la que se declara la necesidad de enmarcar el sistema de libre designación establecido dentro de los límites y garantías exigidos por las peculiaridades de la Administración local.

Los habilitados nacionales tienen dissociada su relación de servicio (con la Administración estatal) de su relación orgánica (con el Ente local respectivo) y se les asignan funciones de carácter necesario en todas las Corporaciones locales, que les son reservadas para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en su ejercicio. Es desde este prisma desde el que el voto particular aborda el estudio de la compatibilidad entre la disposición legal y el art. 103.3 de la Constitución ²²⁴⁵.

Se trata de averiguar si existe quiebra –o, al menos, riesgo cierto de menoscabo– del principio de imparcialidad que el legislador debe garantizar conforme al art. 103.3 CE. Por ello, no comparte otra de las premisas sobre las que se asienta la decisión mayoritaria, cuando coloca en el mismo plano los dos sistemas de provisión (concurso de méritos y libre designación), equiparándolos desde el punto de vista finalista, pues difumina a su juicio los rasgos propios de cada uno de ellos.

Es así que en la libre designación no existen méritos que evaluar, no hay comisiones o tribunales calificadores, ni la adjudicación se basa en el mayor mérito o mejor aptitud profesional de un candidato sobre el resto. Descansa en cambio en la mayor confianza que el candidato elegido ofrece a quien lo nombra, sin mayor exigencia que la derivada del aspecto formal de la competencia y del procedimiento, así como los requisitos de acceso al puesto, la subescala y la categoría. La idoneidad no es el resultado de una selección entre quienes ostentan mayor cualificación profesional, sino que se trata de una idoneidad que deriva, esencialmente, de una relación de confianza que apodera, con el cumplimiento de los requisitos formales y procedimentales, para una designación discrecional y para un cese también puramente discrecional ²²⁴⁶.

El núcleo del problema, tal y como lo ve el magistrado discrepante, consiste en si el sistema de libre designación para estos funcionarios respeta o no la exigencia del art. 103.3 CE de garantizar la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones. Para ello se propone determinar cuáles sean estas funciones y su alcance, así como concretamente a qué se alude cuando se habla de imparcialidad ²²⁴⁷. Estas funciones –relacionadas en el art. 92.3 LBRL, vigente *ratione temporis*– no sólo sirven para hacer operativo el principio constitucional de eficacia en la Administración local (art. 103.1 CE), sino, fundamentalmente, para encaminar la actuación administrativa de los Entes locales al logro del postulado constitucional del sometimiento pleno a la ley y al Derecho

²²⁴⁵ (FJ 2º del voto particular) STC 235/2000.

²²⁴⁶ (FJ 3º del voto particular) STC 235/2000.

²²⁴⁷ (FJ 4º del voto particular) STC 235/2000.

recogido en el inciso final del art. 103.1 CE ²²⁴⁸. Es decir, para garantizar el Estado de Derecho en dicha esfera administrativa.

Para que tales funciones se desempeñen en términos de objetividad y eficacia, será preciso garantizar a quienes asumen su desempeño un régimen jurídico adecuado que asegure su imparcialidad en el ejercicio de las mismas (art. 103.3 CE) ²²⁴⁹. El voto particular coincide con el resto de la Sala al distinguir una doble vertiente de la imparcialidad del art. 103.3 CE. Como ya se expuso con anterioridad, junto con la dimensión *ad extra* (que se manifiesta en las causas legales de abstención y recusación), existe una dimensión *ad intra*, que se concreta en la neutralidad política del funcionario y determina que el ejercicio de su función no venga condicionado por criterios políticos o de otra índole que enturbien la perspectiva jurídica que está en la base de su función. Tanto el asesoramiento como el control y fiscalización de los caudales públicos han de ser *en Derecho*, por lo que el punto de referencia a la hora de emitir sus dictámenes y oponer sus reparos ha de ser exclusivamente el que le ofrezca el Ordenamiento jurídico ²²⁵⁰.

Si bien esa vertiente interna estaría, según la Sala, suficientemente garantizada, mediante esas garantías suplementarias a las que ya nos referimos ²²⁵¹, por lo que no cabría un menoscabo de su imparcialidad, al magistrado discrepante esas garantías no le parecen convincentes a los fines de garantizar la comprometida imparcialidad. En primer lugar, porque el hecho de que deba intervenir el plenario para modificar la RPT en nada asegura la imparcialidad, pues aún nos hallamos en una fase previa al nombramiento del concreto funcionario. De la misma forma, la circunstancia de que las bases también deban ser aprobadas por este órgano es, a estos efectos, un elemento neutro jurídicamente hablando, dado que éstas no comprenden los méritos que hayan de ser evaluados, por lo que su intervención es puramente formal, señalando los requisitos que los aspirantes a la plaza han de reunir.

Por último –pero sin embargo decisivo–, en lo que respecta a la garantía del puesto para el funcionario cesado, éste no presenta una identidad de contenido funcional con el que venía desempeñando el funcionario, pues tiene atribuidas *las funciones de colaboración, apoyo y asistencia jurídica o económica que le atribuya el Presidente de la Corporación* (art. 29 II RD

²²⁴⁸ Como se dice en este mismo FJ 5º: “(...) Pues solamente cuando las Corporaciones locales cuenten con un asesoramiento legal preceptivo que les ponga de manifiesto las coordinadas constitucionales y legales en que ha de moverse la actuación administrativa (sin perjuicio de los criterios políticos o de oportunidad), y cuando un previo control de fiscalización del gasto público les asegure un correcto manejo de los caudales públicos y de la gestión presupuestaria, podrá afirmarse que están los Entes locales en condiciones de cumplir la exigencia constitucional de sumisión a la ley y al Derecho.”

²²⁴⁹ (FJ 5º *in fine* del voto particular) STC 235/2000.

²²⁵⁰ (FJ 6º del voto particular) STC 235/2000.

²²⁵¹ Según ponía de manifiesto en su estudio sobre la STC 235/2000, [MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación de los Funcionarios con Habilitación de carácter Nacional: Breve comentario crítico de la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 235/2000”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 46, p. 19] apreciaba en el tribunal una cierta mala conciencia cuando –tras dejar claro que no consideraba el sistema inconstitucional y que no afectaba a su objetividad, independencia e imparcialidad– se extendía tanto en el análisis de unas garantías que, según afirmaba, amparan a estos funcionarios cuando ocupan este tipo de puestos.

1732/1994) –funciones que, a juicio de este magistrado, resultan de muy diverso alcance a las *necesarias* de control previo del gasto y de asesoramiento legal preceptivo ²²⁵².

En definitiva, el voto particular mantenía que situar al habilitado ante la eventualidad de un cese – sin que el legislador hubiera introducido temperamento alguno para que no se produjera en las condiciones establecidas– implicaba que el ámbito de neutralidad y de imparcialidad aparecía menoscabado ante el riesgo cierto de pérdida de la confianza del órgano que lo había nombrado, con el consiguiente cese en sus funciones reservadas específicas ²²⁵³. Es por ello que el sistema de libre designación, tal y como aparecía configurado, infringía la exigencia del art. 103.3 CE *in fine*.

En este punto, a Pérez Luque ²²⁵⁴ le cabe preguntarse si podría ser posible que un funcionario sea parcial y –del resultado del ejercicio de sus funciones– que la Administración sea objetiva en el servicio de los intereses generales. Para este autor separar objetividad de imparcialidad es algo ficticio, artificial y falaz, pues la una es la otra y viceversa. Como la Administración es una abstracción, pedirle que sea sólo ella objetiva es otra abstracción, si la separamos de la objetividad –la imparcialidad– que el funcionario tiene que tener presente. Pérez Luque ²²⁵⁵ aduce en fin que, si bien es cierto que el funcionario local depende de la Presidencia de la Corporación, que es quien dirige la Administración (art. 21.1 a. LBRL), la Constitución también dice que la Administración sirve con objetividad los intereses generales (art. 103.1 CE), lo cual obliga tanto a los funcionarios como al presidente. Y llega a acusar al tribunal de situarse fuera de la realidad en su defensa de la libre designación, cuando se ve obligado a acudir a un juicio en abstracto de la situación de libre cese que acompaña necesariamente a la libre designación, porque no le queda otra salida para poder justificar lo injustificable o para no ver la realidad de las cosas ²²⁵⁶.

En su estudio sobre la STC 235/2000, Mesa Brioso refutaba al tribunal al afirmar que la garantía de necesidad de la previa clasificación del puesto como de libre designación en la RPT resultaba puramente formal, sin que pudiera considerarse una verdadera garantía si la modificación no concretaba el carácter directivo de las funciones o la especial responsabilidad que se asumía y se limitaba a cambiar la forma de provisión ²²⁵⁷. Asimismo, según el mismo autor ²²⁵⁸, la exigencia de la aprobación plenaria de las bases no pasaba de requisito meramente procedimental, ya que en su contenido (art. 28.1 RD 1732/1994) no figuran las especificaciones derivadas de la naturaleza de las funciones del puesto, que son las que justifican la elección de la libre designación como

²²⁵² (FJ 7º del voto particular) STC 235/2000.

²²⁵³ (FJ 7º *in fine* del voto particular) STC 235/2000

²²⁵⁴ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, pp. 54 y 657.

²²⁵⁵ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 55.

²²⁵⁶ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 57.

²²⁵⁷ MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación...” *Op. cit.*, p. 20.

²²⁵⁸ MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación...” *Op. cit.*, p. 21.

forma de provisión –especificaciones que además en la norma supletoria tienen carácter potestativo. Por último, sobre el puesto de la misma subescala y categoría para el cesado, se trataba de una garantía que solamente se hacía efectiva en el momento de la destitución del puesto ²²⁵⁹; carecía de rigor asegurar que se estatuyó que el nuevo puesto debía tener asignadas funciones de colaboración, apoyo y asistencia jurídica o económica, ya que la única garantía legal era la existencia de un puesto de la misma subescala y categoría, no sobre sus funciones ²²⁶⁰. En fin, el autor formulaba un juicio negativo de la libre designación desde el punto de vista de la imparcialidad con la que el funcionario debía ejercer sus funciones. Estas garantías suplementarias y, en concreto, la del puesto no colocaban en una mejor posición al funcionario de habilitación nacional ²²⁶¹.

Por su parte, Marcos Oyarzun relaciona la imparcialidad con la inamovilidad, por lo que la garantía del derecho a la inamovilidad en la residencia queda relativizada según el sistema de provisión y de cese aplicable ²²⁶². Con este sistema de libre designación y cese pueden verse afectadas gravemente en determinados puestos las condiciones para la imparcialidad e independencia en el ejercicio de sus funciones, constitucionalmente reconocidas como básicas y, por tanto, necesarias al servicio ²²⁶³. Frente a la pretensión –que se deduce de la misma sentencia y de las argumentaciones de la Abogacía del Estado, con su teoría de la necesaria *penetración o impregnación* en los cuadros administrativos de la opción política ganadora de las elecciones– debe reconocerse la existencia tanto de una disociación entre la mayoría gobernante y la minoría opositora, como de una disociación entre el interés general y el interés particular del equipo de gobierno ²²⁶⁴. Una disociación funcional se manifiesta también entre los políticos y los habilitados nacionales –ya que estos últimos tienen unas tareas diferenciadas, contrapuestas unas veces, distintas otras, de las de mera ejecución de la voluntad del que le ha designado ²²⁶⁵.

Si el habilitado, ejerciendo sus funciones, se encuentra con la incertidumbre de cómo encajará su labor la autoridad que le nombró y si incluso podría tener como consecuencia su cese, no parece muy descabellado pretender que pueda verse afectada, aun de forma inconsciente, su imparcialidad como funcionario (y, por ende, la objetividad exigida por la Constitución a la

²²⁵⁹ MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación...” *Op. cit.*, p. 22.

²²⁶⁰ MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación...” *Op. cit.*, p. 22. Por otro lado, esa regulación reglamentaria de las funciones de un puesto sería contraria al estatuto funcional, que reserva a la Ley la determinación de las funciones de cada categoría de funcionarios, impidiendo que sean impropias de su categoría, aun sin afectar a su dignidad y rango [*ibidem*]. El autor además consideraba impropio que el nuevo puesto de trabajo, que había de figurar en la RPT con sus características esenciales por imperativo legal, tuviera predefinida sus funciones y limitadas a las que dentro de la definición reglamentaria le atribuyera la Presidencia, no la RPT [*ibidem*].

²²⁶¹ MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación...” *Op. cit.*, p. 23.

²²⁶² MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, pp. 97-98.

²²⁶³ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 98.

²²⁶⁴ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 99.

²²⁶⁵ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, p. 99.

Administración como institución, según se evidenciaba ya en el voto particular de la STC 235/2000). Sorprende a este autor que el tribunal pueda negar la amenaza que el cese discrecional supone para la imparcialidad que la Ley demanda al funcionario en el ejercicio de sus funciones; basta la mera amenaza para que exista un menoscabo de la imparcialidad, y ese menoscabo será equivalente a la pérdida de la misma, porque no existen grados en la imparcialidad ²²⁶⁶.

También lo estima así Cebrián Abellán ²²⁶⁷, quien describe metafóricamente la contingencia del cese como una *espada de Damocles* que pende sobre el funcionario –el cual, antes de velar por la función encomendada, lo hará por mantenerse en el puesto, evitando su cese y afectando con ello en la independencia con la que debe desempeñar su labor. En este mismo sentido, Ortega ²²⁶⁸ pone de relieve la existencia de una pérdida de su independencia funcional y de facto, que “implica la transformación de estos funcionarios en una administración gubernativa, de apoyo a las políticas emprendidas por la mayoría de la Corporación”.

Vera Torrecillas y Fuentetaja Pastor ²²⁶⁹ también han acusado a la libre designación de causar la pérdida de la independencia funcional de la que históricamente ha gozado esta Escala de funcionarios. Para estos autores ²²⁷⁰ se genera un problema de politización del funcionario, con la consiguiente pérdida de imparcialidad y objetividad, pues el funcionario libremente nombrado se debe a quien le ha nombrado y la amenaza de cese opera como condicionante del ejercicio imparcial y neutral de sus funciones. En este sentido, han reprochado al legislador de la LRSAL que –a despecho de sus intenciones de dotar a los habilitados de más independencia y garantías en el desempeño imparcial de sus funciones– conserve la libre designación como sistema de provisión y que aun amplíe el ámbito de las Entidades que pueden proveer así sus puestos

²²⁶⁶ MARCOS OYARZUN, F.J. (2003). “La libre designación en los cuerpos nacionales...” *Op. cit.*, pp. 98-99. En palabras del mismo autor: “O el designio de la actuación del funcionario son las miras de su recto y legal proceder o, por el contrario, la complacencia al orden político dominante” [*ibidem*, p. 100].

²²⁶⁷ CEBRIÁN ABELLÁN, M. (2014). *El Régimen Local tras la reforma de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad*. Bosch. El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Grupo Wolters Kluwer. Barcelona, p. 802. Este profesor propugna a la sazón, para evitar estos riesgos y la consiguiente mediatización de su actuación, la supresión de este sistema.

²²⁶⁸ ORTEGA, L. (2000). “La incidencia del desarrollo del Estado Autonómico...” *Op. cit.*, p. 312. El autor advierte además, dada su convivencia con el concurso, del riesgo de ruptura de la unidad de estos funcionarios respecto de la aceptación de las reglas comunes que presiden su carrera administrativa. Y ello combinado con las peculiaridades autonómicas, entre ellas, los requisitos lingüísticos, puede dar lugar a la pérdida de su dimensión de movilidad nacional y, a través de una formación segmentarizada, al propio espíritu del cuerpo, que, como es sabido, se articula a través de las relaciones personales creadas en los procesos formativos, lo que es conocido como *Old Boys Network* [*ibidem*].

²²⁶⁹ VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 153. Por [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados a Secretarios, Interventores y Tesoreros de Habilitación Nacional*, en Fuentetaja Pastor, J. (Dir.). *La Función Pública Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra, p. 548] se califica la libre designación como el ataque más grave sufrido por la Habilitación Nacional, como sistema fundado en la objetividad e imparcialidad de estos funcionarios, Para un panorama doctrinal, *vid.* [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* *Op. cit.*, pp. 544-552].

²²⁷⁰ VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 154. Véase también [RODRÍGUEZ-BLANCO, V. y DíEZ MACHÍN, V. (2023). “El abuso de la discrecionalidad en el empleo público de las Administraciones locales: una praxis negativa para una Administración moderna”. *Documentación Administrativa*, (10), pp. 103-118. doi: 10.24965/da.11172, pp. 113-114].

reservados ²²⁷¹. En suma, están persuadidos de que constituye el ataque más grave infligido contra un sistema de función pública local articulado sobre la base de la necesaria imparcialidad de los funcionarios que ocupan los puestos más relevantes de la Corporación. La politización del funcionario que acarrea esta forma de provisión conduce necesariamente a una pérdida de su imparcialidad, pues la amenaza constante de cese opera como un factor perturbador en el desempeño de sus funciones ²²⁷².

Martínez Marín, alineándose con la doctrina que se acaba de exponer, culpa a este sistema de provocar una politización de la función pública contraria a la constitucionalizada imparcialidad ²²⁷³. Con la libre designación se intenta combinar la profesionalidad, como criterio determinante de la provisión, con la discrecionalidad política, con lo cual se imposibilita o dificulta el rigor en el control interno encomendado a estos puestos, razón principal de su existencia ²²⁷⁴; lo que es más grave, lo hace en las grandes Corporaciones, en las cuales los grandes intereses mercedores de protección hacen aún más necesario si cabe dicho control ²²⁷⁵. Con esta forma de provisión, la confianza política prima sobre la lealtad institucional. Desaparece el control interno a causa del depedentismo político, y –si bien al funcionario se le garantiza el mantenimiento de su condición, categoría y Corporación (lo que lleva consigo además un aumento innecesario del número de habilitados)– la seguridad en ese puesto carece de las necesarias garantías jurídicas ²²⁷⁶.

7. La libre designación y la exigencia de profesionalización de la Administración.

Ya Vicente González-Haba Guisado ²²⁷⁷, a comienzos de los años ochenta del siglo pasado, consideraba que la desprofesionalización era uno de los rasgos esenciales de la función pública española. La dicotomía entre Administración y Política no se presentaba lo suficientemente clara, como manifestación del problema que suponía tanto para el Derecho Administrativo, como para

²²⁷¹ VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, pp. 155- 56. [FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, pp. 65-66], quien criticaba el proyecto en [FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2013). “La reforma local...” *Op. cit.* p. 1832].

²²⁷² VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 157. Su reprobación de este sistema en los puestos reservados ya la había manifestado el primer autor con ocasión de la aprobación del EBEP, en [VERA TORRECILLAS, R.J. (2009). “Algunas consideraciones sobre la reforma de los sistemas de acceso y provisión de puestos ...” *Op. cit.*, p. 13/14].

²²⁷³ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). “La reforma 2003 de los funcionarios locales con habilitación estatal”. *Op. cit.*, p. 678.

²²⁷⁴ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* *Op. cit.*, p. 154; seguido por [MAGÁN PERALES, J.M. (2009). *Promoción profesional, provisión de puestos de trabajo y movilidad de los empleados públicos*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.), *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid, p. 401].

²²⁷⁵ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). “La reforma 2003 de los funcionarios locales con habilitación estatal”. *Op. cit.*, p. 678.

²²⁷⁶ MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación...* *Op. cit.*, p. 156. Insiste en su postura contraria en [MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). “La reforma 2003 de los funcionarios locales con habilitación estatal”. *Op. cit.*, pp. 675-678], alineándose con el voto discrepante de la STC 235/2000.

²²⁷⁷ GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V.M. (1983). “Política de personal y rasgos estructurales de la función pública española”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (220), pp. 693–728. doi: 10.24965/real.vi220.8343., p. 719.

la Ciencia Política. En opinión de este autor, en ese momento en España la incidencia de la política sobre la Administración ya era excesiva, lo que fomentaba la politización en ámbitos en los que debería primar la objetividad y la imparcialidad. Al no existir carrera administrativa, al no estar perfectamente definido hasta dónde llega el nivel administrativo y hasta dónde el político – debido a la utilización inmoderada de la libre designación y a la ausencia de un sistema racional de incompatibilidades–, el funcionario se encontraba expuesto a las conmociones políticas y la Administración adquiría un tono de parcialidad y dependencia contrario a su verdadera razón de ser ²²⁷⁸. Para corregir el problema, el autor ²²⁷⁹ propugnaba arbitrar medidas que profundizaran en la capacitación y formación de los funcionarios, así como la implantación de sistemas objetivos de promoción, ascenso y movilidad, que pudieran configurar una auténtica carrera administrativa, como elemento clave para conseguir una función pública profesionalizada y objetiva.

A este respecto, uno de los motivos alegados en el recurso de inconstitucionalidad resuelto por la tan citada STC 235/2000 fue la vulneración del artículo 6.2 de la Carta Europea de la Autonomía Local, que reza que el estatuto del personal de las Entidades locales debe permitir una selección de calidad, fundamentado en los principios de mérito y capacidad; y que para este fin debe reunir condiciones adecuadas de formación, remuneración y perspectivas de carrera. El tribunal, sin embargo, rechazó tal motivo de inconstitucionalidad, recordando que el precepto de la Carta Europea se refiere a la selección del personal, donde el mérito y la capacidad son ya, sin duda, respetadas en los procesos a tal efecto. Pero es que, además, negó que infringiera los principios de mérito y capacidad, como más adelante se iba a ocupar de demostrar ²²⁸⁰.

Serrano Pascual ²²⁸¹ reprueba el olvido por el tribunal de la conexión de estos principios de mérito y capacidad con la provisión de los puestos de trabajo, mediante una interpretación restrictiva de la Carta, ya que el citado artículo liga el estatuto de personal local a las adecuadas perspectivas de carrera, que son inexistentes, desde el punto de vista de la capacidad y el mérito, en el caso de la libre designación. Mantiene, por el contrario, que la garantía de profesionalidad se puso claramente en riesgo con la sentencia y aboga por un cambio hacia una nueva doctrina “que corrija y dé todo el valor que tienen los principios de capacidad y de mérito, frente al de la confianza política” ²²⁸².

Lo cierto es que doctrina del prestigio de Alejandro Nieto ya había denunciado la introducción de la libre designación para la provisión de los puestos reservados y, en general, las medidas

²²⁷⁸ GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V.M. (1983). “Política de personal y rasgos estructurales de la función pública española”. *Op. cit.*, p. 720.

²²⁷⁹ GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V.M. (1983). “Política de personal y rasgos estructurales de la función pública española”. *Op. cit.*, p. 720.

²²⁸⁰ (FJ 11º) STC 235/2000, de 5 de octubre.

²²⁸¹ SERRANO PASCUAL, A. (2010). *Los Funcionarios con Habilitación de carácter Estatal* y la libre designación, en: *El personal de confianza política en las entidades locales. La libre designación, el personal eventual y los directivos*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid, p. 9.

²²⁸² SERRANO PASCUAL, A. (2010). *Los Funcionarios con Habilitación de carácter Estatal... Op. cit.*, pp. 11-12. No obstante, el autor se felicita por el reflejo de la jurisprudencia del TS sobre provisión de Magistrados en la de provisión de puestos reservados, como en la ya comentada STSJ de Castilla-La Mancha, de 11 de julio de 2007 [*ibidem*].

agresivas contra los funcionarios de habilitación nacional, como parte de una política general dirigida a desprofesionalizar la Administración Pública ²²⁸³. Y un autor como De la Morena auguraba que la libre designación acarrearía la eventualización, politización y desprofesionalización de los funcionarios más cualificados de las Corporaciones locales, al quedar sujeta su carrera a los favores y veleidades de la clase política ²²⁸⁴.

Entre las razones que fundamentan su postura contraria a la libre designación, Fondevila Antolín ²²⁸⁵ cita la progresiva extensión de su ámbito de aplicación, de tal manera que ha dejado de ser un sistema excepcional al que sólo cabía acudir en circunstancias excepcionales, junto con ello, unos criterios de acceso tan sumamente genéricos que han favorecido un uso absoluto y sin límites de la discrecionalidad ²²⁸⁶, de forma que se estaría más cerca de la figura del personal eventual que de una forma de provisión para funcionarios de carrera ²²⁸⁷. En este último sentido, la introducción de la libre designación en la provisión de los puestos reservados llegó en fin a evocar entre la doctrina más autorizada un paralelismo histórico con la Administración decimonónica ²²⁸⁸.

De forma más vehemente, Pérez Luque ²²⁸⁹ llega también a la conclusión de que este sistema – que ya de por sí juzga contrario al principio de carrera funcional– conduce irremisiblemente a la politización del funcionario; y lo tacha de fraude a los principios constitucionales de objetividad, igualdad y de mérito, a los que pervierte en su esencia como principios constitucionales y los coloca por debajo del subjetivismo y el favor político ²²⁹⁰ ²²⁹¹. Algo más comedido en su crítica,

²²⁸³ Conferencia pronunciada en la IV Asamblea Plenaria de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local, celebrada en Madrid el 30 de marzo de 1992 (transcrita en la revista CUNAL, n.º 569-570, pp. 323 y ss), *apud* [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados...* *Op. cit.*, pp. 561-562] y [SERRANO PASCUAL, A. (2010). *Los Funcionarios con Habilidadación de carácter Estatal ... Op. cit.*, pp. 23-24 (n. 12)].

²²⁸⁴ DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L (1999). “Selección de funcionarios y provisión de puestos de trabajo, según la jurisprudencia...” *Op. cit.*, n.º 13, p. 6.

²²⁸⁵ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, pp. 64-66.

²²⁸⁶ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 65-66.

²²⁸⁷ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 65.

²²⁸⁸ Es el caso de Toscas Santamans, que aporta esta reflexión de carácter histórico a propósito de la introducción de la libre designación con la Disp. Ad. Octava de la Ley 31/1991: “Enlazando con esta última problemática, podría decirse, desde un punto de vista histórico, pero simplificando quizá en exceso, que tras un largo período de relación simbiótica entre política y administración en la mayor parte del siglo XIX, se pasó por un costoso –y no completo– proceso de deslinde entre ambas en el siglo XX y se asiste en el siglo XXI a una repolitización de la administración, o reconquista de la administración por la política” [TOSCAS SANTAMANS, E. (2007). “¿La Administración en manos de los políticos? El manifiesto del COSITAL de marzo de 2007. Un comentario desde la Historia”. *Revista Bibliográfica de Geografía y Ciencias Sociales*. Vol. XII, n.º 714, en <https://www.ub.edu/geocrit/b3w-714.htm>, p. 2/3]

²²⁸⁹ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 491.

²²⁹⁰ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 492.

²²⁹¹ Hay que hacer notar que la tan mencionada STC 235/2000 no advierte vulneración del principio de seguridad jurídica, dado que la normativa en cuestión, por un lado “está redactada con la suficiente claridad como para eliminar cualquier sombra de incertidumbre acerca de su contenido y alcance” y, por otro, contra el eventual uso torticero de esta posibilidad por la Administración o una aplicación que incurra en desviación de poder existe la posibilidad de corrección mediante la jurisdicción contencioso-administrativa (ex art. 106.1 de la Constitución), sin que de ello quepa inferir la inconstitucionalidad del precepto (FJ 5º).

Martínez Marín ²²⁹² considera que –aunque no llegan a desaparecer los controles internos en las grandes Corporaciones locales, como era el objetivo– se incurre en un riesgo cierto de politización –y, en definitiva, de patrimonialización en beneficio del vencedor electoral– de estas funciones públicas, lo cual, como es sabido, es manifiestamente contrario al principio constitucional de imparcialidad.

8. El imposible encaje entre la naturaleza de las funciones reservadas y la libre designación.

El Tribunal Supremo ²²⁹³ tuvo ocasión de pronunciarse sobre la incompatibilidad entre la provisión por libre designación y las especialidades de las funciones atribuidas por la ley a los funcionarios de esta Escala. La Sala no observó sin embargo incompatibilidad alguna entre ambos, puesto que la LMRFP también lo extendía a aquellos puestos de carácter directivo o de especial responsabilidad cuando así lo determinase la RPT. Hacía suyo el razonamiento de la Abogacía del Estado, para el cual, la eventualidad de un conflicto con la autoridad que lo designó no puede impedir al funcionario el cumplimiento de su deber, ni el hacerlo así implicar su cese, pues se incurría en arbitrariedad, proscrita por el art. 9.3 CE.

No obstante, numerosa doctrina ha expresado su rechazo a este sistema de provisión precisamente en las funciones que la Ley reserva a esta Escala de funcionarios. Así, Sánchez Blanco ²²⁹⁴ formula su crítica de la STC 235/2000 en el carácter básico que tiene para el régimen jurídico de las Administraciones locales el sistema de la habilitación nacional. Este carácter requiere justificar el cambio en las bases y su adecuación al doble vínculo que define la posición jurídica de esta Escala. Destaca este autor que, con esta sentencia, el Tribunal Constitucional “provoca la fragmentación no en diecisiete referencias autonómicas sino en el centenar largo de Corporaciones locales afectadas por la posibilidad de configurar baremos personalizados para los secretarios e interventores de la mayoría política que decide utilizar el sistema de libre designación”. A diferencia de otros Cuerpos funcionariales, los habilitados son responsables de los procedimientos administrativos de la Corporación, lo que incide en el carácter básico de su función como garantía de las correctas prácticas procedimentales que requiere la aplicación de la legislación de procedimiento administrativo común y de régimen jurídico.

También Mesa Brioso ²²⁹⁵ basa en esa particular naturaleza de las funciones reservadas y su carácter directivo su censura de la doctrina del Constitucional. Según el autor, era la primera vez que se enjuiciaba la compatibilidad de esta forma de provisión con aquellos puestos de trabajo que conllevan la actividad de emitir un parecer o una decisión propia, producto del dominio de un

²²⁹² MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). “La reforma 2003 de los funcionarios locales con habilitación estatal”. *Op. cit.*, p. 678.

²²⁹³ (FJ 6º) STS de 3 de enero de 1996 [ECLI:ES:TS:1996:14].

²²⁹⁴ SÁNCHEZ BLANCO, Á. (2006). *La función pública de los Secretarios ...* *Op. cit.*, pp. 208-209.

²²⁹⁵ MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación...” *Op. cit.*, pp. 18-19.

saber diferente o de una experiencia profesional –es decir, con unos puestos cuya función es “declarar un parecer en condiciones de independencia”²²⁹⁶. Reprocha al Constitucional que no entre en el análisis del carácter directivo de las funciones reservadas y que considere el resultado implícito de la complejidad que tienen determinados puestos de trabajo en atención a las características objetivas de la Corporación, con el cumplimiento de determinados requisitos formales, tales como exigencia de modificación de la RPT o la aprobación de las bases por el Pleno. Pero no tiene en cuenta que “desde la vertiente subjetiva con que se regula el sistema, su aplicación podrá ser por el marcado carácter directivo de sus funciones o por la especial responsabilidad que se asume o por ambos conceptos, por lo que habría de estar presente algún rasgo o particularidad decisiva en relación con esos conceptos al objeto de diferenciar estos puestos del resto para los que no está previsto tal sistema de provisión”. El Tribunal Constitucional da el mismo tratamiento a ambos conceptos, asumiendo que los mismos se dan sin necesidad de predeterminación, a partir de la frontera que establece la norma, la cual en sí misma no dice nada si no se justifica adecuadamente²²⁹⁷. En este mismo sentido, la doctrina ha negado a este tipo de características objetivas (población o la cuantía del presupuesto) la facultad de avalar el nivel directivo o de responsabilidad de un concreto puesto de trabajo en su RPT para justificar esta forma de provisión. De hecho, podría mantenerse un postulado contrario en el caso de los habilitados nacionales, cuyo perfil directivo es mucho más remarcado en las pequeñas y medianas Corporaciones, y donde el mayor grado posible de responsabilidad directiva lo asumen los secretarios-interventores en los pequeños municipios donde no cuentan con políticos profesionalizados y a veces son el único funcionario de la plantilla²²⁹⁸.

Morell Ocaña añade más razones a su juicio negativo sobre el sistema de libre designación en los puestos reservados, si tenemos en cuenta las funciones desempeñadas en los mismos, que vienen a consistir en declarar “un parecer en condiciones de independencia”²²⁹⁹. El desempeño

²²⁹⁶ Morell Ocaña, *apud* [MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación...” *Op. cit.*, p. 18].

²²⁹⁷ MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación...” *Op. cit.*, pp. 18-19.

²²⁹⁸ Así lo hacen [FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 63]; [VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). La libre designación de los puestos reservados... *Op. cit.*, pp. 569-570 y pp. 597-598]; [SERRANO PASCUAL, A. (2010). *Los Funcionarios con Habilitación de carácter Estatal...* *Op. cit.*, pp. 6 y 10] y [DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L. (1999). “Selección de funcionarios y provisión de puestos de trabajo, según la jurisprudencia: desde la oposición libre a la libre designación, pasando por el concurso de méritos” (II). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, p. 5]. Así venía a reconocerlo también el *Libro Blanco para la reforma del gobierno local*, al asignar expresamente (p. 105) a los secretarios-interventores el ejercicio de las funciones directivas en las entidades locales de población inferior a cinco mil habitantes; lo cual, por otro lado resultaba contradictorio con la libre designación en municipios de gran población por su carácter directivo, de ejecución incluso más sencilla que en aquellos, cfr. [SERRANO PASCUAL, A. (2007). “El Estatuto básico del empleado público y las entidades locales: valoración crítica”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 15 (octubre), p. 97 (n. 31)] y [SERRANO PASCUAL, A. (2005). “Las propuestas de los expertos sobre la reforma del empleo público local: una visión crítica desde el modelo constitucional español”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 17, p. 4/14] –donde vuelve a insistir en su censura del sistema de libre designación [*ibidem*, pp. 7-10/14].

²²⁹⁹ MORELL OCAÑA, L. (2000). “Situación y perspectivas de los funcionarios de la Administración Local con Habilitación Nacional”. *Justicia Administrativa*, nº 1, p. 220. MORELL OCAÑA, L. (1997). “El cumplimiento de las funciones encomendadas a la habilitación nacional y la evolución de la Administración Local desde 1985”. *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), p. 15.

de estos puestos conlleva “una actividad de gestión, un parecer o una decisión propia, producto del dominio de un saber diferenciado o de una experiencia profesional específica” y “la única manera de que ese quehacer personal siga siendo producto de la aptitud profesional del que lo realiza es que el sujeto lo lleve a cabo en condiciones de independencia personal”²³⁰⁰. Este mismo autor habla de las funciones que la legislación encomienda a los habilitados como encuadradas dentro de los *finés permanentes de la institución*²³⁰¹ –y que no tienen por qué coincidir con los objetivos de la mayoría dominante en ese momento. Afirma, en fin, que la única manera de que los secretarios, interventores o tesoreros lo sean de toda la Corporación es que no dependan exclusivamente de la facción dominante a la hora de ejercer sus atribuciones²³⁰².

Serrano Pascual incide en la incompatibilidad esencial de este sistema con el ejercicio de las funciones reservadas²³⁰³. Llama la atención sobre una circunstancia que distingue a estos funcionarios respecto cualesquiera otros, como es que la función reservada de asesoramiento jurídico preceptivo no sólo se presta a la Presidencia, sino a toda la Corporación –incluida la oposición–, lo que se manifiesta tanto en el asesoramiento en aquellos asuntos de competencia plenaria, como en los casos en que el mismo se emite a propuesta de la tercera parte de los corporativos²³⁰⁴. Por su parte, Fondevila Antolín²³⁰⁵ nos muestra que la esencia de la democracia local exige que todos los miembros de una Corporación tengan la adecuada confianza en sus asesores cualificados que son la Secretaría y la Intervención; y para que objetivamente se den las condiciones precisas que lo hagan posible –en sintonía con el art. 103.3 *in fine* CE–, la Ley debe regular las garantías de la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.

²³⁰⁰ MORELL OCAÑA, L. (2000). “Situación y perspectivas de los funcionarios de la Administración Local con Habilitación Nacional”. *Op. cit.*, p. 220.

²³⁰¹ MORELL OCAÑA, L. (1997). “Tratamiento jurisprudencial de la provisión de puestos de trabajo para funcionarios con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, p. 121.

²³⁰² MORELL OCAÑA, L. (1997). “Tratamiento jurisprudencial de la provisión de puestos de trabajo para funcionarios con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, p. 121. MORELL OCAÑA, L. (2000). “Situación y perspectivas de los funcionarios de la Administración Local con Habilitación Nacional”. *Op. cit.*, pp. 220-221. Incluso añade razones que podrían definirse como sociológicas –fundadas en las diferencias que existen entre las Administraciones locales y el resto de las Administraciones, y las derivadas que conlleva el cese en este sistema, que pueden prestarse a toda suerte de equívocos, en pequeñas colectividades–, cfr. [MORELL OCAÑA, L. (1997). “Tratamiento jurisprudencial de la provisión de puestos de trabajo para funcionarios con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, p. 120].

²³⁰³ Vid. [SERRANO PASCUAL, A. (2007). “El Estatuto básico del empleado público y las entidades locales: valoración crítica”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 15 (octubre), pp. 97-98]. Otra crítica de la STS de 3 de enero de 1996 y, en general, de la libre designación como sistema de provisión de los puestos reservados en [SERRANO PASCUAL, A. (2009). “El régimen jurídico de los funcionarios con habilitación de carácter estatal”. *Op. cit.*]. Así también en [PAZ TABOADA, M. (2001). “La provisión por libre designación de los puestos reservados...” *Op. cit.*, p. 11/13]

²³⁰⁴ SERRANO PASCUAL, A. (2010). *Los Funcionarios con Habilitación de carácter Estatal... Op. cit.*, p. 7. En este sentido, hace notar que la situación de los habilitados nacionales no se produce en otras administraciones, en las que el funcionario nombrado mediante libre designación sólo sirve a la autoridad que lo nombra y que, por ende, puede cesar, lo cual da la clave, en su consideración, del “despropósito cometido con la libre designación de determinados puestos reservados a los Cuerpos Nacionales” [*ibidem*]. El mismo razonamiento expresado en [SERRANO PASCUAL, A., TERUEL MELERO, M.P. (2000). *Las funciones directivas en las Entidades Locales*. Editorial Bayer Hnos. Barcelona, pp. 113-114]. La paradoja existente con los pequeños municipios y su nivel directivo es enunciada en [*ibid.*, p. 112].

²³⁰⁵ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo: profesionalidad y objetividad versus clientelismo y corrupción”. *Actualidad Administrativa*, nº 7-8, p. 63-64.

Merino Estrada ²³⁰⁶ refuta, basándose en la naturaleza de sus funciones, su propia consideración de directivos y con ello la introducción de la exigencia de la confianza en su nombramiento. Sin duda, son puestos de una de gran relevancia, que viene dada por la conexión de tales funciones con la protección del Estado de Derecho, pero no con la dirección ejecutiva-gerencial de las políticas públicas de la Entidad local. Es por ello que no precisan una confianza con los directivos políticos, sino una especial y reforzada independencia. En los municipios de gran población –y a diferencia de los directores de área y similares– la Secretaría del Pleno y la Intervención se deben fundamentalmente al ejercicio de sus funciones reservadas. Tienen una responsabilidad muy especial, pero no exigen confianza. Es más, la independencia reforzada que deben tener se contrapone a la confianza, pues, como es obvio, la independencia de los profesionales que deben controlar no puede estar bien garantizada si su nombramiento y cese dependen de la voluntad libre de quienes gestionan los asuntos sometidos a control.

Como vemos, tanto este último autor ²³⁰⁷, como la mayor parte de la doctrina, insisten en la radical incompatibilidad entre el ejercicio de las funciones reservadas y la confianza como elemento cimental en la provisión por libre designación. Este sistema, según Pérez Luque ²³⁰⁸, pone a aquellos funcionarios cuya responsabilidad principal o única es la de velar por la legalidad y el control y fiscalización del gasto en una situación desvalorizada de su propia función, ya que el fiscalizado es a la vez quien los nombra y quien los separa. En fin, Vera Torrecillas ²³⁰⁹ –quien a la sazón observa numerosos puntos débiles en la estructura argumentativa de la sentencia ²³¹⁰–, está convencido de que la declaración de constitucionalidad formulada por la STC 235/2000 ha sido el ataque más grave al modelo de habilitación basado en la independencia de quienes están encargados de velar por el cumplimiento de la legalidad en las Corporaciones locales.

La propia organización profesional manifestó desde el primer momento su repudio a la libre designación en el Congreso COSITAL de 1992, declarando su implantación como un grave error y un daño para la función que realizan los funcionarios de habilitación nacional, aunque fuera con carácter excepcional, por su conculcación frontal de principios constitucionales como el de legalidad; y alertaba de la politización del cargo que podía acarrear el confiar los nombramientos

²³⁰⁶ MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real decreto 128/2018), pp. 262-263.

²³⁰⁷ MERINO ESTRADA, V. (2019). “La libre designación”. *Op. cit.*, pp. 262-263. MERINO ESTRADA, V. (2015). “Los nombramientos de habilitados nacionales...” *Op. cit.*, pp. 31-32. Como afirma el autor en este último trabajo [*ibidem*, p. 34], las llamadas *garantías* (los mecanismos de tutela, la exigencia de puesto de garantía para el cesado) no serían tales, puesto que no existe garantía real para algo imposible de justificar: la libre designación de funcionarios encargados de controlar a quienes tienen la facultad de nombrarles y cesarles.

²³⁰⁸ PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 654.

²³⁰⁹ VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados... Op. cit.*, p. 594

²³¹⁰ VERA TORRECILLAS, R.J. (2014). *La libre designación de los puestos reservados... Op. cit.*, pp. 591-595. Véase también su análisis sobre la constitucionalidad de este sistema, los motivos del recurso, el fallo del TC y el voto particular en [*ibidem*, pp. 571-591]. El autor asegura que la sentencia obvia que la autoridad goza de un total poder discrecional, sin que existan mecanismos que hagan entrar en juego a los principios de mérito y capacidad; que, además de olvidar un principio básico en el ordenamiento jurídico, como es el de la profesionalidad de la función pública, yerra al emplear argumentos como los de la competencia para la aprobación de las bases o el de la garantía del puesto para el cesado –sin tener en cuenta que el problema no es otro que el de si este sistema de provisión y el libre cese que acarrea son compatibles con el modelo de función pública [*ibidem*].

a la Corporación local y más aún a los presidentes de las mismas ²³¹¹. Este rechazo a la libre designación ha llegado también desde instancias europeas ²³¹² e incluso de parte de algunas fuerzas políticas ²³¹³.

Sin embargo, la doctrina –aun propugnando la abrogación de la libre designación– también ha sabido, quizá de forma realista, formular subsidiariamente propuestas de *lege ferenda* para la selección del funcionario más idóneo. En el caso de Domingo Zaballos ²³¹⁴ –a quien se le antoja del todo improbable la eliminación del sistema de provisión en los puestos reservados– defiende el establecimiento correcto del perfil del candidato con méritos en función de las características del puesto, la exigencia de un informe técnico sobre las aptitudes y carrera profesional y una más minuciosa motivación de la decisión. Por su parte, Casas Avilés ²³¹⁵ contempla la necesidad de plasmar en la propia norma reglamentaria los requisitos jurisprudenciales de motivación del nombramiento para así reducir el riesgo de caída en la arbitrariedad. También ponía su atención en las bases de la convocatoria –que deberían relacionar los principales aspectos que se tendrían en cuenta en el nombramiento– y en el informe-propuesta de evaluación de méritos, sin carácter vinculante, que sería elaborado por una comisión técnica designada por un órgano distinto al competente para el nombramiento y que habría de justificar el porqué de esos aspectos y no de otros.

Dentro de las propuestas doctrinales, merece destacarse la de Fondevila Antolín ²³¹⁶, que propugna la sustitución en este tipo de puestos de la libre designación por un sistema de concurso que tenga en cuenta la aptitud y la idoneidad del funcionario –con lo que se respetarían

²³¹¹ Declaración citada por [RIVERA CARPINTERO, J.L. (2022). “Treinta años de libre designación...” *Op. cit.*, p. 99] y [SERRANO PASCUAL, A. (2009). “El régimen jurídico de los funcionarios con habilitación de carácter estatal”. *Op. cit.*, p. 33/37 (n. 23)]. Como reza la primera ponencia del Congreso, con el nuevo precepto: 1) El funcionario no gana la plaza por sus méritos, sino por la confianza que inspira a quien le nombra, al que debe el cargo y que espera de él la máxima colaboración. 2) En la misma medida, el funcionario pierde la confianza de la oposición respecto de su objetividad. 3) El funcionario se ha de sentir condicionado o, más aún, presionado en el ejercicio de la función. 4) El funcionario sabe en todo momento que, si su forma de entender el cumplimiento del deber entra en conflicto con quien gobierna la Corporación, puede ser cesado en su puesto (...). La idea que se instila con el precepto de que el habilitado *ha de formar equipo* con el gobernante de turno es tanto como consagrar su inestabilidad. Es decir, los principios de profesionalidad, objetividad e independencia quedan relegados y menospreciados, cfr. [LÓPEZ MERINO, F. (1997). “La posición del Colegio Nacional de Secretarios, Interventores y Depositarios...” *Op. cit.*, pp. 95-96]

²³¹² El sistema de nombramientos y ceses discrecionales también ha merecido el rechazo del Grupo de Estados contra la corrupción del Consejo de Europa (GRECO) por entenderlo falto de requisitos objetivos, lo que puede dar lugar a que los requisitos de la convocatoria se ajusten al resultado previamente buscado. Cuando la promoción se basa en cualidades y méritos, es fundamental que estén claramente definidos y que sean objetivamente evaluados, cfr. [ALIAGA RODRÍGUEZ, R. (2021). “Ceses de funcionarios de libre designación por motivos falsos”. Blog LegalToday, en <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-publico/derecho-administrativo/ceses-de-funcionarios-de-libre-designacion-por-motivos-falsos-2021-05-12/>]

²³¹³ Así, la PNL presentada por el Grupo Parlamentario de Ciudadanos de fecha 1 de diciembre de 2016 (BOCG, núm. 75, de 23 de diciembre de 2016, pp. 15-16), uno de cuyos puntos consistía en la eliminación del sistema de libre designación para la provisión de los puestos de trabajo reservados a habilitados. O el recurso de inconstitucionalidad presentado contra la Ley 31/91 y la Ley 10/93 presentado por el Grupo Parlamentario del Partido Popular –partido político que hizo gran oposición a la implantación de la libre designación, aunque de forma paradójica, fue quien primero lo aplicó, cfr. [PÉREZ LUQUE, A. (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo ... Op. cit.*, p. 651].

²³¹⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 274.

²³¹⁵ CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, pp. 184-185.

²³¹⁶ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 66.

plenamente los principios de mérito y capacidad, a la vez que se eliminaría la discrecionalidad del nombramiento y la *espada de Damocles* del cese discrecional ²³¹⁷. En este concurso se tendría en cuenta no sólo la valoración de méritos objetivos (los tradicionales de antigüedad, grado consolidado, etc.), sino también otros que introduzcan la valoración de la idoneidad, mediante técnicas objetivas que evalúen las aptitudes personales del funcionario (tales como test psicotécnicos, simulaciones, pruebas fácticas con relación a las funciones que se deberán desarrollar) ²³¹⁸. Pero, de forma subsidiaria, formula también medidas *de lege ferenda* para reforzar la garantía de independencia y objetividad de los funcionarios nombrados por libre designación, que giran en torno al reforzamiento de su carácter excepcional (limitación de los supuestos en los que es posible su utilización) y al puesto reservado en caso de destitución, especialmente su nivel retributivo ²³¹⁹.

²³¹⁷ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 66.

²³¹⁸ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, pp. 66 y 72.

²³¹⁹ FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo...” *Op. cit.*, p. 66.

IV. Las formas de provisión definitiva: La permuta.

La permuta consiste en el intercambio de puestos de trabajo *de igual naturaleza*, idéntica forma de provisión y con ciertas condiciones entre dos funcionarios ²³²⁰. El art. 78.3 TREBEP contempla la permuta como mecanismo de provisión de puestos, aunque deberá sujetarse a lo que las leyes de Función pública dicten en desarrollo del mismo. En el ámbito de la Administración del Estado sigue vigente la regulación de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, que no se ha visto abrogada en este punto por el EBEP.

En lo que respecta a los funcionarios de la Escala, no obstante el silencio del art. 92 *bis* LBRL, el reglamento (al igual que hacía el art. 38 RD 1732/1994) recoge la permuta entre los sistemas de provisión definitiva de los puestos de trabajo (art. 27.1.c.3º RFHN) –junto con el concurso, la libre de designación, la asignación del puesto tras la finalización de la situación de servicios especiales y la asignación del primer destino, que es estudiada por razones sistemáticas en un capítulo anterior ²³²¹.

Corresponde a las Comunidades Autónomas autorizar, de acuerdo con su normativa específica, las permutas de puestos entre dos habilitados, cuando ambos se encuentren en su ámbito territorial. En el caso que excedan de dicho ámbito, corresponde su aprobación a la Dirección General de la Función Pública (art. 27.1 c. 3º RFHN).

Domingo Zaballos ²³²² viene a expresar fundadas dudas sobre la constitucionalidad de este sistema de provisión, ya que no se atempera con los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al puesto funcional, reflejando, en fin, una concepción patrimonialista del empleo público que no se compadece con el texto constitucional, sino con modelos más propios del siglo XIX.

²³²⁰ MAGÁN PERALES, J.M. (2009). *Promoción profesional, provisión de puestos de trabajo y movilidad de los empleados públicos*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.), *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid, p. 402. Para el autor, esta exigencia de naturaleza homogénea es –en un sistema que pivota en las relaciones de puestos de trabajo– una previsión disfuncional y que debería desaparecer en las sucesivas normas de desarrollo del EBEP [*ibidem*, pp. 402-403].

²³²¹ También hace este encaje sistemático [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional...” *Op. cit.*, p. 171].

²³²² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92. Op. cit.*, p. 1906 (n. 216). Estas mismas dudas sobre la constitucionalidad de esta forma de provisión se manifiestan por la jurisprudencia, como en la STSJ de Asturias de 12.09.2013 [ECLI:ES:TSJAS:2013:2722] (FJ 4º), citada por [PARADA VÁZQUEZ, R., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). *Derecho de la Función Pública. Op. cit.*, pp. 288-289]. Y por doctrina como [CHAVES GARCÍA, J.R. (2015). “Espantada del Tribunal Constitucional ante las permutas de funcionarios”, en <https://delajusticia.com/2015/12/30/espantada-del-tribunal-constitucional-ante-las-permutas-de-funcionarios/>], quien en su comentario critica el rigor en la fundamentación del ATC 188/2015, de 5 de noviembre [ECLI:ES:TC:2015:188A], al inadmitir una cuestión de inconstitucionalidad interpuesta por un juzgado de lo contencioso a propósito de una permuta entre funcionarios del Cuerpo de Mozos de Escuadra de la Generalidad de Cataluña.

En cualquier caso, la preceptiva reglamentaria va más allá del desarrollo de la LBRL (que, como dijimos, mantiene silencio sobre la misma), por lo que incurriría en *ultra vires*, además de ser inconsecuente con el propio sistema ²³²³ –toda vez que, a diferencia de los nombramientos provisionales detallados con acribia en el art. 49 RFHN, se limita a la mera enunciación de esta forma de provisión.

Por otro lado, también suscita reproches doctrinales el que no haya una remisión a la normativa de los funcionarios civiles del Estado, como se hacía en el art. 38 RD 1732/94 (lo cual resultaba más coherente con un sistema de habilitación nacional), sino a la específica autonómica, aunque sea con rango de Ley ²³²⁴.

²³²³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 287. También, [CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilidadación Nacional...” *Op. cit.*, pp. 170-171].

²³²⁴ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 287.

V. Las particularidades del régimen disciplinario de los funcionarios de la Subescala de Secretaría.

El régimen disciplinario de los funcionarios de la Subescala de Secretaría y, por ende, del resto de los de la Escala –que se corresponde a grandes rasgos con el del resto de los funcionarios, especialmente los de la Administración autonómica– tiene sin embargo unas concretas particularidades atinentes al sistema de distribución de competencias y a la sanción de destitución del cargo.

Tales especialidades –manifestadas sobre todo en lo relativo a la distribución de las competencias de inicio y de resolución de los procedimientos disciplinarios entre las tres Administraciones– son las que aquí nos interesan a la hora de continuar aportando argumentos en pro de la defensa y reforzamiento de la Subescala de Secretaría.

1. Síntesis de la evolución histórica desde los Estatutos de Calvo Sotelo.

Como se vio en su momento, durante la Restauración y, en general, durante todo el siglo XIX, un punto crítico en el régimen secretarial estuvo situado en la tipificación de las causas de destitución, es decir, en el ámbito de discrecionalidad del que gozaba la Corporación para sancionar y, en su caso, destituir a su secretario.

Con los Estatutos de Calvo Sotelo la destitución pasaba a tener un carácter enteramente disciplinario ²³²⁵. Como se anunciaba en la propia Exposición de motivos de su reglamento municipal, con las reglas relativas a faltas y sanciones el Gobierno pretendía sustancialmente evitar la arbitrariedad inspirada en móviles partidistas. A tal efecto se diseñaba un sistema en el que se contaban como garantías, el principio de tipicidad en las infracciones y sanciones, así como la exigencia de un previo procedimiento con audiencia al interesado –y en el que se precisaba, cuando se ventilase la suspensión o separación, de un informe perceptivo del colegio de secretarios, según se recogió en una norma ya del final del periodo. También se conformaba una garantía respecto de los secretarios que hubieran advertido de la ilegalidad de los acuerdos, consistente en que, dentro de los tres meses siguientes a que la Alcaldía hubiera dictado un acuerdo en contra de dicha advertencia, la ejecutividad de las sanciones que pudiera imponer la comisión permanente requería adicionalmente su conformidad por los dos tercios de los corporativos.

²³²⁵ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). *Los funcionarios...* *Op. cit.*, p. 3985.

Sin embargo, el régimen estatutario seguía confiriendo a la Corporación, al igual que las legislaciones decimonónicas, la competencia para la destitución –y también para la separación del servicio o la baja del escalafón en la terminología estatutaria, que llegaba con la segunda destitución. La garantía de la estabilidad para el secretario se confiaba aquí a un quórum agravado de asistencia de tres cuartas partes y de votación de dos tercios del número legal de corporativos para la adopción en sesión plenaria del acuerdo de destitución –aunque posteriormente se permitió que en segunda convocatoria se pudiese adoptar el acuerdo con la asistencia de la mitad más uno.

La República asumió a grandes rasgos el régimen disciplinario de los Estatutos y –aunque ya al final del periodo la Ley Municipal de 1935 introdujo su propio cuadro de infracciones y sanciones– mantuvo la competencia de las corporaciones para dictar la sanción de destitución del cargo –con el quórum agravado de las tres cuartas partes para la asistencia y de dos tercios para la votación en la sesión tanto en primera como en segunda convocatoria.

Sin embargo, en este momento se llegó finalmente a reconocer que –a pesar del principio de inamovilidad que venía informando la legislación vigente– no siempre esos preceptos habían sido rigurosamente respetados por los organismos locales. Como medida de lucha contra esta patología, un Decreto de 13 de abril de 1934 creó un procedimiento sumario, al margen de la vía contencioso-administrativa, para la reparación de los perjuicios infligidos al funcionario por las sanciones de suspensión o destitución que hubieran sido adoptadas sin instrucción de expediente. El funcionario en esa tesitura podría reclamar ante el organismo local su reposición inmediata, y, en caso de no obtenerla, podía acudir directamente ante el Ministerio de la Gobernación, el cual, comprobada la falta de expediente, adoptaría las medidas necesarias para garantizar el derecho del funcionario castigado. Esta misma conciencia de los problemas que acarrea el ejercicio de las competencias disciplinarias por los órganos locales estuvo también en la mente del legislador republicano al crear un recurso especial sumario contra las sanciones impuestas en materia disciplinaria por los Ayuntamientos, así como un tribunal encargado de conocerlas. Con ello se implementaba una *semijudicialización* previa del control disciplinario, que garantizaba la inamovilidad y seguridad jurídica de los funcionarios locales ²³²⁶. Sin embargo, este tribunal fue un fracaso y ni siquiera llegó a entrar en funcionamiento en algunas capitales ²³²⁷.

Tanto la Ley de Bases como la articulada de 1950 se limitaron a la tipificación de las sanciones disciplinarias, por lo que hubo que esperar a la aprobación del RFAL para ver tipificadas las infracciones administrativas, empleando una técnica particular en la que –partiendo de un cuadro general de tipos– se establecían los criterios de ponderación que, aplicados a cada tipo general, daban lugar a los distintos subtipos de infracción leve, grave y muy grave.

Con esta legislación también se llegó a completar la separación entre las relaciones orgánica y de servicio del secretario local, lo cual implicó, en lo que atañe al régimen disciplinario, que se confiriera –ya de forma definitiva hasta nuestros días– competencias a los órganos de la

²³²⁶ AGIRREZKUENAGA, I. (1996). *Op. cit.* pp. 72-73.

²³²⁷ ABELLA, F. (1951). *Op. cit.*, p. 425 (n. 263).

Administración del Estado en esta materia. Así, la competencia para iniciar el procedimiento disciplinario correspondía tanto a la Dirección General de Administración local, como a la Presidencia en las Diputaciones y la comisión municipal permanente –o el plenario, si aquélla no existiera– en los Ayuntamientos. Este órgano sería el competente para dictar motivadamente la suspensión preventiva –en los supuestos en que así lo aconsejara la presunta gravedad de los hechos o cuando la permanencia del funcionario constituyera obstáculo notorio para la instrucción– y para nombrar instructor ²³²⁸.

Como se ha dicho, bajo esta legislación se asiste a la definitiva privación a los órganos locales de la atribución para dictar las máximas sanciones en materia de función pública. A partir de ese momento iba a corresponder a la Dirección General de Administración Local la imposición de las sanciones de destitución y de separación del servicio por la comisión de infracciones muy graves; y a los órganos locales (Presidencia, pleno o comisión permanente) la aplicación de las sanciones por faltas leves y graves. La intrínseca complejidad de un sistema de distribución de competencias que conjugaba un criterio territorial con uno material fue fuente en la práctica de problemas jurídicos que han llegado hasta hoy en día ²³²⁹, como demuestra el hecho de que en el RFHN se haya contemplado la solución para alguno de ellos.

2.- Concepto general y fundamento constitucional. El régimen disciplinario hasta la aprobación del Estatuto Básico del Empleado público.

En definición de Araujo Gómez ²³³⁰, el régimen disciplinario se configura como el sistema o la garantía de la sujeción de los empleados públicos a los deberes que, con carácter general, informan el ejercicio de la función pública y que permitirán satisfacer el derecho de los ciudadanos a una buena administración, garantizando con ello que la Administración sirva con objetividad los intereses generales, de acuerdo con los principios del art. 103 CE ²³³¹.

²³²⁸ Nótese que la competencia para la incoación era plena e igual en ambos órganos, por lo que su preferencia se solventaría aplicando el brocardo *prior in tempo, potior in iure* [FIGUEIRA LOURO, M. (1979). *Op. cit.*, pp. 481-482].

²³²⁹ La problemática que surgía de la aplicación práctica de esta preceptiva fue objeto de análisis en [FIGUEIRA LOURO, M. (1979). *Op. cit.*, pp. 471-475 y 482-485].

²³³⁰ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN*, en Martí Sardà, I. (Coord.), *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona, p. 348

²³³¹ La mejor doctrina ha reflexionado sobre el ejercicio de esta potestad por parte de la Administración. Así, [NIETO, A. (1970). “Problemas capitales del Derecho disciplinario”. *Revista de Administración Pública*, nº 63, p. 39] ponía de manifiesto que con frecuencia las sanciones disciplinarias no perseguían, como debería ser lo propio, la corrección del funcionario y el buen funcionamiento de la Administración, sino que eran meros pretextos o coberturas de una represión política. Para [GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2005). “El régimen disciplinario de los funcionarios”. *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 6, p. 119] y [GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. Parte General*. Thomson Civitas. Aranzadi. Navarra, pp. 450-451], en los procedimientos disciplinarios, el contexto sociológico y laboral, la política y la psicología, así como los intereses y las rencillas, parecen llegar a jugar un papel más determinante que el propio Derecho. Este mismo autor observaba la falta de un desarrollo adecuado del Derecho administrativo disciplinario y una serie de deficiencias en la traslación de las garantías del Derecho penal al Derecho disciplinario, acaso porque –según apunta– en la práctica prima la simple aplicación de unos criterios normativos basados en principios inquisitorios [GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho... Op. cit.*, p. 474]. Una panorámica general del régimen disciplinario de la Función Pública en [PARADA VÁZQUEZ, R., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). *Derecho de la Función Pública. Op. cit.*, pp. 429-450].

El régimen disciplinario comprende la regulación de la responsabilidad derivada del incumplimiento de los deberes propios del funcionario tipificados como infracción, las sanciones que acarrea su comisión y el procedimiento que debe seguirse para su imposición ²³³².

La doctrina del Tribunal Constitucional –al pronunciarse sobre la competencia del Estado para incoar procedimientos disciplinarios a los funcionarios de la Escala (art. 150.1 b. TRRL)–, confirmó la constitucionalidad de su carácter básico, señalando que no parecía desacertado considerar como tales, y por tanto de competencia estatal, los criterios generales de regulación de un sector del ordenamiento o de una materia jurídica que deben ser comunes a todo el Estado y por ello ostentaba tal carácter un cuerpo de funcionarios de habilitación nacional en el seno de la Administración local ²³³³.

Ante el silencio en materia disciplinaria de la LBRL, el TRRL estatuyó algunos aspectos de la misma aplicables a todos los funcionarios locales, con sus oportunas especialidades para los de la Escala de Habilitación Nacional. Éstas se vieron posteriormente desarrolladas por el reglamento sobre su régimen jurídico, fundamentalmente en el art. 46 RD 1174/1987 ²³³⁴.

La tipificación de las faltas graves quedaba remitida a la legislación básica de la función pública (art. 147.1 TRRL); mientras que las de las graves y leves se remitía a su vez a la legislación de función pública de la respectiva Comunidad Autónoma y, supletoriamente, en la legislación de funcionarios civiles del Estado (art. 147.2 TRRL).

En cuanto al cuadro de sanciones, podían imponerse las de apercibimiento, deducción proporcional de las retribuciones, suspensión de funciones, destitución del cargo –únicamente aplicable a los habilitados nacionales (art. 148.5 TRRL)– y, finalmente, separación del servicio (art. 148.1 TRRL). Nos encontramos con otra especialidad cuando se disponía que la sanción de suspensión por más de un año se sustituía por la de destitución del cargo, con prohibición de obtener nuevo destino por un máximo de tres años (art. 148.5 TRRL).

La imposición de sanciones por faltas graves o muy graves precisaba la instrucción de un procedimiento con audiencia del interesado y ajustado a las disposiciones reglamentarias correspondientes (art. 149.1 TRRL); en el caso de las leves, en cambio, no era necesario instruir expediente y bastaba audiencia al interesado (art. 149.2 TRRL). En todo caso, la tramitación procedimental debía ajustarse a la legislación autonómica respectiva y, supletoriamente, al reglamento disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado (art. 150.4 TRRL).

El régimen de distribución de competencias quedaba en ese momento tal y como sigue:

La incoación de los procedimientos estaba residenciada en la Presidencia, en todo caso, o en el miembro de ésta que, por delegación de aquél, ostentase la jefatura directa del personal (art.

²³³² ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN*. Op. cit., p. 348.

²³³³ (FJ 9º) STC 385/1993, de 23 de diciembre [ECLI:ES:TC:1993:385].

²³³⁴ Hay que decir que doctrina como [CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (EL) (Redacción). (1990). *Régimen Jurídico y Económico de los Funcionarios de la Administración Local*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid., p. 418] consideraba comprensibles y acertadas las prevenciones contenidas en el RD 1174/1987, desarrollo de la competencia que en orden a la destitución del cargo y separación del servicio se atribuía al Ministerio de Administraciones Públicas (art. 99.4 LBRL, y arts. 129.2 b. y 146 y siguientes del TRRL).

150.1 a. TRRL); y en el supuesto de que se tratara de faltas cometidas en Corporación distinta a aquélla en la que se encontraran prestando servicios o, cuando por su gravedad, pudiera dar lugar a la sanción de destitución o separación del servicio, a la Dirección General de Administración local (art. 150.1 b. TRRL) –precepto éste último cuyo carácter básico fue aceptado, como vimos, por la STC 385/1993²³³⁵.

El órgano incoador designaba al instructor del procedimiento y decidía sobre la suspensión provisional del expedientado. Antes de resolver sobre la incoación, en todo caso, podía instruir unas diligencias previas (art. 150.2 TRRL). Un rasgo distintivo en la regimentación disciplinaria de estos funcionarios era la posibilidad de nombrar como instructor tanto a un funcionario público perteneciente a un cuerpo o escala igual o superior al grupo del presunto responsable, como a un miembro de la Corporación (art. 46 a. RD 1174/1987)²³³⁶; aunque también se ofrecía la posibilidad de solicitar su nombramiento por la Comunidad Autónoma cuando se careciera de medios personales para la tramitación (art. 46 b. RD 1174/1987).

El castigo por las faltas muy graves o graves competía al Ministro de Administraciones Públicas²³³⁷, cuando supusieran la destitución del cargo o la separación definitiva del servicio (art. 151.1 a. TRRL y art. 45 RD 1174/1987). Cuando la propuesta de resolución contemplase la imposición de estas sanciones, el órgano incoador debía, antes de elevarla al Ministerio, remitirla al plenario, quien emitiría informe no vinculante (art. 46 c. RD 1174/1987). Alternativamente, si el procedimiento hubiera sido incoado por el Ministerio y la propuesta de resolución no contemplase la imposición de las sanciones para las que éste era competente, enviaría lo actuado a la Corporación, que adoptaría la sanción que estimase conveniente (art. 46 d. RD 1174/1987). De igual modo se actuaría cuando la propuesta del instructor de destitución o separación del servicio fuese desestimada por el Ministro al resolver el procedimiento (art. 46 d. RD 1174/1987). Para la imposición del resto de las sanciones (por faltas graves o muy graves), el plenario era el órgano competente (art. 151.1 b. TRRL).

²³³⁵ Como se dice en la STC 385/1993, de 23 de diciembre [ECLI:ES:TC:1993:385]: "Aquí encaja el régimen de la separación o de la destitución, modalidades extintivas de la relación funcional que afectan directamente al Cuerpo antedicho en su dimensión institucional y reservadas por ello a la Administración del Estado (art. 99.4 L.B.R.L)" (FJ 9º).

²³³⁶ Decían a este respecto la STS de 4.12.1990 [ECLI:ES:TS:1990:8894] (FJ 8º) y la STS de 4.12.1990 [ECLI:ES:TS:1990:16035] (FJ 8º): "En cuanto al art. 46.1.a) del Reglamento, tampoco se estima producida la infracción alegada, pues, como ya ha tenido ocasión de declarar este Tribunal, el principio penal de Juez imparcial, que impide que en un proceso penal se unifiquen las funciones de instrucción y decisión final, que es en realidad el invocado por el actor, no debe considerarse aplicable al expediente sancionador, dado que no es coordinable con el privilegio general de autotutela declarativa propio de los sistemas de régimen jurídico administrativo, como el español, en que la Administración ha de pronunciarse previamente en las situaciones de conflicto jurídico con los particulares, antes de que el asunto pueda residenciarse definitivamente ante los Tribunales para que ejerzan su función revisora del actuar previo de la Administración. Aparte de que, en cualquier caso, podría utilizar el interesado el derecho de recusación apuntado por la Abogacía del Estado, o abstenerse el miembro electivo de la Corporación que intervino como instructor, si hubiera luego de formar parte del órgano decisor, en aplicación del último inciso del art. 20.a) de la Ley de Procedimiento Administrativo".

²³³⁷ Cabe recordar –según refiere [MARTÍN PÉREZ, P.A. (2000). "El Anteproyecto de Ley del Estatuto Básico de la Función Pública..." *Op. cit.*, p. 765]– que en el Anteproyecto de 1999 de la nonata Ley del Estatuto Básico de la Función Pública se desconcentraban las competencias en esta materia. Los órganos competentes iban a ser el Delegado del Gobierno en la Comunidad Autónoma para la sanción de separación del servicio (quien también incoaría el procedimiento en caso de que la infracción se cometiera en otra Entidad local distinta) y el plenario para el resto de las sanciones.

3.- El régimen disciplinario bajo la vigencia de la Ad. Segunda del EBEP.

El legislador de la Disp. Ad. Segunda.6 EBEP se limitaba a indicar que el régimen disciplinario de estos funcionarios se regularía por lo dispuesto por cada Comunidad Autónoma, si bien reservaba al Ministerio de Administraciones Públicas la competencia para resolver los procedimientos cuando el habilitado se encontrara destinado en una Comunidad Autónoma distinta de aquélla en la que se le incoó el expediente. Por lo que, desde ese momento, en aquellas Comunidades Autónomas en las que la Ad. Segunda.6 EBEP resultaba plenamente aplicable por haber aprobado su legislación de desarrollo, el Estado sólo ostentaría competencias cuando, al tiempo de dictarse la resolución sancionadora, el habilitado estuviera destinado en otra Comunidad Autónoma ²³³⁸.

Parece claro, como apunta Sarmiento Larrauri ²³³⁹, que con este régimen disciplinario las Comunidades Autónomas resultaban ciertamente reforzadas respecto del establecido originariamente en la LBRL. No obstante, en opinión de López Benítez ²³⁴⁰, el EBEP no suponía realmente ninguna novedad, ya que, desde la derogación del RFAL, no podía hablarse con propiedad de la existencia de un régimen específico para este tipo de funcionarios, salvo algunas particularidades como la posibilidad de que los corporativos pudieran ser instructores de estos procedimientos o la reserva al Estado de la tramitación y resolución de determinados expedientes. Tales singularidades se atenían a los arts. 146 a 152 TRRL, que en principio no habrían sido derogados por el EBEP. En realidad, lo novedoso de esta preceptiva, según este mismo autor ²³⁴¹, sería una generosa y genérica formulación que permitía lecturas en cuya virtud se rompía la homologación de estos funcionarios con el resto de los locales para aplicarles sin más el régimen de los autonómicos, si bien esta interpretación se encontraría con el obstáculo del mantenimiento de la vigencia de los citados arts. 146 a 152 TRRL. Otra cuestión serían las competencias, que entraban de lleno dentro del ámbito de las Comunidades Autónomas (salvo alguna concreta excepción) e incluso, si así lo preveía la normativa autonómica, en el ámbito de las Presidencias corporativas ²³⁴². Como venía a recapitular Araújo Gómez ²³⁴³ –a partir de la entrada en vigor del EBEP y una vez éste fuera desarrollado por la legislación de las Comunidades Autónomas– para la determinación del régimen disciplinario de esta Escala debía acudir a la normativa autonómica, si bien con pleno respeto a las disposiciones básicas tanto

²³³⁸ MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas*, en De Fuentes Bardají, J., Cáncer Minchot, P., Frías Rivera, R., Zabala Gualalupe, J.J. (Dir.), Zabala Guadalupe, J.J. (Coord.), *Manual sobre responsabilidad disciplinaria del personal al servicio de las Administraciones Públicas*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra, p. 604.

²³³⁹ SARMIENTO LARRAURI, J.I. (2010). *Los funcionarios de habilitación de carácter estatal en el Estatuto Básico del Empleado Público (disposición adicional segunda de la Ley 7/2007)*, en Ruiz Ojeda, A. (Coord.), *El Gobierno Local. Estudios en homenaje al Profesor Luis Morell Ocaña*. Iustel. Madrid, p. 605-606.

²³⁴⁰ LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2009). *Funcionarios con habilitación de carácter Estatal... Op. cit.*, p. 149.

²³⁴¹ LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2009). *Funcionarios con habilitación de carácter Estatal... Op. cit.*, p. 149.

²³⁴² LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2009). *Funcionarios con habilitación de carácter Estatal... Op. cit.*, pp. 150-151.

²³⁴³ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 350.

del EBEP como del TRRL. Mientras tal desarrollo no se produjese, continuaban vigentes las disposiciones que contenía el TRRL (Final Cuarta.3 EBEP).

En el caso de la Comunidad Valenciana, su Ley 8/2010, de Régimen Local, preceptuaba que correspondería al plenario sancionar por falta leve, al consejero autonómico en los procedimientos para los que era competente para su incoación la Dirección General autonómica (faltas cometidas en corporación distinta dentro de la Comunidad Valenciana o cuando los hechos pudieran ser constitutivos de infracción grave o muy grave) y al Ministerio cuando la incoación hubiera tenido lugar en otra Comunidad Autónoma distinta (art. 177.1). Por su parte, la Ley 4/2011, de Empleo Público castellano-manchega repartía la competencia entre el pleno (las sanciones por falta leve), la Comunidad Autónoma (la sanción de separación del servicio el Consejo de Gobierno, el resto la Consejería) y, en fin, el Ministerio, cuando la incoación hubiera tenido lugar en otra Comunidad Autónoma distinta (Ad. 17). En Andalucía, el art. 3 del Decreto 44/2013, lo hacía a su vez entre el plenario para las sanciones por falta leve; y el titular de la consejería autonómica competente, para el resto de las sanciones –excepto la separación del servicio, que se reservaba al Consejo de Gobierno.

En el caso de Cataluña, hay que llamar la atención sobre la STS de 18 de marzo de 2013 ²³⁴⁴, que delimitando los términos exactos a los que se extendía la Ad. Segunda.6 EBEP y el art. 151 a. TRRL, llegaba a la conclusión de que, para la destitución y la separación del servicio, siempre era competente el Ministerio, al igual que para suspenderlo en las circunstancias señaladas por el art. 151 a. TRRL, así como para la imposición de cualquier otra sanción si el expediente se hubiere incoado en Comunidad diferente a la del destino actual del funcionario. Por el contrario, conforme a dicha Adicional, no atañía al Ministerio la imposición de cualesquiera otras sanciones en razón de expedientes incoados en Cataluña mientras permanecieran destinados en su territorio, ni tampoco para suspenderlos si la falta se había cometido en la misma corporación en que estaban destinados.

Según estimaba Palomar Olmeda ²³⁴⁵, la uniformidad del régimen disciplinario se conseguía *de iure* con el propio margen que en la materia tenían las Comunidades Autónomas, ya que la condición de norma básica y explícitamente contenida en el EBEP de aquél hacía que esta remisión a la normativa autonómica no concluyera en una diferenciación evidente del régimen jurídico aplicable. Debían aclararse en todo caso los efectos del expediente resuelto por parte del Ministerio, a quien correspondía inscribir la sanción en el registro y proyectar los efectos de la misma sobre la Comunidad Autónoma en cuyo territorio prestaba en ese momento sus servicios el funcionario sancionado. Esta atribución ministerial se calificaba por Martínez Marín ²³⁴⁶ como un “simbólico vestigio de las periclitadas competencias estatales de esta institución”. A su modo

²³⁴⁴ (FJ 4º) STS de 18 de marzo de 2013 [ECLI:ES:TS:2013:1459], que desestimaba el recurso interpuesto contra la STSJ de Cataluña de 19 de octubre de 2011 [ECLI:ES:TSJCAT:2011:12068], la cual en su FJ 5º E) concluía que el art. 24.5 del Decreto 195/2008, de la Generalidad sobre determinados aspectos del régimen jurídico de los FHN en Cataluña contradice abiertamente lo dispuesto en el art. 45 RD 1174/1987. En el mismo sentido y con cita de la doctrina anterior, la STSJ del País Vasco de 30 de mayo de 2013 [ECLI:ES:TSJPV:2013:2490] (FJ 4º).

²³⁴⁵ PALOMAR OLMEDA, A. (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local...* Op. cit., p. 265.

²³⁴⁶ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011) *Los funcionarios...* Op. cit., p. 4046.

de ver, la misma sólo tenía sentido –en un lógico reparto tripartito de las funciones sobre los habilitados entre Estado, Comunidad Autónoma y Corporación local– desde una posición de supremacía y neutralidad en la sanción de una falta en la que confluían administraciones locales y autonómicas diferenciadas y, en su caso, enfrentadas.

Serrano Pascual veía como una novedad importante del EBEP la atribución del régimen disciplinario de estos funcionarios a lo dispuesto por cada Comunidad Autónoma. A este respecto, entendía que implícitamente la sanción de la separación del servicio también correspondía a cada Comunidad Autónoma, con la excepción consistente en que el funcionario en el momento de la sanción estuviese destinado en otra diferente a aquélla en la que se le incoó el expediente ²³⁴⁷.

Martín Rebollo ²³⁴⁸ advertía que el EBEP, a la hora de tipificar las faltas muy graves, no seguía las pautas de los preceptos donde se identificaban deberes y principios, sino que adoptaba el criterio tradicional de enumerar las conductas singulares que el legislador consideraba merecedoras de la máxima responsabilidad. Con ello se dejaba, si no a todos, a muchos de estos deberes y principios de conducta sin su oportuna sanción, al menos mientras que Estado y Comunidades Autónomas no legislasen en desarrollo de estas disposiciones estatutarias. Podría pues darse el caso que determinados incumplimientos de deberes y principios (de carácter básico) tuvieran castigo en algunas comunidades y no en otras.

4.- El régimen disciplinario bajo la vigencia del art. 92 bis LBRL y el RFHN.

4.1.- Características del régimen disciplinario introducido por la LRSAL.

En lo que atañe al régimen disciplinario, el nuevo art. 92 bis LBRL implica un apreciable cambio al estatalizar la regulación de sus singularidades, así como las competencias ejecutivas sobre el mismo, mejorando notablemente el contenido de la Adicional Segunda del EBEP ²³⁴⁹. La modificación de sus apartados 10 y 11 fue favorablemente recibida tanto por los propios funcionarios, como por la doctrina –sin perjuicio de las lógicas excepciones–, y durante su tramitación parlamentaria no fue objeto de enmiendas, por lo que fue aprobada en los mismos términos que figuraban en el Proyecto de Ley enviado a las Cortes ²³⁵⁰.

²³⁴⁷ SERRANO PASCUAL, A. (2007). “El Estatuto básico del empleado público y las entidades locales: valoración crítica”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 15 (octubre), p. 98.

²³⁴⁸ MARTÍN REBOLLO, L. (2007). “El Estatuto del Empleado Público: Un Godot que no ha llegado”. *Revista de Administración Pública*, nº 174 (septiembre-diciembre), p. 139. Para el autor [*ibidem*, p. 140] este novedoso y plausible Código de Conducta quedaba en una *cierta nebulosa interpretativa*.

²³⁴⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* *Op. cit.*, p. 685. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados nacionales y su control jurisdiccional”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221, p. 303. Y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, pp. 341-342], donde lo califica de una *vuelta a la pureza del sistema*, veredicto que extiende, a pesar de las críticas que le merecen alguna de sus previsiones o silencios al RFHN.

²³⁵⁰ BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182, pp. 122-123.

El Tribunal Constitucional sigue constatando en su STC 45/2017 ²³⁵¹ las razones que aconsejaron admitir la constitucionalidad de una política estatal favorable al máximo alejamiento de las Corporaciones locales de la toma de determinadas decisiones relativas a este colectivo funcional. A la vista de todo ello, cabe insistir en que todas las tareas de ejecución relacionadas con los habilitados de carácter nacional corresponden, en principio, a las Comunidades Autónomas por virtud de sus Estatutos, que les atribuyen las competencias de ejecución relacionadas con el régimen local. No obstante, el Estado puede, por excepción, llegar a atraerse algunas de estas tareas al amparo de los arts. 149.1.18 y 149.1.14 CE. Tales títulos autorizan a centralizar determinados controles o facultades, entre otros, los de sanción de estos funcionarios, pero sólo por excepción y sin impedir los controles de las Comunidades Autónomas, ni tampoco excluir su intervención. El Tribunal Constitucional concluye que –si bien el art. 92 *bis* refuerza las competencias estatales en materia disciplinaria– tampoco rechaza un desarrollo autonómico de relevantes tareas administrativas que traen causa de la atribución estatutaria de competencias ejecutivas.

Abolidas las prescripciones del EBEP sobre el régimen disciplinario de los habilitados por la LRSAL, la preceptiva en la materia está conformada por los artículos, de carácter básico, encajados en el Título VII del TREBEP (art. 93.1 TREBEP), a los que cabe añadir –siempre con carácter básico– los principios del ejercicio de la potestad sancionadora de la LRJSP, extensivos al ejercicio de la potestad disciplinaria (art. 25.3 LRJSP), y las normas procedimentales de la LPAC; junto con las especialidades recogidas en los arts. 92 *bis*.10 y 92 *bis*.11 LBRL y en el Título IV del RFHN. En su desarrollo habrá que estar a las respectivas Leyes de Función Pública de cada Comunidad Autónoma y del Estado.

El art. 60 RFHN estatuye que el régimen aplicable será el establecido en el TREBEP, con las peculiaridades establecidas en el citado Título IV, por lo que podría entenderse equivocadamente que no se permite facultad normativa alguna a las Comunidades Autónomas ²³⁵². Sin embargo, hay que tener en cuenta que el personal funcionario de las Entidades locales se rige no sólo por el TREBEP y el resto de la legislación estatal de aplicación, sino por la legislación autonómica (art. 3.1 TREBEP). Corresponde a esta última la tipificación de las faltas graves y las leves (art. 95.3 y 95.4 TREBEP) y, con carácter concurrente con el Estado, también de las muy graves (art. 63.2 RFHN) –todo ello sin perjuicio de la aplicación supletoria de las establecidas para el personal funcionario de la Administración del Estado (art. 63.3 RFHN); así como la regulación del procedimiento cuando la competencia de incoación corresponda al órgano local o a la propia Comunidad Autónoma (art. 67.1 RFHN).

El régimen disciplinario de los FHN se rige en suma por los principios del TREBEP, aquellos de carácter sustantivo de la LRJSP (art. 25.3 LRJSP) y procedimentales de la LPAC (art. 53.2 b. LPAC), con las peculiaridades establecidas, con carácter básico, en el art. 92 *bis* LBRL y su

²³⁵¹ (FJ 3º) STC 45/2017, de 27 de abril [ECLI:ES:TC:2017:45], sobre el recurso de inconstitucionalidad contra el art. 92 *bis* y otros preceptos de la LBRL introducidos por la LRSAL

²³⁵² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 342. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” Op. cit., p. 303.

desarrollo por el RFHN; así como por las respectivas leyes de desarrollo del EBEP, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas; y, con carácter supletorio, por el reglamento de régimen disciplinario de los funcionarios del Estado ²³⁵³.

Doctrina como Araújo Gómez ²³⁵⁴ califica de garantista la nueva regulación, en el sentido de que pretende proteger al funcionario frente a cualquier arbitrariedad que pudiera tentar a los responsables políticos bajo los cuales desarrolla sus funciones, limitando la competencia de los órganos locales a la incoación e imposición de la sanción prevista por la comisión de faltas leves. En este sentido, ya el Consejo de Estado había apoyado la reserva a la Administración General del Estado de la facultad disciplinaria de destituir del cargo, por ser más respetuosa para los derechos de independencia de estos funcionarios, teniendo en cuenta las funciones de fiscalización que se les encomiendan ²³⁵⁵.

No obstante, ese mismo Consejo de Estado en su dictamen sobre la LRSAL también ha llegado a objetar que la disparidad de entes competentes, en función principalmente de la gravedad de los hechos imputados, podía dar lugar a numerosas dificultades de articulación procedimental, por lo que propuso, infructuosamente, la revisión del tratamiento de dichas cuestiones ²³⁵⁶. Trayendo a colación este mismo dictamen, el vigente régimen competencial ha sido tachado por Barrero Rodríguez ²³⁵⁷ de poco preciso, lo cual podría llegar a comprometer seriamente la seguridad jurídica. Esta crítica a la disparidad de entes competentes no implica que se critique la reserva al Estado de la imposición de las sanciones más graves, como la de destitución del cargo y la separación del servicio. La postura de Martínez Marín ²³⁵⁸ –quien defiende que la dependencia de estos funcionarios debe ser, como la del resto de los locales, respecto del gobierno local elegido por el pueblo, sin “la fisura actual de la sanción disciplinaria máxima atribuida al Ministerio de Administraciones Públicas”– sería minoritaria respecto de la que se opone a la desaparición de la

²³⁵³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 342-344.

²³⁵⁴ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN*. Op. cit., p. 354.

²³⁵⁵ Dictamen del Consejo de Estado de 4 de junio de 1998 (exp. 1489/1998), sobre el Anteproyecto de Ley Reguladora del Estatuto Básico de la Función Pública, citado por [SARMIENTO LARRAURI, J.I. (2010). *Los funcionarios de habilitación de carácter estatal en el Estatuto Básico del Empleado Público (disposición adicional segunda de la Ley 7/2007)*, en Ruiz Ojeda, A. (Coord.) *El Gobierno Local. Estudios en homenaje al Profesor Luis Morell Ocaña*. Iustel. Madrid, pp. 593-594].

²³⁵⁶ “Finalmente, por lo que se refiere al régimen sancionador, debe objetarse su falta de claridad pues, en función de la clase de infracción imputada o del lugar en que se cometa, la instrucción corresponderá a la entidad local en que el funcionario desempeña sus funciones, a la Comunidad Autónoma o al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. Este mismo esquema se reproduce para el caso de la imposición de sanciones. Esta disparidad de entes competentes, basada de manera principal en la apreciación de la gravedad de los hechos imputados, puede generar numerosas dificultades de articulación procedimental. Se sugiere por ello revisar la actual conformación de estas cuestiones, de manera que se garantice la necesaria claridad en la articulación del procedimiento disciplinario.” Dictamen del Consejo de Estado de 26 de junio de 2013 (exp. 567/2013), sobre el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local. Esta doctrina fue reiterada en el Dictamen de 22 de mayo de 2014 (exp. 338/2014).

²³⁵⁷ BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” Op. cit., p. 130.

²³⁵⁸ MARTÍNEZ MARÍN, A. (2011). “La reforma 2003 de los funcionarios locales con habilitación estatal”. *Revista De Estudios De La Administración Local Y Autonómica. Nueva época*, (291). <https://doi.org/10.24965/real.vi291.9192>, p. 673.

competencia de la Administración del Estado, ya que –como expresa Domingo Zaballos ²³⁵⁹–, resulta obligada por pura coherencia con el sistema de habilitación nacional, pues es ésta quien no sólo regula, sino que ostenta la competencia ejecutiva en orden a la selección y nombramiento de esta Escala funcionarial.

4.2. La potestad disciplinaria.

Como no podía ser de otra manera, el ejercicio de la potestad disciplinaria sobre estos funcionarios debe sujetarse a los principios fijados en el TREBEP (art. 67.1 RFHN), concretamente en su art. 94.2 TREBEP, y en los que cabe notar una importante incidencia de la jurisprudencia del TC y del TS ^{2360 2361}:

- a) Principio de legalidad y tipicidad de las faltas y sanciones, a través de la predeterminación normativa.
- b) Principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables y de retroactividad de las favorables al presunto infractor.
- c) Principio de proporcionalidad, aplicable tanto a la clasificación de las infracciones y sanciones como a su aplicación.
- d) Principio de culpabilidad.
- e) Principio de presunción de inocencia.

Hay que tener en cuenta asimismo, como se ha dicho, que al ejercicio de la potestad disciplinaria les serán también de aplicación los principios de legalidad (art. 25 LRJSP) e irretroactividad (art. 26 LRJSP), así como los de tipicidad (art. 27 LRJSP), responsabilidad (art. 28 LRJSP) y proporcionalidad (art. 29 LRJSP) ²³⁶².

La no inclusión de forma expresa del principio *non bis in idem* en modo alguno puede autorizar a pensar que no resulta aplicable al régimen disciplinario de los funcionarios. La razón de esta

²³⁵⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* Op. cit., p. 1908.

²³⁶⁰ SEMPERE NAVARRO, A.V., HIERRO HIERRO, F.J. (2008). *Artículo 94. Ejercicio de la potestad disciplinaria*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra, p. 803. También [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2008). “Régimen disciplinario administrativo de los empleados públicos en la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 5/24]

²³⁶¹ Sobre el problema de las relaciones entre el Derecho disciplinario de los funcionarios y el Derecho penal, resulta aún sumamente interesante el trabajo de [NIETO, A. (1970). “Problemas capitales del Derecho disciplinario”. *Revista de Administración Pública*, nº 63]. Según el eminente profesor, el origen del problema se encontraba en un plano constitucional: Para los liberales decimonónicos, si el derecho disciplinario era verdaderamente un derecho penal, sería preciso canalizarlo por los procedimientos y órganos propios del Poder Judicial [*ibidem*, pp. 55-56 y ss.]. Describía ya dos tendencias en cuanto a la jurisdiccionalización del derecho disciplinario: una minimalista –que consistía en la introducción de garantías procesales–; y otra maximalista –que propugnaba la jurisdiccionalización del poder disciplinario, sustrayéndolo de la competencia de los órganos de la Administración activa para conferirlo a una jurisdicción administrativa que tuviera facultades de plena jurisdicción– [*ibidem*, pp. 82-83]. El profesor Nieto era partidario de la creación de tribunales disciplinarios, independientes y especializados, según manifestaba en [NIETO, A. (1964). “Reducción jurisdiccional de la discrecionalidad en materia disciplinaria”. *Revista de Administración Pública*, nº 44, p. 162].

²³⁶² GAVIERO GONZÁLEZ, S. (2017). “Algunas cuestiones relativas al procedimiento disciplinario del personal al servicio de la Administración Local, a la vista de la jurisprudencia reciente y de las Leyes 39 y 40/2015”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 21, p. 2583.

ausencia estribaría, según Sempere y Hierro ²³⁶³, en que ya ha sido contemplado en el art. 94.1 TREBEP, al deslindar la corrección disciplinaria de la responsabilidad patrimonial o penal que pudiera derivarse para el funcionario de la comisión de tales hechos.

4.3.- El procedimiento disciplinario.

4.3.1. Consideraciones generales.

Araújo Gómez ²³⁶⁴ define el expediente disciplinario como el conjunto de trámites y actuaciones que ha de llevar a cabo la Administración competente para la imposición de la correspondiente sanción. Resulta preciso tramitar dicho procedimiento para imponer una sanción por la comisión de faltas muy graves o graves (art. 98.1 TREBEP). En cambio, para la imposición de sanciones por falta leve, basta un procedimiento sumario con audiencia al presunto responsable ²³⁶⁵ –audiencia que se reiterará en el caso de que se introduzcan nuevos informes o documentos a los efectos de que puedan ser rebatidos por éste ²³⁶⁶. Aquí Zabala Guadalupe ²³⁶⁷ advierte un carácter más garantista en el Estatuto, que exige al menos la tramitación de un procedimiento sumario –aunque un término más preciso hubiera sido el de abreviado– que en el art. 149.2 TRRL, que admitía que pudieran ser corregidas sin instruir expediente, aunque con audiencia al interesado.

El procedimiento disciplinario debe atender a los principios de eficacia, celeridad y economía procesal, con pleno respeto a los derechos y garantías de defensa del presunto responsable (art. 98.2 I TREBEP); asimismo habrá de garantizarse la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, las cuales deberán estar encomendadas a órganos diferentes (art. 98.2 II TREBEP).

El rasgo fundamental que caracteriza al procedimiento disciplinario de los funcionarios de la Escala es el de que su regimentación depende de cuál sea el órgano incoador. Así, en el caso de que lo sea local o autonómico hay que estar a la legislación de la Comunidad Autónoma y, supletoriamente, a la normativa aplicable a los funcionarios de la Administración del Estado (art. 67.2 RFHN). En cambio, si fuera el Ministerio quien incoara el procedimiento regirá la normativa procedimental aplicable para los funcionarios de la Administración del Estado (art. 67.3 RFHN).

²³⁶³ SEMPERE NAVARRO, A.V., HIERRO HIERRO, F.J. (2008). *Artículo 94. Ejercicio de la potestad disciplinaria. Op. cit.*, pp. 803-804. Como es sabido tal principio es aplicable siempre que el fundamento de la sanción disciplinaria que se pretende imponer sea el mismo que el que persigue la sanción penal que se pudiera imponer por tales hechos [*ibidem*, p. 804].

²³⁶⁴ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 370.

²³⁶⁵ No obstante –según advierte [RODRÍGUEZ DUQUE, F. (2018). “Los expedientes disciplinarios de los funcionarios locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 58]– deberán constar por escrito en un expediente ordinario las actuaciones que se realicen.

²³⁶⁶ Según doctrina de la STSJ de Castilla y León de 21 de junio de 2022 [ECLI:ES:TSJCL:2022:2715] (FFJJ 4º y 5º), se vulnera el derecho de defensa de un funcionario (no perteneciente a la Escala) en un procedimiento disciplinario por falta leve al no habersele dado traslado de un segundo informe.

²³⁶⁷ ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario*, en De Fuentes Bardají, J., Cáncer Minchot P., Frías Rivera, R., Zabala Gualalupe, J.J. (Dir.), Zabala Guadalupe, J.J. (Coord.), *Manual sobre responsabilidad disciplinaria del personal al servicios de las Administraciones Públicas*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra, pp. 654-655.

En todo caso, son de aplicación las prescripciones sobre los procedimientos sancionadores recogidas en la LPAC ²³⁶⁸ –entre los que cabe señalar la regulación de la caducidad (art. 25.1 b. LPAC) y el derecho al conocimiento de los hechos que se le imputan y de la identidad de instructor y secretario (art. 53.2 a. LPAC). También hay que tener en cuenta las especialidades que tienen en su inicio estos procedimientos (arts. 63 y 64 LPAC), en la práctica de la prueba (art. 77.4 LPAC), así como en la terminación (art. 85 LPAC) –con la exigencia expresa de motivación de propuesta y resolución (art. 35.1 h. LPAC)–; y, en fin, el carácter no inmediatamente ejecutivo de la resolución contra la que quepa recurso administrativo (art. 98.1 b. LPAC) o la posibilidad de la tramitación simplificada si se cumplen las condiciones del art. 96.5 LPAC.

Domingo Zaballos ²³⁶⁹ sustenta que estas prescripciones no serían sino manifestaciones más en concreto del conjunto de principios que disciplinan la potestad sancionadora, tanto en lo procedimental, como en lo material o sustantivo ²³⁷⁰.

4.3.2. La tramitación del procedimiento disciplinario de régimen común.

Según mantiene González Varas ²³⁷¹, el órgano competente goza de facultades discrecionales a los efectos de decidir si incoa o no un procedimiento disciplinario contra un funcionario, por lo que ningún derecho quedaría conculcado por la mera apertura de la fase de instrucción, la cual tendría precisamente como fin esclarecer los hechos.

El órgano de incoación puede decidir que, con anterioridad al inicio del procedimiento, se realice una información reservada (art. 28 RDF). Su finalidad consistiría en determinar, con carácter preliminar, si concurren las circunstancias que justifican efectivamente la incoación del mismo ²³⁷². Y, como tal, ha sido exigida por cierta jurisprudencia con el fin de que, realizada de forma estricta, evite que un simple rumor o sospecha pueda dar lugar a un procedimiento disciplinario ²³⁷³. Se trata pues de una actuación facultativa por parte del órgano incoador, de carácter preliminar y preparatoria, que sirve de antecedente de la decisión de iniciar el procedimiento ²³⁷⁴,

²³⁶⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 307. Véase también [ROMERO ALONSO, L. (2020). “La inadecuada regulación procedimental del régimen disciplinario de los empleados públicos en la Administración Pública Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11].

²³⁶⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 346. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 307.

²³⁷⁰ Según refiere [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 130] COSITAL propuso incluir un nuevo precepto, en el que, bajo el epígrafe de “Garantías del funcionario expedientado”, declarara expresamente el reconocimiento de una serie de derechos como el de presunción de inocencia, el de no declarar contra sí mismo, etc., los cuales debían quedar recogidos en la resolución de inicio del procedimiento.

²³⁷¹ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho Administrativo*. *Op. cit.*, p. 448. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2005). “El régimen disciplinario...” *Op. cit.*, p. 86.

²³⁷² (FJ 3º) STS de 19 de abril de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:2401].

²³⁷³ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2005). “El régimen disciplinario...” *Op. cit.*, pp. 87-88. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho Administrativo*. *Op. cit.*, p. 450.

²³⁷⁴ Y junto a la decisión de incoar el procedimiento, la de adoptar, en base a la información obtenida por tales actuaciones, medidas provisionales, como se desprende de la STSJ de Castilla y León de 6.02.2002 [ECLI:ES:TSJCL:2002:488] (FJ 4º), citada por [GARCÍA VALDERREY, M.A. (2009). “Los expedientes de información reservada previa a la iniciación del procedimiento disciplinario al personal de la administración”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 2-3/4].

pero sin formar parte propiamente del mismo y sin que necesariamente tenga que desembocar en la incoación de un expediente ²³⁷⁵.

La información reservada tendría como fin, según González-Varas ²³⁷⁶, una primera comprobación de los hechos y el posible archivo de la denuncia (si se pone de manifiesto que no encaja dentro de las infracciones tipificadas o si la denuncia fuera manifiestamente falsa). A este respecto propugna un mayor rigor en la fase de iniciación de los procedimientos disciplinarios que en la de los penales ²³⁷⁷.

La jurisprudencia ha venido asumiendo que, durante el periodo de información reservada, no existe una plenitud de derechos por parte del funcionario investigado ²³⁷⁸. Así, no constituiría irregularidad alguna la no intervención del implicado en el desarrollo de estas diligencias ²³⁷⁹, si bien las pruebas obtenidas durante el mismo deberán ser confirmadas durante la instrucción del procedimiento disciplinario ²³⁸⁰. La documentación ²³⁸¹ que se obtenga de dicha información reservada forma parte, como antecedente, de la integrante propiamente del expediente disciplinario, respecto de la cual cabrá la posibilidad de acceso por parte del interesado una vez finalizada ²³⁸². Por cuanto, como se dijo antes, no forma parte del procedimiento disciplinario, la jurisprudencia es pacífica al no computar el tiempo de duración de estas actuaciones a los efectos de la caducidad de aquél ²³⁸³.

²³⁷⁵ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario de los funcionarios públicos*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra, p. 186. LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios de Carrera. Manual Práctico de la Función Pública*. Thompson Aranzadi. Navarra, p. 470. Este último autor [*ibidem*, p. 472] es partidario de la impugnabilidad de la información reservada, puesto que –en el caso de que el trámite dé lugar al inicio del expediente– es determinante en la conformación de la voluntad del órgano competente para la incoación.

²³⁷⁶ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2005). “El régimen disciplinario...” *Op. cit.*, p. 91. Este mismo autor afirma [*ibidem*, p. 90] que serían trasladables las prescripciones del art. 269 de la Ley de 14 de septiembre de 1882, de Enjuiciamiento Criminal, según la cual, una vez formulada una denuncia, el juez o funcionario mandará comprobar el hecho denunciado, salvo que no revistiere carácter de delito o salvo que la denuncia fuera manifiestamente falsa. Así también [GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho Administrativo. Op. cit.*, pp. 454 y ss].

²³⁷⁷ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho Administrativo. Op. cit.*, pp. 459-460. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2005). “El régimen disciplinario...” *Op. cit.*, p. 93. El autor fundamenta tal aseveración en la consideración del funcionario como persona de la que cabe presumir una especial dignidad por razón del puesto; tampoco puede ser que los funcionarios gocen generalmente de presunción de validez, salvo cuando se presentan denuncias; así como por la circunstancia de que en estos procedimientos la denuncia falsa queda generalmente sin sanción y por el hecho de que en estos procesos la Administración ostenta la condición de juez y parte.

²³⁷⁸ GARCÍA VALDERREY, M.A. (2009). “Los expedientes de información reservada previa...” *Op. cit.*, p. 2/4.

²³⁷⁹ (FJ 6º) SAN 11 de febrero de 2005 [ECLI:ES:AN:2005:799]

²³⁸⁰ GARCÍA VALDERREY, M.A. (2009). “Los expedientes de información reservada previa...” *Op. cit.*, p. 2/4.

²³⁸¹ A pesar de que se habla de documentación, [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios...* *Op. cit.*, p. 471] asegura que la información reservada pueda realizarse verbalmente, aunque deba también hacerse referencia a ella en la resolución con la que se incoe el expediente.

²³⁸² Así, la STSJ de Madrid de 17 de abril de 2008 [ECLI:ES:TSJM:2008:13033] (FJ 3º), citada por GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario...* *Op. cit.*, p. 186. Sin embargo, según el Dictamen de la Comisión Superior de Personal de 11 de abril de 2000, citado por [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios...* *Op. cit.*, p. 472] no forma parte del procedimiento disciplinario y goza de todas las limitaciones que el conjunto del ordenamiento establece para la obtención del informe de los hechos.

²³⁸³ GAVIERO GONZÁLEZ, S. (2017). “Algunas cuestiones relativas al procedimiento disciplinario...” *Op. cit.*, p. 2584. Así, la STSJ de Canarias de 7 de diciembre de 2007 [ECLI:ES:TSJICAN:2007:5791] (FJ 2º), citada por [GARCÍA VALDERREY, M.A. (2009). “Los expedientes de información reservada previa...” *Op. cit.*, p. 3/4].

El procedimiento disciplinario se iniciará siempre de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, moción razonada de los subordinados o denuncia (art. 27 RDF) ²³⁸⁴. Será el órgano incoador quien nombre instructor y secretario, lo cual será notificado al funcionario expedientado (art. 31 RDF), en cumplimiento de su derecho a conocer el órgano competente para la instrucción y resolución de los procedimientos en los que se es interesado (art. 53.1 a. LPAC) ²³⁸⁵.

El instructor practicará cuantas diligencias sean adecuadas para la determinación y comprobación de los hechos, cuantas pruebas sean necesarias para su esclarecimiento y para la determinación de las responsabilidades susceptibles de sanción (art. 34.1 RDF). El reglamento preceptúa que una de las primeras actuaciones sea la de recibir declaración al presunto inculpado (art. 34.2 RDF). A esta declaración podrá asistir tanto el letrado que hubiese designado el funcionario, como cualquier representante sindical debidamente identificado ²³⁸⁶.

Estas primeras actuaciones conducirán a la elaboración del pliego de cargos, como concreción de la acusación formulada contra el funcionario inculpado ²³⁸⁷. En este documento –redactado de modo claro y preciso, en párrafos separados y numerados por cada uno de los hechos imputados (art. 35.2 RDF)– se plasmará una relación circunstanciada de los hechos constitutivos de infracción, determinantes a su vez de la sanción que podría ser aplicable ²³⁸⁸ (art. 35.1 RDF).

La importancia que adquiere este trámite en el procedimiento derivaría no sólo de su contenido, sino de su relevancia a los efectos la indefensión del expedientado ²³⁸⁹. Esta importancia se la ha reconocido también el Tribunal Constitucional, para quien constituye el “acto de acusación formal” (STC 297/1993, de 18 de octubre, y STC 205/2003, de 1 de diciembre), aunque no tenga por qué detallar de forma exhaustiva los hechos objeto de acusación, siendo suficiente que contenga los hechos relevantes y esenciales para efectuar una calificación jurídica e integrar el tipo ²³⁹⁰.

El inculpado podrá contestar el pliego de cargos, formulando alegaciones y aportando los documentos que estime convenientes en su defensa en un plazo de diez días, además de solicitar la práctica de las pruebas que crea necesarias (art. 36 RDF).

²³⁸⁴ Sobre los límites a las facultades discrecionales a la hora de incoar el procedimiento, *vid.* [ROSSI IZQUIERDO, R. (2021). “Límites a la facultad discrecional de la Administración en la incoación de expedientes sancionadores”, en <https://contenciosos.com/sancionador/limites-a-la-facultad-discrecional-de-la-administracion-en-la-incoacion-de-expedientes-sancionadores/>].

²³⁸⁵ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho Administrativo. Op. cit.*, p. 471.

²³⁸⁶ RODRÍGUEZ DUQUE, F. (2018). “Los expedientes disciplinarios...” *Op. cit.*, p. 60.

²³⁸⁷ PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública... Op. cit.*, p. 596.

²³⁸⁸ STS de 24 de mayo de 1999 [ECLI:ES:TS:1999:3593] (FJ 9º), citada por [GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho Administrativo. Op. cit.*, p. 476]. La falta de claridad en la formulación del pliego de cargos podría ser causa de indefensión, según la STS de 19 de septiembre de 1994 [ECLI:ES:TS:1994:5895] (FJ 2º), [*ibidem*, p. 477].

²³⁸⁹ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, p. 199.

²³⁹⁰ (FJ 3º) SAN de 28 de enero de 2009 [ECLI:ES:AN:2009:342], sobre la sanción disciplinaria impuesta a una secretaria municipal.

Rige en el procedimiento disciplinario el principio de oficialidad, en virtud del cual, el instructor puede decidir la práctica de las pruebas solicitadas que juzgue oportunas, así como todas aquéllas que considere conveniente para la averiguación de los hechos ²³⁹¹ (art. 37.1 RDF). Se dará conocimiento al interesado del lugar, fecha y hora de la práctica de las mismas. No deben ponerse objeciones a la presencia y a la intervención del presunto responsable durante su práctica, si ello fuera posible como en el caso de la testifical. En todo caso, resulta esencial la intervención del instructor en su ejecución, sin que pueda por tanto ser suplido por ninguna otra persona ²³⁹².

Contra la resolución del instructor denegando la admisión y práctica de las pruebas no cabe recurso (art. 37.1 RDF). Ello resultaría, en opinión de Zabala Guadalupe ²³⁹³, contrario al art. 112.1 LPAC, pues esta resolución llega a decidir, al menos en parte, el fondo del asunto; además de generar indefensión, pues, a pesar del principio de presunción de inocencia, la práctica de pruebas es el único medio con el que el inculpado puede rebatir, contradecir y desacreditar los hechos de los que se le acusa. La jurisprudencia sobre el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes puede sintetizarse así ²³⁹⁴:

Se trata de un derecho fundamental que opera en todo tipo de procesos, pero que atribuye solamente el derecho a la recepción y practica de las que sean pertinentes –entendida la pertinencia como la relación entre los hechos probados y el *thema decidendi*. Es también un derecho de configuración legal, por lo que es preciso que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos, además de que sólo son admisibles los medios de prueba autorizados por el ordenamiento.

Es necesario que la falta de actividad probatoria se haya traducido en una efectiva indefensión del recurrente, o, lo que es lo mismo, que sea “decisiva en términos de defensa”. Ello deberá proyectarse en un doble plano: el recurrente habrá de razonar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas; y deberá argumentarse que la resolución final del proceso *a quo* podría haberle sido favorable de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia.

Una vez cumplimentada la fase de prueba, se le dará vista del expediente, a los efectos de que en el plazo de diez días formule las alegaciones y aporte cuantos documentos estime conveniente en su defensa (art. 41 RDF). Tal y como se contempla en este procedimiento, el trámite de audiencia –como paradigma del derecho del inculpado a ser oído antes de que se

²³⁹¹ STS de 2 de junio de 1969, citada por [PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública... Op. cit.*, p. 598].

²³⁹² RODRÍGUEZ DUQUE, F. (2018). “Los expedientes disciplinarios...” *Op. cit.*, p. 61. En el expediente constará la acreditación de la recepción de la notificación del acto de práctica de la prueba [*ibidem*].

²³⁹³ ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario... Op. cit.*, pp. 674-675.

²³⁹⁴ (FJ 2º) STS de 4 de marzo de 2016 [ECLI:ES:TS:2016:878], que incorpora la doctrina de la STC 131/2003, de 30 de junio [ECLI:ES:TC:2003:131] (FJ 3º).

dicte la resolución que le afecta– no podrá ser omitido en ningún caso, so pena de nulidad de la resolución sancionadora ²³⁹⁵.

Una vez finalizada la fase de audiencia, llega el momento en el que el instructor ha de formular la propuesta de resolución. Con ella se fijarán con precisión los hechos –incluyendo, en su caso, la denegación motivada de la práctica de las pruebas solicitadas por el interesado–, se valorarán jurídicamente los mismos para determinar la falta cometida, señalando la responsabilidad del funcionario, y se propondrá sanción (art. 42 RDF). Se trata del acto de trámite con el que el instructor remata la instrucción del procedimiento y tiene como finalidad la de fijar de forma definitiva la imputación, con la concreta subsunción de los hechos y la integración del tipo, así como con la respuesta punitiva tipificada en la norma ²³⁹⁶.

De la propuesta se le dará traslado al funcionario, a fin de que en plazo de diez días pueda alegar en su defensa (art. 43 RDF). Esta posibilidad de presentar nuevamente alegaciones tiene su razón de ser, como asevera Gallardo Castillo ²³⁹⁷, en el hecho de que el funcionario debe contar con toda la documentación obrante en el expediente para formular sus alegaciones y para que su defensa sea más plena y eficaz. Es por ello que se le debe conceder la oportunidad de defensa ante el documento que contiene los pronunciamientos precisos de una imputación en toda regla.

Una vez oído el funcionario o transcurrido el plazo sin alegaciones, se elevará el expediente al órgano incoador, quien a su vez lo remitirá al órgano competente para resolver o lo devolverá al instructor para la práctica de las diligencias que estime necesarias (art. 44 RDF).

5.- Estudio de las particularidades del procedimiento disciplinario.

5.1.- La incoación del procedimiento.

5.1.1. El estado de la cuestión con anterioridad a la reforma de la LRSAL. El problema de las competencias de los órganos locales.

La situación del funcionario de habilitación nacional resultaba problemática desde el momento que el órgano competente, de acuerdo con la legislación anterior a la LRSAL, era la propia Presidencia de la Corporación, sobre todo si se tiene en cuenta que tal competencia conllevaba la facultad de dictar medidas provisionales de tanta gravedad como la suspensión provisional (art. 150.1 TRRL).

La tesitura para el funcionario era aún más grave desde el momento en que la doctrina jurisdiccional de la Audiencia Nacional defendía que los ámbitos competenciales del art. 150.1 a. TRRL y del art. 150.1 b. TRRL no eran excluyentes sino concurrentes. Efectivamente, esta postura interpretaba que del art. 150.1 a. TRRL se deducía la competencia de la Presidencia para la incoación del procedimiento disciplinario a los habilitados en los supuestos allí descritos y también para los descritos en el art. 150.1 b. TRRL, sin perjuicio de que para estos últimos

²³⁹⁵ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, p. 228.

²³⁹⁶ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, p. 236.

²³⁹⁷ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, p. 236.

también lo fuera la Dirección General de Administración Local, como rezaba el citado art. 150.1 b. TRRL. Así, la SAN de 18 de febrero de 2009 ²³⁹⁸ concluía que del art. 150.1 TRRL no se deducía al alcalde como incompetente para incoar el procedimiento cualquiera fuera la Escala de funcionarios y la sanción que se les imputara, incluida la destitución y la separación. Las competencias del órgano local (art. 150.1 a. TRRL) y de la Dirección General (art. 150.1 b. TRRL) serían en este punto concurrentes y no excluyentes. Por su parte, para la SAN de 20 de julio de 2011, lo que se expresaba en el art. 150.1 a. TRRL era la competencia de la Presidencia de la Corporación para la incoación *en todo caso* de los procedimientos disciplinario a los funcionarios locales, incluidos los pertenecientes a la Escala de Habilitación Nacional ²³⁹⁹.

En este mismo sentido se alineó el propio Ministerio de Hacienda y Administración Pública ²⁴⁰⁰, para quien, en virtud del art. 150.1 a. TRRL, la Presidencia corporativa tenía competencia para incoar en todo caso un procedimiento disciplinario a los funcionarios de estas Subescalas, cualquiera fuera la falta imputada y la sanción que pudiera serle impuesta. Ahora bien, en el caso de que la sanciones pudieran ser las de destitución del cargo o separación del servicio, sería también competente el Ministerio para ordenar el inicio del expediente (art. 150.1 b. TRRL), pues sus competencias eran en este punto no excluyentes sino concurrentes.

Frente a ésta se situaba la línea doctrinal que consideraba, por el contrario, competente a la Presidencia para la incoación del procedimiento por falta grave siempre que no fuera susceptible de merecer la sanción de destitución o separación del servicio. Es decir, los dos apartados del art. 150.1 TRRL recogían competencias excluyentes entre la Presidencia y el órgano competente de la Administración del Estado; de esta manera, cuando las infracciones presuntamente cometidas por el habilitado nacional pudieran acarrear la sanción de destitución o separación del servicio, declinaría la competencia de la Presidencia para la incoación (y para la adopción de la medida provisional de suspensión, pues no cabe separarlas a la luz del art. 150.2 TRRL) ²⁴⁰¹. La STSJ de Castilla y León de 21 de noviembre de 2008 ²⁴⁰² consideraba relevante que en los casos

²³⁹⁸ (FJ 2º) SAN de 18 de febrero de 2009 [ECLI:ES:AN:2009:602]. También infería el carácter de competencias concurrentes y no excluyentes la SAN de 3 de abril de 2003 [ECLI:ES:AN:2003:7486] (FJ 2º).

²³⁹⁹ (FJ 4º) SAN de 20 de julio de 2011 [ECLI:ES:AN:2011:3774]. Siguen también esta doctrina de “conurrencia competencial” la SAN 11 de junio de 2008 [ECLI:ES:AN:2008:2034] (FJ 2º) y la Sentencia 179/2013, del JCA nº 1 de Orense (citada por [OTERO FERREIRO, A. (2014). “Consideraciones jurídicas acerca de la diferente interpretación existente en la materia disciplinaria de los habilitados estatales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15-16, p. 1694]).

²⁴⁰⁰ Informe citado por [OTERO FERREIRO, A. (2014). “Consideraciones jurídicas acerca de la diferente interpretación...” *Op. cit.*, p. 1695-1696]. También se mantiene esa doctrina en el Dictamen de la Comisión Superior de Personal de 13 de octubre de 1997, que recoge [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios...* *Op. cit.*, p. 430].

²⁴⁰¹ (FJ 3º) STSJ de Galicia de 24 de octubre de 2013 [ECLI:ES:TSJGAL:2013:8700]. También la STSJ de Galicia de 19 de julio de 2006 [ECLI:ES:TSJGAL:2006:6714], para quien el presidente o su delegado es competente para la incoación cuando se trata de una falta cometida en la propia Corporación en la que presta servicios y, por su gravedad, no es susceptible de merecer la sanción de destitución o separación del servicio. En el mismo sentido, también la SJCA nº 2 de Lugo, de 30 de abril de 2013, citada por [OTERO FERREIRO, A. (2014). “Consideraciones jurídicas acerca de la diferente interpretación...” *Op. cit.*, p. 1695]. La misma doctrina se mantiene en la STSJ de Castilla y León de 12.09.2003 [ECLI:ES:TSJCL:2003:3742] (FJ 5º) y la STSJ del País Vasco de 13.05.2009 [ECLI:ES:TSJJPV:2009:1898], cuya doctrina asume la STSJ de Andalucía de 8.04.2013 [ECLI:ES:TSJAND:2013:15636] (FJ 2º).

²⁴⁰² (FJ 2º) STSJ de Castilla y León de 21.11.2008 [ECLI:ES:TSJCL:2008:4662].

de máxima gravedad, en los que la competencia sancionadora está residenciada en los órganos de la Administración del Estado, la incoación –que lleva aparejada la de dictar medidas cautelares, lo cual supone, aun dentro de un juicio provisional, el prejuzgar dicha conducta– se reserve también a los órganos del Estado.

Doctrina como Otero Ferreiro ²⁴⁰³ también convino en esta postura, argumentando que ese *en todo caso* del art. 150.1 a. TRRL no hacía referencia a cualquier Escala de funcionario, sino a cualquiera fuera la infracción disciplinaria –siempre con la excepción expresada en la letra b de ese art. 150.1 TRRL para los funcionarios con habilitación de carácter nacional. De acuerdo con esta exégesis, el art. 150.1 a. TRRL iría dirigido a los funcionarios locales y a los de la Escala de habilitación nacional, con la excepción en este último caso de las faltas a las que se refiere el art. 150.1 b. TRRL. También se ha aducido en este sentido que con ese *en todo caso* el legislador quería referirse a los no habilitados, porque, si lo fuesen, sería competente la Dirección General siempre que se tratara de los casos allí indicados ²⁴⁰⁴. Por último, debe traerse colación un informe de la Abogacía del Estado, ya bajo el EBEP, en el que –reconociendo la complejidad de la materia por su dispersa y defectuosa regulación– llegaba a la conclusión de que, cuando de los hechos pudieran dar lugar a la sanción de destitución o separación del servicio, seguía siendo competencia estatal la iniciación del procedimiento y la imposición de tales sanciones; así como la resolución cuando el funcionario se encontrara destinado en otra Comunidad Autónoma distinta a aquélla en la que se incoó el procedimiento ²⁴⁰⁵.

Las patologías derivadas de la atribución al órgano que es controlado de la facultad de incoación, y con ello la imposición de medidas provisionales como la suspensión de funciones, en los procedimientos disciplinarios contra el funcionario controlador nos describen conductas contrarias al derecho fundamental del art. 23.2 CE ²⁴⁰⁶: Así, la apertura de expediente a un secretario para obligarlo a abandonar su plaza, incurriendo en desviación de poder y vulnerando con ello el art. 23.2 CE ²⁴⁰⁷; o la conducta torticera de la Alcaldía consistente en la reiterada incoación de procedimientos disciplinarios con la correspondiente suspensión provisional ²⁴⁰⁸

²⁴⁰³ OTERO FERREIRO, A. (2014). “Consideraciones jurídicas acerca de la diferente interpretación...” *Op. cit.*, p. 1697. La misma argumentación se realiza en la STSJ de Andalucía de 8 de abril de 2013 [ECLI:ES:TSJAND:2013:15636] (FJ 2º), recogiendo la doctrina de la STSJ del País Vasco de 13 de mayo de 2009 [ECLI:ES:TSJPV:2009:1898] (FJ 4º).

²⁴⁰⁴ ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario...* *Op. cit.*, p. 659.

²⁴⁰⁵ Informe de la Abogacía del Estado de la provincia de Lugo de 4 de julio de 2014, también recogido por [OTERO FERREIRO, A. (2014). “Consideraciones jurídicas acerca de la diferente interpretación...” *Op. cit.*, p. 1696]

²⁴⁰⁶ Según tiene dicho el TC (por todas la STC 99/1987), el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas consagrado en el art. 23.2 CE integra también el derecho al ejercicio de la función pública sin perturbaciones ilegítimas, *vid.* (FJ 4º) STSJ de Baleares de 6 de octubre de 2000 [ECLI:ES:TSJBAL:2000:1291], con cita de la STS de 21 de febrero de 1998 y la STC 73/1994, de 3 de marzo [ECLI:ES:TC:1994:73] (FJ 2º).

²⁴⁰⁷ Así lo entiende la STSJ de Baleares de 2 de julio de 2001 [ECLI:ES:TSJBAL:2001:977].

²⁴⁰⁸ Es el caso enjuiciado por la STS (Sala de lo Penal) de 4 de febrero de 2010 [ECLI:ES:TS:2010:471]. Aunque el alcalde resultó finalmente absuelto del delito de prevaricación, la Sala reconoce que se trata de actuaciones contrarias a la legalidad administrativa.

²⁴⁰⁹. Una conducta similar a esta última –la incoación sucesiva de cuatro expedientes disciplinarios con motivación escasa o nula y a sabiendas de que no era competente, junto con su correspondiente suspensión de funciones– fue calificada como prevaricadora por la SAP de Ávila de 22 de febrero de 2010 ²⁴¹⁰.

Ante el propósito obcecado de castigar a toda costa al funcionario no cabía pararse mientes siquiera en los más elementales principios del procedimiento disciplinario. Este es el caso enjuiciado en la SAN de 20 de abril de 1998 ²⁴¹¹, donde se anulaba la sanción de destitución de un interventor por, entre otras razones, designarse el alcalde a sí mismo como instructor, vulnerar la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa del funcionario.

La conducta consistente en la repetida incoación de procedimientos disciplinarios a un mismo funcionario podría encajar en la calificación de acoso laboral o *mobbing* ²⁴¹² –como a la sazón hace la STSJ de Baleares de 19 de octubre de 2016 ²⁴¹³–, susceptible de responsabilidad patrimonial, como ha sido reconocido por alguna resolución jurisdiccional ²⁴¹⁴.

En fin, el reconocimiento de esta atribución a la Presidencia implica el ejercicio de las funciones reservadas de control bajo la velada pero constante amenaza de incoación de un procedimiento disciplinario –de plano, pero con la consiguiente suspensión de funciones–, sin que la posterior anulación en vía contenciosa pueda llegar a reparar el demérito y la pérdida reputacional ante el resto de los funcionarios y ante la ciudadanía, ni a mantener el ejercicio de las funciones reservadas en las condiciones de independencia y objetividad requeridas.

²⁴⁰⁹ Sobre la responsabilidad patrimonial por la lesión producida por la incoación de un procedimiento disciplinario, acompañado de la suspensión provisional, posteriormente anulado en vía contenciosa, *vid.* [LÓPEZ GÓMEZ, A. (2015). “La responsabilidad patrimonial por acto administrativo. Un caso real sucedido en el ámbito disciplinario de los funcionarios de la administración local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24]. Para el autor no sería admisible una exoneración basada en el adecuado razonamiento y en la razonabilidad de la decisión, porque con ello se crea un sistema dual, con parámetros distintos para decidir en los casos de funcionamiento de los servicios y en los casos de actos anulados, y por ello alejado de la unicidad que se predica del teórico sistema existente [*ibidem*, p. 17/19].

²⁴¹⁰ SAP de Ávila de 22 de febrero de 2010 [ECLI:ES:APAV:2010:147], objeto de comentario por [CHAVES GARCÍA, J.R. (2010). “El efecto Beckett: secretarios e interventores al paredón”, en <https://delajusticia.com/2010/11/10/el-efecto-beckett-secretarios-e-interventores-al-paredon/>]

²⁴¹¹ (FJ 5º) SAN de 20 de abril de 1998 [ECLI:ES:AN:1998:752]. Para la Sala, se demostraba con el procedimiento que “(...) no se trataba de reprimir hechos concretos, previa demostración de su existencia, y sancionar al responsable de los mismos, sino de enjuiciar el comportamiento del funcionario...”

²⁴¹² RODRÍGUEZ DUQUE, F. (2019). “El *mobbing* de los funcionarios en la jurisprudencia más reciente”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, p. 89. Estas conductas cumpliría los requisitos necesarios para calificarlas como tales –según la STSJ de Castilla y León de 14 de noviembre de 2014 [ECLI:ES:TSJCL:2014:4630], citada por [*ibidem*, p. 90]– a saber: Un elemento material consistente en una conducta de persecución y hostigamiento, sistemático, planificado e injustificado; un elemento temporal o de habitualidad: la conducta hostil debe ser reiterada en el tiempo; y, en fin, un elemento intencional: la conducta hostil debe ser intencionada o maliciosa.

²⁴¹³ (FJ 3º) STSJ de Baleares de 19.10.2016 [ECLI:ES:TSJBAL:2016:827], citada por [RODRÍGUEZ DUQUE, F. (2019). “El *mobbing* de los funcionarios en la jurisprudencia más reciente”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, p. 91].

²⁴¹⁴ Se trata de la Sentencia 105/2018, del JCA nº 6 de Málaga, que estima la existencia de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios causados a una secretaria municipal por una situación de acoso, trato humillante y vejatorio, privación o incluso vaciamiento de funciones, y reducción de medios materiales y recursos con el fin de anular su función y funcionamiento, a lo que se sumó la incoación y resolución de procedimientos disciplinarios –con imposición de sanción de suspensión con el fin de que no entorpeciera la tramitación de un expediente sobre el que había expresado sus dudas– sin embargo anulados en vía contenciosa. El Juzgado describe elocuentemente lo que implica la sola incoación de un disciplinario, con “...el demérito que ello lleva consigo ante la ciudadanía, de fácil ductibilidad ante las noticias críticas para con la función pública y de rauda y constante reproche en una ciudad pequeña” (FJ 5º).

5.1.2. La nueva distribución de competencias respecto de la incoación del procedimiento.

Con la entrada en vigor del art. 92 *bis* LBRL y su desarrollo por parte del RFHN, la distribución de competencias en lo relativo a la incoación de un procedimiento disciplinario respecto de estos funcionarios queda tal y como sigue ²⁴¹⁵:

a.- El Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas cuando los hechos denunciados pudieran ser constitutivos de las faltas muy graves tipificadas en la normativa básica estatal (art. 92 *bis*.10 c. LBRL y art. 61.1 c. RFHN). Por lo que, *a sensu contrario*, cuando la falta muy grave hubiese sido tipificada por la Ley autonómica, la competencia para incoar recae en el órgano autonómico ²⁴¹⁶.

b.- El órgano competente de la Comunidad Autónoma respecto de los funcionarios de las Corporaciones locales dentro de su ámbito territorial (art. 92 *bis*.10 b. LBRL y art. 61.1 b. RFHN). Barrero Rodríguez entiende que será también de competencia autonómica cuando la infracción (salvo naturalmente que se trate de faltas muy graves) se hubiera cometido en Comunidad Autónoma distinta, a diferencia del régimen del EBEP ²⁴¹⁷.

c.- Cuando los hechos pudieran ser constitutivos de falta leve ²⁴¹⁸, será competente el órgano correspondiente de la Corporación donde el funcionario hubiera cometido los hechos (art. 92 *bis*.10 a. LBRL y art. 61.1 a. RFHN).

De forma plausible, con la nueva legislación –dado que la única sanción existente por la comisión de faltas leves es el apercibimiento– se ha abrogado la posibilidad para los órganos locales de abrir expedientes a sus habilitados y suspenderlos en sus funciones ²⁴¹⁹. Parece que el órgano competente al que se refiere este precepto es la Presidencia o el corporativo que por delegación

²⁴¹⁵ Como recuerda [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 346] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 7], aunque se obvie en el TREBEP, estos procedimientos se incoan siempre de oficio. La legitimación del denunciante se limita a cuestionar si se ha realizado la necesaria actividad investigadora sobre los hechos denunciados, *vid.* STS de 24 de octubre de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:6758] (FJ 1º). *Vid.* [ROSSI IZQUIERDO, R. (2021). “Límites a la facultad... *Op. cit.*].

²⁴¹⁶ Sobre la Administración competente para sancionar a los funcionarios interinos, *vid.* [EZQUERRA HUERVA, A. (2021). “Sobre la Administración competente para sancionar a los funcionarios de Administración local con carácter nacional interinos”. *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 120], quien defiende –a despecho de los arts. 60 y 60.1 RFHN– la aplicación del mismo régimen que a los de carrera, *ex art.* 10.5 TREBEP y Directiva 1999/70/CEE. Por otro lado, hay que hacer notar que este autor no venía a considerar a la LRSAL como una Ley recentralizadora en materia disciplinaria [*ibidem*, p. 335 (n. 16)].

²⁴¹⁷ BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 125. Según recoge esta autora este supuesto venía también recogido en distintos anteproyectos de la Ley como atribución del Ministerio [*ibidem*].

²⁴¹⁸ Respecto a la legislación aplicable a los efectos tipificar la infracción como leve, [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación... Op. cit.*, p. 164] estima que opera el art. 147.2 TRRL, que reza que las faltas graves y leves serán las establecidas en la legislación de función pública de la respectiva Comunidad Autónoma y supletoriamente en la legislación de funcionarios civiles del Estado.

²⁴¹⁹ OTERO FERREIRO, A. (2014). “Consideraciones jurídicas acerca de la diferente interpretación...” *Op. cit.*, p. 1698. A este respecto, el Consejo General de COSITAL había elevado una propuesta de enmienda al Proyecto de Ley por la que se despojaba a las Entidades Locales de la competencia para incoar procedimientos disciplinarios e imponer sanciones a sus habilitados, pues la proximidad entre político y funcionario ponía en riesgo grave los principios de objetividad e imparcialidad, *vid.* [LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2014). *Autonomía e independencia funcional de los Funcionarios con Habilitación... Op. cit.*, p. 164 (n. 46)].

ostente la jefatura directa del personal ²⁴²⁰ –en virtud tanto de los arts. 21.1 h. LBRL y 34.1 h. LBRL ²⁴²¹, como del art. 150.1 a. TRRL ²⁴²². Así lo establece por lo demás normativa autonómica como la gallega o la castellano-manchega ²⁴²³. En cambio, resulta dudosa la viabilidad de una delegación en favor de la junta de gobierno, entendida dentro de las facultades de la jefatura directa de personal ²⁴²⁴.

En cuanto a las entidades del Título X, el órgano competente es la Junta de Gobierno Local ²⁴²⁵ (art. 127.1 h. LBRL).

En todo caso, según advierte Domingo Zaballos ²⁴²⁶, las normas organizativas estatales y autonómicas han de cumplir el principio general de separación entre la fase instructora y sancionadora, que impone la diferenciación entre el órgano instructor y el resolutorio (art. 98.2 II TREBEP).

Como en el régimen disciplinario general, el órgano incoador puede nombrar instructor del procedimiento y resolver sobre la suspensión provisional del funcionario expedientado, así como, en su caso, instruir diligencias previas antes de decidir sobre tal incoación (art. 92 bis.10 LBRL). No resultaría sin embargo preciso que en el momento de incoar el procedimiento se nombre instructor o se adopte la medida cautelar de suspensión provisional –en contra del art. 64.2 c.

²⁴²⁰ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 357. También [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 686].

²⁴²¹ El deseo de [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 124] de que el reglamento dejara resuelta la cuestión en torno a las atribuciones de los órganos locales se vio frustrado en el texto definitivo, a pesar de que en el borrador del reglamento se confería la competencia de iniciación a la Presidencia, en línea con los citados preceptos de la LBRL [*ibidem*].

²⁴²² Así lo viene a señalar [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 308].

²⁴²³ Respectivamente, Ad. Sexta.1 a) de la Ley 5/2014, de 27 de mayo, de Galicia, de Medidas Urgentes derivadas de la entrada en vigor de la LRSAL; la Ad. 17^a 3.a.1^o de la Ley 4/2011, de Empleo Público de Castilla-La Mancha –que exceptúa a la sazón los municipios de gran población en los que se reserva a la Junta de Gobierno local. También se hacía así por la Ley 8/2010, de Régimen Local de Valencia en su art. 177.1 a.1^o; y en el art. 2.1 a. Decreto 44/2013, de 2 de abril, de la Junta de Andalucía.

²⁴²⁴ Dentro del régimen común, la posibilidad de una delegación en favor de la junta de gobierno Local, es admitida por parte de la STSJ de Valencia de 1 de junio de 2000 [ECLI:ES:TSJCV:2000:4591] (FJ 4^o), si bien no se trata de un procedimiento a un funcionario de la Escala, sino a un policía local.

Expresa una posición contraria [ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario... Op. cit.*, p. 661], para quien el tenor literal del art. 151 TRRL alude a una órgano unipersonal, no a uno colegiado, de la misma manera que el art. 23.4 LBRL. Con ello se apunta a una delegación en un autoridad, no en un órgano colegiado, lo cual resulta más adecuado a la naturaleza del procedimiento sancionador y a la exigencia de delimitación concreta de las responsabilidades y la legalidad de la actuación de los órganos intervinientes. En el caso de la legislación autonómica, tenemos el ejemplo de la legislación de la Comunidad Autónoma de Galicia que se alinea con esta última posición con su Disp. Adicional Sexta.1 a. Ley 5/2014, donde se habla sólo de la posibilidad de incoación por el corporativo que por delegación ejerza la jefatura del personal.

²⁴²⁵ Así lo mantiene [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local... Op. cit.*, p. 686], si bien expresa sus dudas sobre la posibilidad de su delegación [*ibidem*].

²⁴²⁶ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 347.

LPAC, que así lo exige para los actos de iniciación de los procedimientos sancionadores ²⁴²⁷– sino que tales decisiones pueden diferirse a un momento posterior (art. 67.4 a. RFHN) ²⁴²⁸.

5.2.- El instructor del procedimiento.

5.2.1. Requisitos de su figura.

Algunos autores, reflexionando sobre la responsabilidad de la generalidad de los funcionarios, han llamado la atención sobre un aspecto importante en nuestro estudio, como la competencia de los titulares de la instrucción y secretaría del procedimiento. Concretamente, Pinuaga Duce ²⁴²⁹ advierte de la práctica consistente en que los instructores designados (si bien de la misma o superior categoría profesional del expedientado) no sean peritos en realidad en materia disciplinaria, cuando precisamente es uno de los procedimientos administrativos que demandaría de una mayor especialización, no sólo en cuanto al cumplimiento de los trámites, sino del panorama jurisprudencial sobre la materia.

La figura del instructor alcanza una importancia vital, toda vez que, como observa González-Varas ²⁴³⁰, su imparcialidad ya resultaría cuestionable por el hecho de haber sido nombrado por el propio órgano incoador. No obstante, como es sabido, el propio Tribunal Constitucional ha sostenido que no puede pretenderse que el instructor de un procedimiento sancionador –y menos aún el órgano llamado a resolverlo– goce de las mismas garantías que los órganos judiciales ²⁴³¹.

Son relevantes las novedades en la preceptiva de esta figura. Efectivamente, es abrogada la posibilidad de nombrar como instructor a un corporativo ²⁴³² –prevista en el art. 46 a. RD 1174/1987, heredero en este aspecto del RFAL, que incluso lo requería obligatoriamente–, y que

²⁴²⁷ Así lo pone de manifiesto [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 352] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 312].

²⁴²⁸ Esta posibilidad ya fue criticada por COSITAL en el borrador del reglamento, puesto que la decisión de imponer de medidas provisionales, que, como sabemos, tan lesiva puede ser para el funcionario, debería en puridad adoptarse a propuesta del órgano instructor [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 132 (n. 33)].

²⁴²⁹ PINUAGA DUCE, A. (2023). “El régimen disciplinario de la función pública: ¿un anacronismo o medida infrautilizada? *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 71. Como solución concibe unas unidades especializadas que sepan darle un enfoque eminentemente práctico y conectado con la realidad laboral en el que el sistema disciplinario se inserta [*ibidem*, p. 72].

²⁴³⁰ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2005). “El régimen disciplinario...” *Op. cit.*, p. 110.

²⁴³¹ (FJ 4º) STC 22/1990, de 15 de febrero [ECLI:ES:TC:1990:22], que lo fundamenta en razón de que, en este tipo de procedimientos, el instructor es también acusador, pues formula una propuesta de resolución sancionadora y porque el órgano llamado a decidir es el mismo que incoa el expediente, que, por ello, no deja de ser juez y parte al mismo tiempo (FJ 4º). Aplica esta doctrina al régimen disciplinario de los funcionarios de la Escala la SAN 18 de febrero de 2009 [ECLI:ES:AN:2009:602] (FJ 3º).

²⁴³² No obstante, había límites a esta facultad. Es el caso de la citada anteriormente SAN de 20 de abril de 1998 [ECLI:ES:AN:1998:752] (FJ 5º), donde se rechazaba la autodesignación del propio alcalde como instructor en un disciplinario contra el interventor municipal, lo cual implicaría, en opinión de la Sala, una predeterminación de la instrucción y, sobre todo, una limitación de las posibilidades de defensa del funcionario (sentencia citada por [D’ANJOU GONZÁLEZ, J. (2003). “El expediente disciplinario del personal funcionario en la jurisprudencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 6/13]).

ya había sido por lo demás censurado por la doctrina ²⁴³³. Con el nuevo art. 92 *bis*.10 *in fine* LBRL, se obliga a que sea un funcionario de carrera ²⁴³⁴, que deberá pertenecer a cualquiera de los cuerpos o escalas del Subgrupo A1 de titulación (incluidas las Subescalas de Funcionarios con Habilitación de carácter Nacional) y que deberá contar con conocimientos en la materia a la que se refiera la infracción ²⁴³⁵.

En este punto es obligado hacer mención a la legislación gallega, en la que la Disposición Adicional Sexta.3 de la Ley 5/2014 formula una preferencia en favor de los funcionarios de la Escala como instructores y secretarios en los procedimientos disciplinarios incoados por las Entidades locales y la Comunidad Autónoma. El mecanismo operará mediante el requerimiento al colegio territorial del ámbito territorial de la Entidad local donde el funcionario hubiera cometido los hechos para que proponga instructor y, en su caso, secretario. Sólo en el caso de que el colegio, previa justificación razonada, no hubiera remitido tal propuesta en el plazo de quince días o hubiera manifestado su intención de no hacerlo, se procederá a su nombramiento entre otros funcionarios locales o de la Comunidad Autónoma de cualquier Cuerpo o Escala del Subgrupo A1, que cuente con conocimientos en la materia a que se refiere la infracción ²⁴³⁶.

Desaparece la posibilidad que tenían las Corporaciones de solicitar a la Comunidad Autónoma la designación de instructor cuando carecieran de medios personales para la tramitación (art. 46 b.

²⁴³³ Es el caso de [ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario...* Op. cit., p. 667], quien, con toda la razón bajo nuestro punto de vista, no lo consideraba acorde con las garantías de las que deben gozar unos funcionarios con tan graves funciones. Se daba la paradoja, como se puede comprobar en el caso enjuiciado por la STSJ de Asturias de 27.07.2007 [ECLI:ES:TSJAS:2007:3929], que, por aplicación de este precepto, el régimen de los habilitados era menos garantista que el de los habilitados interinos o el del resto de los funcionarios.

²⁴³⁴ Como recuerda [ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 371] la STS de 14 de julio de 2014 [ECLI:ES:TS:2014:3226] (FJ 6º) se había pronunciado sobre esta cuestión, concluyendo que cuando el art. 30 RDF señala que el instructor debe ser un funcionario público que pertenezca a un cuerpo o escala de igual o superior categoría, esa pertenencia supone la existencia de un vínculo permanente y no un nombramiento temporal propio de los interinos. Por otro lado, en el Anteproyecto de la Ley únicamente se establecía, para los supuestos en los que la incoación correspondiese al Estado, que la instrucción se llevase a cabo por funcionario “con destino en el órgano de la Administración del Estado competente en la materia a la que se refiere la infracción” [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” Op. cit., p. 131 (n. 28)].

²⁴³⁵ A este respecto, resulta de interés la STSJ de Castilla-La Mancha de 30.06.2008 [ECLI:ES:TSJCLM:2008:2818], citada por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 352 (n. 15)] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” Op. cit., p. 311 (n. 6)] –si bien referida a la tramitación de un procedimiento sancionador en materia de tráfico. La Sala –teniendo en cuenta que la instrucción implica el desarrollo e impulso de una serie de tareas de gestión administrativa, así como la adopción de acuerdos o formulación de propuestas de carácter técnico que han de ser asumidas por funcionarios con la preparación y grado de competencia que este tipo de tareas requieren– concluye que en la Administración local éstas deben confiarse a funcionarios de la Subescala Técnica de Administración General –a quienes corresponden las tareas de gestión, estudio y propuesta de carácter superior administrativo (art. 169 TRRL) (FJ 2º).

²⁴³⁶ Bajo nuestro punto de vista, la solución implementada por la Ley gallega vendría así en beneficio del principio de imparcialidad, pues actuaría sobre el hecho, propio del régimen común, de que sea el órgano incoador quien designe quién será el instructor –circunstancia que, como se vio anteriormente, hace cuestionable su imparcialidad, según [GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho Administrativo. Op. cit.*, p. 473]. Asimismo, en nuestra opinión, con un instructor integrante de la Escala se garantizaría el requisito de conocimiento de la materia a la que se refiere la infracción, que normalmente es el ejercicio de una función reservada. Para facilitar el proceso de designación, en el Colegio territorial de A Coruña-Pontevedra se ha arbitrado una lista de colegiados voluntarios para desempeñar las funciones de instructor y, en su caso, secretario en los procedimientos que se vayan incoando.

RD 1174/1987), y que también había sido blanco de las reconvenções doctrinales ²⁴³⁷. No obstante, esta facultad habría devenido innecesaria toda vez que la Corporación Local sólo puede sancionar por falta leve, que únicamente precisa de la audiencia al interesado.

En cualquier caso, debe tenerse en cuenta que el reglamento permite recabar asesoramiento y solicitar informes a los órganos que, por razón de sus competencias, pudieran tener conocimiento en la materia a la que se refiere la infracción ²⁴³⁸ (art. 67.4 b. RFHN).

5.2.2. El procedimiento para su nombramiento.

El reglamento desarrolla con acribia el procedimiento para su nombramiento en los numerosos apartados del art. 67 RFHN. En primer lugar, se introduce novedosamente una norma programática consistente en que deberá tenerse en cuenta el criterio de la proximidad geográfica, al objeto de garantizar la celeridad en la tramitación y facilitar la fase de instrucción, evitando demoras innecesarias y disminuyendo los costes de desplazamiento ²⁴³⁹ (art. 67.4 b. RFHN). Asimismo, tiene la precaución de recordar que será preciso solicitar la autorización para el nombramiento por parte de la Administración en que el funcionario instructor preste sus servicios (art. 67.4 d. II RFHN). La eventual denegación de la autorización deberá ir acompañada de una propuesta alternativa. En todo caso, el art. 67.4 d. III RFHN advierte que tanto la denegación de autorización, como, en su caso, la imposibilidad de facilitar una propuesta alternativa, deberán motivarse y justificarse en causas de carácter excepcional, dada la materia de que se trata, y teniendo en cuenta los principios de colaboración, cooperación y auxilio que rigen las relaciones entre Administraciones Públicas ²⁴⁴⁰ (art. 55 LBRL y art. 3.1 k. LRJSP).

En los procedimientos en los que la incoación hubiera sido dictada por el Ministerio, el nombramiento de instructor se efectuará de oficio o a propuesta de la Delegación o Subdelegación del Gobierno correspondiente; a tal efecto podrá recabar la colaboración de las Comunidades Autónomas, Diputaciones Provinciales, Cabildos y Consejos Insulares, que podrán asimismo, proponer como instructor del expediente disciplinario a uno de sus funcionarios que cumpla con los requisitos previstos en la norma reglamentaria (art. 67.3 II RFHN).

Hay que decir por último –en aplicación supletoria del art. 30 RDF, ya que la norma reglamentaria local nada dice a este respecto– que, junto con el instructor, puede nombrarse, cuando la

²⁴³⁷ También [ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario... Op. cit.*, p. 667]. Aducía este autor que, al socaire de la falta de medios, la Comunidad Autónoma podía convertirse en colaboradora del nombramiento de un instructor que adoleciera de falta de independencia.

²⁴³⁸ Como advierte [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 312] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 353], la necesidad de asesoramiento para el instructor dependería de la conducta investigada; por ejemplo, si se trata de conductas de acoso, sería conveniente recabar el asesoramiento de un psicólogo.

²⁴³⁹ Tal criterio de proximidad resulta muy discutible para [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 352] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, pp. 311-312], dado que mezcla celeridad y economía o costes de desplazamiento, cuando la LPAC exige el empleo de medios electrónicos para la instrucción de los procedimientos.

²⁴⁴⁰ Esta previsión del RFHN dejaría entrever, según [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 352], que el criterio de la proximidad resulta discutible y que acarreará no pocas dilaciones.

complejidad o trascendencia de los hechos así lo exija, un secretario, que en todo caso deberá tener la condición de funcionario ²⁴⁴¹.

5.3.- Otras reglas sobre la incoación del procedimiento.

Aunque ciertamente no agota todos los supuestos posibles, el RFHN determina una serie de especialidades en cuanto a la tramitación del procedimiento en aquellos casos en los que la administración que tiene conocimiento de los hechos constitutivos de falta no es la competente para resolver el procedimiento ^{2442 2443}.

Cuando una Corporación tenga conocimiento de que un habilitado con destino en la misma ha podido cometer una infracción disciplinaria que no sea constitutiva de falta leve, procederá a emitir una propuesta razonada sobre los presuntos hechos cometidos y su autoría, que remitirá al órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma, junto con la documentación considerada pertinente (art. 67.4 c. I RFHN) ²⁴⁴⁴. A partir de este momento caben las siguientes posibilidades:

La primera consiste en que la Comunidad Autónoma –tras examinar la propuesta recibida y en una primera valoración jurídica– considere que los hechos podrían resultar constitutivos de falta grave. En tal caso, incoará el procedimiento y facilitará al instructor la documentación recibida para que, como primera actuación, la incorpore al expediente (art. 67.4 c. II RFHN).

Otra posibilidad sería que la Comunidad Autónoma –tras examinar la propuesta de la Corporación Local– llegase a la conclusión de que los hechos puestos en su conocimiento

²⁴⁴¹ Aunque, a diferencia del instructor, podría ser un funcionario interino, según el parecer expresado en la consulta de la revista El Consultor EC 20/2016, nº 259, pp. 2246-2248,

²⁴⁴² El RFHN zanja definitivamente la cuestión de a quién correspondía la incoación del procedimiento en el caso de que se observaran indicios de falta muy grave en el sentido resuelto por la doctrina jurisdiccional bajo la vigencia del art. 150 TRRL. Así, la STSJ de Castilla y León de 12 de septiembre 2003 [ECLI:ES:TSJCL:2003:3742] –siguiendo a la STSJ de Andalucía de 11 de diciembre 2000 [ECLI:ES:TSJAND:2000:19030] (FJ 2º)– concluía que cuando existieran indicios para apreciar la existencia de faltas muy graves en los habilitados, y teniendo en cuenta que la sanción más grave prevista en el apartado d) y e) de destitución del cargo y separación del servicio se presente como posible en esta fase inicial, la competencia para la incoación del expediente disciplinario queda determinada en favor de la Dirección General de Administración Local (FJ 5º). Doctrina asumida por la STSJ de Castilla y León de 31.01.2007 [ECLI:ES:TSJCL:2007:645]. Sin embargo, la STSJ de Andalucía de 15.02.2000 [ECLI:ES:TSJAND:2000:2443] no reconoce más allá de “una razonable duda que se suscita en torno a su competencia para ello, dados los confusos términos” en que se expresa el art. 150 TRRL (FJ 3º). No obstante, anula la suspensión provisional del secretario por no adecuarse a la finalidad estricta de esta medida cautelar (FJ 4º). Doctrina como [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92...* Op. cit., pp. 1908-1909] entiende y comparte la citada STSJ de Andalucía, con base a la singularidad del caso enjuiciado, ya que desde el momento de la incoación y de la adopción de la suspensión cautelar por el alcalde ya se vislumbraba la gravedad de las imputaciones al funcionario y que, por ello, cabría la hipótesis de llegar a fijar cualquiera de esas dos sanciones.

²⁴⁴³ Según refiere [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 135], entre las alegaciones presentadas por COSITAL al borrador del reglamento, se encontraba la exigencia de dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico para la incoación de expedientes en los seis años siguientes a la imposición de una sanción anulada por sentencia judicial en primera instancia.

²⁴⁴⁴ Observa [ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 372] que esta propuesta razonada podría equipararse en cuanto a su contenido y efectos a una denuncia, ya que no ha de existir un pronunciamiento jurídico sobre los hechos por parte de la Corporación, sino que tiene por finalidad poner en conocimiento hechos supuestamente ilícitos con el objeto de que la Administración autonómica inicie la actividad investigadora y sancionadora. Como refiere [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 126], COSITAL presentó como alegaciones en este punto que fuera el pleno el competente para elevar a la Comunidad Autónoma esta propuesta razonada y que la decisión de la Comunidad Autónoma sobre la incoación se adoptara previa audiencia del funcionario interesado.

pueden tipificarse como falta muy grave ²⁴⁴⁵. De ser así, se redactará una propuesta razonada sobre la valoración jurídica de tales hechos ²⁴⁴⁶ y la remitirá, junto con la documentación recibida, al Ministerio de Hacienda y Función Pública, quien continuará la tramitación del procedimiento y, en su caso, incoará el correspondiente procedimiento ²⁴⁴⁷. Habrá de facilitarse al instructor la documentación recibida, tanto de la Entidad local, como de la Comunidad Autónoma, para que, como primera actuación, la incorpore al expediente (art. 67.4 c. III RFHN).

En el supuesto de que los hechos constituyeran falta muy grave, tanto para la normativa básica estatal, como para la legislación autonómica –a juicio de Domingo Zaballos ²⁴⁴⁸– su corrección correspondería a la Administración autonómica (art. 92 bis.11 b. LBRL).

En el caso de no existir acuerdo entre las administraciones en cuanto a la calificación de la falta por unos mismos hechos y, en consecuencia, respecto a la competencia para la incoación del procedimiento, será competente aquélla que lo sea teniendo en cuenta la falta menos grave (art. 67.4 f. RFHN).

Cuando la propuesta de resolución modificara la calificación de la falta y esta modificación afectara a la competencia, el órgano incoador remitirá lo actuado a la administración competente según la nueva calificación para que resuelva lo procedente –todo ello sin perjuicio de que se mantenga la validez de las actuaciones ²⁴⁴⁹ (art. 67.4 h. RFHN). Particularmente, si en un expediente incoado por la Comunidad Autónoma la propuesta definitiva del instructor contemplara una sanción de separación del servicio, se remitirá lo actuado al Ministerio competente, que decidirá sobre la imposición de tal sanción (art. 67.4 i. RFHN).

El reglamento también prevé la posibilidad –ciertamente nada extraña– de que unos mismos hechos pudieran ser constitutivos al mismo tiempo de falta grave y muy grave, según la legislación básica estatal o autonómica. En ese caso, el órgano competente para iniciar el procedimiento será el que tenga la competencia por la consideración de la falta como menos

²⁴⁴⁵ El nuevo precepto incorpora la doctrina jurisprudencial existente con la anterior normativa, según la cual debían apreciarse indicios de la existencia de falta muy grave para dar traslado del expediente al órgano competente de la Administración del Estado, así la STSJ de Castilla y León de 12.09.2003 [ECLI:ES:TSJCL:2003:3742] (FJ 5º), haciendo suya la doctrina de la STSJ de Andalucía de 11.12.2000 [ECLI:ES:TSJAND:2000:19030] (FJ 2º). Esta doctrina lo que venía a sostener, a decir de [ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario...* Op. cit., p. 660] es que bastaba que las sanciones de destitución o separación del servicio aparecieran como probables para que se trasladase la competencia al órgano correspondiente de la Administración del Estado.

²⁴⁴⁶ Aquí sí que, por el contrario, el reglamento exige que el órgano autonómico se pronuncie sobre la tipificación de los hechos en las infracciones muy graves del art. 95.2 TREBEP [ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN*. Op. cit., p. 372].

²⁴⁴⁷ La STSJ de Asturias de 15.01.2019 [ECLI:ES:TSJAS:2019:28] (FJ 4º) considera que la Alcaldía ostenta legitimación para recurrir una resolución ministerial por la que se rechaza la incoación de procedimiento disciplinario por falta muy grave. Ya sobre el fondo del asunto, la Sala estima el recurso, ya que el pronunciamiento de inexistencia de infracción precisaba de la incoación del correspondiente expediente sancionador con la práctica de prueba oportuna (FJ 5º).

²⁴⁴⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” Op. cit., p. 313.

²⁴⁴⁹ Domingo Zaballos estima que resultaría obligada tal conducta ya por la mera aplicación de los principios de irrenunciabilidad de la competencia y de respeto a la de cada Administración [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” Op. cit., p. 314]. Aunque el precepto mantiene silencio, el autor sostiene que en estos casos lo más lógico sería cambiar de instructor [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 359]

grave, teniendo en cuenta el principio constitucional de presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo*, y a fin de preservar en el procedimiento las máximas garantías procesales (art. 67.4 e. RFHN)²⁴⁵⁰.

Cuando se aprecie que determinados hechos distintos y que puedan resultar constitutivos de faltas graves y muy graves se encuentran conexos (concurso real²⁴⁵¹), de modo que no resulte posible que sean objeto de expediente de forma separada, se iniciará un único procedimiento, sin perjuicio de que cada una de las sanciones que proponga el instructor sea dictada por la administración competente en función del tipo de falta. Será competente para la incoación la administración que lo sea por la falta grave (art. 67.4 g. RFHN).

La administración competente para sancionar lo será también para dictar el archivo o el sobreseimiento del procedimiento²⁴⁵² (art. 67.4 j. RFHN). Araújo²⁴⁵³ discierne aquí entre el archivo –que sería previo al inicio del procedimiento y correspondería al órgano incoador si, tras la información reservada, no se observara indicios de responsabilidad–, y el sobreseimiento –que se dictaría por el órgano sancionador, previa propuesta del instructor.

El reglamento, de forma novedosa, introduce un conjunto de reglas sobre el procedimiento que debe seguirse si, durante la tramitación del procedimiento, se apreciaran indicios de criminalidad en la conducta del funcionario.

Debe tenerse en cuenta que aquí rige el principio de *ne bis in idem* en su dimensión formal o procesal²⁴⁵⁴, por lo cual –cuando de la instrucción de un procedimiento disciplinario resulte la existencia de indicios fundados de criminalidad– se suspenderá la tramitación y se comunicará al Ministerio Fiscal (art. 94.3 TRBEP). Así, en el caso de que la Corporación observase indicios de que la conducta pudiera tener trascendencia penal, procederá a poner las actuaciones en conocimiento de la Fiscalía o a denunciarlos ante la autoridad judicial y a personarse en el

²⁴⁵⁰ Aplicando estos principios, [ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, pp. 374-375] entiende que si los hechos pudieran tipificarse tanto falta leve como grave, el órgano competente sería el de la Corporación Local en la que el habilitado hubiera cometido esos hechos.

²⁴⁵¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 313. El autor juzga favorablemente esta disposición en [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 354].

²⁴⁵² Téngase en cuenta que la STSJ de Murcia de 5 de octubre de 2020 [ECLI:ES:TSJMU:2020:1907] (FJ 5º) rechaza la legitimación de una empresa contratista para recurrir el archivo de un expediente disciplinario contra un secretario municipal, denunciado por aquélla por, supuestamente, intervenir en un procedimiento cuando se daban las causas de abstención legalmente señaladas.

²⁴⁵³ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 376.

²⁴⁵⁴ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 369. Como indica la STS de 24.10.2017 [ECLI:ES:TS:2017:3780] en su FJ 6º: “Por otra parte, el ordenamiento jurídico admite que los mismos hechos constitutivos de delito y castigados mediante la aplicación del Código Penal puedan ser, además, objeto de procedimiento disciplinario siempre que estén tipificados como infracción administrativa y ésta responda o sirva a un bien jurídico distinto del protegido por delitos apreciados en la sentencia penal firme. Esa diferencia de título jurídico excluye la vulneración del principio *non bis in idem*”. Tampoco cabe –de acuerdo con este principio y según se afirma en la STS de 23.09.2013 [ECLI:ES:TS:2013:5190]– que hechos que la sentencia penal, de carácter preferente, da por no probados se consideren probados luego en el procedimiento administrativo disciplinario, pues los hechos no pueden existir y no existir en ambos procedimientos, penal y disciplinario, al mismo tiempo (FJ 4º).

procedimiento ²⁴⁵⁵ –dictando de forma simultánea la incoación de expediente, sin necesidad de designar instructor, y la suspensión de su tramitación, en tanto en vía judicial no se archiven las actuaciones o se dicte sentencia firme– (art. 67.4 c. IV RFHN). Si por el contrario fuera la Comunidad Autónoma o la Administración General del Estado quien así lo apreciase con ocasión del examen de la propuesta motivada, se comunicará a la Corporación, que actuará de la manera anteriormente indicada ²⁴⁵⁶ (art. 67.4 c. V RFHN).

5.4.- Las medidas provisionales del procedimiento. La suspensión de funciones.

El art. 98.3 TREBEP permite que, cuando así se prevea en las normas del procedimiento, se puedan adoptar mediante resolución motivada medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer.

Gallardo Castillo ²⁴⁵⁷ exige la concurrencia de unos determinados elementos para adoptar tal decisión. Aunque reconoce a la Administración un alto grado de discrecionalidad a la hora de decidir las y de indeterminación en el significado del presupuesto de hecho que debe justificar su adopción, debe existir una convicción firme –no seguridad– sobre la pertinencia de las mismas y debe a la vez estar en condiciones de dar cuenta de los motivos que la justifican. La autora llega a la conclusión de que, aunque el precepto legal nada diga, se requiere la concurrencia de *fumus boni iuris* respecto de la resolución, que de alguna manera se viene a anticipar al momento de la adopción de la medida provisional ²⁴⁵⁸.

Como ya se dijo, entre las facultades del órgano incoador, se encuentra la de adoptar las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer (art. 33.1 RDF). Estas podrán dictarse tanto preventivamente con la incoación del procedimiento, como durante la tramitación del mismo (art. 33.2 RDF), sin que puedan causar perjuicios irreparables o violar derechos amparados en las Leyes (art. 33.3 RDF).

Domingo Zaballos ²⁴⁵⁹ mantiene que no cabe reducir la panoplia de medidas a la suspensión de funciones, sino que –por imperativo del principio de proporcionalidad y de la propia fundamentación y sentido de este tipo de medidas– hay que adoptar la que sea más adecuada y menos perjudicial para el afectado.

²⁴⁵⁵ Esta exigencia de personación en el procedimiento conferiría, según [ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 373], una mayor garantía al ciudadano y a la propia organización, aunque reconoce que pueda comportar una carga para determinadas Entidades locales. Añade además [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 354] el importante argumento de que, dado que la Administración local pudiera ser responsable civil subsidiaria en virtud del art. 121 CP, la personación en la causa sería del todo oportuna en defensa de sus intereses.

²⁴⁵⁶ Refiriéndose al precepto equivalente del borrador de reglamento, [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 127] estimaba razonable que se reservara a la Corporación local en la que sucedieron los hechos la facultad de denunciarlos ante la jurisdicción penal y de personarse en la causa.

²⁴⁵⁷ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, p. 193.

²⁴⁵⁸ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, p. 193.

²⁴⁵⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 349. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, pp. 309-310. Así, entre las que este autor propone estarían la de traslado temporal a otro puesto de trabajo, la limitación en el ejercicio de determinadas funciones o la prohibición de acceso a determinados expedientes.

Las medidas provisionales tienen un carácter restrictivo, bajo rigurosa cobertura legal, y presuponen la existencia de un expediente gubernativo o disciplinario ²⁴⁶⁰. Se trata, como también advierte Domingo Zaballos ²⁴⁶¹, de no incurrir en la imposición de sanciones anticipadas o encubiertas.

Por ello –y particularmente en el caso de suspensión provisional– si la resolución desestima la sanción, la Administración debe devolver la diferencia entre los haberes percibidos y los que hubiera debido percibir el funcionario con plenitud de derechos. En este punto, sostiene que, aunque el precepto guarde silencio, si la medida provisional tuviera otro contenido y ha producido un perjuicio antijurídico –incluidos los daños morales– el interesado tendría acción para reclamar una reparación en sus bienes y derechos en los términos de la legislación sobre responsabilidad administrativa ²⁴⁶².

La doctrina jurisdiccional ²⁴⁶³ ha entrado a delimitar la facultad de dictar la medida concreta de suspensión de funciones, en base a los derechos consagrados en los arts. 24 y 25 de la Constitución:

- a) Sólo cabe dictarse dentro de un expediente disciplinario incoado por órgano competente ²⁴⁶⁴.
- b) Debe motivarse suficientemente.
- c) Reviste un carácter excepcional derivado, bien de la gravedad de los hechos que se imputan, bien del hecho de que la permanencia del funcionario en el desempeño ordinario de su puesto constituye un obstáculo para la instrucción.
- d) Se ha de contar en el momento de su adopción con los suficientes elementos de juicio que permitan precisamente emitir ese juicio de razonabilidad.
- e) No debe causar perjuicios irreparables al funcionario, ni violación de derechos amparados por las leyes.

La medida tiene un claro carácter instrumental, puesto que ha de guardar proporción con la gravedad del hecho que la motiva, como medida extrema y excepcional, lo que implica la necesidad de su precisa motivación y la razonabilidad de su adopción. De esta forma no puede quedar asignada de forma predeterminada ²⁴⁶⁵ –pues sólo podrá subsistir por el tiempo necesario

²⁴⁶⁰ (FJ 4º) STSJ de Castilla-La Mancha de 11 de marzo de 2013 [ECLI:ES:TSJCLM:2013:880] y (FJ 4º) STSJ de Murcia de 6 de julio de 2018 [ECLI:ES:TSJMU:2018:1545]

²⁴⁶¹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 310.

²⁴⁶² DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 310.

²⁴⁶³ (FJ 2º) STSJ de Madrid de 21 de abril de 2017 [ECLI:ES:TSJM:2017:3470], citada por [GAVIERO GONZÁLEZ, S. (2017). “Algunas cuestiones relativas al procedimiento disciplinario...” *Op. cit.*, p. 2585].

²⁴⁶⁴ A este respecto, la STS (Sala de lo Penal) de 16 de septiembre de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:3378] condena por prevaricación a un alcalde que –tras ver inatendida su solicitud de que, por parte del órgano autonómico instructor, se dictara una medida cautelar de suspensión provisional y a despecho de todas las advertencias emitidas a tal respecto de la consejería autonómica competente– impidió la incorporación a su trabajo de un habilitado tras el alta de su enfermedad.

²⁴⁶⁵ (FJ 2º) STSJ de Castilla-La Mancha de 20 de mayo de 1998 [ECLI:ES:TSJCLM:1998:867].

para lograr la finalidad expuesta y sin que en ningún caso pueda exceder de seis meses, salvo en caso de paralización del procedimiento por causa imputable al interesado (art. 98.3 TREBEP) ²⁴⁶⁶. A la hora de justificar la suspensión provisional en el marco de los procedimientos disciplinarios contra funcionarios de la Subescala, se suele hacer hincapié en su posición de especial relevancia en la organización administrativa. Así puede comprobarse en resoluciones como la STSJ de Galicia de 20 de diciembre de 2006 ²⁴⁶⁷, en la que se confirma como razonable y proporcionada, atendiendo a la información previa y a la gravedad de las imputaciones; y teniendo en cuenta que la posición privilegiada del presunto responsable, como custodio de los expedientes municipales, puede entrañar el riesgo de perjudicar la instrucción del procedimiento disciplinario, lo cual resulta coadyuvante con el posible perjuicio que su continuidad en el puesto puede implicar para el normal funcionamiento de los servicios municipales. En la STSJ de Canarias de 30 de septiembre de 2009 –o la STSJ de Castilla-La Mancha de 20 de mayo de 1998– ²⁴⁶⁸ se tienen en cuenta, además de la gravedad de los hechos, la necesidad para la tramitación adecuada y sin obstáculos del procedimiento –dada la posición superior dentro de la entidad del expedientado y el consiguiente influjo o acaso presión que podría ejercer sobre los funcionarios subordinados, que podrían quizá proporcionar datos y elementos necesarios para el esclarecimiento de los hechos.

Dado que se trata de una situación que suele darse en la práctica, es conveniente estudiar la relación entre la medida provisional de suspensión de funciones y la situación de incapacidad temporal. A este respecto, en la doctrina de los Tribunales Superiores de Justicia hay división sobre su compatibilidad ²⁴⁶⁹. Así, en algunas sentencias ²⁴⁷⁰ el cumplimiento efectivo de la suspensión de funciones como medida cautelar resulta incompatible con la situación de incapacidad temporal, porque una de las características de la incapacidad temporal es que las funciones se hallen suspendidas, además de que no concurre el supuesto de hecho que

²⁴⁶⁶ Esta limitación temporal tiene su razón de ser –según afirma [LOMO CASANUEVA, T. (2015). “La suspensión de funciones y otras medidas provisionales en el ámbito de los procedimientos disciplinarios y procesamientos penales de los empleados públicos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 38]– en que ninguna norma procedimental desde la Ley de Funcionarios Civiles del Estado hasta el EBEP ha fijado nunca el plazo de duración del procedimiento disciplinario, aunque la jurisprudencia haya convenido un plazo de caducidad por razones de seguridad jurídica

²⁴⁶⁷ (FJ 2º) STSJ de Galicia de 20 de diciembre de 2006 [ECLI:ES:TSJGAL:2006:7110].

²⁴⁶⁸ Respectivamente, la STSJ de Canarias de 30.09.2009 [ECLI:ES:TSJICAN:2009:3866], que rechaza el recurso contra una suspensión provisional de un secretario de un pequeño Ayuntamiento, en el que la resolución que la impone –aun adoleciendo de los comprensibles defectos ocasionados por la no intervención en su elaboración del propio interesado– tiene motivación, razonabilidad, suficiencia y proporcionalidad tanto respecto del funcionamiento del propio Ayuntamiento, como respecto de la tramitación del procedimiento, sin que el juez *a quo* haya intervenido cubriendo o supliendo las carencias de la resolución recurrida, conclusión a la que ha de llegarse analizando el conjunto de la resolución dictada; y de la STSJ de Castilla-La Mancha de 20.05.1998 [ECLI:ES:TSJCLM:1998:867].

²⁴⁶⁹ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 350.

²⁴⁷⁰ (FJ 5º) STSJ de Andalucía de 8 de julio de 2013 [ECLI:ES:TSJAND:2013:8574]. De hecho, como viene manteniendo la doctrina de la Sala 4º del TS, el periodo de suspensión disciplinaria se interrumpiría en el caso de producirse la contingencia producida. Otra cuestión sería que existiera fraude en la obtención o prórroga de dicha situación, en cuyo caso lo procedente sería la ejecución de la sanción (FJ 5º). La misma doctrina en la STSJ de Castilla y León de 27.04.2018 [ECLI:ES:TSJCL:2018:3038] (FJ 6º), en la STSJ de Cataluña de 26.02.2001 [ECLI:ES:TSJCAT:2001:2567] (FJ 2º) y en la STSJ de Andalucía de 10.12.2013 [ECLI:ES:TSJAND:2013:14127] (FJ 3º (con la particularidad en estas dos últimas sentencias que se aplica a la sanción de suspensión propiamente y no a la medida provisional de suspensión).

determina la pérdida o suspensión de la prestación económica de incapacidad temporal. Otras resoluciones mantienen por el contrario que –aunque el funcionario esté prestando sus servicios y no perciba retribuciones, sino una prestación de la Seguridad Social– debe entenderse que la situación administrativa es de servicio activo. No habría tal incompatibilidad por cuanto la incapacidad temporal no afecta a la vitalidad de la relación de servicios, sobre la que tiene un efecto directo de cesación la sanción de suspensión ²⁴⁷¹. La STS de 3 de noviembre de 2011 ²⁴⁷² ha venido a fijar doctrina en el sentido de que no es posible otorgar la licencia por enfermedad – que implica una situación de servicio activo– a un funcionario que se encuentra en situación administrativa de suspensión de funciones en aplicación de tal medida provisional.

La medida de suspensión podrá acordarse también durante la tramitación de un procedimiento judicial y se mantendrá por el tiempo en el que se extienda la prisión provisional u otras medidas decretadas por el juez que determinen la imposibilidad de desempeñar el puesto de trabajo, sin que en este caso su extensión más allá de los seis meses implique la pérdida del puesto de trabajo ²⁴⁷³ (art. 98.3 TREBEP). En palabras de la ya citada STSJ de Murcia de 6 de julio de 2018 ²⁴⁷⁴, en el marco de un proceso penal, alargar esta medida por mayor plazo no está amparado legalmente, salvo que se decretase prisión provisional u otra medida que impidiera al funcionario ejercer sus funciones –en cuyo caso no estaría sujeta a limitación temporal, aunque sin acarrear la pérdida del puesto de trabajo. La doctrina de la STSJ de Castilla y León de 14 de julio de 2022 precisa más, porque deja dicho que en estos casos la medida no estaría sujeta a la tan repetida limitación, ni vinculada a la duración de la prisión provisional u otras medidas cautelares del procedimiento penal, por lo que podría extenderse durante este último, siempre que ello se motivase debidamente y resultasen proporcionados la adopción y el mantenimiento de la medida para la salvaguardia del interés público ²⁴⁷⁵.

En fin, la STS de 14 de julio de 2020 ha fijado como doctrina de interés casacional que en un procedimiento disciplinario por hechos que están siendo investigados en un proceso penal en que el funcionario tiene la condición de investigado, la medida cautelar de suspensión de funciones puede adoptarse por la autoridad administrativa hasta la finalización de tal proceso penal por resolución definitiva, y aun cuando no se haya impuesto por la jurisdicción penal medida cautelar que impida la prestación de servicios –si bien respecto a los efectos económicos habrá de aplicarse la limitación establecida en el régimen general de funcionarios ²⁴⁷⁶.

²⁴⁷¹ (FJ 3º) STSJ de Castilla-La Mancha de 3 de mayo de 2006 [ECLI:ES:TSJCLM:2006:1171], sobre una sanción de suspensión de funciones.

²⁴⁷² (FJ 4º) STS de 3 de noviembre de 2011 [ECLI:ES:TS:2021:4031].

²⁴⁷³ Apostilla aquí con todo acierto [LOMO CASANUEVA, T. (2015). “La suspensión de funciones y otras medidas provisionales...” *Op. cit.*, p. 48] que este último inciso es del todo superfluo, puesto que la pérdida del puesto, dado su carácter definitivo, sólo puede acompañar a la suspensión definitiva y no a una medida cautelar como es la suspensión provisional.

²⁴⁷⁴ (FJ 4º) STSJ de Murcia de 6 de julio de 2018 [ECLI:ES:TSJMU:2018:1545].

²⁴⁷⁵ (FJ 2.4) STSJ de Castilla y León de 14 de julio de 2022 [ECLI:ES:TSJCL:2022:3260], recogiendo a su vez la doctrina de la STS de 2 de diciembre de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:4192].

²⁴⁷⁶ (FJ 7º) STS de 14 de julio de 2020 [ECLI:ES:TS:2020:2476].

5.5.- La resolución del procedimiento.

5.5.1. Requisitos generales.

Siguiendo a Lorenzo de Membiela ²⁴⁷⁷, hay que subrayar que el hecho de que la resolución deba resolver todas las cuestiones planteadas en el expediente (art. 45.1 RDF) obliga a su congruencia con el pliego de cargos (art. 35 RDF), por lo que deberá contener: Los hechos cometidos y el grado de participación con las pruebas que acreditan su comisión; las infracciones disciplinarias en que se tipifiquen tales hechos y la sanción que se impone; además, se hará mención expresa sobre las medidas cautelares adoptadas; por último, se indicará el órgano ante el cual deben interponerse los recursos administrativos y el plazo de ejercicio de la acción, así como el lugar, fecha y firma del titular del órgano competente. Como se plasma en el art. 48.1 RDF, ha de determinar con toda precisión la falta que se estime cometida y su tipificación; el responsable y la sanción que corresponde, con expresa declaración sobre las medidas provisionales adoptadas.

La resolución será motivada –aunque sería aceptable una motivación *in aliunde* ²⁴⁷⁸– y no podrá aceptar hechos distintos de los que sirvieron de base al pliego de cargos y a la propuesta de la misma, sin perjuicio de su distinta valoración jurídica ²⁴⁷⁹ (art. 45 RDF). Es decir, que la resolución no está vinculada por la apreciación jurídica formulada por el instructor, sino únicamente por los hechos contenidos en el pliego de cargos y en la propuesta de resolución ²⁴⁸⁰.

La motivación asegura la seriedad en la formación de la voluntad de la Administración, además de ser una garantía para el funcionario, a los efectos de poder recurrir la sanción con una posibilidad real de criticar las bases en las que se fundamenta y permitir, a su vez, el control jurisdiccional de aquélla ²⁴⁸¹. Sin embargo hay que tener en cuenta que la suficiencia de la motivación en las sanciones administrativas no podrá ser apreciada apriorísticamente en base a criterios generales, sino que procede examinar cada caso concreto para decidir si, a la vista de las circunstancias concurrentes, se ha cumplido efectivamente con el requisito ²⁴⁸².

²⁴⁷⁷ LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios... Op. cit.*, p. 505.

²⁴⁷⁸ LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios... Op. cit.*, p. 506. Así, la STSJ de Castilla y León de 3 de noviembre de 2005 [ECLI:ES:TSJCL:2005:6145] (FJ 2º) admite que la motivación de la resolución se refiera expresamente a la propuesta de la misma. Como apostilla [GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, pp. 243-244], la jurisprudencia, al aceptar la motivación *in aliunde*, parte de una consideración de los expedientes como de una unidad orgánica, en la que el acto administrativo no está aislado, sino que se interrelaciona con el conjunto que integra el expediente. Cuando la remisión se hace a informes y dictámenes, estos deben de haber sido emitidos por órganos consultivos; y si bien no es necesario que se incorporen literalmente en la resolución, debe constar en ella la necesidad de dar a conocer las razones de la decisión administrativa [*ibidem*, p. 244].

²⁴⁷⁹ (FJ 7º) STC 98/1989, de 4 de julio [ECLI:ES:TC:1989:98], que exige que se lleven a cabo dos verificaciones: Si hubo modificaciones en los hechos en las diferentes fases del procedimiento administrativo (sin perjuicio a su diferente valoración jurídica); y si el expedientado desconoció el eventual cambio, de forma que disminuyeron sus posibilidades de defensa, cfr. [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios... Op. cit.*, p. 506]. Así también, la STC 145/1993, de 26 de abril [ECLI:ES:TC:1993:145] (FJ 3º).

²⁴⁸⁰ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2008). *Tratado de Derecho Administrativo. Op. cit.*, p. 481.

²⁴⁸¹ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, p. 241.

²⁴⁸² (FJ 7º) STC 7/1998, de 13 de enero, [ECLI:ES:TC:1998:7], citada por [D'ANJOU GONZÁLEZ, J. (2003). "El expediente disciplinario..." *Op. cit.*, p. 11/13].

5.5.2. Órganos competentes para la imposición de la sanción.

Con anterioridad al régimen competencial en materia disciplinaria inaugurado por la LRSAL y desarrollado por el RFHN, el TRRL establecía que en las faltas graves y muy graves sería el Ministro quien impondría las sanciones que supusieran la destitución del cargo o la separación del servicio ²⁴⁸³. Asimismo, le competía dictar la suspensión de funciones cuando la falta se hubiera cometido en Corporación distinta de la que se encontraran prestando servicios en el momento de la incoación del procedimiento ²⁴⁸⁴ (art. 151 a. TRRL). Incumbía por su parte al plenario castigar por la comisión del resto de las infracciones (art. 151 b. TRRL), aunque no era ciertamente una cuestión pacífica en la doctrina científica y jurisdiccional ²⁴⁸⁵.

Con la nueva preceptiva se suprime la necesidad del informe no vinculante que debía emitir el pleno corporativo cuando la propuesta del Instructor contemplase la imposición de las sanciones de destitución del cargo o separación del servicio (art. 46 d. RD 1174/1987). Este precepto ya había sido en su momento censurado por la doctrina ²⁴⁸⁶, en base a la propia naturaleza del plenario, tanto por ser órgano deliberante y decisorio al cual no le corresponde emitir informes, como por su índole política, que contamina de elementos extrajurídicos el procedimiento disciplinario.

A despecho del dictamen del Consejo de Estado que objetaba que la disparidad de entes competentes, en función de la gravedad de los hechos imputados, podía dar lugar a numerosas dificultades de articulación procedimental ²⁴⁸⁷, la nueva preceptiva insiste en distribuir la competencia para la imposición de sanciones entre los siguientes:

a.- El Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, cuando la sanción que recaiga sea por falta muy grave, tipificada en la normativa básica estatal (art. 92 *bis* 11 a. LBRL). El art. 62.1 a.

²⁴⁸³ Dado que para los funcionarios de la Escala de Habilitación Nacional la sanción de suspensión de funciones por plazo superior a un año se sustituía por la destitución del cargo (art. 148.5 TRRL), dicha sanción de suspensión sólo podría ser dictada por el Ministro (art. 151 a. TRRL), *vid.* STSJ de Castilla y León de 21 de noviembre de 2008 [ECLI:ES:TSJCL:2008:4662] (FJ 3º).

²⁴⁸⁴ La STSJ de Andalucía de 21 de diciembre de 2017 [ECLI:ES:TSJAND:2017:14781] anula la sanción de suspensión de funciones a una secretaria por falta muy grave por incompetencia manifiesta al haberse concluido el expediente después de que hubiera obtenido traslado a otro municipio, con lo que resultaba ya competente el Ministro de Administraciones Públicas (FJ 5º).

²⁴⁸⁵ (FJ 3º) STSJ de Galicia de 19 de julio de 2006 [ECLI:ES:TSJGAL:2006:6714]. La STSJ de Cataluña de 5 de junio de 2009 [ECLI:ES:TSJCAT:2009:4487], aplicando el derecho anterior al EBEP, consideraba incuestionable la vigencia del art. 151 TRRL por encima de las modificaciones de la LBRL introducidas por la Ley 11/1999 y la Ley 57/2003. En contra tenemos la postura de [ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario... Op. cit.*, p. 681], para quien la derogación del art. 151 b. TRRL por la Ley 57/2003, resultaba una solución más adecuada por ser el pleno corporativo un órgano de naturaleza política que no resulta idóneo para la imposición de sanciones, cuya responsabilidad podría asumirse más nítidamente por el alcalde. Domingo Zaballos también sostenía la competencia sancionadora de la Presidencia por la directa aplicación de la Ley 11/1999 [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92... Op. cit.*, p. 1909].

²⁴⁸⁶ ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario... Op. cit.*, pp. 678-679.

²⁴⁸⁷ Dictamen del Consejo de Estado de 26 de junio de 2013 (exp. 567/2013), sobre el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local.

RFHN se preocupa de precisar que será competencia ministerial en todo caso la imposición de la sanción de separación del servicio ²⁴⁸⁸.

b.- El órgano autonómico que corresponda cuando se deban imponer sanciones de suspensión de funciones y destitución no comprendidas en el párrafo anterior (art. 92 *bis* 11 b. LBRL y art. 62.1 b. RFHN) ²⁴⁸⁹.

c.- El órgano local competente cuando se trate de aplicar sanciones por falta leve (art. 92 *bis* 11 c. LBRL y art. 62.1 c. RFHN).

El legislador de la LRSAL ha pretendido elevar un escalón la atribución de competencias según la gravedad de la falta, para limitar el ámbito de las Entidades locales a la corrección de las faltas leves –lo cual ya había sido defendido anteriormente por alguna doctrina como Gallego Alcalá ²⁴⁹⁰, quien incluso se había mostrado contrario a reconocer a los órganos locales facultad alguna para tomar medidas disciplinarias respecto de sus habilitados, con independencia de su calificación como infracción leve ²⁴⁹¹.

Hay división en la doctrina científica y jurisdiccional sobre cuál es el órgano local a quien atañe tomar decisión tan importante, aunque sólo se trate de la sanción por falta leve. Una parte de la doctrina sostiene la aplicación al caso de los arts. 21.1 h. y 34.1 h. LBRL, por lo que serán la Alcaldía y la Presidencia de la Diputación –así como la junta de gobierno en los municipios de gran población (art. 127.1 h. LBRL)– los órganos en Ayuntamientos y Diputaciones respectivamente a quienes compete resolver el procedimiento disciplinario ²⁴⁹².

²⁴⁸⁸ Refiriéndose a la misma especificación en el borrador del reglamento, [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 128] la creía de enorme interés y acierto por lo que implicaba de plus de garantía para el funcionario, dada la enorme gravedad que implica dicha sanción. Con todo, juzgaba discutible, empero, que el reglamento pudiera innovar a la Ley en este punto.

²⁴⁸⁹ [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* *Op. cit.*, p. 687] tacha de desafortunado este precepto, no por lo que dice, sino por lo que omite, ya que olvida determinar a quién corresponde la sanción cuando no se castiga con suspensión o destitución (y no es falta leve, que, como sabemos, corresponde al órgano local). Según el autor [*ibidem*], sería el caso de la sanción de demérito del art. 96.1 e. TREBEP u otra pudiera prever la Ley autonómica correspondiente. Esta omisión no se compadecería con el principio de seguridad jurídica (*lex certa*). En el mismo sentido, [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 129].

²⁴⁹⁰ GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2010). “Cuestión de prioridades”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, p. 2216.

²⁴⁹¹ También con ese objetivo fue presentada una PNL por el Grupo Parlamentario de Ciudadanos de fecha 1 de diciembre de 2016 (BOCG, núm. 75, de 23 de diciembre de 2016, pp. 15-16), que consistía, entre otros, en los siguientes acuerdos: Establecer que la incoación, instrucción y aplicación del régimen sancionador aplicable a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter Nacional competereá siempre a una Administración de ámbito superior. En particular, cuando el hecho denunciado fuese calificado como falta leve, la competencia recaería en la Comunidad Autónoma, y cuando lo fuera como grave o muy grave, en los órganos de la Administración General del Estado.

²⁴⁹² Así, [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* *Op. cit.*, p. 686], [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, pp. 316-317] y [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 358]. Ahora bien, este autor también reconoce que, según el art. 151 b. TRRL, la competencia sería del plenario, y, de hecho, ése ha sido el criterio plasmado en bastantes sentencias y el que se recoge por ejemplo en la legislación valenciana y de Castilla-La Mancha [*ibidem*]. Según recuerda [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 128], en el art. 62.1 c) del borrador reglamentario, también declaraba competente a la Presidencia, alineadamente con lo preceptuado en el art. 21.1 h. y el art. 34.1 h. LBRL.

Otro sector doctrinal sigue abogando por la atribución plenaria, sustentándolo en la vigencia del art. 151.1 b. TRRL ²⁴⁹³. La misma solución ha sido la arbitrada por legislación autonómica como la de Galicia y la de Castilla-La Mancha ²⁴⁹⁴, con lo que en estas Comunidades quedaría claro que no coinciden el órgano de incoación y el de resolución, por lo que no se conculcaría el principio de separación entre la fase instructora y la sancionadora (art. 98.2 II TREBEP) ²⁴⁹⁵.

En cuanto al plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa, como es sabido, será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento, plazo no podrá exceder de seis meses salvo que una norma con rango de Ley establezca uno mayor (art. 21.2 I LPAC). Por lo tanto, cuando el procedimiento se haya incoado por la Corporación o la Comunidad Autónoma, habrá que estar a la correspondiente legislación de la Comunidad Autónoma. Y cuando el inicio hubiera recaído en el Ministerio, habrá que atenerse a la legislación aplicable a los funcionarios de la Administración del Estado, constituida en este punto por el art. 69.Uno Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que fija un plazo de doce meses ²⁴⁹⁶.

5.5.3. Ejecución. Efectos y cancelación.

La sanción se ejecutará en sus propios términos, aun cuando en el momento de la ejecución el funcionario se encuentre ocupando un puesto distinto de aquél en el que se produjeron los hechos objeto de sanción (art. 92 bis.11 LBRL y art. 64.4 I RFHN) ²⁴⁹⁷. Ello significa, según nos recuerda la doctrina ²⁴⁹⁸, que por parte del órgano competente para imponer la sanción deben adoptarse las medidas encaminadas a darle cumplimiento sin alterar su contenido y sentido,

²⁴⁹³ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, pp. 357-358. Y también por [D'ANJOU GONZÁLEZ, J., D'ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. (...) Op. cit.*, p. 483]. La solución plenaria era sostenida también por COSITAL en sus alegaciones al reglamento, en aras de las garantías de transparencia, publicidad, no injerencia y de independencia, cfr. [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). "El régimen disciplinario de los funcionarios..." *Op. cit.*, p. 128].

²⁴⁹⁴ Respectivamente, la Ad. Sexta.5 a. Ley 5/2014, de Galicia, de Medidas Urgentes por la entrada en vigor de la LRSAL y la Ad. 17ª 3.b.1º Ley 4/2011, de Empleo Público de Castilla-La Mancha (y en el art. 177.1 b.1º Ley valenciana 8/2010, actualmente sin contenido). A propósito de la norma gallega, [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). "El régimen disciplinario de los funcionarios..." *Op. cit.*, p. 128] reputa sorprendente esta solución, toda vez que se hace "con arreglo a lo dispuesto en el art. 92 bis.11" de la LRSAL, donde no se hace referencia alguna al pleno, sino al "órgano competente", que vendría dado por otros preceptos como los arts. 21.1 h. y 34.1 h. LBRL.

²⁴⁹⁵ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). "La responsabilidad disciplinaria de los habilitados..." *Op. cit.*, p. 309. Para este mismo autor [*ibidem*] la cuestión de si hay deber de abstención del órgano incoador recibiría con carácter general una respuesta negativa, pues el que incoa no instruye; aunque la determinación de si concurre interés personal en el asunto como causa de abstención exigiría un análisis casuístico. Alguna legislación autonómica –que, como hemos visto, desciende en su regulación hasta el punto de atribuir la incoación a la Presidencia de la Corporación– confiere al plenario la competencia para imponer las sanciones leves, por lo que queda garantizado el principio de separación entre la fase instructora y la sancionadora [*ibidem*, pp. 308-309].

²⁴⁹⁶ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). "La responsabilidad disciplinaria de los habilitados..." *Op. cit.*, p. 313. Así también se indica en la SAN de 28 de marzo de 2018 [ECLI:ES:AN:2018:1558] (FJ 2º).

²⁴⁹⁷ Esto entraña, según advierte [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local...* *Op. cit.*, pp. 687-688], un notable cambio respecto de la normativa anterior, ya que desde este momento será indiferente que en el momento de la incoación del procedimiento el funcionario permanezca o no en el destino en el que se cometió la conducta presuntamente infractora

²⁴⁹⁸ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 363.

pues de lo contrario se vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) ²⁴⁹⁹. En todo caso, el alcalde, como jefe de personal, viene obligado a dictar las resoluciones que sean necesarias para llevar una sanción firme y ejecutiva a su puro y debido efecto, sin que ello implique invasión de las competencias de otros órganos ²⁵⁰⁰.

El cumplimiento en sus propios términos no tendría únicamente como finalidad garantizar al funcionario que no va a ser sancionado con medidas sustitutivas –aunque fueran equivalentes a las establecidas en el acto administrativo de imposición de la sanción–, sino que se garantiza efectivamente el derecho de los administrados a una buena administración y, por lo tanto, a la adecuación de la actuación de los funcionarios al código de conducta aplicable. Debe tenerse en cuenta que la no adopción por el órgano competente de las medidas necesarias que impone el acto sancionador sin causa justificada comporta igualmente una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva ²⁵⁰¹.

El redactor reglamentario no creyó conveniente fijar plazo alguno para la ejecución de la sanción. El art. 49 RDF prevé un máximo de un mes, salvo que, por causas justificadas, se estatuya otro distinto en la propia resolución. Álvarez Bayón ²⁵⁰² entiende que, a pesar de haber sido concebido como un medio para evitar dilaciones en la ejecución, su aplicación carece de sentido en el garantista sistema punitivo actual.

Contamos con un pronunciamiento jurisdiccional sobre la suspensión de la ejecución de la sanción de destitución de un habilitado nacional en el que se alcanzan las siguientes conclusiones ²⁵⁰³:

1º. Se rechaza que la ejecutividad de la resolución sancionadora tenga que venir dada por una vocación o finalidad ejemplarizante. Por el contrario, la medida ha de adoptarse de manera casuística atendiendo a los concretos intereses implicados y a la singularidad de cada supuesto.

2º. Aunque se comparte la importancia y la relevancia en una Corporación local tiene este funcionario, es indudable que la ejecución podría producirle perjuicios irreparables en caso de estimación del recurso. La Sala no limita las consecuencias de la ejecución a la mera pérdida de retribuciones, que se despliegan hacia el daño moral y el desdoro en su carrera y dignidad profesional en el caso de que, hipotéticamente, la sanción se declarara ilegal; reconoce empero unas expectativas de materialización inciertas a la posibilidad de obtener otros destinos.

²⁴⁹⁹ La STSJ de Canarias de 18.07.2012 [ECLI:ES:TSJICAN:2012:4096] conoce del recurso contra una resolución de un Ayuntamiento por la que se destituía del cargo al secretario, en virtud de la sanción dictada por el Ministerio competente. Para la Sala, tal resolución debe tener la consideración de un “acta de cese”, en el sentido de que no constituye propiamente un acto administrativo, sino una actuación material que ejecuta la declaración sancionadora del Ministerio y, como tal, inane para incidir en la esfera jurídica del recurrente; todo lo más sería un acto administrativo de trámite, en concreto de ejecución al llevar a la práctica lo decidido en la resolución ministerial (FJ 3º).

²⁵⁰⁰ (FJ 20º) STSJ de Cataluña de 22 de diciembre de 2016 [ECLI:ES:TSJCAT:2016:12428].

²⁵⁰¹ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN*. Op. cit., p. 363.

²⁵⁰² ÁLVAREZ BAYÓN, E. (2017). “Problemas en torno al momento de ejecución de las sanciones disciplinarias de los empleados públicos”. *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 41, pp. 96-98.

²⁵⁰³ (FJ 3º) STSJ de Castilla-La Mancha de 13 de diciembre de 2021 [ECLI:ES:TSJCLM:2021:2866].

3º. En tercer lugar, los intereses públicos en juego se ponen en relación con la relevancia del puesto de Secretaría-intervención, importancia a la que alude la Administración para defender la ejecutividad de la sanción.

Por su parte, la SAN de 16 de marzo de 2017 ²⁵⁰⁴ pone de relieve que –tratándose de sanciones que imposibilitan a la recurrente ejercer su cargo durante un año y medio– la denegación de la suspensión de la ejecución equivaldría al cumplimiento efectivo, o al menos parcial, de la sanción, haciendo perder en consecuencia de forma proporcional la finalidad del recurso, pues el tiempo de cumplimiento anticipado ya sería irrecuperable, desde el punto de vista del daño profesional.

En un sentido contrario se manifiesta –también sobre la ejecución de la sanción de destitución y prohibición temporal de obtener nuevo destino– la SAN de 14 de febrero de 2007 ²⁵⁰⁵, para la que la ejecución no va a hacer perder la finalidad al recurso. De estimarse éste, se podría restablecer la situación jurídica individualizada o, en su defecto, aplicarse los demás mecanismos de reparación establecidos en el ordenamiento jurídico. Para la sentencia, en suma, en su juicio de valoración de los intereses contrapuestos, son los generales los que reclaman la inmediata ejecutividad de la sanción.

Las sanciones se anotarán en sus hojas de servicio, con indicación de las faltas que las motivaron, y se inscribirán en el registro integrado de funcionarios de habilitación nacional (art. 64.5 RFHN y art. 151.1 TRRL).

El órgano competente para la imposición de la sanción lo es también para su cancelación en el expediente personal del funcionario, una vez transcurrido el plazo de prescripción (art. 68 RFHN). La cancelación se registrará por la legislación autonómica de función pública y supletoriamente por la legislación de funcionarios civiles del Estado (art. 151.1 TRRL). De acuerdo con esta última, transcurridos dos o seis años desde el cumplimiento de la sanción, según se trate de faltas graves o muy graves no sancionadas con la separación del servicio, podrá dictarse la cancelación de tales anotaciones, a instancia del interesado que acredite buena conducta desde que se le impuso la sanción ²⁵⁰⁶. Para la sanción de apercibimiento, por el contrario, el plazo será de solamente seis meses (art. 93.2 LFCE).

La cancelación no impedirá apreciar la reincidencia si el funcionario vuelve a incurrir en falta, en cuyo caso los plazos de cancelación de las nuevas anotaciones serán de duración doble que los

²⁵⁰⁴ (FJ 3º) SAN de 16 de marzo de 2017 [ECLI:ES:AN:2017:1237], sobre la suspensión cautelar de la sanción de suspensión de funciones a una secretaria-interventora. Además de ese daño reputacional, la Sala tiene en cuenta también el intenso arraigo familiar en la localidad.

²⁵⁰⁵ (FJ 3º) SAN de 14 de febrero de 2007 [ECLI:ES:AN:2007:449], que asume la doctrina de la SAN de 24 de febrero de 2000 [ECLI:ES:AN:2000:1205] (FJ 3º), ambas recaídas sobre sanciones a funcionarios pertenecientes a la Escala.

²⁵⁰⁶ D'Anjou da noticia de la sentencia de la Audiencia de Barcelona de 2 de abril de 1984, la cual requiere, además del transcurso de los plazos y de la solicitud del interesado, el que la Administración acceda a la petición. Podría acordarse la cancelación de aquellas anotaciones a instancia de interesado que acredite buena conducta, pero teniendo en cuenta que no se va a producir automáticamente y sin que rija el principio *pro reo* del derecho penal en la interpretación de las norma y la retroactividad de las favorables [D'ANJOU GONZÁLEZ, J. (2003). "El expediente disciplinario..." *Op. cit.*, p. 13/13].

primeros (art. 93.3 LFCE). Lorenzo de Membiela ²⁵⁰⁷ resuelve el problema de su contradicción con el art. 51 II RDF –que reza que en ningún caso se computarán a efectos de reincidencia las sanciones canceladas o que hubieran podido serlo– no aplicando el principio de jerarquía normativa (art. 9.3 CE), sino aplicando los principios del *ius puniendi* establecidos en el Código Penal, el cual sólo permite la reincidencia cuando el delito sea de la misma naturaleza (art. 22.8º CP); en virtud pues de esta interpretación más favorable, sólo cabría reincidencia –en el ámbito de la legislación estatal supletoria– cuando la falta fuera de igual naturaleza.

5.5.4. La caducidad del procedimiento. La prescripción de infracciones y sanciones.

Según observa Domingo Zaballos ²⁵⁰⁸, con la caducidad tenemos un caso claro de aplicación de la preceptiva de la potestad sancionadora a los procedimientos disciplinarios. Efectivamente, ni el TREBEP, la LBRL o el RFHN prevén nada en relación con la caducidad del procedimiento, por lo que –en cuanto procedimiento iniciado de oficio, en el que la Administración ejerce potestades sancionadoras (art. 25.1 b. LPAC)– el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa producirá la caducidad del mismo ²⁵⁰⁹. En todo caso, habrá de dictarse una resolución que declare la caducidad y ordene el archivo de las actuaciones con los efectos previstos en el art. 95 LPAC (art. 25.2 LPAC).

Una vez caducado el procedimiento, la resolución sancionadora será nula de pleno derecho por prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (art. 62.1 e. Ley 30/1992 y actualmente art. 47.1 e. LPAC) ²⁵¹⁰.

Puesto que no hay especialidades en la caducidad en estos procedimientos, el cómputo del plazo principiará con el acto administrativo de incoación ²⁵¹¹ (art. 21.3 a. LPAC) –sin que se tengan en cuenta a estos efectos las informaciones reservadas o la fecha en que se le notificó el acto de iniciación. La fecha final será la de la notificación al funcionario de la resolución sancionadora ²⁵¹².

La institución de la prescripción obedece a la necesidad de conceder una estabilidad en las relaciones jurídicas, confiriendo de tal manera claridad y seguridad al tráfico jurídico ²⁵¹³. El art. 66 RFHN hace a este respecto una mera remisión al TREBEP, que dicta que las infracciones muy

²⁵⁰⁷ LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios...* Op. cit., p. 534. Sin embargo [PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública...* Op. cit., p. 602], entiende más beneficioso para el interesado y técnicamente más correcto el precepto de RDF, aunque se produce una situación conflictiva, ya que la norma derogadora carece del rango suficiente, por lo que resulta ilegal por contraria al principio de jerarquía normativa.

²⁵⁰⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., p. 356. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” Op. cit., p. 315.

²⁵⁰⁹ (FJ 4º) STS de 24 de septiembre de 2008 [ECLI:ES:TS:2008:5279].

²⁵¹⁰ (FJ 4º) SAN 3.04.2003 [ECLI:ES:AN:2003:7486] y (FJ 5º) STS de 24.09.2008 [ECLI:ES:TS:2008:5279].

²⁵¹¹ (FJ 4º) STS de 14 de julio de 2009 [ECLI:ES:TS:2009:4789].

²⁵¹² (FJ 3º) STS de 10 de marzo de 2008 [ECLI:ES:TS:2008:1276] y (FJ 4º) SAN 3 de abril de 2003 [ECLI:ES:AN:2003:7486].

²⁵¹³ SEMPERE NAVARRO, A.V., HIERRO HIERRO, F.J. (2008). *Artículo 97. Prescripción de las faltas y de las sanciones*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra, p. 820.

graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y a los seis meses las leves. Por su parte, las sanciones impuestas por faltas muy graves lo harán a los tres años, por faltas graves a los dos años y al año las que corrijan las faltas leves (art. 97.1 TREBEP) ²⁵¹⁴.

El plazo de prescripción en el caso de las faltas comenzará a contarse desde que se hubieran cometido –o desde el cese de su comisión cuando fueran continuadas– de acuerdo con el art. 97.2 I TREBEP.

En las sanciones, el plazo de prescripción principiará a su vez desde la firmeza (en vía administrativa) de la resolución sancionadora ²⁵¹⁵ (art. 97.2 II TREBEP).

Interrumpe la prescripción de las infracciones la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento disciplinario; y se reiniciará si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable (art. 30.2 II LRJSP).

Por lo que atañe a la prescripción de la sanción, se interrumpirá con la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento de ejecución, y volverá a transcurrir el plazo si aquél estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al infractor (art. 30.3 II LRJSP).

5.5.5. La rehabilitación del funcionario inhabilitado por sentencia penal. La cuestión de la rehabilitación en el caso de sanción disciplinaria de separación del servicio.

El funcionario de la Subescala de Secretaría, que hubiera perdido su condición de tal por haber sido condenado a la pena principal o accesoria de inhabilitación, podrá solicitar la rehabilitación al Ministro competente, quien, con carácter excepcional, se la podrá conceder atendiendo a las circunstancias y entidad del delito cometido ²⁵¹⁶ (art. 68.2 TREBEP). El procedimiento de la

²⁵¹⁴ Estos plazos son calificados por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 321], [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 364] como excesivos, dados los plazos de prescripción de cinco años de muchos delitos. Según el parecer de [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2008). “Régimen disciplinario administrativo de los empleados públicos...” *Op. cit.*, p. 18/24], si bien resultan racionales en las muy graves, son excesivamente gravosos en las leves, toda vez que con este tipo de sanción se castigan comportamientos baladíes, que en modo alguno deberían haber sido objeto de una ampliación que viene a generar inseguridad.

²⁵¹⁵ A raíz de la aprobación de la LRJSP –cuyo art. 25.3 hace extensivos los principios de la potestad sancionadora al ejercicio de la potestad disciplinaria–, se plantea la duda sobre el *dies a quo* del plazo de prescripción de la sanción, toda vez que, teniendo en cuenta el juego del art. 30.3 LRJSP y del art. 90.3 LPAC, éste comenzaría a contarse desde el día siguiente a aquél en que sea ejecutable (que será cuando no quepa contra ella ningún recurso ordinario en vía administrativa). Doctrina como [ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 365] –siguiendo aquí a [ÁLVAREZ BAYÓN, E. (2017). “Problemas en torno al momento de ejecución de las sanciones disciplinarias de los empleados públicos”. *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 41, pp. 93-95]– estiman aplicable lo dispuesto en el art. 97 TREBEP por su carácter de ley especial. Según el parecer de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 322], [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 365], esto no obedecería a una pretendida singularidad en la prescripción de las sanciones disciplinarias, sino más bien a una mala técnica legislativa, ya que el art. 97.2 TREBEP reproduce el art. 132.3 Ley 30/1992 –y a este respecto ya la STS de 20 de diciembre de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:8445] había dejado claro que la firmeza se refiere a la vía administrativa (FJ 9º).

²⁵¹⁶ Éste sería el órgano competente según el punto de vista de [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 324]. Con anterioridad a la LRSAL, sería el órgano autonómico, a juicio de [DE PRADO FERNÁNDEZ-CANTELI, A. (2013). “La rehabilitación de la condición de funcionario. Especial consideración a los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter estatal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, p. 709].

rehabilitación se gobierna por el Real Decreto 2669/1998, de 11 de diciembre, de aplicación supletoria a la Administración local, en defecto de normativa autonómica ²⁵¹⁷.

La finalidad de la rehabilitación es la de determinar si la incapacidad para ser funcionario, que en principio lleva consigo la pena de inhabilitación, resulta o deviene excesiva teniendo en consideración la gravedad del hecho delictivo, la relación de éste con el cargo funcional que se desempeñaba y la entidad del perjuicio causado al servicio público ²⁵¹⁸.

Esta rehabilitación no es –así lo afirma la doctrina jurisprudencial ²⁵¹⁹– una potestad libre de la Administración. Su válido ejercicio requiere inexcusablemente tomar en consideración los criterios normativamente previstos para dicha rehabilitación y justificar motivadamente que las circunstancias singulares del interesado no individualizan –o lo hacen en muy escasa medida– los criterios que expresivos de factores o valores contraproducentes para el buen desempeño funcional ²⁵²⁰. No existe un derecho automático a la rehabilitación, derivado de la pérdida de la condición de funcionario por condena penal de inhabilitación ²⁵²¹. Tampoco estamos ante una decisión de carácter discrecional, sino que se mueve en la órbita de los conceptos jurídicos indeterminados, pues aparece ligada a la valoración de una serie de circunstancias o criterios estatuidos en el art. 6.2 RD 2669/1998 a cuya concurrencia se anuda su concesión, y que habrán de interpretarse de forma que no se quiebre la finalidad de este instituto ²⁵²².

El problema se presenta con la posibilidad de la rehabilitación del funcionario separado del servicio por sanción disciplinaria. Efectivamente, en el art. 68.2 TREBEP no aparece contemplada la rehabilitación del separado del servicio, sino únicamente la del condenado a la pena principal o accesoria de inhabilitación.

Domingo Zaballos ²⁵²³ considera incomprensible el silencio del EBEP y lo que supone de exclusión implícita de la posibilidad de rehabilitación del separado del servicio. Sin embargo,

²⁵¹⁷ Así se mantiene por [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, pp. 366-367] y por un Dictamen de la Comisión Superior de Personal de 26 de abril de 1999 –que recoge [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios... Op. cit.*, p. 432]. Nótese que la legislación autonómica gallega en su art. 206 de la Ley 2/2015, de 29 de abril, de Empleo Público menciona expresamente la posibilidad de rehabilitación de los funcionarios de la Escala, respecto a los cuales la competencia será ejercida de conformidad con lo dispuesto en la normativa básica estatal.

²⁵¹⁸ (FJ 5º) STS de 20 de junio de 2018 [ECLI:ES:TS:2018:2438], con cita de numerosas sentencias de la Sala.

²⁵¹⁹ (FJ 2º) STS de 6 de noviembre de 2003 [ECLI:ES:TS:2003:6942].

²⁵²⁰ (FJ 5º) STS de 13 de marzo de 2013 [ECLI:ES:TS:2013:1961].

²⁵²¹ (FJ 3º) STS de 3 de febrero de 2003 [ECLI:ES:TS:2003:640].

²⁵²² (FFJJ 3º y 4º) STS de 20 de junio de 2018 [ECLI:ES:TS:2018:2438]. Los criterios orientadores señalados en el art. 6.2 RD 2669/1998, son los siguientes: a) La conducta y antecedentes penales previos y posteriores a la pérdida de la condición de funcionario; b) el daño y perjuicio para el servicio público derivado de la comisión del delito; c) la relación del hecho delictivo con el desempeño del cargo funcional; d) la gravedad de los hechos y duración de la condena; e) el tiempo transcurrido desde la comisión del delito; f) los informes de los titulares de los órganos administrativos en los que el funcionario prestó sus servicios; y g) cualquier otro que permita apreciar objetivamente la gravedad del delito cometido y su incidencia sobre la futura ocupación de un puesto de funcionario público.

²⁵²³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 324. También se alinean con esta postura [MARTÍNEZ CORRAL, J.A., MANZANA LAGUARDA, R.S. (2008). *Adquisición y pérdida de la condición de funcionario*. Tirant lo Blanch. Valencia, pp. 252 y 264], teniendo en cuenta además –como no dejan de recordar estos mismos autores [*ibidem*]– la posibilidad de rehabilitación prevista para los inhabilitados.

cabe recordar que la norma anterior al EBEP –el art. 37.4 de la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado– sólo concedía la posibilidad de la rehabilitación de quien hubiera sido condenado a la pena principal o accesoria de inhabilitación. En aplicación de esta última norma, la SAN de 30 de mayo de 2001 ²⁵²⁴ juzgaba la inaplicación de este precepto a los funcionarios separados del servicio como contraria a los principios constitucionales de proporcionalidad e igualdad, pues equivalía a admitir la posibilidad de rehabilitación de la conducta más grave tipificada como delito y negarla a quien ha cometido una conducta menos grave como es la sanción disciplinaria. La Sala, atendiendo a estos principios y a la regulación sistemática que es el ordenamiento jurídico, llegaba a la conclusión de que dentro del concepto *pena* debía estar incluido el concepto *sanción administrativa*, por lo que el supuesto de separación del servicio sería subsumible en el de inhabilitación.

La doctrina opuesta era defendida por la STSJ de Madrid de 17 de mayo de 2002 ²⁵²⁵, para la cual no cabía acudir a la analogía para postular la aplicación al caso concreto del RD 2669/1998, pues lo verdaderamente relevante era que el actor había perdido su condición de funcionario como consecuencia de la sanción disciplinaria de separación del servicio, lo cual no se contemplaba en tal norma como supuesto para la tramitación la rehabilitación. También la STS de 23 de julio de 2007 ²⁵²⁶ dejaba clara la diferencia entre la inhabilitación –que tiene un carácter temporal– y la sanción de separación del servicio, que opera a perpetuidad. Este rasgo de perpetuidad se compadece a la sazón perfectamente con que el art. 56.1 d. TREBEP cuente, entre los requisitos para poder acceder al empleo público, el de no haber sido separado mediante expediente disciplinario del servicio de cualquier administración.

El caso es que para los funcionarios locales el art. 152.2 TRRL contempla que puedan ser rehabilitados de la sanción de separación del servicio, si acreditan, en su caso, la cancelación de antecedentes penales, el cumplimiento de las responsabilidades en que hubieran incurrido y si además observan una conducta que les haga acreedores a dicho beneficio a juicio de la autoridad que deba decidir. Este precepto no fue derogado por el EBEP y, en rigor, tampoco resulta contradictorio con el mismo, ya que el citado art. 68.2 no proscribía la rehabilitación de los separados del servicio, sino que se limita a obviarla ²⁵²⁷. Es por ello que un importante sector doctrinal sostiene la posibilidad de la rehabilitación de los funcionarios de habilitación nacional

²⁵²⁴ (FJ 2º) SAN de 30 de mayo de 2001 [ECLI:ES:AN:2001:3421].

²⁵²⁵ (FJ 2º) STSJ de Madrid de 17 de mayo de 2002 [ECLI:ES:TSJM:2002:6715]. Cabe citar aquí también la STS de 24.10.2017 [ECLI:ES:TS:2017:3780], que aprecia –si bien *obiter dicta*–, como un ejemplo de que el régimen disciplinario puede comportar consecuencias más gravosas para los funcionarios que la aplicación del Código Penal, el hecho de que el art. 68.2 EBEP no les pueda ser aplicable en ningún caso a los que hubieran perdido por sanción administrativa tal condición por la comisión de una infracción muy grave (FJ 6º).

²⁵²⁶ (FJ 4º) STS de 23.07.2007 [ECLI:ES:TS:2007:5653], sobre los efectos de la inhabilitación de un funcionario autonómico. La Sala hace hincapié en lo llamativo que le resulta que, de acuerdo con el EBEP, quien perdió la condición de funcionario por inhabilitación pueda volver a acceder a la misma con la superación de un proceso selectivo, mientras que ello no está al alcance del separado del servicio (art. 56.1 d. TREBEP).

²⁵²⁷ MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Sanciones*, en De Fuentes Bardají, J., Cáncer Minchot P., Frías Rivera, R., Zabala Gualalupe, J.J. (Dir.), Zabala Guadalupe, J.J. (Coord.), *Manual sobre responsabilidad disciplinaria del personal al servicios de las Administraciones Públicas*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra, p. 649.

separados del servicio –y del mismo modo que los inhabilitados por sentencia penal– de forma excepcional y por decisión del Ministro, como órgano competente para dictar la sanción de separación del servicio de estos funcionarios ²⁵²⁸.

6.- La tipificación de las infracciones y sanciones.

6.1. Consideraciones generales.

La potestad disciplinaria debe ejercerse de acuerdo con los principios de legalidad y tipicidad de las faltas y sanciones; de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables, de retroactividad, en cambio, de las favorables al presunto infractor y de proporcionalidad; además de en consonancia con los principios de culpabilidad ²⁵²⁹ y de presunción de inocencia (art. 94.2 TREBEP).

Las infracciones de los funcionarios de la Escala se clasifican en muy graves, graves y leves (art. 95.1 TRBEP y art. 63.1 RFHN).

Son faltas muy graves, de acuerdo con el art. 63.2 RFHN (que no hace sino reiterar el art. 95.2 p. TREBEP), las tipificadas en la legislación básica del Estado (art. 95.2 TREBEP), así como las tipificadas por Ley de las Cortes Generales o de la Asamblea legislativa autonómica ²⁵³⁰.

Esto comporta que resulte posible la tipificación como infracciones muy graves de actuaciones distintas a las indicadas en el precepto básico, según la Comunidad Autónoma de que se trate, con las consecuencia que esta circunstancia puede tener para el funcionario ²⁵³¹. No obstante, tal y como recuerda la doctrina del Tribunal Constitucional, las Comunidades Autónomas no pueden introducir divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio, y que, por ende, haga diferir la tipificación de las

²⁵²⁸ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” *Op. cit.*, p. 324. DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* *Op. cit.*, p. 368. Este mismo autor [*ibidem*] señala que lo mejor hubiera sido que se recogiese con carácter general la rehabilitación de los separados del servicio, pero sin que haya inconveniente en que lo haga el legislador autonómico. Así lo indica, al poner de manifiesto esta previsión específica del art. 152.2 TRRL para el ámbito local, [FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2008). *La selección y pérdida de la condición de empleado público. Especial referencia a su aplicación en la Administración Local*. Atelier. Barcelona, p. 178]. Mourenza Díaz subraya el carácter no definitivo de la separación de servicio en los funcionarios locales ex art. 152.2 TRRL en [MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Sanciones...* *Op. cit.*, pp. 648-649]. También [ROMERO ALONSO, L. (2010). “Adquisición y pérdida de la relación de servicio”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 1901] y [CHAVES GARCÍA, J.R. (2009). “La expulsión para la eternidad de los funcionarios separados del servicio”, en <https://delajusticia.com/2009/01/07/la-expulsion-para-la-eternidad-de-los-funcionarios-separados-del-servicio/>]. Guardan sin embargo silencio sobre esta especialidad de la normativa local –quizá por considerarla ya derogada– [CHALUD LILLO, E., CHALUD AGUILERA, M.M. (2007). *La Función Pública Local*. Editorial Bayer Hnos. Barcelona, p. 164].

²⁵²⁹ El principio de culpabilidad es tenido especialmente en cuenta en la determinación de la sanción por sendas infracciones muy graves del art. 95.2 n. TREBEP (incompatibilidades) y art. 95.2 n. TREBEP (obtención de un beneficio) por ser la condición del funcionario de Secretario-Interventor (FJ 1º) SAN 27.09.2018 [ECLI:ES:AN:2018:3614].

²⁵³⁰ Como apunta [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, pp. 123-124], COSITAL propuso en sus alegaciones al anteproyecto de reglamento limitar las infracciones muy graves a las tipificadas en el TREBEP, fundándose en el art. 147.1 TRRL –cuestión interesante pero discutible jurídicamente, pues el propio art. 95.2 TREBEP reconoce competencia al legislador autonómico para tipificar las faltas muy graves [*ibidem*].

²⁵³¹ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN*. *Op. cit.*, p. 358.

conductas por las diferentes Comunidades Autónomas en cuanto a las actuaciones de mayor gravedad que pueden hacer de los funcionarios en el ejercicio de su cargo ²⁵³² ²⁵³³.

Por otra parte, son faltas graves y leves las estatuidas para el personal funcionario de la Administración de la Comunidad Autónoma y, supletoriamente, aquéllas previstas para el personal funcionario de la Administración General del Estado (art. 63.3 RFHN). Esta solución por la que se cede a la legislación autonómica la tipificación de las faltas y sanciones graves y leves ha sido objeto del reproche de la doctrina ²⁵³⁴ por fragmentar el régimen disciplinario de los funcionarios de Habilitación Nacional.

En todo caso, a la hora de tipificar, estas normas deberán tener presente el grado en que haya vulnerado la legalidad; así como la gravedad de los daños causados al interés público, patrimonio o bienes de la Administración o de los ciudadanos, o el descrédito para la imagen pública de la Administración (arts. 95.3 y 4 TREBEP).

6.2. Cuadro de faltas muy graves.

El art. 95.2 TREBEP tipifica el cuadro de infracciones muy graves ²⁵³⁵, de las cuales pueden interesar al ejercicio de las funciones reservadas las que siguen ²⁵³⁶:

El abandono del servicio, así como no hacerse cargo voluntariamente de las tareas o funciones que tienen encomendadas (art. 95.2 c. TREBEP).

²⁵³² ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN*. Op. cit., pp. 358 y 367, que cita a estos efectos la doctrina de la STC 8/2012, de 18 de enero [ECLI:ES:TC:2012:8].

²⁵³³ No obstante, [MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Faltas...* Op. cit., p. 621] estima, ex art. 147.1 TRRL, que las faltas muy graves de los funcionarios de la Administración local serían únicamente las previstas en la legislación básica del Estado, por lo que su cuadro de infracciones muy graves estaría constituido, *de lege data*, exclusivamente por el art. 95.2 TREBEP.

²⁵³⁴ ÁLVAREZ SÁNCHEZ-ESCALONILLA, A. (2015). "Las funciones ejecutivas de las Comunidades Autónomas..." Op. cit., p. 215. A este respecto, el autor [*ibidem*] hace notar que puede darse el caso de que la Ley autonómica tipifique como falta grave determinadas conductas que la normativa estatal no hace, como, por ejemplo, la presentación extemporánea de partes de baja tipificada como falta grave en el art. 135 ñ) de la Ley 4/2011, de Empleo Público de Castilla-La Mancha.

²⁵³⁵ Doctrina como [SEMPERE NAVARRO, A.V., HIERRO HIERRO, F.J. (2008). *Artículo 95. Faltas disciplinarias*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra, p. 807] califica el contenido del precepto como disfuncional, ya que en su virtud se crean una serie de interrelaciones normativas que en algunos casos obligan al intérprete a manejar al menos tres marcos normativos diferentes.

²⁵³⁶ Además se tipifican como infracciones muy graves en el art. 95.2 TREBEP: a) El incumplimiento del deber de respeto a la Constitución y a los respectivos Estatutos de autonomía de las Comunidades Autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla, en el ejercicio de la función pública; b) Toda actuación que suponga discriminación por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, identidad sexual, características sexuales, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad, sexo o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, así como el acoso por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, expresión de género, características sexuales, y el acoso moral y sexual; f) La negligencia en la custodia de secretos oficiales, declarados así por Ley o clasificados como tales, que sea causa de su publicación o que provoque su difusión o conocimiento indebido; h) La violación de la imparcialidad, utilizando las facultades atribuidas para influir en procesos electorales de cualquier naturaleza y ámbito; j) La prevalencia de la condición de empleado público para obtener un beneficio indebido para sí o para otro; k) La obstaculización al ejercicio de las libertades públicas y derechos sindicales; l) La realización de actos encaminados a coartar el libre ejercicio del derecho de huelga; m) El incumplimiento de la obligación de atender los servicios esenciales en caso de huelga; ñ) La incomparecencia injustificada en las comisiones de investigación de las Cortes Generales y de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas; y o) El acoso laboral.

El tipo combina el tradicional *abandono del servicio* –que comporta una dejación total del puesto de trabajo encomendado al funcionario, generalmente por tiempo indeterminado, sin motivo alguno que lo justifique, ligado al propósito de apartarse de los deberes inherentes al mismo; lo que es decir una ruptura de facto de la relación de servicio ²⁵³⁷–, con aquella conducta que puede ser descrita como el no hacerse cargo voluntariamente de las tareas o funciones encomendadas. La doctrina ²⁵³⁸ entiende por esta última la voluntaria y tajante negativa al desempeño de las tareas –que no su desempeño sin entusiasmo, de mala gana o por mera obediencia al superior o en cumplimiento de su deber.

La adopción de acuerdos manifiestamente ilegales que causen perjuicio grave a la Administración o a los ciudadanos (art. 95.2 d. TREBEP).

La jurisprudencia requiere para la subsunción en este tipo la concurrencia en la conducta de los elementos siguientes: No cabe su extensión más allá de la persona del autor; se precisa que la ilegalidad del acuerdo sea manifiesta (guiándose por el criterio de la ostensibilidad, el Tribunal Supremo precisa que ésta se revele de manera patente y notoria, clarividente y palpable); y, por último, los acuerdos deben causar graves perjuicios a la Administración o a los ciudadanos ²⁵³⁹.

El término acuerdo no alude únicamente a un acto administrativo; “es claro que la forma de las decisiones o acuerdos depende de la naturaleza de los mismos y el hecho de que una decisión se realice verbalmente o mediante la materialización de la misma (conducta material) no altera su condición de tal” ²⁵⁴⁰.

La publicación o utilización indebida de la documentación o información a que tengan o hayan tenido acceso por razón de su cargo o función (art. 95.2 e. TREBEP).

²⁵³⁷ Así, la STS de 20 de mayo de 1992, recogida por [MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Faltas*, en De Fuentes Bardají, J., Cáncer Minchot P., Frías Rivera, R., Zabala Gualalupe, J.J. (Dir.), Zabala Guadalupe, J.J. (Coord.), *Manual sobre responsabilidad disciplinaria del personal al servicios de las Administraciones Públicas*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra, p. 610]. Véase también [LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.), *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid, pp. 846-847].

²⁵³⁸ MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Faltas... Op. cit.*, pp. 609-610. Para [LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias... Op. cit.*, p. 847] integraría el tipo un conocimiento exacto de las funciones y cometidos y su incumplimiento premeditado.

²⁵³⁹ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, pp. 254-255. El perjuicio causado a la Administración o a los ciudadanos debe ser calificado como grave; tanto de naturaleza económica como moral; y demostrable, no basta con que sea meramente alegado [LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias... Op. cit.*, p. 849].

²⁵⁴⁰ (FJ 3º) STS de 8.03.2002 [ECLI:ES:TS:2002:1659]. También para la STS de 16.12.2003 [ECLI:ES:TS:2003:8146] (FJ 17º), el término acuerdo no se refiere sólo al acto administrativo expreso emitido siguiendo requisitos formales, sino que “(...) el concepto es mucho más amplio y comprende todas las actuaciones de los funcionarios administrativos, operando en forma conjunta o independiente y singular, siendo su característica el que presuponga una decisión que irradie sus efectos sobre los administrados optando ante varias propuestas u opciones, para decidir cuál de ellas, a su juicio, debe de prevalecer por ser nota esencial del «acuerdo» y su característica sustantiva la naturaleza decisoria que el mismo representa ante una coyuntura o encrucijada de encaminar la voluntad o comportamiento en un sentido, respecto de las variables que los hechos que les son ofrecidos o examinados comportan”. (Esta última sentencia citada por [BELLMONT LORENTE, E., HERNÁNDEZ DOMINGO, R. (2016). “Apuntes sobre el régimen disciplinario de los funcionarios de la Administración local a partir de la legislación estatal y autonómica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 639]).

Este tipo ha de ponerse en relación con el deber de secreto y discreción al que se refiere el art. 53.12 TREBEP, dentro de los principios éticos que debe regir la conducta de los funcionarios y demás empleados públicos ²⁵⁴¹. Gallardo Castillo sintetiza los elementos del tipo de esta falta en base a la doctrina de la STSJ de Madrid de 26 de abril de 2013: El empleado público ha debido tener acceso por razón de su cargo o función a determinada documentación o información; la cual publica o utiliza indebidamente en beneficio propio o de terceros o en perjuicio del interés público; la publicación debe ser indebida –entendiendo por tal, ilícita, injusta o en la que falta equidad–; el beneficio propio no ha de entenderse como sinónimo de la locución *utilización indebida*; y, por último, los documentos se valorarán no por su continente, sino por su contenido –por cuanto es el contenido concreto de cada documento lo relevante y del que se pretende hacer un supuesto uso en beneficio propio ²⁵⁴².

Lorenzo de Membiela ²⁵⁴³ ha reprochado al tipo su carácter abierto; que cualquier documento administrativo pueda ser subsumible en el mismo genera una clara indefensión. Así, no se trataría únicamente de documentos cualificados, sino de cualquiera al que se tenga acceso por razón del cargo, desde una mera orden de servicio, hasta incluso una comunicación sindical. Ello chocaría además con el principio de transparencia administrativa, en cuanto expresión de ese oscurantismo que es una de las notas características de la burocracia tradicional. Duda en fin de su constitucionalidad por la tipificación de una conducta difusa y excesivamente castigada, al no cualificar la tenencia con daño o perjuicio para la Administración o los ciudadanos. Por su parte, Palomar Olmeda ²⁵⁴⁴ diagnostica el problema del tipo en su exigencia de una actitud personal activa (es decir, la publicación o utilización indebida), cuando lo cierto es que lo más usual será una conducta negligente en la custodia por parte del funcionario, que propicie que un tercero publique o utilice indebidamente.

El notorio incumplimiento de las funciones esenciales inherentes al puesto de trabajo o funciones encomendadas (art. 95.2 g. TREBEP).

El tipo descrito en el precepto estatutario impone una agravación respecto del tipo descrito en el art. 31.1 f. LMRFP, ya que la conducta deja de requerir inhibición ²⁵⁴⁵. Con esta rebaja en cuanto al elemento subjetivo del injusto, Mourenza Díaz presume posible el encaje en el tipo de conductas de incumplimiento gravemente culposo, con lo que se reconducirían al tipo descrito en el art. 95.2 c. TREBEP (no hacerse cargo voluntariamente de las tareas o funciones que tienen

²⁵⁴¹ MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Faltas...* Op. cit., p. 613.

²⁵⁴² GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario...* Op. cit., pp. 256-257. La STSJ de Madrid es la de 26 de abril de 2013 [ECLI:ES:TSJM:2013:5514].

²⁵⁴³ LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2008). “Régimen disciplinario administrativo de los empleados públicos...” Op. cit., p. 16/24.

²⁵⁴⁴ PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública...* Op. cit., p. 562.

²⁵⁴⁵ LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2008). “Régimen disciplinario administrativo de los empleados públicos...” Op. cit., p. 16/24.

encomendadas) las conductas de incumplimiento doloso ²⁵⁴⁶. Para Lafuente Benaches ²⁵⁴⁷ –si la inhibición implicaba una conducta de abstención en el cumplimiento de las funciones públicas– el notorio incumplimiento entraña en cambio una actitud continuada de no ocuparse de las atribuciones conferidas.

El incumplimiento debe poderse apreciar sin la necesidad de realizar esfuerzo valorativo alguno; ha de concernir a las funciones *esenciales* o *inherentes*, es decir, las más genuinas, propias y que dan sentido al puesto de trabajo ²⁵⁴⁸ –y que cabrá objetivar con referencia a la RPT ²⁵⁴⁹. Debe quedar claro que no se trata de una falta de diligencia en el cumplimiento de las tareas, sino de una inactividad en las atribuciones encomendadas al funcionario. No consiste, en definitiva, en castigar a quien no demuestre una productividad máxima, sino a quien se abstiene de cumplir sus funciones ²⁵⁵⁰. Por lo que respecta a las *funciones encomendadas*, ya advierte Palomar Olmeda ²⁵⁵¹ que –si bien en un primer momento podrán objetivarse por el hecho formal del encargo– deben ser adecuadas en cantidad, calidad y cualificación a la categoría profesional del funcionario y a los derechos que, en el marco de la carrera y de la provisión del puesto, se reconocen al mismo.

La falta de rendimiento debe reunir los siguientes requisitos: Hay que considerarla en relación con el *standard* medio de los demás funcionarios de su categoría y función; ha de ser notoria o evidente, clara e innegable, manifiesta y patente; también ha de comportar inhibición o disminución o falta del progreso debido en su trabajo; dicha voluntad inhibitoria debe quedar bien clara y ha de deducirse de las circunstancias concurrentes; resulta imprescindible asimismo el requerimiento del superior jerárquico para que cumpla debidamente con el ejercicio de sus funciones; y, en fin, que tal falta de rendimiento se produzca en el cumplimiento de las tareas encomendadas, que serán las propias de su categoría y función ²⁵⁵².

Así, no puede subsumirse en el tipo la conducta realizada por la Secretaría-intervención de emitir un total de diez informes que se valoran como entorpecedores de la labor de gobierno (indicio de una conducta obstructiva o entorpecedora de la labor del Ayuntamiento y, en especial, de las funciones del alcalde, al no ser informes negativos aislados, sino *en cascada*), pues lo cierto es

²⁵⁴⁶ MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Faltas... Op. cit.*, pp. 613-614.

²⁵⁴⁷ LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias... Op. cit.*, p. 853.

²⁵⁴⁸ GALLARDO CASTILLO, M.J. (2015). *Régimen disciplinario... Op. cit.*, p. 258. Para el encaje de una conducta en el tipo de falta grave consistente en la notoria falta de rendimiento (art. 31.1 f. LMRFP), la STS de 18.09.2001 [ECLI:ES:TS:2001:6881] (FJ 5º) demandaba: la no realización o el indebido cumplimiento de las tareas encomendadas; que lo anterior se hubiera materializado en un resultado de falta de rendimiento; y que las circunstancias concurrentes hubieran hecho aparecer dicho resultado como algo ostensible y, por ello, no dudoso ni susceptible de polémica.

²⁵⁴⁹ PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública... Op. cit.*, p. 564.

²⁵⁵⁰ LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias... Op. cit.*, p. 853.

²⁵⁵¹ PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública... Op. cit.*, p. 564.

²⁵⁵² Requisitos formulados por la STSJ de Cataluña de 1 de julio de 1993, bajo la vigencia del art. 31.1 f. LMRFP, que tipificaba como falta muy grave la notoria falta de rendimiento que comporte inhibición en el cumplimiento de las tareas encomendadas (sentencia citada por [D'ANJOU GONZÁLEZ, J. (2003). "El expediente disciplinario..." *Op. cit.*, p. 9/13]).

que cumplía con las mismas e incluso salvaba su responsabilidad ante posibles decisiones no ajustadas a derecho, “aunque a veces le pudiera el celo profesional” ²⁵⁵³. Tampoco cuando el cumplimiento de la obligación por parte del funcionario depende de una previa actuación municipal ²⁵⁵⁴. En cambio integraría el tipo del art. 95.2 g. TREBEP la realización de expedientes de contratación “con importantes irregularidades y defectos”, con un “contenido incorrecto” (FJ 7º); o el “informar desfavorablemente el presupuesto (...) haciendo una mala interpretación de la normativa económico-financiera” (FJ 8º), por parte de otro secretario-interventor, bajo el punto de vista de la SAN de 25 de febrero de 2005 ²⁵⁵⁵.

Por último, hay que tener en cuenta, como viene a hacer notar Quintana López ²⁵⁵⁶, que la exigencia de que concurran todos los elementos del tipo podría llegar a dificultar la corrección disciplinaria del funcionario negligente en el cumplimiento de sus obligaciones, lo cual deberá poder solventarse mediante la tipificación por las normas de desarrollo de tipos graves o leves.

La desobediencia abierta a las órdenes o instrucciones de un superior, salvo que constituyan infracción manifiesta del Ordenamiento jurídico (art. 95.2 i. TREBEP).

Lafuente Benaches ²⁵⁵⁷ define el deber de obediencia como una manifestación del principio de jerarquía, en su vertiente dinámica de relación entre órganos superiores e inferiores, dentro de la organización administrativa. No hay que olvidar que el obedecer las instrucciones y órdenes profesionales de los superiores, salvo que se trate de una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, es un principio de conducta del funcionario (art. 54.3 TREBEP).

La desobediencia –a diferencia de la tipificada como grave en el art. 7.1 RDF– debe ser abierta, es decir, *clara y patente* ²⁵⁵⁸. Al utilizar el adjetivo *abierta* para que la desobediencia integre el tipo infractor previsto en la norma, se está pidiendo un plus de intencionalidad en la conducta, y por

²⁵⁵³ (FJ 6º) SAN de 28.03.2018 [ECLI:ES:AN:2018:1558].

²⁵⁵⁴ Es el caso enjuiciado por la SAN de 16.07.2018 [ECLI:ES:AN:2018:3272], que desestima el recurso interpuesto contra la sentencia del juez *a quo*, que anula la sanción impuesta de suspensión firme de dos años a un secretario-interventor por falta muy grave, por la comisión de unos hechos que se concretan en la no comunicación de las liquidaciones del presupuesto al órgano competente y la no rendición de la Cuenta General de varios ejercicios. La Sala entiende que no se han dado respuesta a las alegaciones del funcionario y no se ha acreditado una circunstancia relevante, como es la de si efectivamente el Ayuntamiento había aprobado las liquidaciones y la Cuenta General (condición *sine qua non* para que surja la obligación de remisión del funcionario). Además, siendo diversas las inobservancias imputadas en una pluralidad de ejercicios, no habría un incumplimiento global; y, por último, falta justificación/motivación desde el punto de vista de la proporcionalidad, y ponderación de la duración en la sanción impuesta (FFJJ 4º y 5º).

²⁵⁵⁵ SAN de 25 de febrero de 2005 [ECLI:ES:AN:2005:1142].

²⁵⁵⁶ QUINTANA LÓPEZ, T. (2009). “La potestad disciplinaria de las administraciones sobre los empleados públicos”. *Documentación Administrativa*, (282-283). <https://doi.org/10.24965/da.v0i282-283.9643>, p. 343.

²⁵⁵⁷ LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias... Op. cit.*, p. 855.

²⁵⁵⁸ MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Faltas... Op. cit.*, p. 615. En este mismo sentido, [QUINTANA LÓPEZ, T. (2009). “La potestad disciplinaria de las administraciones...” *Op. cit.*, p. 344] sostiene que la desobediencia debe ser total a las órdenes e instrucciones recibidas del superior. Por su parte, [LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias... Op. cit.*, p. 856] precisa que no se trataría de una actitud renuente o parcialmente contradictoria con la orden, sino absoluta, notoria y manifiesta.

tanto, que vaya acompañada de una verdadera voluntad de desprecio hacia las órdenes dirigidas por los superiores ²⁵⁵⁹.

La carga de demostrar que la orden constituye infracción manifiesta del ordenamiento le compete al funcionario; operará con un carácter restrictivo; y se limitará a aquellas manifiestas, es decir, patentes, claras, rotundas, y que puedan fundarse y justificarse ²⁵⁶⁰. En este punto, Quintana López agrega como requisito que el funcionario haya puesto la situación en conocimiento del órgano de inspección precedente ²⁵⁶¹ (art. 54.3 TREBEP).

El incumplimiento de las normas sobre incompatibilidades cuando ello dé lugar a una situación de incompatibilidad (art. 95.2 n. TREBEP).

La exigencia de que el funcionario se dedique por entero al servicio de los intereses generales, sin que pueda desarrollar otras actividades que puedan poner en peligro su imparcialidad, es una manifestación del deber de objetividad con el que debe actuar la Administración. Con las normas sobre incompatibilidades se vienen a salvaguardar estos principios de imparcialidad y eficacia que deben presidir el ejercicio de las funciones públicas y toda la actuación administrativa ²⁵⁶².

La situación de incompatibilidad a la que se refiere el tipo se entiende por la SAN de 27 de diciembre de 2018 ²⁵⁶³, bien como incurrir o estar en una determinada posición de incompatibilidad social o económica, bien como incidir en un conjunto de factores o circunstancias de su empleo que le afectaban en un determinado momento.

Por otro lado, la normativa de incompatibilidades obliga a solicitar la compatibilidad con la segunda actividad antes de su realización, no posteriormente. Y es en su vulneración en lo que consiste esta infracción disciplinaria, con independencia de que el interesado haya podido o no obtener retribuciones económicas complementarias por el ejercicio de la misma ²⁵⁶⁴.

La doctrina científica ²⁵⁶⁵ precisa en el tipo un resultado final consistente en el mantenimiento de una situación de incompatibilidad; por lo que el resto de las situaciones, tanto las de carácter

²⁵⁵⁹ (FJ 3º) STSJ de Galicia de 18 de abril de 2012 [ECLI:ES:TSJGAL:2012:5848]. Sobre este tipo, [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2008). “Régimen disciplinario administrativo de los empleados públicos...” *Op. cit.*, p. 16/24] observa un plus de garantía para el cumplimiento de las órdenes dadas por el superior e, inversamente, una disminución de la capacidad de razonamiento del empleado para verificar que tal orden se amolda al ordenamiento jurídico. La SAN de 28.03.2018 [ECLI:ES:AN:2018:1558] (FJ 7º) rechaza que pueda subsumirse en este tipo la desobediencia a las medidas provisionales cuando han sido anuladas por la jurisdicción contenciosa.

²⁵⁶⁰ PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública...* *Op. cit.*, pp. 566-567.

²⁵⁶¹ QUINTANA LÓPEZ, T. (2009). “La potestad disciplinaria de las administraciones...” *Op. cit.*, p. 344. La misma concordancia con el art. 54.3 TREBEP en [MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Faltas...* *Op. cit.*, p. 616]. A nuestro juicio, parece claro que no podría exigirse tal requisito en aquellas administraciones que, como la inmensa mayoría de las Entidades locales, carecen de servicio de inspección.

²⁵⁶² LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias...* *Op. cit.*, p. 860

²⁵⁶³ (FJ 1º) SAN de 27 de septiembre de 2018 [ECLI:ES:AN:2018:3614].

²⁵⁶⁴ (FJ 1º) SAN de 27 de septiembre de 2018 [ECLI:ES:AN:2018:3614].

²⁵⁶⁵ PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública...* *Op. cit.*, p. 571. En el mismo sentido, [QUINTANA LÓPEZ, T. (2009). “La potestad disciplinaria de las administraciones...” *Op. cit.*, p. 345] y [MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Faltas...* *Op. cit.*, p. 617], para quien la nueva dicción legal mejora la del precedente art. 31.1 h. LMRFP.

sustantivo, como las de carácter procedimental, deberían para su castigo ser tipificadas en la normativa de desarrollo.

Por último, en virtud del art. 95.2 p. TREBEP, también serán faltas muy graves para los funcionarios de la Subescala las que queden tipificadas como tales en Ley de las Cortes Generales o de la Asamblea de cada Comunidad Autónoma ²⁵⁶⁶—cuya habilitación para la determinación y tipificación se hace en términos incondicionados y sin limitación alguna, dentro naturalmente del cumplimiento del Estatuto Básico ²⁵⁶⁷. En todo caso, como consecuencia de la doctrina del Constitucional a la que se hizo referencia anteriormente, la legislación de desarrollo de función pública, tanto anterior como posterior al EBEP, ha reproducido con pequeños matices (aunque con deficiente técnica legislativa) las conductas tipificadas como faltas muy graves en la legislación básica ²⁵⁶⁸.

6.3. Cuadro de faltas graves y leves.

Son faltas graves y leves de los funcionarios de la Escala, las así tipificadas para el personal funcionario de las Comunidades Autónomas. Solamente con carácter supletorio, en defecto de norma autonómica, cabrá acudir al cuadro de tipos de faltas graves del art. 7 RDF y de faltas leves del art. 8 RDF ²⁵⁶⁹ aplicables a los funcionarios de la Administración del Estado (art. 63.3 RFHN). En puridad, no existe pues como tal un cuadro único de faltas graves y leves para los funcionarios de esta Escala, sino que habrá que estar a lo previsto por la legislación de cada Comunidad Autónoma.

²⁵⁶⁶ Los tipos de falta muy grave aplicable a los funcionarios de la Escala deberán integrarse, por lo tanto, por la legislación autonómica en materia de función pública: Art. 83 Ley 1/1986, de 10 de abril, de Función Pública de la Comunidad de Madrid; art. 86 del Texto Refundido de la Ley de Función Pública de la Región de Murcia, aprobado por Decreto Legislativo 1/2001, de 26 de enero; art. 142 Ley 27/2023, de 15 de marzo, de Empleo Público de Asturias; art. 137 de la Ley 3/2007, de Función Pública de Baleares; art. 134 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, de Empleo Público de Castilla-La Mancha; art. 178 Ley 11/2022, de 1 de diciembre, de Empleo Público Vasco; art. 152 Ley 13/2015, de 8 de abril, de Función Pública de Extremadura; art. 185 Ley 2/2015, de 29 de abril, de Empleo Público de Galicia; art. 81.1 Ley 7/2005, de 24 de mayo, de Función Pública de Castilla y León; art. 115 del Texto refundido en materia de Función Pública de Cataluña, aprobado por el Decreto Legislativo 1/1997; art. 122 Ley 9/2023, de 5 de mayo, de Función Pública de La Rioja; art. 170 Ley 4/2021, de 16 de abril de Función Pública de la Comunidad Valenciana; art. 168 Ley 5/2023, de 7 de junio, de la Función Pública de Andalucía. La panorámica queda completada haciendo una referencia a la Comunidad Autónoma de Aragón —que no tipifica un cuadro propio de faltas muy graves en su Texto Refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública, aprobado por Decreto Legislativo 1/1991, de 19 de febrero— y a las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, a las que les es de aplicación directamente la legislación del Estado (Ad. Tercera.1 TREBEP).

²⁵⁶⁷ PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública...* Op. cit., p. 572.

²⁵⁶⁸ ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit., pp. 358-359. Esta deficiente técnica legislativa, extensible también a la tipificación de las faltas graves y leves, ha sido puesta de manifiesto, según [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” Op. cit., p. 320], tanto por el Consejo de Estado como por el resto de órganos consultivos autonómicos.

²⁵⁶⁹ Debe tenerse en cuenta que respecto de estos arts. 7 y 8 RDF, la STS de 30.03.2017 [ECLI:ES:TS:2017:1455] fijó como doctrina legal que su aplicación para sancionar las faltas disciplinarias graves y leves en que incurran los empleados públicos no resulta contraria al principio de legalidad, sino que tal norma tiene la cobertura legal que resulta de la aplicación integradora de los arts. 94.3, 95.3 y 95.4, Disp. Der. Única g) y Disp. Final Cuarta.3 EBEP, que mantienen en vigor el citado reglamento en tanto no se produzca el desarrollo legislativo en el ámbito de cada Administración Pública. Este criterio ya había sido asumido por la Instrucción ministerial de 5 de junio de 2007 para la aplicación del EBEP en la Administración General del Estado y por la STSJ de Galicia de 18 de abril de 2012 [ECLI:ES:TSJGAL:2012:5848] (FJ 2º), según refiere [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros...* Op. cit., pp. 344-345], [DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados...” Op. cit., p. 306].

Tipificadas con carácter supletorio en el art. 7.1 RDF ²⁵⁷⁰, cabe al menos mencionar por la conveniencia de nuestro estudio, dada su directa relación con el ejercicio de las funciones reservadas, la infracción de falta de obediencia debida a los superiores y autoridades (art. 7.1 a. RDF) –tipo en el que se subsume la conducta de un secretario de no proceder a dar trámite a la orden de convocar el Pleno ²⁵⁷¹–, y la de emisión de informes y la adopción de acuerdos manifiestamente ilegales cuando causen perjuicio a la Administración o a los ciudadanos y no constituyan falta muy grave (art. 7.1 h. RDF) ²⁵⁷².

También supletoriamente, el art. 8 RDF tipifica las faltas leves ²⁵⁷³, cuyo castigo, como sabemos, va a integrarse dentro del ámbito competencial de la Entidad local (art. 92 *bis*.11 c. LBRL y art. 62.1 c. RFHN).

Dentro de las infracciones leves, resulta de nuestro interés el tipo expresado en el art. 8 e. RDF: el incumplimiento de los deberes y obligaciones del funcionario, siempre que no deban ser calificados como falta muy grave o grave. Lorenzo de Membiela advierte en el mismo un problema de indeterminación normativa del tipo y de dependencia de la normativa a la cual se remite. Llama la atención el autor sobre la situación que puede surgir en el momento de la aplicación de la norma concreta; si bien los usos y costumbres en las unidades administrativas pueden generar una aplicación laxa de la norma y su efectiva flexibilización, su aplicación por contra rigurosa puede articularse, por el contrario, como arma discriminatoria contra los

²⁵⁷⁰ Son faltas graves, de acuerdo con el art. 7.1 RDF, las siguientes: a) La falta de obediencia debida a los superiores y autoridades; b) El abuso de autoridad en el ejercicio del cargo; c) Las conductas constitutivas de delito doloso relacionadas con el servicio o que causen daño a la Administración o a los administrados; d) La tolerancia de los superiores respecto de la comisión de faltas muy graves o graves de sus subordinados; e) La grave desconsideración con los superiores, compañeros o subordinados; f) Causar daños graves en los locales, material o documentos de los servicios; g) Intervenir en un procedimiento administrativo cuando se dé alguna de las causas de abstención legalmente señaladas; h) La emisión de informes y la adopción de acuerdos manifiestamente ilegales cuando causen perjuicio, a la Administración o a los ciudadanos y no constituyan falta muy grave; i) La falta de rendimiento que afecte al normal funcionamiento de los servicios y no constituya falta muy grave; j) No guardar el debido sigilo respecto a los asuntos que se conozcan por razón del cargo, cuando causen perjuicio a la Administración o se utilice en provecho propio; k) El incumplimiento de los plazos u otras disposiciones de procedimiento en materia de incompatibilidades, cuando no suponga mantenimiento de una situación de incompatibilidad; l) El incumplimiento injustificado de la jornada de trabajo que suponga de forma acumulada un mínimo de diez horas al mes; m) La tercera falta injustificada de asistencia en un período de tres meses, cuando las dos anteriores hubieren sido objeto de sanción por falta leve; n) La grave perturbación del servicio; ñ) El atentado grave a la dignidad de los funcionarios o de la Administración; o) La grave falta de consideración con los administrados; y p) Las acciones u omisiones dirigidas a evadir los sistemas de control de horarios o a impedir que sean detectados los incumplimientos injustificados de la jornada de trabajo.

²⁵⁷¹ Sentencia 61/2022, de 21 de marzo, del JCA nº 2 de Albacete, que subsume en el tipo del art. 135 a. Ley 4/2011, de Empleo Público de Castilla-La Mancha (equivalente al del art. 7.1 a. RDF) la conducta de un secretario-interventor que incumple las órdenes de la Alcaldía para proceder a una convocatoria de varias sesiones plenarias, argumentando de que dicha convocatoria no cumplía el ordenamiento jurídico por no estar motivada la urgencia de la misma o el carácter incompleto de los expedientes que se pretendía incluir en el orden del día (FJ 8º).

²⁵⁷² No puede por menos que traerse a colación aquí la STSJ de Cataluña de 22 de diciembre de 2016 [ECLI:ES:TSJCAT:2016:12428], que sanciona a un secretario por falta de asesoramiento en la ejecución de un plan de urbanización (FJ 10º), así como por el hecho de que –una vez tenido conocimiento de la denegación de una subvención– no asesorara, como era obligado, sobre la posibilidad y/o conveniencia de recurrir en vía administrativa. Tal proceder le incumbía a él, dentro de sus funciones de asesoramiento, sin que fuera preciso “que le fuera solicitado expresamente un informe” (FJ 12º).

²⁵⁷³ Son faltas leves, ex art. 8 RDF: a) El incumplimiento injustificado del horario de trabajo, cuando no suponga falta grave; b) La falta de asistencia injustificada de un día; c) La incorrección con el público, superiores, compañeros o subordinados; d) El descuido o negligencia en el ejercicio de sus funciones; e) El incumplimiento de los deberes y obligaciones del funcionario, siempre que no deban ser calificados como falta muy grave o grave.

funcionarios públicos, en lo que podría entrañar un abuso de derecho y un atentado al principio de igualdad (arts. 14 y 23.2 CE) ²⁵⁷⁴.

6.4. El cuadro de sanciones disciplinarias aplicable a los funcionarios de la Subescala.

Las sanciones con las que se puede castigar las infracciones de los funcionarios de la Subescala han sido tipificadas por el art. 64.1 RFHN:

Sanción de separación del servicio (art. 96.1 a. TREBEP y art. 64.1 a. RFHN).

Con esta sanción sólo cabe punir la comisión de faltas muy graves, según se prescribe por el reglamento estatutario, siguiendo la correlación infracción-sanción del art. 96.1 a. TRBEP ²⁵⁷⁵.

Consiste, de acuerdo con Palomar Olmeda ²⁵⁷⁶, en la ruptura definitiva del vínculo que une al funcionario con la Administración, como consecuencia del incumplimiento por éste de alguno de sus deberes esenciales y conlleva lógicamente la pérdida de todos los derechos inherentes a tal condición funcional. En el caso de los funcionarios objeto de nuestro interés, la sanción de separación del servicio implica no sólo la ruptura del vínculo con la Entidad local donde prestaba sus servicios, sino la pérdida de la habilitación nacional y todos los derechos inherentes a la misma.

Según advierten Sempere y Hierro ²⁵⁷⁷, en virtud del principio de proporcionalidad, para que una conducta pueda ser castigada con la separación del servicio, no sólo debe tener encaje en un tipo de falta muy grave, sino que debe poner de relieve unas elevadas cotas en cuanto a perversidad personal y desvalor del hecho realizado, en razón de la actitud individual exteriorizada o la relevancia del perjuicio causado, siendo necesario por parte del órgano sancionador una ponderación de todas las circunstancias concurrentes en el caso ²⁵⁷⁸.

La destitución del puesto (art. 92 bis.11 LBRL y art. 64.1 b. RFHN).

Esta sanción implica la pérdida del puesto de trabajo, con la prohibición de obtener destino en la misma Corporación en la que tuvo lugar la sanción, en el plazo que se haya fijado al imponer la

²⁵⁷⁴ LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2007). "La tipicidad en el procedimiento disciplinario de los funcionarios públicos". *Actualidad Administrativa*, nº 10, pp. 1171-1172.

²⁵⁷⁵ En opinión de [ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN. Op. cit.*, p. 356] esta correlación infracción-sanción, que el TREBEP solamente recoge en el caso de la separación del servicio, constituiría una de las carencias de este texto normativo que debería ser subsanada por las normas de desarrollo de la normativa básica y, por remisión de éstas, por las disposiciones reglamentarias

²⁵⁷⁶ PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública... Op. cit.*, p. 576. No perdería, empero, los derechos pasivos que para sí o sus familiares pudiera haber adquirido hasta el momento de la sanción, según [LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias... Op. cit.*, p. 877].

²⁵⁷⁷ SEMPERE NAVARRO, A.V., HIERRO HIERRO, F.J. (2008). *Artículo 96. Sanciones*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra, p. 814.

²⁵⁷⁸ Así, para la STS 25.09.2003 [ECLI:ES:TS:2003:5739] la imposición de una sanción más grave o más elevada de la establecida como mínima debe motivarse claramente, consignando las específicas razones y circunstancias en que se funda la *superior malicia o desidia* que son tenidas en cuenta (FJ 2º). La STS de 22.03.2004 [ECLI:ES:TS:2004:1938] considera también contrario al sentido de la justicia y del principio de proporcionalidad mantener la sanción de separación del servicio por la comisión de dos faltas muy graves cuando en vía contenciosa se había anulado una de las dos faltas muy graves (FJ 3º).

misma (art. 65 I RFHN). Este plazo podrá ser de tres a seis años para las faltas muy graves ²⁵⁷⁹ (art. 64.4 RFHN) y de un máximo de tres años para las graves (art. 64.3 RFHN) ²⁵⁸⁰, durante el cual el funcionario destituido no podrá obtener destino ni mediante concurso (art. 36.2 b. RFHN), ni mediante cualquier otra forma de provisión o clase de nombramiento (art. 65 II RFHN).

No obstante –siempre y cuando se trate de puestos reservados en diferente Corporación a aquélla en que fue sancionado– durante el plazo de la sanción el destituido va a poder seguir obteniendo nombramientos provisionales (art. 65 III RFHN) o participando en los concursos de traslados (art. 65 IV RFHN). En fin, con el inciso del art. 92 *bis*.11 LBRL –que limita la prohibición de obtener destino a la misma Corporación en la que tuvo lugar la sanción y de la que estas prescripciones reglamentarias son desarrollo– abrogaría a nuestro juicio el art. 148.5 TRRL, en cuya virtud la destitución implicaba la prohibición de obtener un nuevo destino durante un máximo de tres años.

La suspensión firme de funciones (art. 64.1 c. RFHN).

Palomar Olmeda define el tipo sancionador de la suspensión de funciones como la interrupción temporal de los derechos funcionariales ²⁵⁸¹.

La duración de la suspensión, cuando su imposición haya sido por la comisión de falta grave, no se prolongará más allá de los tres años (art. 92 *bis*.11 *in fine* LBRL y art. 64.3 RFHN). En el caso de que hubiera sido impuesta por la comisión de falta muy grave, queda acotada entre un límite superior de seis años conforme a la Ley básica (art. 96.1 c. TREBEP, art. 92 *bis*.11 LBRL) y el inferior de tres años según la norma reglamentaria ²⁵⁸² (art. 64.4 RFHN).

En todo caso, la suspensión firme de funciones acarrea la pérdida del puesto cuando su duración sea superior a seis meses (art. 64.1 c. RFHN) –plazo que se reduce en comparación con el de un año contemplado en el art. 148.5 TRRL ²⁵⁸³.

Hay que tener presente que, en el caso de imposición de varias sanciones de suspensión, cada una de ellas tiene carácter independiente; es decir, que no pueden acumularse para obtener una

²⁵⁷⁹ Contra este límite inferior de tres años del art. 64.4 RFHN se presentó una alegación por parte de COSITAL, solicitando su supresión del borrador de reglamento. Se fundaba en la pretensión de acomodar el régimen disciplinario de los funcionarios de la Escala a la atenuación que se venía aplicando en la legislación para el resto de los funcionarios públicos, así como para garantizar el principio de proporcionalidad cuando la sanción de falta muy grave requiriese una sanción inferior a tres años [BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 134].

²⁵⁸⁰ La sanción implicará la pérdida del puesto cuando adquiera firmeza, pues la ejecución de la sanción con anterioridad a su firmeza vulnera el art. 24 CE, según recuerda la STS de 11 de junio de 1986 [ECLI:ES:TS:1986:3246] (FJ 2º), a propósito la sanción de destitución de un secretario.

²⁵⁸¹ PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública...* *Op. cit.*, p. 578.

²⁵⁸² A este respecto y en referencia a los funcionarios de la Administración General del Estado, [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2008). “Régimen disciplinario administrativo...” *Op. cit.*, p. 18/24] es de la opinión de que el límite inferior de los tres años para la suspensión de funciones por falta muy grave del art. 16 RDF debe entenderse derogado al no prever tal límite el art. 96.1 c. EBEP (actualmente, el art. 96.1 c. TREBEP).

²⁵⁸³ Para la SAN de 11 de febrero de 2005 [ECLI:ES:AN:2005:799], aplicando lógicamente el art. 148.5 TRRL, no se causaba indefensión al interesado cuando el órgano ministerial sancionador transformaba directamente una sanción de suspensión superior a un año en la destitución del puesto, sin remitir el expediente al instructor para que éste lo hiciera (FJ 5º).

suspensión por plazo superior a seis meses y dar con ello lugar a una destitución. Serán pues tanto ejecutadas como inscritas separadamente en el registro correspondiente ²⁵⁸⁴.

Una vez dictada por resolución firme, el funcionario queda privado durante el periodo de la misma del ejercicio de sus derechos y prerrogativas, por lo que no podrá participar en los concursos de provisión de puestos de trabajo (art. 36.2 a. RFHN) –ni, como sobreentendemos, podrá obtener un nombramiento por cualquier otra forma de provisión. Tampoco podrá disfrutar de su derecho a las vacaciones o, en su defecto, a su equivalente económico ²⁵⁸⁵.

Apercibimiento (art. 96.1 f. TREBEP y art. 64.1 d. RFHN).

Consiste, en definición de Mourenza Díaz, en una mera advertencia o reprensión realizada por escrito al infractor, por la que se le hace saber que se toma nota de su conducta y que, en caso de abundar en dicho comportamiento, se le podría imponer una sanción de mayor entidad ²⁵⁸⁶. Aunque este autor exige que la advertencia sea formulada por escrito, otra doctrina concede que pueda adoptarse en forma tanto escrita como verbal ²⁵⁸⁷ –si bien, dada la levedad del castigo, no es preciso que se instruya expediente alguno ²⁵⁸⁸, sin perjuicio de que deba darse audiencia al interesado en todo caso (art. 149.2 TRRL).

A la hora de determinar la sanción que corresponde a la falta que ha sido cometida, se fijan una serie de reglas que limitan la discrecionalidad administrativa del órgano:

Así, la comisión de faltas leves sólo podrá ser corregida mediante el apercibimiento (art. 64.2 RFHN) –limitando, en virtud del principio de proporcionalidad en la determinación de las sanciones, la facultad que en principio tendría el órgano sancionador, deducida del articulado del EBEP, de punir con apercibimiento la comisión de faltas graves o aun muy graves ²⁵⁸⁹.

Por la comisión de faltas graves, por su parte, sólo podrá imponerse la destitución o la suspensión firme de funciones con una duración máxima de tres años (art. 64.3 RFHN).

²⁵⁸⁴ Así, el Dictamen de la Comisión Superior de Personal de 6 de abril de 2000, citado por [LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios...* Op. cit., p. 445]; y la STSJ de Extremadura de 13 de diciembre de 2007 [ECLI:ES:TSJEXT:2007:2195] (FJ 2°).

²⁵⁸⁵ (FJ 2°) STSJ de Castilla-La Mancha de 7 de mayo de 2007 [ECLI:ES:TSJCLM:2007:1174]. Según plantea [LOMO CASANUEVA, T. (2015). “La suspensión de funciones y otras medidas provisionales...” Op. cit., pp. 51-52], se pueden dar dos escenarios: Si el funcionario no había disfrutado de sus vacaciones, carece de derecho a la recuperación de las mismas y, por tanto, a su compensación económica. Si, por el contrario, hubiera disfrutado de todas o de parte de ellas, lo habría hecho en ejercicio de sus derechos, por lo que la Administración no podría reclamarle por las vacaciones disfrutadas más allá del derecho generado.

²⁵⁸⁶ MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Sanciones...* Op. cit., p. 645. Una definición similar en [PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública...* Op. cit., p. 582]. Por su parte, [LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias...* Op. cit., p. 888] lo define como una amonestación cuya finalidad es advertir sobre el incorrecto proceder del funcionario y de las consecuencias que le acarrearían de continuar en esa actitud. Para [CARRASCO BELINCHÓN, J. (1963). Op. cit., p. 659], se describe como la advertencia y censura de la manera de proceder del funcionario.

²⁵⁸⁷ SEMPERE NAVARRO, A.V., HIERRO HIERRO, F.J. (2008). *Artículo 96. Sanciones.* Op. cit., p. 816. En este punto, hay que dejar constancia de que el art. 171.3 b) de la recentísima Ley 5/2023, de Función Pública de Andalucía, especifica que el apercibimiento debe ser por escrito.

²⁵⁸⁸ LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios...* Op. cit., p. 455.

²⁵⁸⁹ QUINTANA LÓPEZ, T. (2009). “La potestad disciplinaria de las administraciones...” Op. cit., p. 348.

Y por lo que atañe a las infracciones muy graves, cabe decir que podrán sancionarse mediante la separación del servicio, la destitución del cargo con prohibición de obtener destino durante un periodo de tres a seis años o, en fin, la suspensión firme durante un periodo de entre tres y seis años (art. 64.4 RFHN).

El art. 64 RFHN, como se ha visto, enumera una lista cerrada de sanciones que no coincide exactamente con la recogida en el art. 96.1 TREBEP. No incluye la sanción de demérito (art. 96.1 e. TREBEP) –concebida como la penalización a efectos de carrera, promoción o movilidad voluntaria ²⁵⁹⁰–, ni tampoco la opción de tipificar cualquier otra por ley, de acuerdo con el art. 96.1 g. TREBEP ²⁵⁹¹.

La doctrina científica se ha preguntado si serían posibles otras sanciones al margen del cuadro descrito en el art. 64 RFHN. Barrero Rodríguez ²⁵⁹² considera que el demérito (art. 96.1 e. TREBEP) estaría tipificado como sanción por la propia fuerza del TREBEP, a despecho de lo establecido en la norma reglamentaria. Por el contrario, Domingo Zaballos ²⁵⁹³ mantiene que el reglamento desarrolla directamente las prescripciones de un precepto legal, el art. 92 *bis* LBRL, a modo de especialidades de ese régimen disciplinario, de modo que no cabría imponer ninguna otra al margen de las tipificadas en el art. 64 RFHN, aunque estuvieran previstas en leyes autonómicas.

²⁵⁹⁰ Esta novedosa sanción fue incorporada a propuesta de la comisión de expertos, al entender que era necesario vincular el régimen disciplinario con un modelo de empleo público basado en la promoción profesional, a través de la evaluación del desempeño, y en el reforzamiento de los valores éticos del servicio, cfr. [SEMPERE NAVARRO, A.V., HIERRO HIERRO, F.J. (2008). *Artículo 96. Sanciones. Op. cit.*, p. 816].

²⁵⁹¹ Palomar Olmeda sostiene que la Ley a la que se refiere este art. 96.1 g. TREBEP debería ser una Ley estatal que enlace con el tronco común del propio EBEP y que forme parte del estatuto general al que se refiere el art. 103.3 CE [PALOMAR OLMEDA, A. (2009). *Derecho de la función pública... Op. cit.*, p. 575].

²⁵⁹² BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios...” *Op. cit.*, p. 134.

²⁵⁹³ DOMINGO ZABALLOS, M.J. (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros... Op. cit.*, p. 364.

Conclusiones

1.- La Secretaría de ayuntamiento y de diputación se ejerce durante la mayor parte del siglo XIX lastrada por una concepción cuasipolítica de la figura, que trajo un problema de falta de capacitación técnica y de estabilidad del empleo.

El régimen jurídico del secretario de ayuntamiento liberal fue fijado ya en la Constitución de 1812, pivotando, por reacción contra los oficios del régimen anterior, sobre dos elementos fundamentales: Su carácter electivo y su retribución con cargo a los fondos públicos municipales. Manteniendo estas premisas, a lo largo del siglo, la cuestión se centró en la exigencia de aptitud para el desempeño de unas funciones que, si bien en su diseño legislativo se expresaban de forma sucinta, en la práctica –como lo manifestaban tanto partidarios como detractores– lo convertían en la figura capital del Ayuntamiento. A medida que avanzaba el siglo, hubo intentos de concordar la necesidad de una mínima aptitud con su carácter electivo –expresión de la confianza de la Corporación– mediante la publicidad de los concursos o la exigencia de determinada titulación para la participación en los mismos. En relación con ello, se planteó el problema del carácter amovible de un empleo en el que la estabilidad en el mismo dependía de mantener la confianza que había dado lugar a su nombramiento.

Se hallan aquí pues formuladas las cuestiones batallonas que han acompañado *mutatis mutandis* a esta figura hasta el día de hoy. Si bien los principios constitucionales de acceso al empleo público de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad vedan la posibilidad de que una corporación elija a su secretario entre aquellos que tuvieran la mera instrucción primaria, como sucedía con la Ley Municipal de 1877, la progresiva extensión de la forma de provisión por libre designación demuestra que las Entidades locales no han renunciado a sus pretensiones de poder nombrar y cesar con la más amplia libertad posible a quien ejerce tan importantes funciones.

2.- Son los Estatutos de Calvo Sotelo los que posibilitan que las funciones de fe pública y de asesoramiento jurídico en las Entidades locales se presten por un cuerpo de funcionarios plenamente capacitados y seleccionados mediante oposición de ámbito nacional.

Los Estatutos Municipal y Provincial de Calvo Sotelo y sus disposiciones de desarrollo solucionaron el problema de la capacitación de los aspirantes a ejercer la Secretaría mediante la constitución de un Cuerpo de funcionarios al cual se accedería por oposición.

El Estado no obstante se seguía desentendiendo del resto de las competencias ejecutivas sobre los funcionarios del Cuerpo. Así, la asignación de las plazas –ahora separada de la fase de selección o ingreso en el Cuerpo– se realizaba mediante un concurso organizado por las propias Corporaciones locales. Fue la completa separación en el ámbito de los Cuerpos Nacionales entre la relación de servicio con el Estado y la relación orgánica con la respectiva Corporación Local, sancionada por el régimen local salido de la Ley de Bases de 1945 y la Articulada de 1950, la que confirió al Estado la competencia para el nombramiento en las vacantes.

Otra cuestión discutida a lo largo de todo el siglo XIX fue el carácter amovible del secretario. De la misma forma que para su nombramiento resultaba determinante tener la confianza de la Corporación, la pérdida de la misma comportaba su cese. En consecuencia, el secretario se encontraba inerme ante todo tipo de arbitrariedades inspiradas en móviles partidistas. Los Estatutos Municipal y Provincial cambiaron el paradigma y confirieron a la destitución un carácter disciplinario. Aunque la competencia para destituir siguió correspondiendo a la Corporación, se adoptó un conjunto de garantías como el quórum agravado de asistencia y aprobación del acuerdo, al cabo del necesario procedimiento con audiencia al interesado.

3.- Con la legislación local franquista se completa el régimen de este cuerpo de funcionarios, asumiendo el Estado la competencia para la cobertura de las vacantes y para la imposición de las sanciones de destitución y separación del servicio.

La solución que vino de la mano de la legislación franquista –en concordancia con la estatalización de estos funcionarios– fue despojar a la Corporación de la competencia para la cobertura de la vacante y para la destitución de su secretario –ultimo residuo, en fin, de la consideración que subyacía en la legislación decimonónica de éste como empleo no técnico, unido por una relación de confianza con aquélla. A partir de ese momento iba a corresponder a la Dirección General de Administración Local la organización de los concursos, así como la imposición de las sanciones más graves existentes en nuestro régimen disciplinario: las de destitución del cargo y de separación del servicio. No obstante, se siguieron manteniendo en los órganos locales competencias de incoación y sanción. Esta situación –en la que se unía a la intrínseca complejidad de un sistema en el que se conjugaba un criterio material con otro territorial, la ambigüedad y falta de claridad, quizá buscada, de la redacción normativa– dio lugar a numerosos problemas jurídicos, además de crear un campo de cultivo idóneo para la práctica por parte de alcaldes y corporativos sin escrúpulos de conductas de intimidación u hostigamiento, cuando no de acoso laboral con trascendencia penal, que desgraciadamente han llegado hasta nuestros días.

4.- La doctrina del Tribunal Constitucional ha considerado conforme con la Constitución el reservar a una determinada clase de funcionarios una serie de funciones, como la de fe pública y el asesoramiento legal preceptivo.

Bajo la Constitución de 1978, ha sido la doctrina del Tribunal Constitucional (por todas, la STC 25/1983) la que ha venido periódicamente reconociendo, como válida y ajustada plenamente a aquélla, la decisión del legislador estatal de fijar como básicas –y, por tanto, necesarias en todas las Corporaciones Locales– determinadas funciones, reservadas por su propia naturaleza a unos concretos funcionarios con un específico grado de formación, a los efectos de garantizar su correcto desempeño en todas las Administraciones locales –lo cual, por su trascendencia, rebasa el estricto interés local y aun autonómico. Asimismo, ello justifica que el Estado y, en menor medida, las Comunidades Autónomas se reserven importantes competencias tanto normativas como ejecutivas respecto de estos funcionarios.

5.- Si bien su reglamentación actual debe ser juzgada de forma favorable, se propugna un cambio de concepción en la función de asesoramiento legal.

5.1- Con el RFHN, la función de asesoría jurídica ha adquirido una mayor importancia al añadirse nuevos supuestos de informe preceptivo.

La función reservada de asesoramiento legal preceptivo ha experimentado un más que apreciable robustecimiento tras la aprobación del RFHN por la vía de la ampliación del catálogo de procedimientos sobre los que debe ejercerse.

La derogada preceptiva de desarrollo de la Ley 7/1985 venía a suponer, en la práctica, la neutralización de la Secretaría como asesoría jurídica en condiciones de independencia –que, no por casualidad, pasaba a denominarse asesoramiento legal preceptivo. De esta manera, la posibilidad de expresar un parecer de carácter jurídico que pudiera eventualmente ser contrario a los intereses de la Presidencia –y por extensión del equipo de gobierno– se reducía a los supuestos de requerimiento por parte de una fracción no baladí de los corporativos, cuando lo dispusiera expresamente en una norma de rango legal, ni siquiera reglamentaria, y a los asuntos cuya aprobación precisara una mayoría especial –los cuales, a la sazón, se han venido reduciendo progresivamente en aras de la gobernabilidad local, e incluyen algunos que, en nuestra opinión, carecen en principio de la magnitud jurídica suficiente como para precisar el dictamen de la Secretaría General. Este propósito de anular a la Secretaría en sus funciones de asesoramiento pudo completarse finalmente en los municipios de gran población, donde desaparece la figura bicentenaria de la Secretaría del Ayuntamiento y se crea, por el contrario, el puesto no reservado de la Asesoría Jurídica.

El nuevo reglamento extiende el ámbito del asesoramiento preceptivo sobre asuntos tan importantes como el ejercicio de la potestad reglamentaria, tanto *ad extra* –ordenanzas de todo tipo–, como *ad intra* –es decir, reglamentos y estatutos rectores de organismos autónomos, fundaciones, consorcios o sociedades mercantiles. O como la revisión de oficio de los actos de la Entidad Local, de tan denso contenido jurídico, y cuyo antecedente *mutatis mutandis*, la suspensión de acuerdos por la Presidencia, precisaba informe secretarial hasta la Ley 7/1985.

Se muestra de una capital importancia –por cuanto refuerza la posición de la Secretaría en su lucha contra la corrupción– el nuevo dictamen preceptivo sobre las relaciones de puestos de

trabajo y sobre todo instrumento de planeamiento y de gestión urbanística. Con ello se devuelve a la Secretaría un papel principal en la tramitación de unos procedimientos donde –debido a su gran complejidad técnica-jurídica y por tratarse de materias, como el personal o el urbanismo, que adolecen de un elevado riesgo de incurrir en desviación de poder o en arbitrariedad– más necesario resulta su dictamen.

Otra innovación del reglamento resulta de especial valor en nuestro razonamiento: La Secretaría debe ahora informar sobre la resolución de los recursos administrativos (excepto en unas concretas materias), *cuando por la naturaleza de los asuntos así lo requiera*. La doctrina se ha ocupado de determinar cuándo la naturaleza del asunto precisaría este pronunciamiento. Sin embargo, lo verdaderamente significativo lo constituye la introducción de un concepto jurídico indeterminado que abre una grieta en la concepción del asesoramiento legal sobre un catálogo cerrado de materias, pues deja a criterio del funcionario la decisión de si el asunto es o no susceptible de dictamen. Con ello lo que se pretende es que la Secretaría solamente informe cuando a su juicio el asunto ofrezca la suficiente entidad jurídica como para hacerlo preciso.

5.2.- Se aboga por un reforzamiento de las funciones de asesoramiento de la Secretaría que permita el ejercicio de un control jurídico sobre la actividad de la Entidad local.

El fortalecimiento de esta función debe consistir, no tanto en una mera adición cuantitativa de procedimientos a los ya relacionados en el art. 3.3 RFHN, sino en convertirla en una verdadera función de asesoramiento y de control jurídico de la Corporación.

Se propugna un cambio de concepción en el asesoramiento instalado tras la reformas operadas durante el año 1981 y confirmadas por la vigente Ley 7/1985, con las que el ejercicio de esta función quedaba limitado a un conjunto tasado de supuestos, de manera que la Secretaría no ejercería en puridad la asesoría jurídica de la Corporación, sino una asesoría legal preceptiva, limitada a la conveniencia de la Presidencia, a la previsión de una ley formal o a la solicitud de la tercera parte de los corporativos.

No ocurría así bajo los reglamentos de desarrollo de los Estatutos municipal y provincial, que permitían a este funcionario un ejercicio amplísimo de su facultad dictaminadora, porque no sólo debía hacerlo cuando el acuerdo no se adaptaba a derecho, sino en el caso de que lo estimara de suficiente importancia o cuando requiriese la interpretación de textos legales. En esta misma línea, el RFAL y el ROF de 1952 establecían que, en su calidad de asesor jurídico de la Entidad local y de su Presidencia, la Secretaría desplegaba sus funciones de asesoramiento sobre toda la actividad de la Corporación, estando facultada para emitir advertencia de toda manifiesta ilegalidad que observare en sus actos y acuerdos, o para informar cuando, *a su propio juicio*, el *calificado interés* o la *índole* del asunto así lo precisara, o cuando se exigiera una interpretación de los textos legales.

Ello permitía a la Secretaría –ostentando la jefatura de los servicios jurídicos y administrativos– ejercer una función de asesoramiento que podríamos calificar como total o plena. No cabían pues espacios en sombra o al margen de su examen jurídico en toda la actividad administrativa de la corporación.

Resulta ciertamente paradójico que la Secretaría se viera más reforzada en su posición y contara con más armas en defensa de la legalidad bajo el régimen local de dos dictaduras, que en un sistema democrático en el que la Constitución garantiza el principio de legalidad, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, y donde, en definitiva, las Entidades locales, como cualquier otra Administración, deben actuar con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

5.3.- El control jurídico ejercido por la Secretaría coadyuvaría para que las Entidades locales sirvieran los intereses generales con eficacia, objetividad y sometimiento pleno a la ley y al Derecho (art. 103.1 CE).

Las funciones de la Secretaría, como las del resto de Subescalas, tienen, según la doctrina del Tribunal Constitucional, una clara relevancia constitucional y, con su desempeño, se trata de conseguir la satisfacción de los principios de legalidad y de eficacia en la actuación administrativa. Sólo con una profundización de su función de asesoramiento legal hacia un control jurídico omnicompreensivo puede en la inmensa mayoría de las Entidades Locales coadyuvar eficazmente al cumplimiento de los preceptos constitucionales que les obligan a servir los intereses generales con eficacia, objetividad y sometimiento pleno a la ley y al Derecho (art. 103.1 CE). En este mismo sentido, la oportuna emisión de una advertencia de ilegalidad ayudaría a la Corporación a mantener su actuación acorde con el principio de buena administración.

No se trata de ampliar cuantitativamente los asuntos que deben ser objeto de informe, sino de habilitar expresamente al funcionario para pronunciarse cuando fuera conveniente en razón de la entidad o la naturaleza jurídica del asunto, o cuando se hubiera producido una grave vulneración del ordenamiento jurídico. El asesoramiento jurídico adquiriría así un componente de control de la misma forma que lo tiene el de la Intervención sobre la gestión económico-financiera y presupuestaria.

5.4.- El control jurídico de la Secretaría coadyuvaría a profundizar en el cumplimiento del derecho a la participación en los asuntos públicos de los corporativos (art. 23.1 CE).

Particularmente, es posible vincular el ejercicio de la función de asesoramiento jurídico con el derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos de los miembros de la Corporación (art. 23.1 CE). No puede minusvalorarse su importancia para el pleno ejercicio de este derecho fundamental circunscribiéndolo al informe a solicitud de la tercera parte de los corporativos o a la manifestación, con permiso de la Presidencia, de su parecer en cuestiones de legalidad dudosa durante el desarrollo de las sesiones.

El legislador debe tener en cuenta las diferencias que se ponen de manifiesto en la práctica entre los corporativos en función de su pertenencia o no al equipo de gobierno. Los que forman parte de este último cuentan a su disposición con toda la panoplia de consultorías y asesoramientos, tanto públicos como privados, que puede permitirse hoy en día una Entidad local, aun las de más raquíto presupuesto. Las armas no son las mismas para el resto de los corporativos, a los cuales se les debe proporcionar la información suficiente que les asegure que con su voto – expresión plena de su *iuris in officium* y por el cual son civil y penalmente responsables– se sirve

con objetividad los intereses generales y se actúa con sometimiento pleno a la ley y al Derecho. A diferencia de lo que se llega a insinuar por alguna doctrina jurisprudencial, para muchos corporativos un informe emitido en condiciones de objetividad e independencia, como es el de la Secretaría, puede resultar decisivo a la hora de decantar el sentido de su sufragio en determinados asuntos, sobre todo en los que, como se apuntó anteriormente, se presenta un elevado riesgo corruptivo o de arbitrariedad.

No debe olvidarse que una de las atribuciones más importantes del plenario es el control y fiscalización de los órganos de gobierno (arts. 22.2 a. LBRL y 33.2 e. LBRL). A este respecto, una función informante no limitada a casos tasados o a la previa solicitud por un quórum de no fácil conformación, en los que se ejerciera también un control de legalidad, proporcionaría a todos los corporativos una más completa información, elaborada además en condiciones de independencia, haciendo posible un más eficaz control político de los actos de gobierno.

La función reservada de asesoramiento debe reconfigurarse para que cumpla servicio a todos y cada uno los miembros de la Corporación, para lo cual, más que la utilización exclusiva de la técnica del asesoramiento preceptivo, sería más adecuado y efectivo, como se defiende, configurar un asesoramiento omnicomprendivo, que faculte a la Secretaría a emitir informe cuando conviniese a la naturaleza o la índole del asunto, y con el que se ejerza un control jurídico que advierta a los corporativos de cualquier grave y manifiesta ilegalidad.

Enfocado desde otro punto de vista, la función informante debe ser concebida como una actividad de carácter proactivo, cuyo objeto debe ser ilustrar a todos los órganos políticos (el pleno y la junta de gobierno, la Presidencia y sus delegados) y ayudarles a la toma de decisiones que sirvan con objetividad los intereses generales bajo el imperio de la ley y el Derecho.

Aunque *de lege data*, como ya se ha expuesto, el art. 177.1 ROF ofrece cierto título para emitir esta clase de informes, éste se juzga claramente insuficiente, por lo que se precisaría *de lege ferenda* su previsión en la norma básica reguladora del régimen jurídico de estos funcionarios.

5.5.- El reforzamiento de la función de asesoramiento debe ir acompañado del reconocimiento expreso de la jefatura de los servicios jurídicos de la Corporación.

Asimismo, se estima necesario, también *de lege ferenda*, que se asigne expresamente a la Secretaría la jefatura de los servicios jurídicos de la Corporación.

En cuanto tal, no emitiría únicamente informes vinculados (sometidos en su contenido y conclusiones a cuestiones concretas), sino que también estaría facultada para emitir informes libres –entendidos como aquellos cuyo contenido tiene un carácter general y pueden abarcar soluciones o propuestas que van más allá de la cuestión concreta que justifica la elaboración del mismo.

No se propone de ningún modo la desaparición de los supuestos tasados de informe del art. 3.3 RFHN. Se trata de procedimientos con la suficiente relevancia, complejidad y trascendencia jurídica, económica y técnica como para exigir el pronunciamiento de la Secretaría General. Pero además, ésta ha de estar facultada para emitir informe cuando, a su propio juicio, el calificado interés o entidad jurídica del asunto así lo precise, así como cuando entienda que determinado

acto o disposición administrativa no se ajusta de forma manifiesta y grave al ordenamiento jurídico.

5.6.- El asesoramiento jurídico de la Secretaría debe tener reservado un papel protagonista en la implantación en la Administración local de las novísimas herramientas tecnológicas como la IA o el metaverso.

La aplicación de las nuevas tecnologías a áreas como la del cumplimiento normativo seguirá necesitando la intervención humana en el asesoramiento jurídico, dado su componente creativo y su carácter no mecánico o no algorítmico del mismo, en el que se precisa una importante dosis de discernimiento y juicio de valor. Aquí debe ponerse de manifiesto el valor que puede alcanzar el asesoramiento jurídico de la Secretaría por su visión genérica (especialista en lo general), multisectorial y transversal a todas las áreas competenciales.

En el ejercicio de esta función de asesoramiento, la Secretaría ha de formar parte de las comisiones intersectoriales que deben crearse en las grandes Corporaciones para velar por que los algoritmos implantados por la Administración no incumplan los derechos fundamentales; o por que las herramientas de inteligencia artificial que se implanten para la tramitación y resolución de determinados procedimientos se ajusten a la legislación correspondiente. Este órgano de colaboración también podría ser quien, en colaboración con la consultora técnica, controlase el proceso de desembarco de la Administración en una tecnología como el metaverso.

Como es obvio, en el mundo local sólo los grandes municipios, Diputaciones provinciales o Cabildos insulares van a tener capacidad para implantar por sí mismos tales tecnologías. En la mayor parte de los municipios españoles, estos nuevos servicios únicamente podrán prestarse mediante la cooperación jurídica, económica y técnica con las Diputaciones provinciales. En todo caso, deberían arbitrarse mecanismos mediante los cuales las Secretarías, aun las de los Ayuntamientos de los más pequeños municipios, pudieran participar de alguna manera en tales organismos multisectoriales.

6.- La función de fe pública ha experimentado los últimos años el cambio más significativo desde la creación del empleo con la Constitución de Cádiz.

6.1.- La tecnología implementada con la Administración electrónica ha supuesto un reforzamiento de la seguridad jurídica de la función fedataria.

La implantación de la administración electrónica ha supuesto, bajo nuestro punto de vista, el reforzamiento de la función secretarial de fe pública. Independientemente de la vinculación, como aquí se sostiene, entre las dos funciones reservadas, los requisitos de la firma electrónica cualificada relativos a su vinculación al firmante de manera única, permitiendo su identificación, así como la de los datos firmados con ésta, de tal manera que toda modificación ulterior del documento sea detectable –todo ello mediante un certificado de firma expedido por dicho prestador cualificado de servicios de confianza– no hace prescindible la función adverte de la Secretaría, sino que, por el contrario, la consolida aumentando la seguridad jurídica con la que opera en el funcionamiento de los órganos locales.

Incluso el empleo de la actuación administrativa automatizada (AAA) para la firma mediante el sello del órgano de determinadas notificaciones y certificaciones sigue necesitando de su participación, al precisarse un previo análisis sobre el cumplimiento de los requisitos jurídicos y técnicos que condicionan su utilización.

Este fortalecimiento de la función fedataria se desprende también del carácter más minucioso de la nueva reglamentación. Por fin se le confiere, en virtud de una norma básica, la notificación de todas las resoluciones y acuerdos adoptados por los órganos locales (art. 3.2 h. RFHN). Además de extender expresamente su responsabilidad como fedatario en la llevanza y custodia de los registros de intereses y en el inventario de bienes, establecida anteriormente en sus normas específicas, la gran novedad resulta la atribución de la superior dirección de los archivos de la Entidad Local (art. 3.2 I RFHN), de lo que se infiere su competencia sobre el archivo electrónico (pues, en un entorno de administración electrónica, el archivo, devenido en un elemento esencial, es por definición electrónico) y las políticas de seguridad que garanticen la integridad, autenticidad, confidencialidad y conservación de los ficheros almacenados.

Debe ponerse de relieve la deficiencia que supone que el reglamento –con la relevante excepción de su Adicional Octava, incorporada a la sazón a su texto en el último momento, con su consideración como órganos a los efectos del ejercicio electrónico de sus funciones reservadas– no llegue a tener en cuenta la LPAC y LRSJP, que implantan definitiva y completamente la administración electrónica en nuestra Administración. A este respecto, la regulación del acta con sus contenidos, trasladados con la misma redacción desde el ROF, puede calificarse de obsoleta con una legislación básica de procedimiento administrativo y de régimen jurídico donde no son posibles las actas en formato papel.

6.2.- La Secretaría como fedataria refuerza con el nuevo reglamento su posición de garante del ejercicio del derecho a la participación política de los corporativos.

Las funciones de los arts. 3.2 b. RFHN y 3.2 c. RFHN son, a mi juicio, un reconocimiento de la especial posición de garante de la Secretaría respecto del derecho fundamental a la participación política de los corporativos.

Tal posición parece reconocerla también el legislador en el régimen de los municipios de gran población cuando –a pesar de que la secretaría de la junta de gobierno corresponde a un concejal– el titular del órgano de apoyo queda responsabilizado de la remisión de las convocatorias a los miembros de ésta, así como del ejercicio de la fe pública no atribuida a otros órganos.

6.3.- Las Entidades del Título X LBRL no pueden albergar espacios francos al desempeño del asesoramiento jurídico y la fe pública por funcionarios de la Subescala de Secretaría.

En las Entidades locales del Título X, razones históricas y de garantía institucional, de especialidad técnica, independencia e igualdad obligan a abogar por la reposición de la figura de la Secretaría General del Ayuntamiento.

Ello implica en definitiva la restitución de las funciones de fe pública de la junta de gobierno local y de la asesoría jurídica a los puestos reservados a la Subescala de Secretaría.

7.- La compleja dinámica de la vida local y de las problemáticas a las que las normas jurídicas intentan dar solución dibujan un panorama en el que las funciones reservadas no pueden explicarse bajo una dicotomía fe pública/asesoramiento legal preceptivo.

7.1.- En determinados casos, no existe la separación tajante entre la función fedataria y la de asesoría jurídica que podría deducirse de la sistemática de la norma.

La fe pública y el asesoramiento legal –aunque su tratamiento por separado puede tener valor a efectos sistemáticos y, particularmente, didácticos– están inextricablemente relacionadas. Su separación resulta artificiosa como demuestra la propia normativa y el desempeño profesional consecuente. Así, dentro de la función propiamente adverbante, la preparación de los asuntos que han de ser incluidos en el orden del día de las sesiones de los órganos colegiados y la asistencia en la realización de la convocatoria tiene un evidente componente de asesoramiento (art. 3.2 a. RFHN) –en el que se insiste, a su vez, con el examen de los expedientes conclusos antes de someterlos a la Presidencia (art. 177.1 ROF). Más patente resulta la del informe durante el transcurso de las sesiones de los órganos colegiados (art. 3.3 e. RFHN) o en la formalización de todos los contratos y convenios (art. 3.2 i. RFHN) –donde también debe ejercer la asesoría jurídica en materia contractual que le confiere la legislación–; pero también en su función notificadora (art. 3.2 b. RFHN), en el que con anterioridad a cada firma debe existir un pronunciamiento en derecho sobre el pie de recursos aplicable y sobre el cumplimiento de la normativa sobre protección de datos.

7.2.- En atención a la cualificación técnica y la reputación de objetividad e independencia que reúnen los funcionarios de la Subescala, la LOREG y varias disposiciones legislativas autonómicas en materia urbanística les ha conferido en determinados procedimientos una auténtica función de garante de la legalidad, configurada como un *tertium genus* entre las tradicionalmente reservadas.

Al observar cierta legislación urbanística autonómica puede apreciarse la connotación especial que se otorga a los informes de la Secretaría bajo determinadas circunstancias. Así, con la facultad que le confiere la legislación catalana y canaria de dirimir las discrepancias existentes entre el informe técnico y el jurídico, a mi juicio, se está reconociendo implícitamente a aquellos un rango jerárquico superior, fruto de la confianza del legislador en la cualificación de este funcionario y de su consideración como garante de la legalidad.

En el caso de la normativa gallega, al exigir a la Secretaría que se pronuncie específicamente sobre un concreto aspecto procedimental, como es la necesidad o no de un nuevo trámite de información pública en la tramitación del planeamiento urbanístico, se le está confiriendo una posición de garante del cumplimiento por parte de la Entidad Local del principio de audiencia de los ciudadanos en la elaboración de disposiciones administrativas (art. 105 CE).

En la expedición de diligencia en el caso de moción de censura es donde mejor se aprecia esta función de garante y lo complejo de su naturaleza. Efectivamente, en primer lugar cabría distinguir el ejercicio de una función propiamente fedataria, al autenticar las firmas de los

proponentes y del candidato. Pero también debe pronunciarse sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos por el precepto para la presentación de la moción de censura. Al expedir la diligencia, la Secretaría asume una posición de garante del cumplimiento por la moción de los requisitos que el art. 197 LOREG ha fijado como necesarios para la producción de unos particulares efectos jurídicos: La convocatoria y la celebración de una sesión extraordinaria cuyo único asunto del orden del día es la votación y elección, en su caso, como alcalde del candidato propuesto en la misma.

8.- El mantenimiento del sistema de habilitación nacional y las garantías de objetividad e independencia en el desempeño de las funciones reservadas pasa necesariamente por la reserva en favor del Estado de las competencias para la selección de la Escala.

El redimensionamiento de las funciones reservadas de la Secretaría por el que se aboga en esta tesis doctoral obliga consecuentemente al fortalecimiento de los elementos que operan como garantía jurídica de su ejercicio en condiciones de objetividad, imparcialidad y eficacia.

La doctrina del Tribunal Constitucional ha considerado conforme con la Constitución la existencia de unos funcionarios a los que les está reservado el ejercicio de unas determinadas funciones por razones, tanto de homogeneidad en las diversísimas Entidades Locales de todo el territorio nacional, como de mantenimiento de un *standard* de calidad en la prestación de las mismas, que sólo puede conseguirse cuando la selección de los integrantes de estos Cuerpos o Subescalas corresponde al Estado. Que éste conserve las competencias en materia de selección resulta imprescindible para la existencia como tal de un sistema de habilitación nacional.

La experiencia derivada del periodo de vigencia de la Adicional Segunda EBEP –así como de la situación de estos funcionarios en Navarra, con un altísimo porcentaje de interinidad– ha demostrado que la conservación por el Estado de las competencias en materia de selección es condición para la existencia de un sistema de habilitación nacional. El régimen anterior a la LRSAL había degenerado en un sistema disfuncional en el que cada Comunidad Autónoma podía aprobar su OEP, reflejo de las necesidades de personal de la Escala en sus Entidades locales, pero –puesto que quienes superaban los correspondientes procesos selectivos lo que obtenían era el ingreso en la Subescala– ello no comportaba necesariamente su reclutamiento efectivo y su consiguiente nombramiento como nuevos habilitados en las Entidades locales de esa Comunidad Autónoma. La lógica así establecida apuntaba indefectiblemente a un sistema de habilitación regional.

La amenaza pende actualmente con la aprobación de la Disp. Final 1ª de la Ley de Presupuestos del Estado para 2022 ²⁵⁹⁴, que ha hecho desaparecer la Habilitación Nacional en el ámbito de la Comunidad Autónoma Vasca, al despojar al Estado de sus competencias en la selección de esta Escala de funcionarios, bajo la coartada de unos presuntos derechos históricos.

²⁵⁹⁴ En el momento en el que se procede al depósito de esta tesis, se ha dado a conocer que el Pleno del Tribunal Constitucional ha declarado este precepto inconstitucional y nulo.

Hay que lamentar también la aplicación a la Escala de Habilitación Nacional de los procesos de estabilización, sancionada recientemente por el propio Tribunal Supremo. Como ya empieza a ser una deplorable costumbre, se ha legiferado sobre una cuestión con relevancia constitucional, como es el acceso al empleo público, y sin tener en cuenta las especiales características de la Escala. Para salvaguardar los derechos de los interinos de larga duración dentro de un sistema de habilitación nacional debería haberse optado por una solución en el que la superación del proceso no otorgara la habilitación, sino únicamente la estabilidad en el puesto correspondiente.

9.- El adecuado ejercicio de las funciones reservadas en condiciones de objetividad e independencia requiere también de unas concretas especialidades en lo que respecta tanto a los regímenes de provisión y cese de los puestos, como a la responsabilidad disciplinaria.

9.1.- Aunque sigue manteniendo importantes deficiencias, debe reconocerse el avance que ha supuesto la ordenación que hace el RFHN del sistema de libre designación en comparación de la preceptiva anterior.

A despecho de las pretensiones anunciadas en su Preámbulo de dotar a los funcionarios de la Escala de más independencia y garantías para el ejercicio imparcial de las funciones reservadas, la LRSAL no abrogó la libre designación como sistema de provisión en los puestos reservados. Y no sólo eso, sino que amplió el ámbito objetivo de los municipios en los que podía ser aplicable. Asimismo, dicha Ley mantuvo de forma incomprensible la discriminación que supone hacia la Subescala de Secretaría la no exigencia, a diferencia de la Intervención-Tesorería, de la autorización expresa para la clasificación de sus puestos como de libre designación, ni del informe preceptivo para su cese.

No obstante esta decepción, el desarrollo reglamentario del nuevo art. 92 *bis*.6 LBRL por el Capítulo V del Título II del RFHN debe ser juzgado positivamente en sus líneas generales, en comparación con el reglamento que vino a derogar, aunque sigue dejando importantes cuestiones abiertas.

A pesar de una redacción algo confusa, el art. 45.1 II RFHN enfatiza el carácter excepcional de este sistema de provisión, al exigir la concurrencia del carácter directivo y de una especial responsabilidad en el contenido del puesto.

De forma plausible, se prevé una selección del candidato dividida en dos fases: una primera en la que se constatará el cumplimiento por los aspirantes de los requisitos exigidos en la convocatoria, y otra en la que se valorarán las trayectorias profesionales y méritos de estos; con ello se introduce en la norma la evaluación de la trayectoria profesional para decidir el nombramiento. Sin embargo, de forma contradictoria, se sigue manteniendo, como fundamento de la resolución, la observancia del procedimiento –criterio desfasado y contrario al principio de necesaria motivación de los actos administrativos.

El RFHN sigue perseverando en el error de no exigir un informe de valoración de los méritos de los candidatos elaborado por técnicos competentes. Ante este silencio del art. 46.3 RFHN, la interpretación según la cual corresponde su elaboración a la Presidencia implicaría que sería un

órgano político quien valorara aspectos de carácter técnico como la trayectoria profesional y los méritos acreditados. Tampoco resulta satisfactoria una aplicación supletoria de la norma estatal (art. 54.1 RD 364/1995), en la que se hace mención a un informe del titular del centro, organismo o unidad, y que, en el caso de muchos puestos reservados, será también la propia Presidencia. Se está entonces encomendando a un órgano eminentemente político la valoración de aspectos de un evidente contenido técnico, como son la trayectoria y los méritos profesionales de los aspirantes.

Este silencio en lo que respecta a la valoración de los méritos –a la sazón, momento decisivo en el sistema de libre designación, a diferencia de lo que sucede en el concurso ordinario, en el que el momento clave sería la aprobación de los méritos específicos– es uno de los más importantes reproches que cabe hacer a la nueva preceptiva de esta forma de provisión. El reglamento debería haber exigido que, por parte de una comisión estrictamente técnica, con al menos uno de sus vocales funcionario de la Escala, se elaborase un informe no vinculante de valoración de los méritos.

Se introducen medidas que apuntan directamente a evitar la situación fraudulenta consistente en la no convocatoria del procedimiento de libre designación con el propósito de mantener indefinidamente la vacancia del puesto. Pertinentemente, con la nueva regulación, transcurrido el plazo máximo para la resolución del procedimiento y en caso de no atender al requerimiento del órgano autonómico, se incoará de oficio el procedimiento de modificación de las características del puesto y de su forma de provisión (art. 46.2 RFHN).

Íntimamente relacionado con ello, el RFHN prohíbe declarar desierto el procedimiento en el caso de que hubiera algún candidato que cumpliera los requisitos exigidos en la RPT para el desempeño del puesto. Esta previsión reglamentaria debe estimarse acertada tanto más cuando –para evitar la aplicación de oficio del procedimiento de reclasificación– algunas Corporaciones podrían verse tentadas a aprobar la convocatoria con la oculta intención de declararla desierta y de esta manera seguir manteniendo vacante el puesto. La eliminación de tal facultad implica, bajo mi punto de vista, la eliminación implícita del criterio de la confianza en este tipo de nombramientos; consecuencia por lo demás perfectamente constitucional, puesto que tal criterio no se encuentra entre los principios rectores que rigen el acceso al empleo público y los de su derivada, la provisión de puestos.

Resulta censurable que no se haya previsto la audiencia al funcionario interesado en el procedimiento de cese, a fin de que pueda tener ocasión de aducir las razones o alegaciones que le convinieran en defensa de su derecho –*a fortiori* si tenemos en cuenta que ha llegado a haber algún pronunciamiento jurisdiccional que no la ha considerado necesaria en los ceses de puestos de libre designación. Afortunadamente, tras algunas vacilaciones, la jurisprudencia ya es firme a la hora de exigir la justificación de la decisión de cesar a un funcionario nombrado por libre designación, por obvia aplicación del mandato legal de motivación de los actos dictados en ejercicio de una potestad discrecional (art. 35.1 i. LPAC). A este respecto, que –de acuerdo con el art. 47.4 RFHN– la resolución del cese deba motivarse necesariamente en base a su desempeño profesional en el puesto de trabajo es un aspecto a todas luces elogiabile del nuevo reglamento.

Con ello se enfatiza el hecho de que la motivación no puede quedar limitada a la pérdida de la confianza. Dado que estamos ante un funcionario cuyo nombramiento ha tenido que fundarse en la posesión de unos méritos y una acreditada capacidad para el ejercicio de las funciones que dan contenido al puesto, no puede prescindirse a la hora del cese del análisis de tales aspectos, por lo que la motivación habrá de venir dada por las circunstancias, capacidad e idoneidad profesional que el funcionario ha demostrado durante su desempeño.

El régimen de las garantías que operan en el art. 47.1 RFHN respecto del puesto que se reserva para el funcionario cesado se han reforzado considerablemente respecto de las del reglamento anterior, más aún en comparación con las del resto de los funcionarios según la legislación básica, por lo que en mi consideración merece un voto favorable, si bien algún aspecto podría ser mejorable.

Manteniendo la interdicción de la reducción de más de dos niveles del complemento de destino en el puesto de reserva, el reglamento ha extendido la garantía retributiva sobre el concepto del complemento específico, cuya cuantía deberá ser la normalizada entre los reservados de la Entidad Local. Fijando este concepto jurídico indeterminado, deben impedirse conductas arbitrarias como la de asignar a este puesto un complemento específico mínimo e incluso la de no reconocerle cuantía alguna.

Al margen de la obviedad de que deba ser del mismo grupo de titulación, más importante resulta que el art. 47.1 RFHN obligue a que el puesto en cuestión sea *adecuado a las funciones o tareas propias de la subescala de pertenencia* –prescripción a nuestro juicio más apropiada que la correspondiente del derogado art. 29 RD 1732/1994 (funciones de colaboración, apoyo y asistencia jurídica o económica), ya que las acota dentro del ámbito de las funciones de cada Subescala, incluyendo en el enunciado al mismo tiempo las de colaboración, apoyo y asistencia jurídica.

Aunque no se alude a que el puesto deba figurar en la RPT –lo cual debe darse por supuesto– se suprime la indicación del reglamento derogado de que era la Presidencia la que atribuía las funciones, la cual resultaba deficiente desde el punto de vista técnico y ofrecía menores garantías al funcionario.

En todo caso, la norma debería haber impuesto a la Entidad local la obligación de crear el puesto de reserva al mismo tiempo que se reclasifica el sistema de provisión. Con ello se descartaría la existencia de una solución de continuidad sin garantía retributiva alguna entre el momento del cese y el del nombramiento en el puesto de reserva.

9.2.- No obstante, dada su radical incompatibilidad con el ejercicio de las funciones reservadas, sostenemos que el sistema de libre designación debe ser eliminado.

A pesar de los indudables avances que, de la mano de la doctrina jurisprudencial, han llegado en el control de la discrecionalidad de la Administración en este sistema de provisión, y de las mejoras en su preceptiva introducidas por el nuevo reglamento, inevitablemente debe llegarse a la conclusión de la necesidad de suprimir la libre designación como forma de provisión de los puestos reservados.

La consideración legal –bendecida al cabo por el Tribunal Constitucional en su célebre STC 235/2000– de esta clase de puestos como directivos en los municipios y entidades locales de mayor población no es más que un puro ejercicio de voluntarismo por parte del legislador con el único propósito de posibilitar tal forma de provisión en los puestos de Secretaría, Intervención y Tesorería.

Este sistema resulta adecuado (con todas las garantías, por supuesto) para los puestos directivos en la medida en que lo que se pretende es el nombramiento, en base a unos criterios de confianza técnica, del funcionario idóneo para el cumplimiento de unos objetivos marcados de acuerdo con las directrices, de carácter político, dictadas por los órganos de gobierno de la respectiva Administración. En función del cumplimiento de tales objetivos, serán evaluados y, llegado el caso, si resultara el mismo insatisfactorio para ese órgano político, será causa de cese.

Nada hay de ello en el ejercicio de funciones como la fe pública, el asesoramiento de la legalidad o el control interno de la gestión económico-financiera y presupuestaria, las cuales exigen un plus de imparcialidad e independencia, totalmente incompatible con el seguimiento de directrices de carácter político dictadas por los órganos de gobierno.

La razón de ser de esta forma de provisión –en la que interviene un componente innegable de confianza del órgano político hacia el funcionario, de tal manera que se llega a mediatizar, como reconoce la jurisprudencia, la aplicación de los principios constitucionales de mérito y capacidad– es la de seleccionar a los funcionarios que ocupan la clase de puestos que sirven de enlace entre los representantes políticos y la organización administrativa y que están encargados de llevar a su cumplimiento las políticas refrendadas en cada momento por decisión democrática. Resulta inaceptable que el desempeño de funciones reservadas como el asesoramiento jurídico preceptivo o el levantamiento del acta de una sesión plenaria tenga que estar *penetrado* (en expresión de la STC 235/2000) de la opción política legitimada en cada momento por el voto democrático.

La provisión por libre designación resulta pues incompatible con el adecuado ejercicio de unas funciones que, como las reservadas, deben desarrollarse en condiciones de objetividad e independencia, las cuales desaparecen cuando el órgano político controlado tiene la facultad de cese discrecional del funcionario controlador.

El cese en los puestos de libre designación supone una amenaza que se proyecta también sobre los sucesores del funcionario cesado. Porque, tras un cese producido por discrepancias respecto del ejercicio de sus funciones reservadas, el sucesor, en el momento de cumplir sus obligaciones, no atenderá exclusivamente a los aspectos técnicos de la cuestión, sino que tendrá también en cuenta elementos de índole extrajurídico –como la posibilidad de que el informe o reparo puede resultar especialmente molesto o exceder del nivel de tolerancia establecido por parte del órgano político, a modo de orientación o directriz que debe regir sobre el ejercicio del puesto reservado.

La libre designación en los puestos reservados está más cerca de los nombramientos de secretario en las corporaciones decimonónicas que de una moderna provisión de puestos, estrictamente sujeta a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, que son

los que indudablemente garantizan el cumplimiento del principio de buena administración en la satisfacción de los intereses públicos.

El nuevo reglamento hace explícitos –como criterios de selección de los aspirantes– la trayectoria profesional y los méritos acreditados, con lo que desaparece la discrecionalidad absoluta que existía con la anterior regulación para determinar los requisitos de desempeño. No obstante, su propia naturaleza como sistema de provisión diferenciado del concurso excluye la posibilidad de ponderar *ex-ante* y de forma objetiva esos criterios –lo que permitiría una prelación de puntuación entre los aspirantes–, por lo que la elección acaba fundamentándose en un criterio extraconstitucional como la confianza. Que el reglamento siga manteniendo silencio sobre aspectos tan relevantes como la necesidad de un informe de naturaleza técnica en el que se valoren y comparen entre sí los méritos acreditados por los distintos aspirantes, así como sobre la exigencia de especialización, aptitud técnica e imparcialidad del órgano que ha de emitir dicho informe, nos autoriza a pensar que sigue conviniendo amparar una decisión basada en la confianza y, al cabo, en la arbitrariedad.

9.3.- La eliminación de la libre designación debe ser acompañada de modificaciones en el sistema de concurso.

El cuadro de méritos generales aplicable a los concursos debe ser objeto de modificación con el fin de enfatizar más aún el criterio de la formación e incorporar otros como el de la investigación y la innovación, restando en contrapartida peso de la mera antigüedad, que, tal y como está concebida, puede llegar a denotar en ocasiones una actitud pasiva. En este mismo sentido, convendría ejercer un mayor control sobre la legalidad de los méritos específicos elegidos por las corporaciones locales en los concursos ordinarios.

Por otro lado, no pueden negarse las particularidades y exigencias que pueden caracterizar los puestos reservados en las grandes corporaciones; pero para su provisión podrán valorarse no sólo los méritos y las capacidades, sino, como ya prevé el propio art. 79.1 TREBEP, las aptitudes de los candidatos.

9.4.- Los requisitos de especial objetividad e independencia en el desempeño de estas funciones obligan a alejar de los órganos locales las competencias para la incoación y sanción en los procedimientos disciplinarios de estos funcionarios.

La más importante particularidad del régimen disciplinario de los funcionarios de la Escala es el sistema de distribución de competencias entre tres administraciones, que opera como un elemento clave para la defensa y fortalecimiento de las garantías en el ejercicio de las funciones reservadas.

Se considera que para el desempeño de estas funciones en condiciones de independencia y objetividad resulta preciso desposeer a los mismos órganos locales sobre los que se ejerce las funciones de control de legalidad o económico-financiero de sus competencias en materia disciplinaria. Desde este punto de vista, la preceptiva en esta materia –derivada de la modificación operada por la LRSAL y su desarrollo por el RFHN– merece, en términos generales, una valoración positiva si la cotejamos con la anterior.

Las deficiencias técnicas de la distribución competencial del TRRL había posibilitado una línea jurisprudencial que amparaba la competencia de los órganos locales para la incoación del procedimiento disciplinario para todo tipo de faltas, incluidas las muy graves, lo que generaba situaciones lesivas para el funcionario. La facultad reconocida al órgano incoador de dictar la suspensión provisional del expedientado propiciaba, por parte de titulares de órganos locales con pocos escrúpulos, actuaciones de represalia y de acoso laboral –mediante la reiteración de actos de incoación sin apenas motivación, pero acompañados de la correspondiente suspensión de funciones– que, en los casos más graves, han llegado a tener trascendencia penal. La posterior e inevitable anulación por la jurisdicción contenciosa de la incoación y la suspensión provisional con la consiguiente devolución de las retribuciones impagadas, no llega a reparar en ningún caso el daño no sólo reputacional, sino también moral para el funcionario y su entorno familiar y personal.

Como se defiende en esta tesis doctoral, la independencia y la objetividad en el ejercicio de las funciones reservadas no sólo dependen de las garantías en su régimen jurídico, sino también de cuál es la Administración titular de las competencias sobre estos funcionarios. Ello se muestra particularmente evidente en materia disciplinaria, como se llega a inferir ya del estudio del propio derecho histórico.

Una de las modificaciones más acertadas del nuevo reglamento es el confinamiento de la competencia de los órganos locales a la incoación y resolución de los procedimientos disciplinarios por falta leve (art. 62.1 c. RFHN) –castigados a la sazón únicamente con apercibimiento (art. 64.2 RFHN), para cuya imposición sólo es preciso un procedimiento sumario con audiencia al interesado (art. 98.1 TERE BP). Con ello, tácitamente, se ha privado a estos órganos de la competencia para dictar la suspensión de funciones y cualquier medida cautelar.

Es encomiable que las competencias para la incoación del procedimiento y la imposición de la sanción por falta muy grave según la legislación estatal sigan estando reservadas respectivamente al Ministerio y al Ministro de Función Pública. No obstante, la introducción como nuevo criterio de distribución de competencias de la titularidad de la legislación tipificadora da lugar a una complejidad innecesaria en el sistema, sin que la resolución del conflicto que puede plantearse (infracción muy grave tanto en la legislación estatal como autonómica) se haya contemplado en el art. 67 RFHN. Por lo tanto, se propugna que la competencia disciplinaria de los órganos estatales comprenda el castigo de toda infracción muy grave.

Asimismo –aun reconociendo lo plausible de la actual regulación en contraste con la anterior– se defiende dar un paso más y desposeer de toda competencia disciplinaria a los órganos locales, de tal manera que el castigo del resto de las infracciones (graves y leves) recaerían en los órganos autonómicos correspondientes. No parece admisible que pueda concederse al órgano controlado la facultad de sancionar –aun siendo un correctivo de tan escasa trascendencia– al funcionario controlador. Asimismo, tal medida coadyuvaría a clarificar el régimen competencial en esta materia.

Resultaba ciertamente intolerable la posibilidad –permitida por una norma tan cercana en el tiempo como el RD 1174/1987– de poder nombrar a un corporativo como instructor del

procedimiento; toda vez si tenemos en cuenta la discriminación que se producía en comparación con los funcionarios de la Administración del Estado, para los cuales el art. 30 RDF exigía que fuera funcionario de cuerpo o escala de igual o superior grupo al del inculpado.

La nueva normativa, subsanando finalmente esta deficiencia, requiere que el instructor sea un funcionario de carrera de cualquiera de los cuerpos o escalas del Subgrupo A1 de titulación. Además, es preciso que tenga conocimientos en la materia a la que se refiera la infracción (art. 67.4 b. RFHN). Aunque sin duda se trata de una prescripción totalmente acertada, debería tenerse en cuenta la especialidad que supone el ejercicio de las funciones reservadas para establecer la preferencia como instructores y secretarios de los funcionarios de la subescala del expedientado. Ellos son, en definitiva, quienes tienen el conocimiento más completo de la materia sobre la que se refiere la infracción, que normalmente se corresponderá con el desempeño de las funciones reservadas. Esta medida podría articularse, tal y como hace la norma autonómica gallega, solicitando al colegio profesional que proponga de entre sus colegiados al instructor y secretario del procedimiento.

En definitiva, la Subescala de Secretaría –con sus funciones de asesoramiento legal y de fe pública, garantizadas adecuadamente y reforzadas con la jefatura del control jurídico en un entorno de administración electrónica– debe constituirse en baluarte del servicio eficaz y con objetividad de los intereses generales, con pleno sometimiento a la ley y al Derecho, por parte de las Entidades locales.

Bibliografía

ABELLA, F. (1951). *Régimen Local*. 2ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid.

ABELLA POBLET, M., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F. A. (2018). “Tres manifestaciones, dos normativas y una jurisdiccional, de máximo interés”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 7-10.

– (2021). “Secretarios, Interventores y Tesoreros de España: tres noticias”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 7. *

– (2022). “Secretarios, Interventores, Tesoreros y Secretarios-Interventores de la Administración Local. El principio del fin”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 8-9.

– (2022). “La DA primera de la Ley de Presupuestos 2022. El final para la habilitación nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 7-8.

– (2022). “Los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional y el Tribunal Constitucional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, pp. 7-9.

– (2022). “Los FALHCN y los procesos de estabilización de empleo temporal: la imposible cuadratura del círculo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, pp. 7-9.

– (2023). “Continúa la demolición de la habilitación nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 7-11.

ABELLA POBLET, M., redacción de El Consultor de los Ayuntamientos. (1981). “Informes y advertencias de ilegalidad”. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 18, pp. 1114-1120.

ABELLÁN, C. (1972). *Tratado práctico de la Administración Local española. Tomo II. Medios de las Entidades Locales*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

ACEDO CARRERA, F.J. (1988). *Sobre presencia del Secretario de la Corporación en las Comisiones Informativas*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA, I. (1996). *Origen de los Funcionarios Locales de Habilitación Estatal: Los Cuerpos Nacionales de Administración Local*. Instituto Vasco de Administración Pública. Bilbao.

– (2014). “Selección y provisión de secretarios municipales en Navarra”. *Revista Vasca de Administración Pública*, número especial 99-100, pp. 43-64.

AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA, J. (1996). “La construcción burocrática del Estado Liberal español (1833-1854): Un banco de datos para el estudio del personal administrativo y la génesis de la sociedad civil”. *Revista Historia Contemporánea*, nº 13-14, pp. 111-133.

AGUILAR ALMANSA, M.P. (1988). *Prestación de la función de fe pública municipal por el servicio de asistencia de las Diputaciones provinciales*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

AISA PEINÓ, B. (2013). *Artículos 37 a 40*, en *Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales*. 3ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid.

ALAMILLO DOMINGO, I. (2021). “La identificación y firma electrónica en el Real Decreto 203/2021: de estos polvos, estos lodos...” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 53-60.

ALBALADEJO CAMPOY, M.A. (1980). “Pasado, Presente y Futuro de la Función Pública española: Una propuesta de reforma”. *Cuadernos Económicos de I.C.E.*, nº 13, pp. 19-81.

ALBEA CARLINI, F. (2017). “La asistencia y el voto telemático en los órganos de Gobierno Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 1443-1449.

ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990). “El cesante: análisis de un «tipo» social del siglo XIX”. *Cuadernos de Historia Contemporánea*, 12, p. 45. Disponible en: <https://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/view/CHCO9090110045A> (Accedido: 11 enero 2024).

ALCÓN ZARAGOZA, J.A. (1988). *La función de la fe pública en los apartados h) y j) del artículo 2º del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre*, en Castelao Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

– (2009). “Mi último servicio a los Secretarios de Administración Local. A propósito de los consorcios. STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Comunidad Valenciana de 11 de julio de 2008”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 442. *

ALCÓN ZARAGOZA, L. (2008). “Políticos vs funcionarios con habilitación de carácter estatal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 394. *

ALEGRE ÁVILA, J.M. (1987). “La promoción interna de los funcionarios públicos. (A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 1986, Sala 5ª, Ponente: Sr. Mateos García)”. *Revista de Administración Pública*, nº 113, pp. 217-234.

ALEMANY GARCÍAS, J. (2020). “Los convenios administrativos en el ámbito local y su actual régimen jurídico”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 52 (Febrero), pp. 160-188.

ALFARO MÁRQUEZ, J. (2022). “Del verso al metaverso. Las Administraciones Locales como motor del cambio para lograr la eliminación de las brechas tecnológicas”. *Revista digital CEMCI*, nº 53, en <https://revista.cemci.org/numero-53/pdf/tribuna-1-del-verso-al-metaverso-las-administraciones-locales-como-motor-del-cambio-para-lograr-la-eliminacion-de-las-brechas-tecnologicas.pdf>

ALFONSO DELGADO, M.I. (2022). “Informes en la tramitación de licencias de obras: ¿Deben ser siempre emitidos por personal funcionario?”. *Revista digital CEMCI*, nº 54, en <https://revista.cemci.org/numero-54/pdf/trabajos-de-evaluacion-1-informes-en-la-tramitacion-de-licencias-de-obras-deben-ser-siempre-emitidos-por-personal-funcionario.pdf>

ALGUACIL SANZ, M. (2022). “Los <<Gemelos Digitales>>: un desafío y una oportunidad”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial I. Abril. La Gobernanza inteligente. Una transformación multinivel y multidimensional en tiempos de metaverso. (Coord: Colón de Carvajal Fibla, B., Magro Pedroviejo, R., Moro Cordero, M.A.), pp. 210-224.

ALIAGA RODRÍGUEZ, R. (2020). “Obtención de copia del informe de nombramiento de libre designación”. *Actualidad Administrativa*, nº 10 * (s.p) **.

– (2021). “Cesés de funcionarios de libre designación por motivos falsos”. Blog LegalToday, en <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-publico/derecho-administrativo/ceses-de-funcionarios-de-libre-designacion-por-motivos-falsos-2021-05-12/> [consulta: 13.05.2021].

– (2022). “La confianza y su pérdida en los nombramientos y ceses de libre designación”. *Diario La Ley*, nº 10075, disponible en <https://diariolaley.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAEAMtMSbF1CTEAAmNTY3MTY7WY1KLizPw8WYMDIyMDU0NzkEBmWqVLFnJIZUGqbVpiTnEqAAvky8U1AAAWKE>

ALMONACID LAMELAS, L. (2023). “El ejercicio de funciones reservadas desde una perspectiva de género”. *Documentación Administrativa*, (9), pp. 92–113. doi: 10.24965/da.11140.

ALMONACID LAMELAS, V. (2011). “La notificación en el procedimiento administrativo y electrónico local: evolución y medios”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15-16, pp. 1852-1871.

– (2014). “La administración electrónica y el gobierno abierto en la LRSAL”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Lago Núñez, G.). Especial Reforma Local, nº 5, pp. 517-528.

– (2014). “Las funciones y responsabilidades de los Secretarios de Ayuntamiento en la Administración Electrónica. Especial referencia a los esquemas nacionales (ENS y ENI). *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 167, pp. 31-57.

– (2015). “Relaciones entre la Ley de procedimiento electrónico y la Ley de transparencia”, en <https://nosoloaytos.wordpress.com/2015/10/22/relaciones-entre-la-ley-de-procedimiento-electronico-y-la-ley-de-transparencia/> [consulta: 29.7.2022]

– (2015). “Bienvenidos a la era de la fe pública electrónica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 493-494.

– (2015). “2015: Situación actual del procedimiento y la firma electrónica. Descripción y propuestas. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 518-535.

– (2015). “La administración electrónica que soporta la transparencia: una visión jurídico-práctica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18, pp. 2002-2017.

– (2018). “Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional: ejercicio electrónico de las funciones” en <https://nosoloaytos.wordpress.com/2018/03/19/real-decreto-128-2018-de-16-de-marzo-por-el-que-se-regula-el-regimen-juridico-de-los-funcionarios-de-administracion-local-con-habilitacion-de-caracter-nacional-ejercicio-electronico-de-las-funcione/> [consulta: 7.03.2022].

– (2020). “FAQ sobre Plenos telemáticos de las Entidades Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, abril * (s.p) **.

ALMONACID LAMELAS, V. ALAMILLO DOMINGO, I. (2016). *La fe pública electrónica en el procedimiento administrativo local: De la “fehaciencia” electrónica automatizada al nuevo ejercicio de la función reservada de fe pública*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.

ALMONACID LAMELAS, V., GÓMEZ FERNÁNDEZ, D. (2021). “Las notificaciones electrónicas en la jurisprudencia: algunas cuestiones controvertidas”. Blog *Es de Justicia*, en <https://www.derechoadministrativoyurbanismo.es/post/las-notificaciones-electr%C3%B3nicas-en-la-jurisprudencia-algunas-cuestiones-controvertidas> [consulta 22.02.2022].

ALONSO CARBAJO, F. (2008). “Incidencia en las funciones atribuidas a los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional de la nueva organización introducida por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre”. *Actualidad Administrativa*, nº 12, p.1330. *

ALONSO HIGUERA, C. (2019). *El asesoramiento legal preceptivo*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona.

ÁLVAREZ BAYÓN, E. (2017). “Problemas en torno al momento de ejecución de las sanciones disciplinarias de los empleados públicos”. *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 41, pp. 85-107.

ÁLVAREZ MONTOTO, J. (2009). “Las consultas populares en el ámbito local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 188-202.

ÁLVAREZ MORENO, A.M. (2008). *Disposición Adicional Segunda. Funcionarios con habilitación de carácter estatal*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra.

ÁLVAREZ SÁNCHEZ-ESCALONILLA, A. (2015). “Las funciones ejecutivas de las Comunidades Autónomas sobre el régimen de los funcionarios de habilitación nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 206-227.

ÁLVAREZ VILLAZÓN, J.C., (2019). “Los procesos de selección”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real decreto 128/2018), pp. 156-175.

AMOEDO SOUTO, C.A. (2023). *Dereito Local Galego en acción. Informes xurídicos da Cátedra de Dereito Local da Universidade da Coruña-Deputación da Coruña (2018-2022)*. Deputación Provincial de A Coruña. A Coruña.

ANTELO MARTÍNEZ, A.R. (2014). “Ley de Transparencia y Administración Local: propuestas para el levantamiento del velo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, pp. 1441-1456.

ARADAS GARCÍA, F. (2022). “Estudio del contrato menor: caracteres, requisitos, expediente y tramitación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, pp. 98-121.

ARAGÓN ROMÁN, A. (2012). “La contratación de las sociedades mercantiles locales. Conceptos y claves”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15-16, p. 1779. *

– (2023). “El examen del expediente local por la secretaría como potencial técnica de compliance”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, pp. 112-118.

ARAGONÉS SEIJO, I. (2016). “La actualización de la función de fe pública en la futura normativa de régimen jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, p. 1562. *

ARAÚJO GÓMEZ, J.I. (2019). *Régimen disciplinario de los FHN*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona.

ARNALDO ALCUBILLA, E. (2019). “Novedades en la jurisprudencia electoral”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial abril. E-lecciones municipales: más que elecciones (Coord. Cots i Valverde, R.), pp. 49-63.

AUSELL ROCA, S. (2022). “Análisis del perfil del DPD en la Administración Pública”. *Actualidad Administrativa*, nº 4 * (s.p) **.

AVILA CANO, E. (2012). *Democracia y Gobierno Local: La aportación de los Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local a su historia reciente*, en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, pp. 299-400.

– (2017). “Apuntes de actualidad en relación con la reforma del régimen jurídico de los secretarios, interventores y tesoreros”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 200, pp. 12-31.

– (2019). “La promoción interna”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real decreto 128/2018), pp. 176-229.

BADIOLA ARIZTIMUÑO, A. (2010). “La depuración de los funcionarios públicos de la Diputación Provincial de Vizcaya (1937-1939)”. *Espacio Tiempo y Forma. Serie V, Historia Contemporánea*, (22). doi: 10.5944/etfv.22.2010.1563.

BAENA DEL ALCÁZAR, M. (1972). “La semana de estudios sobre la burocracia española”. *Revista de Administración Pública*, nº 67, pp. 469-480.

BALAGUER PALLÁS, E. (2015). “Liderazgo electrónico: el nuevo rol de los Funcionarios con Habilitación Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 639-652.

BALAGUER PALLÁS, E., CASTIÑEIRA PIÑEIRO, J.C, JAVALOYES DUCHA, M.H., MATO RODRÍGUEZ, J.L., MARTÍNEZ VILA, I., TRULL AHUIR, J.M., HERRERO POMBO, C. (2023). “La discutida necesidad del Informe Jurídico en la tramitación de los contratos menores. Comentarios al Informe 3/2023, de 17 de marzo de 2023, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Galicia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 106-132.

BALAGUER PALLÁS, E., JAVALOYES DUCHA, M.H., MARTÍNEZ VILA, I., HERRERO POMBO, C. (2023). “La discutible interpretación de la disposición adicional tercera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 93-103.

BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A. (1975). *El control sobre los Entes locales en el Estatuto Municipal y sus antecedentes más inmediatos*, en *Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

– (1997). “Las funciones reservadas a los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 1, pp. 64-73.

– (1997). “Las funciones reservadas a los funcionarios con habilitación nacional”. *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), pp. 27-33.

– (2006). *Manual de Administración Local*. 5ª edición. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid.

BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A., BALLESTEROS FERNÁNDEZ, M. (2005). *Manual de Gestión de Servicios Públicos Locales*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. La Ley. Madrid.

BALLINA DÍAZ, D. (2012). “El Directivo en la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22, pp. 2544-2551.

– (2018). “El control de los acuerdos de las sociedades mercantiles municipales en materia contractual en la Ley 9/2017”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº. 207, pp. 30-39.

BARRACHINA ANDRÉS, A.M. (2021). “Régimen de comunicaciones y notificaciones: algunas soluciones a viejos problemas”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 109-119.

– (2022). “El órgano de asesoría jurídica en los municipios de gran población. Especial referencia a su titular”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, pp. 70-80.

– (2024). “Medidas legislativas urgentes en materia de función pública. Comentario de urgencia del Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del plan de recuperación, transformación y resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 100-107.

BARRERO RODRÍGUEZ, C. (2015). “El régimen disciplinario de los funcionarios con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 120-137.

BARRIL VICENTE, M.E. (2002). “Los puestos de colaboración reservados a Funcionarios con Habilitación de Carácter Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 20, p. 3345. *

BATET JIMÉNEZ, M.P. (2021) “La delgada línea entre la irregularidad administrativa y el delito en contratación pública”, disponible en el Blog AVAF: <https://www.antifraucv.es/la-delgada-linea-entre-la-irregularidad-administrativa-y-el-delito-en-contratacion-publica/> [consulta: 22.2.2022].

BATLLÉ I RUBIO, A. (2008). *La administración electrónica local en España*, en Cerrillo i Martínez, A., Galán Galán, A. (Dirs.), *Informe sobre la Administración electrónica local*. Fundació Carles Pi i Sunyer. Barcelona.

BEATO ESPEJO, M. (1987). “La libre designación a la luz de la doctrina jurisprudencial: garantías jurídicas”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 56, pp. 585-614.

BEJARANO LUCAS, J.M. (2017). “Los convenios de colaboración/cooperación en el ámbito local tras la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Algunos apuntes para la práctica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 21, pp. 2544-2556.

– (2020). “Las funciones del secretario en materia de contratación pública local”. *Contratación Administrativa Práctica*, nº 166, pp. 87-102. *

BEJARANO PÉREZ, R. (1975). “Los Secretarios del Ayuntamiento”. *Revista Jábrega*, nº 10, pp. 53-56.

BELLMONT LORENTE, E., HERNÁNDEZ DOMINGO, R. (2016). “Apuntes sobre el régimen disciplinario de los funcionarios de la Administración local a partir de la legislación estatal y autonómica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, pp. 637-650.

BERMEJO CHAMORRO, A.J. (2020). “El contrato menor”. *Revista digital CEMCI*, nº 48, en <https://revista.cemci.org/numero-48/pdf/trabajos-de-evaluacion-1-el-contrato-menor.pdf>

BERMEJO Y GIRONÉS, J.I. (1975). *El Estatuto Municipal: Antecedentes y motivaciones*, en *Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

– (1975) *Los Cuerpos Nacionales surgidos del Estatuto Municipal*, en *Cátedra Calvo Sotelo. Conferencias 1974*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

BERMÚDEZ PALOMAR, V. (2013). “La reforma del régimen local: notas críticas a propósito del Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, pp. 686-691.

BERROCAL HERNÁNDEZ, A., FERNÁNDEZ MONTERO P. (2013). “La fe pública administrativa y la prueba en el proceso civil. Una reivindicación pendiente del cuerpo de secretarios de la administración local”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 165, pp. 118-134.

BLASCO DÍAZ, J.L. (2008). *Marco legal de la administración electrónica local*, en Cerrillo i Martínez, A., Galán Galán, A. (Dir.), *Informe sobre la Administración electrónica local*. Fundació Carles Pi i Sunyer. Barcelona.

BOCANEGRA SIERRA, R.E. (1984). “La función pública en el Proyecto de Ley reguladora de las Bases del Régimen local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (224), p. 431+462. doi: 10.24965/real.vi224.8391

BOCOS REDONDO, P. (2007). “El Inventario de Bienes. Papel del Secretario y propuesta de gestión”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 23. *

– (2008). “Comentario a la STSJ Castilla-La Mancha de 30 de abril 2008, que confirma la obligatoriedad de que en los consorcios las funciones de Secretaría e Intervención se reserven a Funcionarios de Habilitación Estatal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 2219. *

– (2018). *Disposición Adicional Segunda y Tercera*, en Bocos Redondo, P., Martínez Fernández, J.M. (Directores). *Contratación del Sector Público Local. Comentarios al articulado de la nueva Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público*. Tomo II. 4ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.

BOQUERA OLIVER, J.M. (1981). “El proyecto de Ley por la que se aprueban las Bases de la Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (210), pp. 303–308. doi: 10.24965/real.vi210.8221.

BRINES ALMIÑANA, J. (2010). “Consideraciones en cuanto a la distinta publicidad de la sesión y del acta en la web municipal. Criterios en relación a la obtención, por los ciudadanos, de copias/certificaciones de los acuerdos conteniendo datos personales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 21, p. 3081. *

– (2014). “Análisis de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Especial atención a la información pública con datos de carácter personal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 33-52.

– (2017). “Experiencias conjugando transparencia y protección de datos. El interés de la información asociada a las <<personas públicas>> en la conformación de opinión pública”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, p. 1694. *

BRUN BRUN, G. (1997). “La reforma del régimen jurídico de los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 1, pp. 74-85.

BULLÓN RAMÍREZ, A. (1968). *Historia del Secretariado de Administración Local*. Abella. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid.

BURGAR ARQUIMBAU, J.M. (2017). “Especialidades de la contratación en las Entidades locales en la Ley de Contratos del Sector Público”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 205 (Ejemplar dedicado a: La nueva Ley de Contratos del Sector Público), pp. 396-412.

BUSTOS PETREL, G. (2021). “...Y el archivo electrónico único perdió su aroma jacobino”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 120-132.

CABO LLUESMA, A., SANCHÍS MORENO, F., HERRERO POMBO, C. (2017). “El modelo de política de documentos electrónicos para Entidades Locales (PGD-eL): Un paso previo a la implantación de la administración electrónica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial La gestión documental en la nueva Administración Digital (Coord. Soler Jiménez, J.), nº 7, pp. 857-878.

CABOT, J.T. (1976). “La Regencia de María Cristina”. *Historia y Vida*, Extra núm. 6, pp. 74-83.

CACHARRO LÓPEZ, M. (2008). “Fe pública y asesoramiento legal preceptivo en la contratación de las entidades locales”. *Revista digital CEMCI*, nº 1, en <https://revista.cemci.org/numero-1/>

CALAZA RAMUDO, B. (1988). *La función de fe pública en los apartados e), f), g) e i del artículo 2º del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre* en Castelao Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

CALONGE VELÁZQUEZ, A., GONZÁLEZ DEL TESTO, T. (2002). *Moción de censura y cuestión de confianza en el régimen local español. La Ley Orgánica 8/1999, de 21 de abril, de modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General*, en Baño León, J.M., Climent Barberá, J. (Coord.) *Nuevas perspectivas del Régimen Local. Estudios en Homenaje al Profesor José M^a. Boquera Oliver*. Tirant lo Blanch. Valencia.

CAMARÓN PACHECO, C. (2023). “Las obligaciones municipales en relación con los sistemas internos de información”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio. Un cumplimiento inexorable. La Ley 2/2023, de protección a los denunciantes (Coord. Carbajo Domingo, M.A., Vega Felgueroso, J.), pp. 108-119.

CAMP I BATALLA, R. (2016). “Sobre l’aplicació de la Llei de transparència a l’Administració local”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 41, pp. 235-254.

CAMPOS ACUÑA, C. (2014). “Las Entidades Locales ante las obligaciones de Transparencia. Una primera aproximación a la Ley 19/2013, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”. *Revista digital CEMCI*, nº 23, en <https://revista.cemci.org/numero-23/pdf/tribuna-2-las-entidades-locales-ante-las-obligaciones-de-transparencia.pdf>

– (2015). *Manual práctico para la constitución y gestión de las nuevas corporaciones locales*. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Wolters Kluwer. Madrid.

– (2015). “Renovando la corporación: deberes, obligaciones y responsabilidad del Secretario”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Elecciones Locales 2015 (Coord. Arnaldo Alcubilla, E., y Campos Acuña, C.), nº 8, pp. 982-1004.

– (2015). “Obligaciones de publicidad activa y su traslación al ámbito local. De la teoría a la práctica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18, pp. 2067-2083.

– (2015). “El reflejo de la transparencia en la constitución y organización de la Corporación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18, pp. 2114-2130.

– (2015). “El Secretario Municipal como delegado de la Junta Electoral de Zona: funciones incluidas, funciones excluidas y vías de reacción ante la discrepancia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22, pp. 2653-2666.

– (2016). “Los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional: su papel en el proceso de implantación de la transparencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, pp. 669-674.

– (2016). “Oportunidades inmediatas desde la Ley 40/2015: su aplicación parcial a las Entidades Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial La transformación digital: retos del procedimiento, nº 8, pp. 938-949.

– (2016). *Una proyección de futuro: retos de las Entidades locales ante el nuevo marco normativo y medidas para garantizar su cumplimiento*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo*

- procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.
- (2016). “Las Entidades locales ante las obligaciones de transparencia. *Revista digital CEMCI*, nº 23, en <https://revista.cemci.org/numero-23/pdf/tribuna-2-las-entidades-locales-ante-las-obligaciones-de-transparencia.pdf>
 - (2017). “¿Quién es alto cargo en la Administración Local? A propósito del régimen sancionador del Buen Gobierno”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 199-203.
 - (2017). *Informes*, en *Comentarios a la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid. *
 - (2017). *Funcionamiento electrónico del sector público*, en *Comentarios a la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid. *
 - (2017). *De los consorcios*, en *Comentarios a la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid. *
 - (2018). “Nuevo régimen de los funcionarios de Administración Local con habilitación nacional: Una aproximación general al Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *Revista digital CEMCI*, nº 37, en <https://revista.cemci.org/numero-37/pdf/tribuna-2-nuevo-regimen-de-los-funcionarios-de-administracion-local-con-habilitacion-nacional-una-aproximacion-general-al-real-decreto-128-2018-de-16-de-marzo.pdf>
 - (2018). “Medios de publicidad en la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público. La responsabilidad del Secretario en materia de transparencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 139. *
 - (2018). “Las funciones electrónicas de los Secretarios en el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 58-70.
 - (2018). “Funciones de los Secretarios en materia de transparencia en el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, pp. 110-118.
 - (2018). “Un giro normativo a la función pública de fe pública de Secretaría: La superior dirección de Archivos y Registros”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 50-59.
 - (2019). “Funcionarios de Habilitación Nacional y Compliance en el empleo público local. ¿Una oportunidad de colaboración o una contradicción legal?” *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial noviembre. La necesaria innovación en el empleo público local. Problemas y alternativas. (Coord. Fondevila Antolín, J.), pp. 199-215.
 - (2020). “El papel de los FHN en el estado de alarma (basado en hechos reales)”, en <http://concepcioncampos.org/el-papel-de-los-fhn-en-el-estado-de-alarma-basado-en-hechos-reales/> [consulta: 15.04.2020].
 - (2020). *Compliance ad intra: parte general*, en (Coord. Pérez-Piaya Moreno, C., Gollonet Teruel, L.A.), *Compliance en el Derecho Administrativo. Políticas de cumplimiento en el sector público y en el sector privado*. Wolters Kluwer. Madrid, pp. 31-111.
 - (2020). *Compliance ad intra: parte especial*, en (Coord. Pérez-Piaya Moreno, C., Gollonet Teruel, L.A.), *Compliance en el Derecho Administrativo. Políticas de cumplimiento en el sector público y en el sector privado*. Wolters Kluwer. Madrid, pp. 113-196.
 - (2021). “El futuro del empleo público local: retos ante un mundo digital”. *Documentación Administrativa*, (7), pp. 126–144. doi: 10.24965/da.i7.10894.

– (2021). “La triada normativa de la administración electrónica: el Reglamento de Actuación y Funcionamiento por Medios Electrónicos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 23-32.

– (2023). “Aproximación a la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción: una visión aplicativa en el sector público”. *Revista digital CEMCI*, nº 57, en <https://revista.cemci.org/numero-57/pdf/tribuna-1-aproximacion-a-la-ley-2-2023-de-20-de-febrero-reguladora-de-la-proteccion-de-las-personas-que-informen-sobre-infracciones-normativas-y-de-lucha-contra-la-corrupcion.pdf>

– (2024). “Las claves de la reforma de la Ley Reguladora de Bases del Régimen Local por Real Decreto-ley 6/2023”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 95-99.

CAMPOS ACUÑA, C., RIVAS LÓPEZ, J.L. (2016). *Funcionamiento electrónico del Sector Público y relaciones interadministrativas electrónicas: Principios generales*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Wolters Kluwer. Madrid.

CAMPOS ACUÑA, C., RIVAS LÓPEZ, J.L., ÁLVAREZ PÉREZ, J.L. (2016). *Apéndices FAQ'S*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Wolters Kluwer. Madrid.

CAMPOS ACUÑA, C., SALGADO SEGUÍN, V. (2016). *El funcionamiento electrónico de los órganos colegiados. La exclusión de los órganos de gobierno locales*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. (La Ley). Wolters Kluwer. Madrid.

CANDELA TALAVERO, J.E. (2023). “Procedimiento de contratación menor y buenas prácticas”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 62, pp. 67-92.

CANO MURCIA, A. (2018). *Guía para la gestión de expedientes de contratación pública local*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.

CAÑETE SÁNCHEZ, J.A. (2019). “Garantías de imparcialidad del empleado público: aspectos generales y autonómicos. Nuevas tendencias”. *Actualidad Administrativa*, nº 11 * (s.p) **.

CARBAJO, M.A., VEGA, J. (2021). “Principios de actuación y su materialización en la gestión pública: El Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos 203/2021”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 33-42.

CARBALLEIRA RIVERA M.T., MÍGUEZ MACHO, L. (1997). *A provincia a través da historia*. Escola Galega de Administración Pública (EGAP). Santiago de Compostela.

CARLONI, E. (2017). “El sistema de la lucha contra la corrupción en Italia. Características, tendencias y problemas abiertos”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (7), pp. 86–102. doi: 10.24965/reala.v0i7.10432.

CARPIO CARRO, M. (2015). “La firma electrónica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 495-499.

CARRACEDO PRIETO, A. (1988). *Puntos de reflexión*, en Castelao Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

CARRASCO BELINCHÓN, J. (1963). “La coordinación como función directiva fundamental del Secretario”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (131), pp. 641–665. doi: 10.24965/reala.vi131.7313.

– (1965). “El trabajo personal del Secretario y del Interventor: su ordenación”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (142), pp. 481–505. doi: 10.24965/reala.vi142.7442.

– (1970). “Dinámica funcional de los Cuerpos Nacionales de Administración local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (168), pp. 529–548. doi: 10.24965/reala.vi168.7717.

– (1972). *Pasado, presente y futuro del Secretario de Administración Local*. Diputación Provincial de La Coruña. (La Coruña).

– (1975). *El Estatuto Municipal y la Función Pública Municipal en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

CARRASCO CANALS, C. (1985). “La Función Pública Española en la actualidad (La reforma y perspectivas de futuro)”. *Revista de Administración Pública*, nº 107, pp. 259-327.

– (1986). “Especial incidencia del actual régimen de la función pública española en el Estado, Comunidades Autónomas y Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (230). doi: 10.24965/reala.vi230.8461.

CARRIÓN GARCÍA, B. (2020). “Informe preceptivo de FALHN a petición de un tercio de los concejales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 122-140.

– (2021). “Fe pública y asesoramiento legal preceptivo en el municipio de gran población. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, pp. 119-137.

– (2023). “Funciones reservadas a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en los consorcios”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 261, pp. 12-37

CARRODEGUAS MÉNDEZ, R. (2018). “Análisis de la nueva regulación del contrato menor en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”. *Revista De Estudios De La Administración Local Y Autonómica*, (10), 56–79. <https://doi.org/10.24965/reala.v0i10.10557>

– (2019). “El papel protagonista del Funcionario de Habilitación Nacional en el expediente de contratación de los municipios de pequeña población”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, pp. 73-83.

– (2020). “Teletrabajo de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional en la nueva normalidad: ¿por qué no?” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, pp. 74-87.

CASANOVA AGUILAR, I. (1984). “Las Constituyentes de 1854. Origen y fisonomía general”. *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, nº 37, pp. 135-172.

CASARES MARCOS, A. (2020). “El contrato menor como cuestión mayor en la contratación del sector público”. *Revista Galega de Administración Pública (REGAP)*, nº 59, pp. 267-311.

– (2023). “El contrato menor en el ámbito local: crónica de una muerte imposible”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 62, pp. 14-66.

CASAS AVILÉS, A. (2019). “El Reglamento de Funcionarios de Habilitación Nacional (RD 128/2018): Luces y sombras, especialmente en la provisión de puestos de trabajo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial noviembre. La necesaria innovación en el empleo público local. Problemas y alternativas. (Coord. Fondevila Antolín, J.), pp. 168-198.

– (2023). “La pretendida necesidad del informe de secretaría en el expediente del contrato menor: una nueva fuente de inseguridad jurídica, a la vista de las contradictorias interpretaciones de las juntas consultivas”. *Contratación Administrativa Práctica*, nº 186. *

CASES I PALLARÉS, J. (2012). *Los métodos de trabajo y las tecnologías. Evolución de la regulación jurídica*, en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 521-545.

– (2021). “Una oportunidad para avanzar en la digitalización”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 243 (Ejemplar dedicado a: Gobierno y políticas públicas locales para la recuperación, transformación y resiliencia), pp. 70-92.

CASES I PALLARÉS, J., CASTAÑER GONZÁLEZ, S. (2019). *La fe pública en el marco de la Administración electrónica*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona.

CASTEJÓN Y CHICO DE GUZMÁN, D. (2012). “El régimen jurídico de la libre designación como sistema de provisión de los puestos de trabajo en la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, pp. 316-324.

CASTELAO RODRÍGUEZ, J. (1985). *La Nueva Ley de Régimen Local*. Banco de Crédito Local de España, Madrid.

– (1990). *Manual de Organización y funcionamiento de las Entidades Locales*. Ministerio para las Administraciones Públicas, Madrid.

– (2003). “1852-2002, ciento cincuenta años del Régimen Local Español”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 2000-2036. *

– (2011). *Reglamento de Población y Demarcación Territorial*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid.

– (2022). “1852-2002. Ciento cincuenta años del Régimen Local español. Breve apéndice actualizado en 2022”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 184-198.

CASTELAO RODRÍGUEZ, J., Redacción de El Consultor de los Ayuntamientos. (1994). *El Término Municipal. Extensión y alteraciones*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Publicaciones Abella. Madrid.

CASTELLANO ÁVILA, B.M. (2022). “Liderazgo y motivación de las secretarías-intervenciones en entidades locales de escasa población”. *Revista digital CEMCI*, nº 56, en <https://revista.cemci.org/numero-56/pdf/trabajos-de-evaluacion-1-liderazgo-y-motivacion-de-las-secretarias-intervenciones-en-entidades-locales-de-escasa-poblacion.pdf>

CASTELLANOS GARIJO, M. (2021). “Actuaciones administrativas automatizadas y RPA en la gestión pública”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 150-160.

CASTILLO BLANCO, F. A. (2011). “La Ley de Modernización del Gobierno local: función de Gobierno, funciones directivas y funcionarios con habilitación de carácter nacional.” *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (292-293). doi: 10.24965/real.vi292-293.9221.

– (2020). “A vueltas con la reserva de funciones (y su alcance) de los funcionarios nacionales: sentencias del TS de 17 y 23 de junio de 2020”, en Blog Acal: <https://www.acalsl.com/blog/2020/07/funciones-habilitados-nacionales-sts> [consulta: 9.07.2020].

– (2022). “¿Son de aplicación los procesos de estabilización de personal temporal a los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional?” *El Consultor de los Ayuntamientos. Especial II*. Mayo. Los procesos de estabilización. Una solución definitiva o el origen de un futuro conflicto sin fin (Coord. Fondevila Antolín, J.), pp. 78-92.

CASTILLO ZUBIA, E. (1988). *Funciones distintas o complementarias de las de fe pública de los funcionarios de habilitación nacional*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

CASTRO LÓPEZ, A. (1988). *Algunos aspectos prácticos derivados de la aplicación de los apartados c) y d) del artículo 2º del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración local, con habilitación de carácter nacional* en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

CASTRO DE MONSALVE, C. (1979). “El municipio liberal en el siglo XIX español”. *Información Comercial Española. ICE: Revista de economía*, nº 549, pp. 15-28.

CATALÁ MARTÍ, J.V. (2008). “Las funciones del Secretario General en la contratación local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 10, p. 1789. *

CATALÁ MARTÍ, J.V., DOMÍNGUEZ GARCÍA, E. (2012). “El Secretario de la Corporación tiene atribuida la secretaría de los órganos de selección de personal de dicha Corporación. Comentario a la STSJ de la Comunidad Valenciana, sección segunda de la sala de lo contencioso administrativo número 50/2012, de 29 de enero de 2012”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, pp. 1552-1556.

CATALÁN SENDER, J. (1998). “Los informes de los Secretarios de las Corporaciones Locales. Evolución legislativa, doctrina y jurisprudencia”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (278). doi: 10.24965/real.vi278.9006.

– (1998). “El significado del “Visto Bueno” extendido en las certificaciones por la Presidencia de los órganos colegiados. Una aproximación histórica, doctrina y jurisprudencial”. *Actualidad Administrativa*, nº 3, pp. 43-56.

– (1999). “Los informes de los secretarios de las corporaciones locales. Evolución legislativa, doctrina y jurisprudencia”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 30, pp. 54-68.

CEBRIÁN ABELLÁN, M. (2014). *El Régimen Local tras la reforma de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad*. Bosch. El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Grupo Wolters Kluwer. Barcelona.

CELMA ALONSO, P. (2014). *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 Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

CERRILLO I MARTÍNEZ, A., GALÁN GALÁN, A. (2008). *La construcción de la administración electrónica local: presente y futuro*, en Cerrillo i Martínez, A., Galán Galán, A. (Dirs.), *Informe sobre la Administración electrónica local*. Fundació Carles Pi i Sunyer. Barcelona.

CHALUD LILLO, E., CHALUD AGUILERA, M.M. (2007). *La Función Pública Local*. Editorial Bayer Hnos. Barcelona.

- CHAMORRO GONZÁLEZ, J.M. (2021). “Gobernanza y función pública. Transparencia y buen gobierno y su relación con la función pública”. *Actualidad Administrativa*, nº 2 * (s.p) **.
- CHAVELI DONET, E., SANMARTÍN BERMÚDEZ, N. (2019). “Responsables, corresponsables y encargados de tratamiento: deslindando supuestos y ayudando a confeccionar su registro de actividades de tratamiento”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Protección de datos. La privacidad al servicio de la ciudadanía. (Coord. Moro Cordero, M.A.), pp. 110-124.
- CHAVES GARCÍA, J.R. (2009). “Varapalo del Tribunal Supremo a los abusos de los puestos reservados a funcionarios de libre designación”, Blog Delajusticia.com, en: <https://delajusticia.com/2009/05/29/varapalo-del-tribunal-supremo-a-los-abusos-de-los-puestos-reservados-a-funcionarios-de-libre-designacion/> [consulta: 20.10.2018].
- (2009). “La expulsión para la eternidad de los funcionarios separados del servicio”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2009/01/07/la-expulsion-para-la-eternidad-de-los-funcionarios-separados-del-servicio/> [consulta: 07.12.2023]
 - (2009). “La sombra del cese fulminante sobre el letrado público de libre designación”, Blog Delajusticia.com, en: <https://delajusticia.com/2009/09/19/la-sombra-del-cese-fulminante-sobre-el-letrado-publico-de-libre-designacion/> [consulta: 20.10.2018]
 - (2010). “Fulgor y miseria de los informes del Secretario General”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2010/09/09/fulgor-y-miseria-de-los-informes-del-secretario-general/> [consulta: 16/09/2021]
 - (2010). “El efecto Becket: secretarios e interventores al paredón”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2010/11/10/el-efecto-beckett-secretarios-e-interventores-al-paredon/> [consulta: 5.10.2021].
 - (2011). “Convocatorias de libre designación teledirigidas”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2011/11/13/convocatorias-de-libre-designacion-teledirigidas/> [consulta: 7.12.2023].
 - (2012). “Últimas noticias del Tribunal Supremo sobre la libre designación: una de cal y una de arena”, Blog Delajusticia.com, en: <https://delajusticia.com/2012/09/13/ultimas-noticias-del-tribunal-supremo-sobre-la-libre-designacion-una-de-cal-y-una-de-arena/> [consulta: 20.10.2018].
 - (2014). “Inminente carga de profundidad contra los cargos de libre designación”, Blog Delajusticia.com, en: <https://delajusticia.com/2014/05/28/inminente-carga-de-profundidad-contra-los-cargos-de-libre-designacion/> [consulta: 20.10.2018].
 - (2015). “Otro talón de Aquiles: la libre designación”, Blog Delajusticia.com, en: <https://delajusticia.com/2015/07/18/otro-talon-de-aquiles-la-libre-designacion/> [consulta: 20.10.2018].
 - (2015). “Espantada del Tribunal Constitucional ante las permutas de funcionarios”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2015/12/30/espantada-del-tribunal-constitucional-ante-las-permutas-de-funcionarios/> [consulta: 7.12.2023].
 - (2016). “La libre designación que quiera el legislador buena designación será”, Blog Delajusticia.com, Blog Delajusticia.com, en: <https://delajusticia.com/2016/11/14/la-libre-designacion-que-quiera-el-legislador-buena-designacion-sera/> [consulta: 20.10.2018].
 - (2018). “La potestad certificante sin los siete velos”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2018/10/30/la-potestad-certificante-sin-los-siete-velos/> [consulta 9/6/2022].
 - (2019). “Supremas precisiones a la motivación del cese en puestos de libre designación”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2019/09/25/supremas-precisiones-a-la-motivacion-del-cese-en-puestos-de-libre-designacion/> [consulta: 14.10.2019].

- (2019). “El Supremo advierte de la necesidad del informe jurídico previo al ejercicio de acciones locales”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2019/10/14/el-supremo-advierte-de-la-necesidad-del-informe-juridico-previo-al-ejercicio-de-acciones-locales/> [consulta: 14.10.2019].
- (2019). “El Supremo invalida nombramientos efectuados por el Tribunal de Cuentas y el Defensor del Pueblo”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2019/10/21/el-supremo-invalida-nombramientos-efectuados-por-el-tribunal-de-cuentas-y-el-defensor-del-pueblo/> [consulta: 23.10.2019].
- (2019). “Otra vez la discrecionalidad técnica a prueba en el Supremo”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2019/12/19/otra-vez-la-discrecionalidad-tecnica-a-prueba-en-el-supremo/> [consulta: 20.12.2019].
- (2019). “Grandeza y miseria de los informes administrativos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 102-111.
- (2019). “La provisión de puestos de trabajo en la Administración Local y su jurisprudencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial noviembre. La necesaria innovación en el empleo público local. Problemas y alternativas. (Coord. Fondevila Antolín, J.), pp. 148-167.
- (2020). “Chocante rechazo del recurso frente al reglamento de habilitados nacionales”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2020/06/08/chocante-rechazo-del-recurso-frente-al-reglamento-de-habilitados-nacionales/> [consulta: 10.06.2020].
- (2020). “La provisión de puestos de trabajo en libertad vigilada por el Tribunal Supremo”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2020/07/06/la-provision-de-puestos-de-trabajo-en-libertad-vigilada-por-el-tribunal-supremo/> [consulta: 8.07.2020].
- (2020). “El cese en puestos de libre designación, en libertad muy vigilada”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2020/07/20/el-cese-en-puestos-de-libre-designacion-en-libertad-muy-vigilada/> [consulta: 4.08.2020].
- (2021). “La discrecionalidad técnica de los tribunales calificadores: pasito adelante, pasito atrás”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2021/01/04/la-discrecionalidad-tecnica-de-los-tribunales-calificadores-pasito-adelante-pasito-atras/> [consulta: 21.01.2021].
- (2021). “Más madera de la buena: control de la motivación sobre los ceses en la libre designación”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2021/05/03/mas-madera-de-la-buena-control-de-la-motivacion-sobre-los-ceses-en-la-libre-designacion/> [consulta: 5.10.2021].
- (2021). “Cuando la luna de miel de alcaldes y habilitados se convierte en luna de hiel”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2021/09/30/cuando-la-luna-de-miel-de-alcaldes-y-habilitados-se-convierte-en-luna-de-hiel/> [consulta 5.10.2021].
- (2022). “De alcaldes prevaricadores y habilitados diligentes”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2022/01/12/de-alcaldes-prevaricadores-y-habilitados-diligentes/> [consulta: 1.04.2022].
- (2022). “Importantísima sentencia casacional sobre el valor pericial de los informes de la Administración”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2022/02/28/importantisima-sentencia-casacional-sobre-el-valor-pericial-de-los-informes-de-la-administracion/> [consulta: 1.04.2022].
- (2023). “Luces y sombras del Tribunal Supremo sobre la impugnación de procedimientos competitivos. Comentario sobre la reciente sentencia de la sala contencioso-administrativa del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2022 (rec. 315/2022)”, Boletín Cemical, en <https://cemical.diba.cat/es/esp/publicaciones/actualidad/luces-y-sombras-del-tribunal-supremo-sobre-la-impugnacion-de> [consulta: 18.01.2024].

– (2023). “Tomemos nota del cese anulado del jefe de la Guardia de Civil (caso Pérez de los Cobos), Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2023/3/29/tomemos-nota-del-cese-anulado-del-jefe-de-la-guardia-civil-caso-perez-de-los-cobos/> [consulta: 10.04.2023].

– (2023). “La sombra de la prevaricación se alarga sobre los secretarios frívolos”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2023/06/20/la-sombra-de-la-prevaricacion-se-alarga-sobre-los-secretarios-frivolos/> [consulta: 30.11.2023].

– (2023). “Malos tiempos para el control de la discrecionalidad técnica”, Blog Delajusticia.com, en <https://delajusticia.com/2023/07/10/malos-tiempos-para-el-control-de-la-discrecionalidad-tecnica/> [consulta: 30.11.2023].

CHAVES GARCÍA, J.R., RASTROLLO SUÁREZ, J.J. (2023). “Síntesis de jurisprudencia casacional sobre empleo público más significativa del año 2022”. *Documentación Administrativa*, (9), 134-165. <https://doi.org/10.24965/da.11162>

CHICANO JÁVEGA, J.F. (2012). *Transparencia y control interno* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 461-476.

– (2017). “*Habemus... Real Decreto*”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 202, pp. 12-18.

– (2018). “La intervención local y el responsable de cumplimiento normativo penal (*compliance*) en los entes instrumentales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial II. Control interno. Un hito en la Administración Local (Coord. Ruiz Sánchez, J.M.), pp. 111-126.

CHOLBI CACHÁ, F. (2002). “Necesidad de informe jurídico en la concesión de licencias urbanísticas. Especial referencia al informe del Secretario”. *Práctica Urbanística*, nº 11, p. 16. *

CLAVERO ARÉVALO, M.F. (1957). “Los gastos de personal en las Administraciones Locales”. *Revista de Administración Pública*, nº 23, pp. 273-290.

– (1999). “La organización territorial del Estado desde 1950 al 2000”. *Revista de Administración Pública*, nº 150, pp. 33-56.

COLÁS TENAS, J. (2008). “El funcionamiento de los órganos colegiados de las entidades locales: las sesiones”. *Cuadernos de derecho local*, nº 18, pp. 75-109.

– (2012). *El itinerario de la contratación pública: De Cádiz a nuestros días* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 571-604.

– (2013). “Las competencias en materia de contratación de los órganos de las Entidades Locales”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº Extra 161 (Ejemplar dedicado a: Cuestiones teóricas y prácticas sobre contratación pública local), pp. 183-205.

– (2019). “El régimen de funcionamiento de las sesiones de los órganos colegiados de las Entidades locales”. *Revista digital CEMCI*, nº 44, en <https://revista.cemci.org/numero-44/pdf/tribuna-1-el-regimen-de-funcionamiento-de-las-sesiones-de-los-organos-colegiados-de-las-entidades-locales.pdf>

COLÓN DE CARVAJAL FIBLA, B. (2016). *El papel instrumental de las Diputaciones Provinciales en la consecución de los objetivos normativos*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.

- CONSUEGRA GINER, F. (2007). “Estudio sobre las funciones del Secretario y del Interventor en la contratación administrativa”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 729. *
- CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS (Redacción). (1990). *Régimen Jurídico y Económico de los Funcionarios de la Administración Local*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid.
- (2005). *Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. La Ley. Madrid.
 - (2005). *Nuevo Régimen Local (2 Tomos)*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid.
- CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS Y DE LOS JUZGADOS MUNICIPALES (Redacción). (1923). *Ley Municipal de 2 de octubre de 1877*. 17ª edición. Madrid.
- (1924). *Estatuto Municipal de 8 de marzo de 1924*. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados municipales. Madrid.
 - (1953). *Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales*. 1ª edición. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid.
- CONTI FUSTER, N. (2021). “Evolución histórica y situación actual de la escala de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional: de las Cortes de Cádiz a la LRSAL”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 59-72.
- CORDERO SAAVEDRA, L. (2001). “La <<libre designación>> como sistema de provisión de puestos de trabajo. De la discrecionalidad a la arbitrariedad”. *Actualidad administrativa*, nº 12, pp. 293-305.
- CORRAL GARCÍA, E. (2000). *Expropiación municipal. Con especial atención a los supuestos expropiatorios en la legislación urbanística de las Autonomías*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid.
- (2002). “Las certificaciones del Secretario.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 2095. *
 - (2003). “¿Modernización del Gobierno Local?” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23-24, p. 3958. *
- CORRAL GARCÍA, E., LÓPEZ PELLICER, J.A., Redacción de EL CONSULTOR. (2006). *Reglamento de Bienes de las Entidades Locales*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid.
- CORTÉS RUIZ, S.E. (2019). “La corresponsabilidad en las Entidades Locales a través de la gobernanza de la privacidad”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Protección de datos. La privacidad al servicio de la ciudadanía. (Coord. Moro Cordero, M.A.), pp. 138-150.
- CORVINOS BASECA, P. (2017). “Libre designación administrativa y cese en el puesto de trabajo”, Blog, en: <http://pedrocorvinosabogado.es/situacion-los-funcionarios-acceden-puestos-trabajo-otra-administracion-mediante-libre-designacion-cuando-cesan/> [consulta: 18.01.2024].
- COTS I VALVERDE, R. (2022). “Algunas curiosidades organizativas municipales en los aledaños de 1852”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 296-301.
- CRESPO MONTES, L.F. (1999). “La reforma legal de la Función pública española de los años sesenta”. *Revista de Administración Pública*, nº 149, pp. 337-398.
- CUENCA CERVERA, J.J. (2022). “Las leyes de transparencia y su incidencia sobre la gestión del empleo público: Algunos ejemplos”. *Boletín Cemical*, en https://cemical.diba.cat/sites/cemical.diba.cat/files/public/adjunts/publicacio/Transparencia_JJCuenca_2018_es.pdf [consulta: 10.01.2023].

CUENCA TORIBIO, J.M. (1996). “La I República”. *Cuadernos Historia* 16, nº 63.

CUETO BULNES, J.L. (y otros). (1988). “Los secretarios de las Corporaciones locales”. *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 20, pp. 97-125.

D’ANJOU GONZÁLEZ, J. (1981) “La suspensión de acuerdos por los Presidentes de las Corporaciones Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 21, pp. 1329-1334.

– (1990). *Manual del Personal al Servicio de la Administración Local*. Ministerio para las Administraciones Públicas. Secretaría General Técnica. Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid.

– (1999). “Los Consorcios. La importante sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1999. (Art. 39, párrafo segundo, de la LRBRL)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23, p. 3671. *

– (2003). “El expediente disciplinario del personal funcionario en la jurisprudencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 1160. *

– (2007) “El Estatuto Básico del Empleado Público. Primer apunte al mismo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, p. 2414. *

D’ANJOU GONZÁLEZ, J., D’ANJOU DE ANDRÉS, G. (2009). *Personal de las Entidades Locales. Su Régimen Jurídico y Gestión en el Estatuto Básico del Empleado Público*. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid.

DAVARA RODRÍGUEZ, M.A. (2011). “Reunión de órganos colegiados por medios electrónicos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, p. 1288. *

– (2015). “Seguridad y preservación de documentos firmados electrónicamente”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 563. *

– (2017). “El Delegado de Protección de Datos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, pp. 3091-3095.

DE IRIARTE Y PÉREZ, A. (1979). “La acumulación temporal de Secretarías de Administración Local en orden a la función certificante y asesora del Secretario”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (204), pp. 681–698. doi: 10.24965/real.vi204.8149

DE JUAN CASERO, L.J. (2016). “Documento administrativo en la nueva legislación básica de procedimiento administrativo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, p. 1654. *

DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L. (1998). “La carrera administrativa y la promoción profesional de los funcionarios en general y de los Secretarios de Administración Local, en particular”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, p. 1318. *

– (1999). “El régimen estatutario de los funcionarios públicos y los derechos y deberes ligados a él, según la jurisprudencia, con especial referencia al funcionariado local (I)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 56. *

– (1999). “El régimen estatutario de los funcionarios públicos y los derechos y deberes ligados a él, según la jurisprudencia, con especial referencia al funcionariado local (y II)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 445. *

– (1999). “El acceso a la función pública y la selección y cese de los funcionarios, según la jurisprudencia con especial referencia al funcionariado local (I). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 782. *

– (1999). “El acceso a la función pública y la selección y cese de los funcionarios, según la jurisprudencia con especial referencia al funcionariado local (y II). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, p. 1118. *

– (1999). “Selección de funcionarios y provisión de puestos de trabajo, según la jurisprudencia: desde la oposición libre a la libre designación, pasando por el concurso de méritos (I). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, p. 1845. *

– (1999). “Selección de funcionarios y provisión de puestos de trabajo, según la jurisprudencia: desde la oposición libre a la libre designación, pasando por el concurso de méritos (II). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, p. 2210. *

– (1999). “Selección de funcionarios y provisión de puestos de trabajo, según la jurisprudencia: desde la oposición libre a la libre designación, pasando por el concurso de méritos (III). *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15/16, p. 2539. *

DE LA OLIVA CASTRO, A. (1958). “Formación y perfeccionamiento de los funcionarios públicos”. *Documentación Administrativa*, (7), pp. 29–44. doi: 10.24965/da.vi7.981.

DE LA PEÑA, R. (2019). “Las funciones de secretaría”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 221, pp. 84-115.

DE LA PEÑA, R, LOSA MUÑIZ, V. (2018). “Un primer comentario al R.D. 128/2018, de 16 de marzo, que regula el Régimen Jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 209, pp. 12-23.

DE LA ROSA ESTEBAN, P. (2018). “La gestión documental electrónica y la custodia digital”. *Revista digital CEMCI*, nº 38, en <https://revista.cemci.org/numero-38/pdf/trabajos-de-evaluacion-1-la-gestion-documental-electronica-y-la-custodia-digital.pdf>

DE LAS MARINAS ALFÉREZ, F. (1999). “Provisión de puestos de trabajo de habilitación nacional. Principios de igualdad, mérito y capacidad”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 20, pp. 3119-3123. *

– (1999). “Provisión de puestos de trabajo de habilitación nacional. Principios de igualdad, mérito y capacidad”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 32, pp. 44-49.

DE PRADO FERNÁNDEZ-CANTELI, A. (2013). “La rehabilitación de la condición de funcionario. Especial consideración a los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter estatal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, pp. 609-709.

DELGADO GÓMEZ, A., FLORES IGLESIAS, L. (2016). *El nuevo diseño de los archivos: La evolución del modelo analógico al electrónico y los requisitos de seguridad e interoperabilidad*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.

DELGADO GÓMEZ, A., ROMERO DE LA TORRE, J., HERRERO POMBO, C. (2023). “Apuntes sobre la transformación digital local: el ineludible enfoque multidisciplinar”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 72-88.

DELGADO-IRIBARREN GARCÍA-CAMPERO, M. (2015). “Las Juntas Electorales competentes. El Secretario de Ayuntamiento como delegado de la Junta Electoral de Zona”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Elecciones Locales 2015 (Coord. Arnaldo Alcubilla, E., y Campos Acuña, C.), nº 8, pp. 904-907.

DÍAZ SANTÍN, N. (2011). “La soledad del Secretario de Ayuntamiento ante las cuestiones no certificables.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, pp. 1666-1668.

DÍEZ QUESADA, A., GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V.M. (2009). *El Estatuto Básico del Empleado Público y sus posibilidades renovadoras del empleo público local*, en (Coord. Almonacid Lamelas, V., Rodríguez Castaño, A.R., Sánchez Sánchez, Z.), *Estudios sobre la modernización de la Administración Local: teoría y práctica*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid. *

– (2014). “Innovaciones de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en materia de empleo público y en el régimen retributivo de los miembros de las corporaciones”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, p. 143. *

DOMINGO ZABALLOS, M.J. (1991). “En torno al régimen jurídico de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional. Comentario a la STS (Sala 3ª Sec. 9ª) de 4 de diciembre de 1990”. *Diario La Ley*, tomo 3, p. 273. *

– (2005). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera. Artículo 92*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra.

– (2005). *Artículo 122.5*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra.

– (2005). *Artículo 126.4 y 5*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra.

– (2005). *Disposición Adicional Octava*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra.

– (2014). *El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (I): Los funcionarios con habilitación de carácter nacional*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.) *Reforma del Régimen Local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: Veintitrés Estudios*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

– (2015). “El asesoramiento legal del secretario de administración local”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 370-387.

– (2019). *Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. Su régimen jurídico tras el RD 128/2018, de 16 de marzo*. Thomson Reuters. Aranzadi. Pamplona.

– (2019). “La responsabilidad disciplinaria de los habilitados nacionales y su control jurisdiccional”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real Decreto 128/2018), pp. 300-329.

– (2021). “El control interno de la legalidad y otras funciones públicas reservadas a los FFHN en los Ayuntamientos del País Vasco: la LPGE para 2022”. Blog *Legaltoday*, en <https://www.legaltoday.com/opinion/articulos-de-opinion/el-control-interno-de-la-legalidad-y-otras-funciones-publicas-reservadas-a-los-ffhn-en-los-ayuntamientos-del-pais-vasco-la-lpge-para-2022-2021-12-07/> [consulta: 9.12.2021].

DOMÍNGUEZ-BERRUETA DE JUAN, M. (1992). “‘De nuevo sobre los Tribunales de Honor’. (La desaparición de los Tribunales de Honor Militares de nuestro ordenamiento jurídico: una operación en consonancia con los postulados constitucionales). *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 33, pp. 29-92.

DOMÍNGUEZ OLIVERA, R. (2012). *Código anotado de contratación pública*. (2ª ed.) Civitas. Thompson Reuters. Navarra.

EMBED IRUJO, A. (1993). “Trece proposiciones sobre selección de funcionarios y provisión de puestos de trabajo en el derecho español”. *Proyecto social: Revista de relaciones laborales*, nº 1, pp. 27-46.

ESCUADERO VILLAFÁFILA, R., ARES FALCÓ, P. (2019). “Las funciones de Secretaría-Intervención”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 221, pp. 56-83.

ESPADAS BURGOS, M. (1985). “Los años de la Regencia”, en “La España de Alfonso XIII”. *Cuadernos Historia 16*, nº 98, pp. 6-13.

– (1985). “Candidato al trono de España”, en “La España de Espartero”. *Cuadernos Historia 16*, nº 118, pp. 23-32.

ESTEBAN DRAKE, A. (1967). “Los trienios de los funcionarios depurados en la jurisprudencia del Tribunal Supremo”, *Revista de Administración Pública*, nº 53, pp. 315-324.

ETXEZARRETA VILLALUENGA, J.C. (2007). *Los organismos públicos locales*. Editorial Bayer Hnos. S.A. Barcelona.

EZQUERRA HUERVA, A. (2021). “Sobre la Administración competente para sancionar a los funcionarios de Administración local con carácter nacional interinos”. *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 120, pp. 319-346.

FÉREZ FERNÁNDEZ, M. (2007). *La función pública local (selección, provisión de puestos, carrera, situaciones administrativas)*, en Palomar Olmeda, A. (Coord.). *El Estatuto Básico del empleado público y su incidencia en el ámbito local*. CEMCI. Granada.

FERNÁNDEZ, T.R. (1976). “La potestad certificante en la jurisprudencia”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 8, pp. 146-153.

– (2003). “Siglo y medio de evolución de la legislación y la ciencia jurídica española (1852-2002)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, p. 1975. *

– (2015). “La discrecionalidad técnica: Un viejo fantasma que se desvanece”. *Revista de Administración Pública*, nº 196, pp. 211-227.

– (2022). “Ciento setenta años de evolución de la legislación y la ciencia jurídica española (1852-2022)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 171-183.

– (2023). “Una sentencia moderna de hace más de cien años: La sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 1904, asunto Lavín Canales c. Ayuntamiento de Santander”. *Revista de Administración Pública*, nº 220, pp. 251-257, doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.220.09>

FERNÁNDEZ AGÜERO, E. (2021). “Las funciones del tesorero local. Evolución histórica”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 239, pp. 14-37.

– (2022). “Evolución en la forma de provisión de los puestos de Secretario, Interventor y Tesorero. Mirada histórica”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 253, pp. 12-22.

FERNÁNDEZ BAS R.V. (2015). “Los fedatarios públicos locales ante los procesos electorales”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 288-315.

FERNÁNDEZ NIETO, A. (2016). “El archivo electrónico en la administración local”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 191. (Ejemplar dedicado a: La aplicación de las nuevas leyes de la reforma administrativa en las entidades locales), pp. 138-145.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C. (1999). “El interés público de la seguridad jurídica virtual y su garantía a través del ejercicio de la función administrativa certificante y de otorgamiento de fe pública. *Actualidad Administrativa*, nº 9, pp. 219-234.

– (2014). *La reserva de funciones locales a funcionarios con habilitación estatal*, en Fuentetaja Pastor, J. (Dir.). *La Función Pública Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

FERNÁNDEZ TORRES, J.R. (1997). “Algunas reflexiones sobre la historia administrativa española del siglo XIX. (A propósito del libro de Alejandro Nieto García. Los primeros pasos del Estado constitucional. Historia administrativa de la Regencia de María Cristina de Borbón). *Revista de Administración Pública*, nº 143, pp. 149-186.

FERNÁNDEZ VILLA, J.J. (1944). “El Montepío Nacional de Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (17), pp. 721–723. doi: 10.24965/real.vi17.5710.

FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, M. (2011). “Sobre el papel que los Secretarios de los Ayuntamientos deben desempeñar en los procesos electorales locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, pp. 891-894.

FERNÁNDEZ-FIGUEROA GUERRERO, F. (2016). “Reflexiones sobre la responsabilidad profesional de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 148-170.

– (2018). “Especialidades de la contratación administrativa en el ámbito local tras la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 48, pp. 291-310.

FERRERA IZQUIERDO, J.M. (2020). “La protección de datos en la publicidad de actas y acuerdos y en la retransmisión de sesiones de las Entidades locales.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 111-121.

– (2021). “Análisis de diversos aspectos controvertidos de las mesas de contratación en los Ayuntamientos”. *Revista digital CEMCI*, nº 49, en <https://revista.cemci.org/numero-49/pdf/trabajos-de-evaluacion-2-analisis-de-diversos-aspectos-controvertidos-de-las-mesas-de-contratacion-en-los-ayuntamientos.pdf>

– (2021). “La composición de las mesas de contratación en los Ayuntamientos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 138-151.

FERREIRA FERNÁNDEZ, A.X. (2002). *La provisión de puestos de trabajo en la Administración General del Estado*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

FERRET JACAS, J. (2007). “La reforma de la Administración Local”. *Revista de Administración Pública*, nº 174 (septiembre-diciembre), pp. 277-292.

FIGUEIRA LOURO, M. (1979). “Expedientes disciplinarios a funcionarios de Cuerpos Nacionales. Cuestiones de competencia”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (203), pp. 469–492. doi: 10.24965/real.vi203.8136.

– (1983). “Suspensión/impugnación por la Administración de acuerdos ilegales de las Corporaciones Locales”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (217), pp. 7–66. doi: 10.24965/real.vi217.8300.

FLORES DOMÍNGUEZ, L.E. (2018). *Las sociedades de capital íntegramente local*, en Martínez Fernández, J.M. (Coord.), *La gestión de los servicios públicos locales*. 1ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Barcelona. *

– (2019). “La junta general en las sociedades mercantiles locales.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 219, pp. 48-67.

– (2020). “El asesoramiento legal preceptivo en materia urbanística en los municipios de régimen común.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. 236, pp. 30-55.

FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2007). *Provisión de Puestos de Trabajo y Movilidad*, en Ortega Álvarez, L. (Director). *Estatuto Básico del Empleado Público*. El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Madrid.

– (2008). *La selección y pérdida de la condición de empleado público. Especial referencia a su aplicación en la Administración Local*. Atelier. Barcelona.

– (2013). “La reforma local y su regulación de la libre designación para las subescalas de Secretaría e Intervención-Tesorería: un paso más hacia la politización de la función pública”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 19, pp. 1821-1839.

– (2015). “Los procedimientos de provisión de puestos de trabajo: profesionalidad y objetividad versus clientelismo y corrupción”. *Actualidad Administrativa*, nº 7-8, pp. 58-72.

FONT MONCLÚS, J. (2022). “La desitjable descentralització del règim jurídic dels funcionaris d’Administració local amb habilitació de caràcter nacional. L’aplicació a Catalunya d’una previsió similar a la previsió especial per al País Basc de 2021”. *Revista Catalana de Dret Públic*, 0(65), 75-92. doi: <http://dx.doi.org/10.2436/rcdp.i65.2022.3788>

FUENTES I GASÓ, J. R. (2016). “La función de regeneración democrática local de los funcionarios de habilitación con carácter nacional”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (4), pp. 9–40. doi: 10.24965/real.v0i4.10305.

FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2007). “La función pública local ante el Estatuto básico del Empleado Público”. *Anuario de Derecho Municipal*, nº 1, pp. 59-85.

– (2007). “El Estatuto Básico del Empleado Público”. *Revista de Administración Pública*, núm. 174, pp. 457-499.

– (2013). “La función pública local: Asignatura pendiente de la Autonomía local”. *Revista de Administración Pública*, núm. 191 (mayo-agosto), pp. 421-461.

– (2014). *Incidencia de la Ley 27/2013, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en la Función Pública Local*, en Fuentetaja Pastor, J. (Dir.). *La Función Pública Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

– (2015). “Función pública local y reforma local”. *Cuadernos de Derecho Local*, nº 37, pp. 41-75.

FUENTETAJA PASTOR, J.A., VERA TORRECILLAS, R.J. (2015). “La selección y formación de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 64-84.

GALLARDO CASTILLO, M.J. (2012). *La gestión del patrimonio municipal*, en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, pp. 547-570.

– (2015). *Régimen disciplinario de los funcionarios públicos*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra.

- GALLEGO, J.A. (1985). “De la gloria a la impopularidad”, en “La España de Espartero”. *Cuadernos Historia* 16, nº 118, pp. 6-14.
- GALLEGO ALCALÁ, J.D. (2009). “Reflexiones de un Secretario Interventor ante la realidad actual”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, pp. 3635-3636.
- (2010). “Cuestión de prioridades”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, pp. 2214-2217.
 - (2016). *Apuntes básicos sobre las nuevas reglas marco de actuación: Especial referencia a la implantación de los registros electrónicos*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.
 - (2017). “La moción de censura en el ámbito local tras la Ley 39/2015, de 1 de octubre. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, pp. 1800-1815. *
 - (2018). “La transparencia en las menores Entidades Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 91. *
 - (2018). “Estudio práctico del deber de expedir certificado acreditativo del silencio administrativo por parte del órgano municipal competente”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 99-108. *
 - (2018). “La designación del Delegad@ de Protección de Datos y el Servicio de Asistencia a favor de las Entidades Locales conforme al Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 109. *
 - (2019). “La función del bastanteo de poderes en las Entidades Locales en el seno del procedimiento de contratación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 114. *
 - (2021). “El archivo electrónico único en el ámbito local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, pp. 79-93.
 - (2021). “No es asunto menor discusión el controvertido deber de incorporar un informe jurídico en el expediente de adjudicación de un contrato menor”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 105-119.
 - (2021). “El Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales tras el Reglamento de Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: una visión integradora”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 43-56.
 - (2022). “Evolución histórica en el ámbito de la Gestión y problemática de los pequeños municipios. De los Corregidores Reales a los Corporativos Municipales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 306-309.
- GALLEGO ANABITARTE, A. (1991). “España 1812. Cádiz, Estado unitario en perspectiva histórica”. *Ayer*, nº 1, pp. 125-166.
- (1999). “La influencia extranjera en el Derecho Administrativo español desde 1950 a hoy”. *Revista de Administración Pública*, nº 150, pp. 75-114.
- GALLEGO GARCÍA, F. (2015). “La firma electrónica: Aspectos tecnológicos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 548-562.
- GALLEGO Y BURÍN, A. (1951). “Interventores y Depositarios de Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (59), pp. 697-702. doi: 10.24965/real.vi59.6386.

GAMERO CASADO, E. (2008). *El procedimiento administrativo electrónico en las entidades locales, con especial referencia al uso de la firma electrónica*, en Cerrillo i Martínez, A., Galán Galán, A. (Dir.), *Informe sobre la Administración electrónica local*. Fundació Carles Pi i Sunyer. Barcelona.

GAMERO CASADO, E. Y FERNÁNDEZ RAMOS, S. (2016). *Manual Básico de Derecho Administrativo*. Tecnos. Madrid.

GARCÍA CALLE, G. (2021). “Una habilitación nacional”. *El Diario Montañés*, 21 de diciembre de 2021, p. 23.

GARCÍA DE-CAL Y CORTINA, R.M. (1994). *1837-1845: Crisis de la independencia municipal*, en Gallego Anabitarte, A (Dir.) y Barreiro Fernández, X.R y González Mariñas, P. (Coord.) *II Simposio de Historia da Administración*. Xunta de Galicia. Santiago de Compostela, p. 233-242.

GARCÍA GIL, F.J. (2011). *La función de Secretaría en los Ayuntamientos*. El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid.

GARCÍA QUEIPO DE LLANO, G. (1996). “La dictadura de Primo de Rivera”. *Cuadernos Historia* 16, nº 67.

GARCÍA MADARIA, J. (1980). “La reforma de la Administración Pública de 1931”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº. 25, pp. 271-286.

GARCÍA RUBIO, F. (2011). *La organización administrativa de las fórmulas de gestión directa de los servicios públicos locales*. El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Madrid.

– (2011). *El régimen especial de los municipios de gran población*, en Muñoz Machado, S. (Dir.) *Tratado de Derecho Municipal*. Tomo IV. Tercera edición. Editorial Iustel. Madrid.

– (2015). “La Ley de Transparencia y sus efectos sobre las Entidades locales”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 38, pp. 181-229.

GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A. (1954). “Relación orgánica y relación de servicio en los funcionarios públicos”. *Revista de Administración Pública*, núm. 13, pp. 53-101.

– (1968). “La reclamación de trienios. Una tendencia jurisprudencial que debe modificarse”. *Revista de Administración Pública*, nº. 57, pp. 211-218.

GARCÍA VALDERREY, M.A. (2009). “Los expedientes de información reservada previa a la iniciación del procedimiento disciplinario al personal de la administración”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, p. 1639. *

– (2021). “Procedimiento para sometimiento a consulta popular de asuntos de competencia municipal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 141-146.

GARRIDO FALLA, F. (1964). “La nueva legislación sobre funcionarios públicos”. *Revista de Administración Pública*, nº 43, pp. 375-401.

GASCÓN ALTÉS, V., VALLÈS SERRA, V. (1995). “La dictadura de Primo de Rivera en la perspectiva de Valls”. *Quaderns de Vilaniu*, nº 27, pp. 45-72.

GASCÓN BURILLO, J.M. (2008). “Sobre el Servicio de Inspección y Asesoramiento de las Corporaciones Locales. Acuse de recibo a una opinión valiosísima, la de don José Luis González-Berenguer Urrutia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, p. 1621. *

- GASCÓN Y MARÍN, J. (1942). *Administración provincial española: Sus problemas*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.
- GAVIERO GONZÁLEZ, S. (2017). “Algunas cuestiones relativas al procedimiento disciplinario del personal al servicio de la Administración Local, a la vista de la jurisprudencia reciente y de las Leyes 39 y 40/2015”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 21, pp. 2581-2586.
- GIL FRANCO, A.J. (2014). “Otros instrumentos de ordenación de los empleados públicos, previos o conjuntos, con las relaciones de puestos de trabajo en las Administraciones locales”. *Revista de Derecho de la UNED (RDUNED)*, (15), pp. 572–588. doi: 10.5944/rduned.15.2014.14129.
- (2015). “Régimen jurídico básico de las relaciones de puestos de trabajo y estatuto de los funcionarios locales”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (3), pp. 153–172. doi: 10.24965/reala.v0i3.10245.
- GIMÉNEZ MARTÍNEZ, M.A. (2014). “Autoritarismo y modernización de la Administración Pública española durante el franquismo”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (1), pp. 71–90. doi: 10.24965/reala.v0i1.10140.
- GIMENO ALMENAR, M.A. (2013). “Funciones de los Secretarios en materia de participación ciudadana”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº 164, pp. 40-53.
- GIMENO FELIU, J.M. (2008). *La contratación pública electrónica y el mundo local*, en Cerrillo i Martínez, A., Galán Galán, A. (Dir.), *Informe sobre la Administración electrónica local*. Fundació Carles Pi i Sunyer. Barcelona.
- GINER BRIZ, F., Redacción de El Consultor de los Ayuntamientos. (2010). *Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera*, en *Nuevo Régimen Local*. Tomo II. 6ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Madrid.
- GÓMEZ CALVO, J. (2010). “La depuración de funcionarios en la Diputación de Álava (1936-1940). *Historia Contemporánea*, nº. 40. Ejemplar dedicado a: Acerca del País Vasco Contemporáneo, pp. 95-126.
- GÓMEZ ORTIZ, J.M. (1976). “Espartero, el general liberal”. *Historia y Vida*, Extra núm. 6, pp. 42-51.
- GÓMEZ SANZ, M.A. (2018). “Detrás del telón de la corrupción. El papel silencioso de los habilitados nacionales”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 209, pp. 24-41.
- GONZÁLEZ Y BALLESTEROS, J. (2010). *Las funciones reservadas a los funcionarios con habilitación de carácter estatal y el procedimiento administrativo local*, en (VVAA). *El Procedimiento Administrativo Local*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid. *
- GONZÁLEZ NIETO, E. (1951). “Suspensión de acuerdos de las Corporaciones Locales”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (57), pp. 402–415. doi: 10.24965/reala.vi57.6361.
- (1961). “Las sanciones disciplinarias a los funcionarios de la Administración local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (119), pp. 657–684. doi: 10.24965/reala.vi119.7163.
- GONZÁLEZ PÉREZ, J. (1957). “Régimen especial de Madrid y Barcelona”. *Revista de Administración Pública*, nº. 24, pp. 323-334.
- (1958). “La selección de los funcionarios públicos”. *Documentación Administrativa*, (7), pp. 17–28. doi: 10.24965/da.vi7.980.

- (1970). “La reforma de la Ley de Régimen Local”. *Revista de Administración Pública*, nº. 63, pp. 9-38.
- (1991). *Comentarios a Ley de Procedimiento Administrativo*. Cuarta Edición. Editorial Cívitas. Madrid.
- (2000). *Manual de Procedimiento Administrativo*. Cívitas Ediciones. Madrid.
- GONZÁLEZ PÉREZ, J. / GONZÁLEZ SALINAS, P. (1993). *Procedimiento administrativo local*. (2 tomos). Publicaciones Abella. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid.
- GONZÁLEZ PUEYO, J.M. (1999). *Los funcionarios de Administración Local con Habilitación de carácter Nacional ante el Pacto Local*, en Arenilla Sáez, M., Canales Allende, J.M. (Coord.) *Gobierno y Pacto Local*. Ministerio de Administraciones Públicas. Ministerio de la Presidencia. Boletín Oficial del Estado. Madrid.
- GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA, J.L. (1953). “Funcionamiento y régimen jurídico”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (70), pp. 527–541. doi: 10.24965/real.vi70.6546.
- (1962). “Sobre la actividad certificante de la Administración”. *Revista de Administración Pública*, nº 38, pp. 225-230.
- (1997). “Análisis de la trayectoria legislativa del Instituto de Estudios de Administración Local”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 14, pp. 29-31.
- (2004). “La destrucción de la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, p. 2405-2409 *
- (2007). “Una institución valiosísima que podría hacer un gran papel en la España actual. El servicio de Inspección y Asesoramiento de las Corporaciones locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, p. 4169-4170. *
- GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V.M. (1976). “Visión prospectiva de la función pública española”. *Documentación Administrativa*, (170). doi: 10.24965/da.vi170.4158.
- (1977). “La nueva imagen del funcionario público”. *Documentación Administrativa*, (174). doi: 10.24965/da.vi174.4212.
- (1983). “Política de personal y rasgos estructurales de la función pública española”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (220), pp. 693–728. doi: 10.24965/real.vi220.8343.
- (1984). “Trayectoria de la reforma de la función pública española (1977-1981). Exposición y aportaciones críticas”. *Revista de Administración Pública*, nº 104, pp. 179-242.
- (1985). “La función pública local en el marco de la reforma burocrática española”. *Revista de Administración Pública*, nº 107, pp. 329-356.
- (1986). “La nueva normativa sobre la función pública y sus derivaciones en el ámbito local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (231). doi: 10.24965/real.vi231.8468.
- (2008). “Sobre los Habilitados Nacionales: comentario al libro de Alejandro Nieto”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 21, p. 3575. *
- (2009). “El Estatuto Básico del Empleado Público. Reflexiones de forma y de fondo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 715. *

GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V.M., ÁLVAREZ RICO, M. (1975). “La carrera administrativa”. *Documentación Administrativa*, (164). doi: 10.24965/da.vi164.4082.

GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2005). “El régimen disciplinario de los funcionarios”. *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 6, pp. 83-119.

– (2008). *Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. Parte General*. Thomson Civitas. Aranzadi. Navarra.

GORDO GONZÁLEZ, L. (2021). *Empleo Público Local*, en Velasco Caballero, F. (Dir.) *Tratado de Derecho Local*. Marcial Pons. Madrid.

GRACIA HERRERO, F. J. (2015). “La Transparencia en las entidades locales. El caso de Aragón”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23, pp. 2796-2801.

GRANADOS PÉREZ, C. (2019). “Oficinas Municipales contra el Fraude y la Corrupción. Modelo a seguir”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, pp. 59-69.

GRANADOS PÉREZ, C., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2023). “Cuestiones generales. La aplicación práctica de la ley, un ejemplo, el Ayuntamiento de Madrid”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio. Un cumplimiento inexorable. La Ley 2/2023, de protección a los denunciantes (Coord. Carbajo Domingo, M.A., Vega Felgueroso, J.), pp. 15-25.

GUALDA, J.R. (1984). “Métodos de formación y técnicas de selección del funcionario público en nuestro siglo XIX”. *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 10, fascículo 1, pp. 65-88.

GUERRA-LIBRERO Y ARROYO, G. (1975). *La entrevista imaginada con don José Calvo Sotelo*, en *Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

GUIMERÁNS RUBIO, J.M. (2018). *Los Organismos Autónomos locales*, en Martínez Fernández, J.M. (Coord.), *La gestión de los servicios públicos locales*. 1ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Barcelona. *

GUTIÉRREZ COLOMINA, V. J. (2012). *Una retrospectiva en la defensa de la legalidad municipal, desde el urbanismo liberal decimonónico al desarrollo sostenible del siglo XXI en España* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 629-676.

– (2014). *La incidencia de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en el régimen jurídico de las grandes ciudades*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.) *Reforma del Régimen Local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: Veintitrés Estudios*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

HERNÁNDEZ BURGOS, C. (2015). “La Dictadura en los rincones: La Historiografía del Franquismo y la Perspectiva Local”. *Historia Actual Online*, (36), pp. 69–82. [doi:10.36132/hao.v0i36.1128](https://doi.org/10.36132/hao.v0i36.1128)

HERNÁNDEZ DEL CASTILLO, A. (2018). “La protección de datos y la Administración local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, pp. 70-79.

HERNÁNDEZ DOMINGO, R. (2021). “La obligación de los órganos de selección de personal de motivar sus actos discrecionales: Jurisprudencia, legislación y técnicas para su cumplimiento y constancia del expediente”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, p. 60. *

HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, D.J. (1998). “El acceso al Registro de la Propiedad de los documentos administrativos en que se formalizan los contratos relativos a inmuebles y derechos reales autorizados por el Secretario municipal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 36. *

HERNÁNDEZ IBABE, S., COLÓN DE CARVAJAL FIBLA, B. (2022). “El metaverso como amenaza o como oportunidad para el sector público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial I. Abril. La Gobernanza inteligente. Una transformación multinivel y multidimensional en tiempos de metaverso. (Coord: Colón de Carvajal Fibla, B., Magro Pedroviejo, R., Moro Cordero, M.A.), pp. 110-116.

HERNÁNDEZ JIMÉNEZ, H.M. (2018). “Intervención del secretario municipal en los contratos menores”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, p. 84. *

HERNÁNDEZ RYDINGS, M. (2016). *La colaboración interadministrativa local: Novedades en el nuevo régimen jurídico de los convenios y de los consorcios*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.

HERRERO POMBO, C. (2012). “La controvertida firma del secretario en las resoluciones de los órganos de gobierno unipersonales. Estado actual de la cuestión, a la luz de la firma electrónica”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 84-88.

– (2013). “Aspectos jurídicos y técnicos de la firma electrónica en los ayuntamientos. Especial referencia a la del secretario”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 14, p. 1420. *

– (2014). “La conservación de los documentos electrónicos: un nuevo desafío para la fe pública secretarial”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 18, pp. 1880-1884.

– (2015). “Una propuesta concreta: la firma electrónica <<secretarial>> y su traslado al reglamento/ordenanza de política de firma electrónica de la Entidad local.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 653-661.

– (2016). “¿Identificación o firma en la recepción de notificaciones? Aspectos prácticos y ejercicio digital de la fe pública administrativa.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15, p. 1774-1779.

– (2018). “El problema de las copias simples y su falta de regulación.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, pp. 57-69.

– (2020). “La automatización de la fe pública secretarial y la orfandad normativa de los <<autoservicios digitales>>.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 94. *

– (2021). “La digitalización del sector local: una partitura sin orquesta”. *Documentación Administrativa*, (8), pp. 43-65. doi: 10.24965/da.i8.11024.

– (2022). “Las sesiones a distancia de órganos colegiados.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 81-93.

HUERGO LORA, A. (2019). “La libre designación de funcionarios, un poco menos libre”, en el Blog Almacén de derecho: <https://almacenederecho.org/la-libre-designacion-de-funcionarios-un-poco-menos-libre> [consulta 11.07.2023].

IGARTUA MIRÓ, M.T. (2009). *¿Avances hacia el fin del abuso y la arbitrariedad en el sistema de libre designación*”, en (VVAA). *El Estatuto básico del empleado público: XIX Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Badajoz, 29 y 30 de mayo de 2008*. Ministerio de Trabajo e Inmigración. Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones. Madrid.

IGLESIAS REY, P. (2023). “El impacto de los canales internos de información en el sector público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio. Un cumplimiento inexorable. La Ley 2/2023, de protección a los denunciantes (Coord. Carbajo Domingo, M.A., Vega Felgueroso, J.), pp. 41-48.

IÑARRA GONZÁLEZ, A. (2005). “Funciones de los Secretarios de Ayuntamiento: Presente y futuro”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22, p. 3652. *

ITURRIAGA Y URBISTONDO, F.J. (2007). “La delegación de funciones del titular de la Secretaría en los municipios de régimen común. Análisis jurisprudencial”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, p. 1674. *

JÁÑEZ FRANCO, R., RODRÍGUEZ BARDAL, M. (2021). “El papel de la Intervención municipal en la recepción de los contratos administrativos. Una tarea pendiente de concretar”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 130-137.

JARAMILLO FERNÁNDEZ, M. (2020). “Propaganda y realidad de la LRSAL”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 195. *

– (2020). “Comentario crítico al nuevo artículo 92.2 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local: historia de un precepto superfluo”. *Revista digital CEMCI*, nº 48, en <https://revista.cemci.org/numero-48/pdf/tribuna-2-comentario-critico-al-nuevo-articulo-92-2-de-la-ley-reguladora-de-las-bases-del-regimen-local-historia-de-un-precepto-superfluo.pdf>

JIMÉNEZ ASENSIO, R. (1989). *Políticas de selección en la Función Pública española (1808-1978)*. Instituto Nacional de Administración Pública. Ministerio para las Administraciones Públicas. Madrid.

– (1997). “La dirección pública en la administración local: Los funcionarios con habilitación nacional como directivos públicos”. *Revista de Estudios Locales, CUNAL*, nº Extra 1, pp. 24-41.

– (2018). “El delegado de protección de datos en las Administraciones Públicas”. Blog “La mirada institucional”, en: <https://rafaeljimenezasensio.com/2018/01/14/el-delegado-de-proteccion-de-datos-en-las-administraciones-publicas/> [consulta 31/08/2022].

– (2019). “Nuevo marco normativo de protección de datos y su incidencia sobre la Administración Local: de la irrealidad a la ficción. Aspectos institucionales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Protección de datos. La privacidad al servicio de la ciudadanía. (Coord. Moro Cordero, M.A.), pp. 25-34.

– (2022). “Sistema de integridad institucional y planes de medidas antifraude en los gobiernos locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial I. Abril. La Gobernanza inteligente. Una transformación multinivel y multidimensional en tiempos de metaverso. (Coord: Colón de Carvajal Fibla, B., Magro Pedroviejo, R., Moro Cordero, M.A.), pp. 23-35.

– (2023). “Pasado y presente de la Habilitación Nacional”. Blog “La mirada institucional”, en <https://rafaeljimenezasensio.com/2023/10/22/pasado-y-presente-de-la-habilitacion-nacional/> [consulta: 23.10.2023].

– (2023). “El futuro de la Habilitación Nacional en el marco de una gobernanza local sólida”. Blog “La mirada institucional”, en <https://rafaeljimenezasensio.com/2023/10/29/el-futuro-de-la-habilitacion-nacional-en-el-marco-de-una-gobernanza-local-solida/> [consulta: 30.11.2023].

JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, F.J. (1994). *Tutela sobre las Corporaciones locales: 1850-1923 en Gallego Anabitarte, A (Dir.) y Barreiro Fernández, X.R y González Mariñas, P. (Coord.) II Simposio de Historia da Administración*. Xunta de Galicia. Santiago de Compostela, p. 133-155.

JIMÉNEZ LECHUGA, F.J. (2001). “El inquietante futuro de los funcionarios con habilitación nacional. Un hito fundamental: el caso de la STC 235/2000, de 5 de octubre. *Quo vadis?*” *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 51, pp. 154-173.

– (2011). “La Función Pública española con especial referencia a los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (296-297). doi: 10.24965/reala.vi296-297.9259.

JORDÁ FERNÁNDEZ, A. (2002). “Marco Jurídico de las Diputaciones Provinciales (1812-1845). *Rudimentos Legales: Revista de Historia del derecho*, nº 4, pp. 21-43.

JORDANA DE POZAS, L. (1948). “Las tendencias actuales del Régimen Local en Europa”. *Revista de Estudios Políticos*, nº 39-42, pp. 15-81.

– (1967). “La Administración Local en las Leyes Fundamentales Españolas”. *Revista de Estudios Políticos*, nº 152, pp. 207-214.

– (1975). *Significación del Estatuto en la Historia del Municipalismo español en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

– (1975 b). *Significación del Estatuto en la Historia del Municipalismo español. (Lección inaugural de la Cátedra Calvo Sotelo, pronunciada en el Instituto de Estudios de Administración Local el día 22 de octubre de 1974, en Cátedra Calvo Sotelo. Conferencias 1974*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

– (2004). “Bravo Murillo y los funcionarios públicos”. *Torre de los Lujanes. Boletín de la Real Sociedad Económica Matritense de Amigos del País*, nº 52, pp. 253-262.
(Edición de un discurso pronunciado por el autor en la Real Academia de C.C. Morales y Políticas en 1952).

JUTGLAR, A. (1978). “Las oscilaciones de la política y la Administración en la Cataluña autónoma (1931-1939) (I)”. *Documentación Administrativa*, (179). doi: 10.24965/da.vi179.4293.

– (1979). “Las oscilaciones de la política y la Administración en la Cataluña autónoma (1931-1939) (y II)”. *Documentación Administrativa*, (181). doi: 10.24965/da.vi181.4346.

KONINCKX FRASQUET, A. (2005). *Artículo 46*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra.

– (2005). *Artículo 70*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra.

– (2005). *Artículo 85 bis*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra.

– (2014). *De nuevo sobre los consorcios*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.) *Reforma del Régimen Local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: Veintitrés Estudios*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

– (2015). “Funciones del secretario en las sesiones del pleno”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 348-369.

– (2016). “El sector público local institucional en la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público”, *Revista digital CEMCI*, nº 29, en <https://revista.cemci.org/numero-29/pdf/tribuna-3-el-sector-publico-local-institucional-en-la-ley-40-2015-de-regimen-juridico-del-sector-publico-con-especial-referencia-a-los-consorcios.pdf>

LAFUENTE BENACHES, M. (2009). *Régimen Disciplinario. Infracciones y sanciones disciplinarias*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.), *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid.

LAGO NÚÑEZ, G. (2018). “El funcionamiento electrónico de los órganos colegiados municipales a partir de la Ley 40/2015”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 60-72.

– (2022). “La potestad certificante local: efectos, límites y contenido. Su ejercicio a través de actuaciones automatizadas. El inadecuado uso de la potestad certificante en la normativa y sus consecuencias jurídicas”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 86-107.

LAGUNA DE PAZ, J.C. (2008). “La carrera administrativa en la función pública local: promoción y movilidad”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (308), pp. 47–62. doi: 10.24965/reala.v0i308.9697.

LAHOZ NOGUERA, E., MORO CORDERO, M.A. (2021). “El expediente y el documento administrativo electrónico: el laberinto de las copias documentales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 98-108.

LARIOS RISCO, D. (2008). *Artículo 80. Libre designación con convocatoria pública del personal funcionario de carrera*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra.

LAVELA PÉREZ, V. (2020). “Naturaleza, alcance y límites del asesoramiento legal de Secretarios e Interventores en la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7, pp. 131-158.

LAVELA PÉREZ, V., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2021). “Modificación del Estatuto Básico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional, en el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2022”. *El Consultor de los Ayuntamientos* * (s.p) **

LAZO VITORIA, X. (2013). “El control sobre los entes locales tras la Ley de racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local. Rasgos fundamentales”. *Anuario de Derecho Municipal*, nº 7, pp. 71-92.

LLISET BORRELL, F. (1976). “Incidencia de la reforma política en la Administración pública”. *Documentación Administrativa*, (172). doi: 10.24965/da.vi172.4187.

– (1977). “La Función pública local en el marco de la Cataluña autónoma”. *Documentación Administrativa*, (176). doi: 10.24965/da.vi176.4255.

– (1986). *Manual de Derecho local*. 2ª Edición. Publicaciones Abella. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid.

– (1986). “La Secretaría General de los Entes Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 796-803.

LLUCIÀ I SABARICH, I. (2015). “La función directiva en las administraciones locales en España y en el entorno europeo”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº. Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 34-44.

LOBATO BRIME, F. (1975). *Calvo Sotelo, administrador*, en *Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

- LOMO CASANUEVA, T. (2011). “El personal al servicio de las Sociedades Públicas Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 1507-1521.
- (2015). “La suspensión de funciones y otras medidas provisionales en el ámbito de los procedimientos disciplinarios y procesamientos penales de los empleados públicos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 29-55.
- (2018). “Asesoramiento legal del Secretario en materia urbanística: Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *Práctica Urbanística. Revista mensual de urbanismo*, nº 153. *
- LÓPEZ BENÍTEZ, M. (2009). *Funcionarios con habilitación de carácter Estatal*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.) *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid.
- (2014). *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 Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.
- LÓPEZ GÓMEZ, A. (2015). “La responsabilidad patrimonial por acto administrativo. Un caso real sucedido en el ámbito disciplinario de los funcionarios de la administración local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, p. 2880. *
- LÓPEZ MERINO, F. (1997). “La posición del Colegio Nacional de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local respecto del estatuto jurídico actual de sus miembros.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 1, pp. 86-101.
- (2007). “Concepto y naturaleza del acto de certificación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 589. *
- (2011). “La certificación no documental de acuerdos plenarios y el delito de falsedad”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (283). doi: 10.24965/real.vi283.9066.
- (2011). “Naturaleza de los actos de certificación de los secretarios de las entidades locales relativos a sesiones y acuerdos”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (294-295). doi: 10.24965/real.vi294-295.9238
- (2012). *La fe pública de los Secretarios de Administración Local desde la Constitución gaditana* en Orduña Rebollo, E. (Dir.) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 401-420.
- LÓPEZ-NIETO Y MALLO, F. (1976). “La reforma administrativa como instrumento de la reforma política”. *Documentación Administrativa*, (172). doi: 10.24965/da.vi172.4188.
- LÓPEZ PELLICER, J. A. (1999). “La noción de censura y la cuestión de confianza en la Administración Local (Reforma e innovación en la Ley Orgánica 8/1999, de 21 de abril). *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (279). doi: 10.24965/real.vi279.9020.
- LÓPEZ RAMÓN, F. (1980). “Las últimas consecuencias de la depuración de funcionarios: El pago de pensiones por las Corporaciones locales”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 27, pp. 626-636.
- LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2018). “El nuevo Régimen Jurídico de los Funcionarios de Habilitación Nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos* * (s.p) **.
- (2018). “Aproximación a las funciones encomendadas a los funcionarios de Administración Local con carácter nacional en el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”. *El Consultor de los Ayuntamientos* * (s.p) **

– (2024). “La posible inconstitucionalidad de la DA 8ª de la Ley de medidas para la reducción de la temporalidad en el empleo público de 2021”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 7-9.

– (2024). “Concurso unitario provisión puestos de trabajo FHN”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 7-9.

LÓPEZ RODÓ, L. (1994). *Semblanza jurídico-administrativa de Manuel Colmeiro* en Gallego Anabitarte, A (Dir.) y Barreiro Fernández, X.R y González Mariñas, P. (Coord.) *II Simposio de Historia da Administración*. Xunta de Galicia. Santiago de Compostela, pp. 205-217.

LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2004). “La libre designación como medio de optimizar la eficiencia y eficacia de los servicios públicos”. *Actualidad Administrativa*, nº 5, p. 531-544.

– (2005). “La adscripción provisional por cese en puesto de libre designación como provisión de puestos de trabajo en la Administración Pública”. *Actualidad Administrativa*, nº 3, p. 270-279.

– (2006). “De la profesionalización administrativa a las cesantías y de la libre designación al cese en el ámbito de la Administración Periférica”. *Actualidad Administrativa*, nº 5, p. 530-539.

– (2006). *Régimen Disciplinario de los Funcionarios de Carrera. Manual Práctico de la Función Pública*. Thompson Aranzadi. Navarra.

– (2007). “Instrucciones y Órdenes de Servicio en la regulación de la potestad disciplinaria: El principio de reserva de ley y el derecho disciplinario funcional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 915. *

– (2007). “La tipicidad en el procedimiento disciplinario de los funcionarios públicos”. *Actualidad Administrativa*, nº 10, pp. 1167-1176.

– (2008). “Régimen disciplinario administrativo de los empleados públicos en la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 852. *

LOSA MUÑIZ, V. (2019) “Habilitación nacional y administración digital: perspectivas de futuro”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real Decreto 128/2018), pp. 398-425.

– (2021). “Configuración y funcionamiento del Registro electrónico general: canales de acceso y relaciones electrónicas con la administración”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III. Actuación y Funcionamiento por medios electrónicos: El largo camino hacia la transformación digital. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 57-65.

– (2023). “La gestión de personal en las pequeñas y medianas entidades locales (PYMEL): su realidad y posibilidades de mejora”. *Documentación Administrativa*, (11), pp. 56-69. doi: 10.24965/da.11284.

LOZANO CRESPO, M. (2004). “Presente y futuro de los funcionarios de habilitación nacional. La figura del *mobbing*”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, p. 4124. *

MAESO SECO, L. (2014). *Función directiva y Funcionarios con Habilitación de carácter Nacional: Algunas reflexiones al hilo de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre*, en Fuentetaja Pastor, J. (Dir.). *La Función Pública Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

MAGÁN PERALES, J.M. (2009). *Promoción profesional, provisión de puestos de trabajo y movilidad de los empleados públicos*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.), *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid.

- MANTECA VALDELANDE, V. (2009). “Régimen Jurídico de los informes de la Administración y los documentos de los ciudadanos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 17, p. 2507. *
- MARAÑA SÁNCHEZ, J.Q. (2015). “En clave constitucional. Grabar el pleno municipal por concejales, público y medios de comunicación, no precisa de autorización previa. STS de 24 de junio de 2015”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22, pp. 2693-2699.
- MARCO DEL RINCÓN, J. (2021). “Autorizar un documento, autenticar un documento. El documento y la copia auténticos en la Ley 39/2015 y Real Decreto 203/2020”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, pp. 104-120.
- MARCOS OYARZUN, F.J. (2002). *Los Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter Nacional: De la Selección a la Provisión de puestos*. Editorial Bayer Hnos. Barcelona.
- (2002). “Específico libre designación funcionarios con habilitación de carácter nacional. Análisis sentencia TC 235/2000, de 5 de octubre”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 54, pp. 70-91.
- (2003). “La libre designación en los Cuerpos Nacionales. Regulación funcional. Visión crítica de la STC 235/2000, de 5 de octubre: Huida hacia el sistema gerencial”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*. Extraordinario 1, pp. 81-108.
- MARÍN PÉREZ, A. (2004). “El Órgano de Apoyo a la Junta de Gobierno Local”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 74, pp. 49-58.
- MARQUÉS CARBÓ, L. (1953). *Reglamento de Funcionarios de Administración Local*. Sagrañes Hnos. Editores. Tarragona.
- (s.a.). *Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales*. Sagrañes Hnos. Editores. Tarragona.
- (s.a.). *Ley de Régimen Local*. Editorial Salvador Rosás Bayer. Barcelona.
- MARTÍ SARDÀ, I. (2019). *La provisión de puestos de trabajo*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona.
- MARTÍN DE ARRATE, S. (2016). “Sobre la condena penal de inhabilitación y la pérdida de condición de funcionario de carrera”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 20, pp. 2885-2992.
- MARTÍN DEL CORRAL, F.J. (2018). *Principales novedades en el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación Nacional tras la entrada en vigor del RD 128/2018, de 16 de marzo*. Francis Lefebvre. Madrid.
- MARTÍN DÍAZ, A. (1944). “Formación moral del Secretario”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (15), pp. 446–449. doi: 10.24965/real.vi15.4009.
- MARTÍN MATEO, R. (1966). “La inamovilidad de los funcionarios públicos”. *Revista de Administración Pública*, nº 51, pp. 9-40.
- (1981). “Autonomía y régimen local preconstitucional”. *Revista española de Derecho Administrativo*, nº 29, pp. 369-377.
- (2011). “Los Cuerpos Nacionales de Administración local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (285). doi: 10.24965/real.vi285.9096.
- MARTÍN MATEO, R. ORDUÑA REBOLLO, E. (1979). “La perspectiva histórica de la cuestión municipal en las diversas constituciones españolas”. *Información Comercial Española. ICE. Revista de Economía*, nº 549, pp. 29-40.

MARTÍN MATEO, R., SOSA WAGNER, F. (1999). “Cincuenta años en la Administración Local”. *Revista de Administración Pública*, nº 150, pp. 285-316.

MARTÍN PÉREZ, P.A. (2000). “El Anteproyecto de Ley del Estatuto Básico de la Función Pública y los Funcionarios de Habilitación Nacional”. *Actualidad Administrativa*, nº 24, pp. 743-767.

MARTÍN REBOLLO, L. (1984). “La Función pública local de cara a su reforma”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (223), pp. 233-240. doi: 10.24965/real.vi223.8378.

– (2007). “El Estatuto del Empleado Público: Un Godot que no ha llegado”. *Revista de Administración Pública*, nº 174 (septiembre-diciembre), pp. 129-159.

MARTÍN TORO, J. (2017). “Consideraciones sobre el régimen jurídico de las Juntas Locales de Seguridad”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15-16, pp. 1934-1942.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L. (1962). ¿Funcionarios públicos por gracia del partido? Consideraciones en torno a las relaciones entre funcionarios públicos y partidos políticos. *Revista de Administración Pública*, nº 39, pp. 229-237.

– (1968). “Aspectos del Derecho Administrativo en la Revolución de 1868. (Las regulaciones iniciales). *Revista de Administración Pública*, nº 57, pp. 9-48.

MARTÍNEZ BELTRÁN, J.A., LLAVADOR CISTERNES, H., FERRI TORMO, R., RODRIGO INGRESA, V., BELENGUER GUILLÉN, P. (2015). “Firma y administración electrónica en el Ayuntamiento de Valencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 575-585.

MARTÍNEZ CORRAL, J.A., MANZANA LAGUARDA, R.S. (2008). *Adquisición y pérdida de la condición de funcionario*. Tirant lo Blanch. Valencia.

MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J.M. (2010). “Algunos apuntes sobre otras medidas contra el déficit público y en defensa del sistema funcional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 1874-1877.

– (2012). “Los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter estatal ante el reto de las exigencias de transparencia y control de la gestión pública local. Su plasmación en el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 17, pp. 1891-1896.

– (2012). “Comentario al Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local. (Modificación de la LBRL, TRLHL y LOREG)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 17, pp. 1897-1910.

MARTÍNEZ FIOL, D. (2019). “El funcionario como experto. Profesionalismo y diletantismo en la función pública de la Generalitat de Catalunya (1931-1939)”. *Historia y Política*, 41, 241-271. doi: <https://doi.org/10.18042/hp.41.09>

MARTÍNEZ GARCÍA, J.I. (2012). *Pespuntes e hilvanes sobre dos siglos de cultura en España* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 703-726.

MARTÍNEZ HERRERO, F.A. (2018). “Novedades en el régimen jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional”. Blog Acal, en <https://www.acalsl.com/blog/2018/05/novedades-en-el-regimen-juridico-de-los-funcionarios-de-administracion-local-con-habilitacion-de-caracter-nacional> [consulta: 9.07.2020].

- MARTÍNEZ MARÍN, A. (1999). *Funcionarios locales con habilitación: pasado, presente y futuro*. Tecnos D.L. Madrid.
- (2000). *Materiales críticos para una nueva regulación de los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional*, en Sosa Wagner, F., Martín Mateo, R. (Coord.), *El Derecho Administrativo en el umbral del Siglo XXI (Homenaje al profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo)*. Volumen I. Tirant lo Blanch. Valencia, pp. 581-611.
 - (2011). *Los funcionarios públicos. Funcionarios con habilitación de carácter estatal*, en Muñoz Machado, S. (Dir.), *Tratado de Derecho Municipal*. Tomo IV. Tercera edición. Editorial Iustel. Madrid, pp. 3931-4094.
 - (2011). “La reforma 2003 de los funcionarios locales con habilitación estatal”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (291). doi: 10.24965/real.vi291.9192.
- MARTÍNEZ PABLO, M. (2015). *La racionalización y sostenibilidad del nuevo régimen jurídico de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional tras la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de diciembre*, en García Rubio, F. (Dir.), *Análisis de las repercusiones de la reforma local sobre la organización, competencias y servicios de las entidades locales*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid, pp. 361-422.
- MARTÍNEZ DE LA RIVA SÁNCHEZ, J.L. (2023). “La Habilitación Nacional del futuro”. *Revista digital CEMCI*, nº 59, en: <https://revista.cemci.org/numero-59/pdf/tribuna-2-la-habilitacion-nacional-del-futuro.pdf>
- MARTÍNEZ VARELA, M. (2020). “El concurso ordinario a la vista de la jurisprudencia: legitimación para recurrir y méritos específicos (alusiones al Decreto 49/2009, de 26 de febrero, de Galicia)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, p. 80. *
- MARTÍNEZ VILA, I. (2013). “¿Es necesaria la firma de la Secretaría Municipal en las resoluciones de la Alcaldía? *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, pp. 421-425.
- (2015). “La utilización de la firma electrónica en el ejercicio de las funciones de fe pública de la Secretaría Municipal. Aspectos prácticos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 610-622.
 - (2022). *El ejercicio de la función de fe pública en las entidades locales mediante medios electrónicos*. TFM Profesional. Universitat Oberta de Catalunya.
- MARTÍNEZ-ECHEVERRÍA Y ORTEGA, J.M. (1998). “Dos siglos de historia de los Gobernadores Civiles”. *Actualidad Administrativa*, nº 48, pp. 1061-1075.
- MATESANZ, J.E. (2012). “Las cuentas del Gran Capitán”. *Una pequeña historia española: La Tesorería de las Entidades locales* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 477-495.
- MATO RODRÍGUEZ, J.L. (2018). “La convocatoria del Pleno a petición de un cuarto de sus miembros, una potestad reglada. El difícil papel de la Secretaría”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, pp. 128-149.
- MAURI MAJÓS, J. (2003). “La libre designación como sistema de provisión de puestos de trabajo con funciones directivas”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*. Extraordinario 1, pp. 109-125.
- (2009). *El acceso al Empleo Público*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.), *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid.

MEDINA GONZÁLEZ, S. (2014). *La selección de funcionarios en la Administración local*, en Fuentetaja Pastor, J. (Dir.). *La Función Pública Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

MELLADO RUIZ, L. (2015). “La situación del personal al servicio de la Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (Extra), pp. 59–76. doi: 10.24965/real.v0iExtra.10223.

MENÉNDEZ GALLEGU, A. (2019). “El concurso”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 221, pp. 230-255.

MERCADAL VIDAL, F. (1988). *Funcionarios Locales con habilitación de carácter nacional*, en Muñoz Machado S. (Dir.) *Tratado de Derecho Municipal*. Tomo II. Editorial Civitas. Madrid.

MERINO ESTRADA, V. (2012). *La profesionalización de los empleados públicos municipales. ¿Doscientos años de ida y vuelta?* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 497-520.

– (2012). “19 de marzo de 1812. Nacimiento de una nueva profesión: el secretario municipal. Doscientos años de servicio a la ciudadanía. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 147, pp. 12-15.

– (2015). “Los nombramientos de habilitados nacionales: ¿mérito, discrecionalidad o arbitrariedad?” *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 181, pp. 20-35.

– (2015). “La secretaría en los municipios de gran población”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 336-347.

– (2019). “La libre designación”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real decreto 128/2018), pp. 256-271.

– (2019). “A vueltas con la libre designación. El caso de la Secretaría General del Pleno del Ayuntamiento de Burgos”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 224, pp. 12-26.

– (2022). “El funcionamiento electrónico de los órganos colegiados de las entidades locales”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 58, pp. 14-29.

MERINO ESTRADA, V., PÉREZ LÓPEZ, J.L. (2021). “Fulgor y ocaso del Instituto de Estudios de la Administración Local”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 240, pp. 17-32.

MESA BRIOSO, G. (2001). “Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación de los Funcionarios con Habilitación de carácter Nacional: Breve comentario crítico de la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 235/2000”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 46, pp. 13-23.

MESTRE DELGADO, J.F. (2009). *Régimen Disciplinario. Principios y Procedimiento*, en Castillo Blanco, F. A. (Dir.) y Quesada Lumbreras, J.E. (Coord.), *Manual de Empleo Público*. Iustel. Madrid.

MÍGUEZ MACHO, L. (2016). *La notificación en clave electrónica: Análisis del modelo a la luz de las garantías del procedimiento*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.

- (2019). “Obligaciones de buen gobierno y régimen jurídico de los altos cargos en la Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial abril. E-lecciones municipales: más que elecciones (Coord. Cots i Valverde, R.), pp. 174-185.
 - (2023). “Obligaciones para las entidades locales derivadas de la entrada en vigor de la Ley 2/2023, de protección del informante”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial abril. Nuevas Elecciones municipales, nuevos desafíos (Coord. Cots i Valverde, R.), pp. 153-166.
- MIRAVET MÁRQUEZ, V.L. (2023). “Nuevo horizonte para los municipios con menos de 10.000 habitantes: Ley 2/2023”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio. Un cumplimiento inexorable. La Ley 2/2023, de protección a los denunciantes (Coord. Carbajo Domingo, M.A., Vega Felgueroso, J.), pp. 86-95.
- MONREAL VILANOVA, P. (2022). “La inserción de la figura del delegado de protección de datos en la Administración Local durante los primeros años de aplicación del RGPD”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 53-72.
- MONTESERÍN HEREDIA, S. (2022). “El secretario municipal accidental”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 8, pp. 59-69.
- MONTORO CHINER, M^a. J. (1995). “Para la reforma del Empleo Público: Nueve proposiciones”. *Revista de Administración Pública*, nº 136, pp. 179-200.
- MONTORO PUERTO, M. (1969). “Actos de certificación”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (162), pp. 205–236. doi: 10.24965/real.vi162.7664.
- MONTOYA MARTÍN, E. (2006). *Las Entidades Públicas Empresariales en el ámbito local*. Iustel. Madrid.
- MORELL OCAÑA, L. (1982). “La figura del alcalde en el Derecho Local español”. *Anuario de la Facultad de Derecho*, nº 1, pp. 261-291.
- (1987). “La provincia en el segundo tercio del siglo XIX: Su concepción como ámbito de articulación del centro político y la sociedad periférica”. *Revista de Administración Pública*, nº 114, pp. 39-92.
 - (1997). “El cumplimiento de las funciones encomendadas a la habilitación nacional y la evolución de la Administración Local desde 1985”. *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), pp. 10-26.
 - (1997). “Tratamiento jurisprudencial de la provisión de puestos de trabajo para funcionarios con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, pp. 118-127.
 - (2000). “Situación y perspectivas de los funcionarios de la Administración Local con Habilitación Nacional”. *Justicia Administrativa*, extra nº 1, pp. 207-230.
 - (2001). “Comentario a la Sentencia de 15-10-2000 dictada en el recurso de inconstitucionalidad sobre el sistema de libre designación en los puestos de trabajo destinados a los Habilitados Nacionales”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 47, pp. 78-86.
 - (2001). “Dirección de la Administración Pública por el Gobierno y garantías de imparcialidad administrativa”. *Revista de Administración Pública*, nº 156, pp. 23-58.
- MORENO ESTEBAN, M. (2019). “Desempeño de las funciones reservadas de Secretaría-Intervención en las Entidades Locales Menores de Castilla y León”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 60-68.

MORENO GARCÍA, P. (2019). “Es tiempo de elecciones municipales. Los retos del Secretario-Interventor en la próxima convocatoria electoral”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, pp. 71-81.

– (2023). “Decálogo de una habilitada nacional para luchas contra la corrupción”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio. Un cumplimiento inexorable. La Ley 2/2023, de protección a los denunciantes (Coord. Carbajo Domingo, M.A., Vega Felgueroso, J.), pp. 96-107.

MORENO SERRANO, B. (2014). “Comentario de urgencia a la Ley de Racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa”. *Consultor de los Ayuntamientos*, nº 19, p. 1983-1994.

MORILLO VELARDE PÉREZ, J.I. (2011). “Ante la reforma del Régimen local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (291). doi: 10.24965/real.vi291.9195.

MORO CORDERO, M.A. (2019). “La protección de datos en un escenario de transformación integral de las Administraciones Públicas”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Protección de datos. La privacidad al servicio de la ciudadanía. (Coord. Moro Cordero, M.A.), pp. 35-47.

MOURENZA DÍAZ, J.R. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas*, en De Fuentes Bardají, J., Cáncer Minchot, P., Frías Rivera, R., Zabala Gualalupe, J.J. (Dir.), Zabala Guadalupe, J.J. (Coord.), *Manual sobre responsabilidad disciplinaria del personal al servicio de las Administraciones Públicas*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra.

– (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Faltas*, en De Fuentes Bardají, J., Cáncer Minchot, P., Frías Rivera, R., Zabala Gualalupe, J.J. (Dir.), Zabala Guadalupe, J.J. (Coord.), *Manual sobre responsabilidad disciplinaria del personal al servicio de las Administraciones Públicas*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra.

– (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. Sanciones*, en De Fuentes Bardají, J., Cáncer Minchot, P., Frías Rivera, R., Zabala Gualalupe, J.J. (Dir.), Zabala Guadalupe, J.J. (Coord.), *Manual sobre responsabilidad disciplinaria del personal al servicio de las Administraciones Públicas*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra.

MUÑOZ JUNCOSA, A. (2018). “La supresión del informe del interventor a los pliegos de condiciones”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, pp. 67-73.

– (2021). “La responsabilidad contable, en empresas públicas, del secretario del Consejo de Administración”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, pp. 76-83.

MUÑOZ JUNCOSA, L. (2019). “De la responsabilidad contable al *compliance*”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial abril. E-lecciones municipales: más que elecciones (Coord. Cots i Valverde, R.), pp. 186-195.

MUÑOZ MACHADO, S. (2017). *La Administración del Estado*, en: *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*. Tomo X. Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. Madrid, disponible en https://www.boe.es/biblioteca_juridica/abrir_pdf.php?id=PUB-PB-2015-73

NAVARRO SÁNCHEZ, A.C. (2013). “Protección de datos personales *versus* grabación y difusión – incluido Internet– de las sesiones plenarias municipales, según la AEPD”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22, pp. 2158-2171.

NICOLÁS MARÍN, M^a.E. (1999). “Los poderes locales y la consolidación de la dictadura franquista”. *Ayer*, nº 33, pp. 65-86.

- NIETO, A. (1964). “Reducción jurisdiccional de la discrecionalidad en materia disciplinaria”. *Revista de Administración Pública*, nº 44, pp. 147-162.
- (1970). “Problemas capitales del Derecho disciplinario”. *Revista de Administración Pública*, nº 63, pp. 39-83.
- (1976). “El Secretariado de Administración local de Cataluña y la Ley de 9 de marzo de 1934”. *Revista Jurídica de Cataluña*, nº 4, octubre-diciembre, pp. 163-173.
- (1976). “De la República a la Democracia: La Administración española del franquismo”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 11, pp. 567-583.
- (1977). “De la República a la democracia: la Administración española del franquismo (II)”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 15, pp. 573-588.
- (1978). “De la República a la democracia: la Administración española del franquismo (III)”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 18, pp. 359-366.
- (1979). *Conferencia inaugural de la II Asamblea Plenaria de los Cuerpos Nacionales (10-11-12 de 1979)*, en *II Asamblea Plenaria de los Cuerpos Nacionales*. Colegio Nacional de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local. Madrid.
- (1980). “La noche oscura de la Función Pública”. *Cuadernos económicos de ICE*, núm. 13, pp. 7-18.
- (1987). “Historia y elegía de los Depositarios de fondos de Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (234). doi: 10.24965/real.vi234.8499.
- (1994). *Régimen local durante la regencia de María Cristina* en Gallego Anabitarte, A (Dir.) y Barreiro Fernández, X.R y González Mariñas, P. (Coord.) *II Simposio de Historia da Administración*. Xunta de Galicia. Santiago de Compostela, p. 187-203.
- (1996). *Los primeros pasos del Estado constitucional*. Ariel. Barcelona.
- (1997). “Condicionantes y determinantes de la Administración Pública española histórica”. *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, (7-8), pp. 67–72. doi: 10.24965/gapp.vi7-8.93.
- (2003). “Los orígenes de la Administración pública española.” *Notitia Vasconiae: revista de derecho histórico de Vasconia*, nº 2, pp. 531-549.
- NÚÑEZ MAROTO, H. (2000). “Del control por el Pleno de los demás órganos de Gobierno Municipal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22, p. 3660. *
- OLÍAS DE LIMA GETE, B. (1977). “Los funcionarios en la Segunda República Española”. *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, nº 522, pp. 70-76.
- OLIVA CUSCÓ, A. (2018). “La declaración de lesividad de actos anulables, la revocación de actos y la rectificación de errores en la Ley 39/2015”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 18, p. 97. *
- OLIVER ARAUJO, J. (2018). “Las Cortes en la Segunda República Española: Luces y sombras 85 años después”. *Revista de Derecho Político. UNED*, nº 102, pp. 15-46.
- ORDUÑA REBOLLO, E. (1975). *Ensayo de Bibliografía y Fuentes sobre don José Calvo Sotelo en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.
- (2012). “El municipio constitucional en la España de 1812”. *UNED. Revista de Derecho Político*, nº 83, pp. 399-437.

– (2012). *Historia de una profesión al servicio de la ciudadanía: Secretarios, interventores y Tesoreros de la Administración local española* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 13-296.

ORDUÑA REBOLLO, E., y COSCULLUELA MONTANER, L. (2008). *Historia de la Legislación de Régimen Local (siglos XVIII a XX)*. IUSTEL. Fundación Democracia y Gobierno Local. Madrid.

ORTEGA ÁLVAREZ, L. (2000). “La incidencia del desarrollo del Estado Autonómico sobre la concepción del sistema de la Habilitación Nacional de Funcionarios Locales”. *Revista de Administración Pública*, nº 153, pp. 301-313.

– (2011). *Las relaciones de control entre órganos municipales*, en Muñoz Machado, S. (Dir.) *Tratado de Derecho Municipal*. Tomo I. Tercera edición. Editorial Iustel. Madrid.

ORTEGA MONTORO, R.J. (2008). “La contratación de las Entidades Locales en la nueva Ley de Contratos del Sector Público 30/2007, de 30 de octubre: sus especialidades”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 1, p. 26. *

ORTEGO GIL, P. (1998). “El Proyecto de Diputaciones Provinciales de 1840: Modelo para la Ley de 8 de enero de 1845”. *Cuadernos de Historia del Derecho*, (5), p. 11. Disponible en: <https://revistas.ucm.es/index.php/CUHD/article/view/CUHD9898110011A> (Accedido: 13 enero 2024).

ORTIZ BLASCO, J.J. (2004). “Régimen jurídico de las entidades locales”. *Cuadernos de Derecho Local*, nº 6, pp. 81-105.

ORTUÑO SÁNCHEZ, J., SEGURA MARTÍNEZ, A. (2024). “Simplificación administrativa en materia de contratación pública”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 97-108.

OTERO FERREIRO, A. (2014). “Consideraciones jurídicas acerca de la diferente interpretación existente en la materia disciplinaria de los habilitados estatales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15-16, pp. 1692-1698.

OTONÍN BARRERA, F. (2011). “El control por la oposición de la gestión económico-financiera y patrimonial de las entidades locales: La <<Doctrina Álvarez Padilla>>”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, pp. 990-1006.

PADILLA RUIZ, P. “Inteligencia artificial y Administración Pública. Posibilidades y aplicación de modelos básicos en el procedimiento administrativo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, pp. 96-104.

PALOMAR OLMEDA, A. (1990). *Derecho de la Función Pública. Régimen Jurídico de los Funcionarios Públicos*. Dykinson S.L. Madrid.

– (2003). *Derecho de la función pública. Régimen jurídico de los Funcionarios públicos*. Dykinson. Madrid.

– (2007). *Los Cuerpos Nacionales en la gestión local*, en Palomar Olmeda, A. (Coord.). *El Estatuto Básico del empleado público y su incidencia en el ámbito local*. CEMCI. Granada.

– (2009). *Derecho de la función pública. Régimen jurídico de los Funcionarios públicos*. Dykinson. Madrid.

– (2011). “El modelo de función pública local: Algunas reflexiones sobre su presente y su futuro”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (291). doi: 10.24965/real.vi291.9199.

– (2016). *Derecho de la función pública: régimen jurídico de los funcionarios públicos*. Dykinson. Madrid.

– (2018). “Las cuestiones a resolver en materia de empleo público en el marco de la casación contencioso-administrativa”. *Diario La Ley*, nº 9294 * (s.p) **

PARADA VÁZQUEZ, R. (1960). “Las responsabilidades criminal de los funcionarios públicos y sus obstáculos: Autorización previa, prejudicialidad administrativa y cuestiones previas”. *Revista de Administración Pública*, nº 31, pp. 95-149.

– (1999). “La degeneración del modelo de función pública”. *Revista de Administración Pública*, nº 150, pp. 413-452.

– (2008). *Concepto y fuentes del Derecho Administrativo*. Marcial Pons. Ediciones Jurídicas y Sociales. Madrid.

PARADA VÁZQUEZ, R., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). *Derecho de la Función Pública*. 3ª Edición. Open Ediciones Universitarias. Madrid.

PARAJÓ CALVO, M. (2023). “Las entidades locales ante la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción: los sistemas internos de información”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial III Julio. Un cumplimiento inexorable. La Ley 2/2023, de protección a los denunciantes (Coord. Carbajo Domingo, M.A., Vega Felgueroso, J.), pp. 70-85.

– (2024). “Medidas urgentes aprobadas por el Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre, con especial incidencia en la Administración local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, pp. 135-152.

PAREJO ALFONSO, L. (2012). *El principio de legalidad, la Administración local y las funciones públicas colocadas en ella al servicio de aquél* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 421-460.

PARRA MUÑOZ, J.F. (2018). “La relación de puestos de trabajo: Naturaleza jurídica, procedimiento para su aprobación o modificación y limitaciones presupuestarias para su aplicación”. *Revista Digital CEMCI*, nº 38, en <https://revista.cemci.org/numero-38/tribuna-4-la-relacion-de-puestos-de-trabajo-naturaleza-juridica-procedimiento-para-su-aprobacion-o-modificacion-y-limitaciones-presupuestarias-para-su-aplicacion>

PAZ TABOADA, M. (2001). “La provisión por libre designación de los puestos reservados en las Corporaciones locales y las garantías para el ejercicio imparcial de las funciones públicas. Algunos comentarios a la STC 235/2000, de 5 de octubre”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23, p. 3931. *

– (2004). “*Et lux perpetua luceat eis*. La consumación del golpe de gracia a la Secretaría municipal: en puertas de una extinción. (Aspectos de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre)”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 21, p. 3525. *

– (2006). “La función de fe pública en las Corporaciones locales, su finalidad y alcance. Sus manifestaciones, en especial, actas, certificados y copias auténticas”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 3, p. 402. *

PERA VERDAGUER, F., PERA BAJO, R. (1992). *La Administración Local en la Jurisprudencia*. Publicaciones Abella. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid.

PEREIRA GÁMEZ, M. (2010). “La crisis municipal. Comentarios al RD-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público. Los planes de austeridad local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, 1860-1873.

PEREIRA GARCÍA, J. (1957). “El Secretario de las Corporaciones locales ante las nuevas tendencias de la Administración”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (94), pp. 523-535. doi: 10.24965/reala.vi94.6859.

PEREZ DE LA CANAL, M.A. (2014). “La reestructuración administrativa del Movimiento Nacional establecida en 1 de octubre de 1936”. *Anuarios de historia del derecho español*, nº 84, pp. 581-619.

PÉREZ DELGADO, M./RODRÍGUEZ PEREZ, R.P. (2019). “Intervención del Secretario a la hora de informar los pliegos que rigen el contrato. *Contratación Administrativa Práctica*, nº 160, pp. 147-149. *

PÉREZ LÓPEZ, E. (2006). “El informe jurídico en el procedimiento de concesión de las licencias de urbanismo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, p. 23. *

PÉREZ LÓPEZ, J.L. (2020). “La habilitación nacional a las puertas de su segundo centenario”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 236. Homenaje a Venancio Gutiérrez Coromina, pp. 156-177.

PÉREZ LUQUE, A. (1992). “La provisión temporal de puestos de trabajo reservados a Funcionarios de Habilitación Nacional y los nombramientos interinos efectuados por las Corporaciones Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23, pp. 2728-2735.

– (1999). *La estructura de personal de las Corporaciones Locales*. Estudios de Administración Local. Editorial Comares. Granada.

– (1999). “La innecesariedad del informe preceptivo del Secretario de Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 19, p. 2980. *

– (2001). “A raíz de una consulta: El Secretario-Interventor del Ayuntamiento sólo puede hacer lo que le indica el ordenamiento jurídico”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, p. 2175. *

– (2005). “De algunas cuestiones de las notificaciones y certificaciones de los Secretarios de Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 941. *

– (2005). *Provisión y pérdida de los puestos de trabajo de las Corporaciones Locales*. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid.

PÉREZ RODRÍGUEZ, A.C. (2014). “La búsqueda de los orígenes de la administración municipal: de la Edad Media al Liberalismo.” *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (1), pp. 55-70. doi: 10.24965/reala.v0i1.10139.

PÉREZ SARRIÓN, L. (2010). “Algunas consideraciones sobre el RDL 8/2010, de 20 de mayo, por el que se aprueban las medidas para la reducción del déficit público, en relación con los funcionarios de habilitación estatal en el ámbito de la Comunidad Valenciana”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 13, pp. 2040-2047.

PÉREZ SARRIÓN, L., FAUS MASCARELL, J.C. (2015). “Conceptos de archivística: series documentales y requisitos de validez electrónica. Una visión desde el Ayuntamiento de Gandía”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 536-547.

PÉREZ-BAROJA VERDE, I. (2019). “Restos y desafíos del régimen jurídico de la habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real decreto 128/2018), pp. 32-53.

PÉREZ-PIAYA MORENO, C., GOLLONET TERUEL, L.A. (2020). *Consideraciones generales*, en (Coord. Pérez-Piaya Moreno, C., Gollonet Teruel, L.A.), *Compliance en el Derecho Administrativo. Políticas de cumplimiento en el sector público y en el sector privado*. Wolters Kluwer. Madrid, pp. 13-29.

PI SUÑER, J.M. (1951). “La responsabilidad de los órganos y funcionarios de la Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (55), pp. 38–48. doi: 10.24965/reala.vi55.6329.

– (1975). *La Preparación del Estatuto Municipal en Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

PINUAGA DUCE, A. (2023). “El régimen disciplinario de la función pública: ¿un anacronismo o medida infrutilizada?” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 64-72.

PIMENTEL SILES, M. (2021). “Metaverso reta a los ayuntamientos”. Blog de Espúblico, en <https://www.administracionpublica.com/metaverso-reta-a-los-ayuntamientos/> [consulta 14.7.2023]

PLAZA ARRIMADAS, L. (1988). *Delegación de funciones del Secretario*, en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

– (1998). “El Secretario de los órganos de selección del personal de las Entidades Locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, p. 848, p. 848. *

POSADA, A. (1982). *Evolución legislativa del Régimen Local en España 1812-1909*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

POVEDANO ALONSO, D. (2018). “El delegado de protección de datos. Hay chico nuevo en la oficina”. Blog *El nuevo funcionario con habilitación de carácter nacional*. Blog *El nuevo funcionario con habilitación de carácter nacional*, en: <https://elnuevofuncionarioconhabilitaciondecaracter nacional.wordpress.com/2018/04/20/el-delegado-de-proteccion-de-datos-hay-chico-nuevo-en-la-oficina/> [consulta: 6/09/2022]

– (2020). “El régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional a la luz de la Sentencia 604/2020 del Tribunal Supremo. Futuro y retos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, julio * (s.p) **

POYATO DÍAZ, L. (1946). “Los escalafones de los Cuerpos Nacionales de Administración local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (25), pp. 80–81. doi: 10.24965/reala.vi25.5858.

POZO BOUZAS, E.G. (2021). “La formalización de los contratos del sector público a través de medios electrónicos, especial referencia al papel de los Secretarios de Administración local.” *Revista digital CEMCI*, nº 50, en: <https://revista.cemci.org/numero-50/pdf/tribuna-1-la-formalizacion-de-los-contratos-del-sector-publico-a-traves-de-medios-electronicos-especial-referencia-al-papel-de-los-secretarios-de-administracion-local.pdf>

PRIETO BORREGO, L. (1999). “Los expedientes de depuración de funcionarios municipales. Una fuente para el estudio de la violencia institucional”. *BAETICA*. Estudios de Historia Moderna y Contemporánea, (21). doi: 10.24310/BAETICA.1999.v0i21.503.

PRO, J. (2019). *La construcción del Estado en España. Una historia del siglo XIX*. Alianza Editorial. Madrid.

PUERTA SEGUIDO, F. (2007). *El acceso al empleo público*, en Ortega Álvarez, L. (Dir.) *Estatuto Básico del Empleado Público*. El Consultor de los Ayuntamientos. La Ley. Wolters Kluwer. Madrid.

QUINTANA LÓPEZ, T. (2009). “La potestad disciplinaria de las administraciones sobre los empleados públicos”. *Documentación Administrativa*, (282-283). doi: 10.24965/da.v0i282-283.9643.

QUINTANA RUIZ, M. (1985). “La reforma administrativa en el Régimen Local. Un vacío en el proyecto de ley. *Documentación Administrativa*, (203). doi: 10.24965/da.vi203.4830.

RAMIÓ MATAS, C. (2004) “La nueva regulación de los funcionarios con Habilitación nacional en el marco del modelo directivo de la Administración local”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 75, pp. 16-43.

– (2015). “Análisis y causas de la corrupción política en España”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 182. (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 10-32.

– (2019). “Inteligencia artificial y robotización reclaman un nuevo modelo de gestión del empleo público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial noviembre. La necesaria innovación en el empleo público local. Problemas y alternativas. (Coord. Fondevila Antolín, J.), pp. 30-46.

– (2019). “Las competencias de los empleados públicos del futuro”. Blog de Espúblico, en <https://www.administracionpublica.com/las-competencias-de-los-empleados-publicos-del-futuro/> [consulta: 25.11.2019].

– (2022). “¿Un metaverso público?” Blog de Espúblico, en <https://www.administracionpublica.com/un-metaverso-publico/> [consulta 14.07.2023].

– (2023). “Metaverso y Administración Pública”. Blog de Espúblico, en <https://www.administracionpublica.com/metaverso-y-administracion-publica/> [consulta 14.07.2023].

RAMIÓ MATAS, C., SALVADOR SERNA, M. (2018). “Innovación en las Administraciones Públicas: ¿Un oxímoron o una realidad?” *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial mayo. Innovación. Una obligación de la Administración del s. XXI. (Coord. Campos Acuña, C.), pp. 31-38.

REDONDO ARRANZ, T. (2018). *Entidades públicas empresariales locales*, en Martínez Fernández, J.M. (Coord.), *La gestión de los servicios públicos locales*. 1ª Edición. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Barcelona. *

RIBA CIURANA, J. (2019). “La responsabilidad penal de los Secretarios de Administración Local. Los nuevos parámetros de imputación, a la luz del RD 128/2018, de 16 de marzo”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial II Abril. E-lecciones municipales: más que elecciones (Coord. Cots i Valverde, R.), pp. 217-223.

– (2023). “La nueva Ley 2/2023, de 20 de febrero, sobre la protección de los informantes y su afectación al sector urbano”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial abril. Nuevas Elecciones municipales, nuevos desafíos (Coord. Cots i Valverde, R.), pp. 144-152.

RIVERA CARPINTERO, J.L. (2022). “Treinta años de libre designación como forma de provisión definitiva de los puestos reservados a secretarios, interventores y tesoreros de administración local”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 259. (Ejemplar dedicado a: Homenaje a Valentín Merino Estrada), pp. 95-120.

RIVERO ORTEGA, R. (2012). *La evaluación histórica de los servicios públicos locales y el papel de los habilitados desde la Constitución de Cádiz hasta nuestros días* en Orduña Rebollo, E. (Dir) y Merino Estrada, V. (Coord.) *Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración local. Doscientos años al servicio de la ciudadanía*. Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local. COSITAL. Madrid, p. 605-628.

– (2019). “Habilitados y Constitución”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real decreto 128/2018), pp. 14-31.

RIVERO YSERN, J.L. (2010). *Manual de Derecho Local*. Sexta Edición. Cívitas. Aranzadi. Thompson Reuters. Navarra.

ROCA ROCA, E. (1965). “El concepto de funcionario en la Administración local”. *Revista de Administración Pública*, nº. 48, pp. 341-376.

RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.M. (1997). “Las medidas para el desarrollo del gobierno local en España y sus implicaciones con la Carta Europea de la Autonomía Local”. *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, (10), pp. 75–86. doi: 10.24965/gapp.vi10.130.

– (1999). *La reforma del Régimen Local de 1999. Las medidas legislativas estatales en el marco del Pacto Local*. Editorial Bayer Hnos. S.A. Barcelona.

– (1999). “La política de selección de los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional”. *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, (16), pp. 133–144. doi: 10.24965/gapp.vi16.203.

– (1999). *La reforma de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General: La moción de censura y la cuestión de confianza en el ámbito local*, en Arenilla Sáez, M., Canales Aliende, J.M. (Coord.) *Gobierno y Pacto Local*. Ministerio de Administraciones Públicas. Ministerio de la Presidencia. Boletín Oficial del Estado. Madrid.

– (2006). “La habilitación nacional al servicio del poder local democrático. Una visión personal”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 1. (Ejemplar dedicado a: Reformas y Administración Local), pp. 91-100.

RODRÍGUEZ BARREIRA, O. (2011). “El pueblo contra los pueblos. Intervención gubernativa y clientelismo en las instituciones locales durante la Segunda República”. *Ayer*, nº 83, pp. 175-211.

RODRÍGUEZ DE HARO, F. (1975). *Savia y vivencia de la obra municipalista de Calvo Sotelo*, en *Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

RODRÍGUEZ DELGADO, F. (1928). *Síntesis comentada del vigente Estatuto Municipal*. Imprenta de Antonio Esparbé. Manresa.

RODRÍGUEZ DUQUE, F. (2018). “Los expedientes disciplinarios de los funcionarios locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 56-64.

– (2018). “La libre designación de los funcionarios locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 4, pp. 47-59.

– (2019). “El *mobbing* de los funcionarios en la jurisprudencia más reciente”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, pp. 86-94.

– (2020). “Los nombramientos de miembros y el funcionamiento de los tribunales de selección”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, pp. 66-73.

– (2022). “La evolución del empleo público local en España en los últimos años”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 324-326.

RODRÍGUEZ DUQUE, F., LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A. (2023). “Examen de la nueva jurisprudencia sobre la motivación en los ceses de libre designación”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, pp. 106-114.

- RODRÍGUEZ GONZÁLEZ-CHAVES, F. (2022). “El uso del *data mining* en los programas de *compliance* para evitar la corrupción”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 63-72.
- (2022). “Tecnologías emergentes aplicadas al *compliance*”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial I. Abril. La Gobernanza inteligente. Una transformación multinivel y multidimensional en tiempos de metaverso. (Coord: Colón de Carvajal Fibla, B., Magro Pedroviejo, R., Moro Cordero, M.A.), pp. 54-69.
- RODRÍGUEZ MORO, N. (1984). “No es inconstitucional la Ley que establece el límite de sesenta años para concursar a las plazas de Secretario, Interventor y Depositario de los Ayuntamientos de Madrid y Barcelona”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (221), pp. 151–162. doi: 10.24965/reala.vi221.8359.
- RODRÍGUEZ OSUNA, M.M. (2023). “El control de los contratos menores en las Entidades Locales”. *Revista digital CEMCI*, nº 59, en: <https://revista.cemci.org/numero-59/pdf/trabajos-de-evaluacion-1-el-control-de-los-contratos-menores-en-las-entidades-locales.pdf>
- RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J.L. (2009). “El voto presencial *versus* voto electrónico de los miembros de las Corporaciones Locales. La asistencia virtual a los órganos colegiados locales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22, p. 3299-3316.
- RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J. (1997). “Las formación en la Administración Local”. *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), pp. 43-48.
- RODRÍGUEZ-BLANCO, V. y DÍEZ MACHÍN, V. (2023). “El abuso de la discrecionalidad en el empleo público de las Administraciones locales: una praxis negativa para una Administración moderna”. *Documentación Administrativa*, (10), pp. 103–118. doi: 10.24965/da.11172.
- RODRÍGUEZ-SABUGO Y FERNÁNDEZ, J.R. (1976). “La Jefatura de Personal del Secretario de Administración Local y las funciones sancionadoras”. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 23, pp. 1488-1499.
- ROIG MESTRE, J.M. (2022). “Algunas reflexiones sobre la selección y la provisión de puestos de trabajo en el sector público para personas con discapacidad. Especial referencia a los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, pp. 67-77.
- ROJO FERNÁNDEZ-MATINOT, I. (2022). “Los habilitados y el plan de recuperación, transformación y resiliencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, pp. 147-158.
- ROMERO ALONSO, L. (2010). “Adquisición y pérdida de la relación de servicio”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 1878-1903.
- (2020). “La inadecuada regulación procedimental del régimen disciplinario de los empleados públicos en la Administración Pública Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 89-105.
- ROMERO HERNÁNDEZ, F. (2005). *Artículo 122.1 a 4*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.). *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*. 2ª edición. Thompson Cívitas Editorial Aranzadi. Navarra.
- ROMERO JIMÉNEZ, G. (2016). “Informe técnico versus informe jurídico en los procedimientos de tramitación de las licencias urbanísticas.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, pp. 1184-1198.
- ROSSI IZQUIERDO, R. (2016). “Libre designación vs. Concurso de méritos en las Jefaturas de Servicio”. Blog, en <https://contenciosos.com/funcion-publica/libre-designacion-vs-concurso-meritos/> [consulta: 7.12.2023].

- (2016). “Jefaturas de Servicio. Libre designación vs. Concurso de méritos. Auto TC 18 de octubre de 2016”. Blog, en <https://contenciosos.com/funcion-publica/jefaturas-servicio-libre-designacion-vs-concurso-meritos-auto-tc-18-octubre-2016/#more-777> [consulta: 6.11.2023].
- (2017). “Jefaturas de Servicio en las Entidades Locales. Libre designación vs concurso de méritos. STJ Galicia 1 marzo 2017”. Blog, en <https://contenciosos.com/funcion-publica/jefaturas-servicio-las-entidades-locales-libre-designacion-vs-concurso-stj-galicia-1-marzo-2017/> [consulta: 6.11.2023].
- (2018). “Motivación de la libre designación en la provisión de Jefaturas de Servicio. STJ Galicia de 25 de abril de 2018”. Blog, en <https://www.contenciosos.com/funcion-publica/motivacion-de-la-libre-designacion-en-la-provision-de-jefaturas-de-servicios/> [consulta: 18.10.2018].
- (2021). “Límites a la facultad discrecional de la Administración en la incoación de expedientes sancionadores”. Blog, en <https://contenciosos.com/sancionador/limites-a-la-facultad-discrecional-de-la-administracion-en-la-incoacion-de-expedientes-sancionadores/> [consulta: 3.12.2021].
- (2021). “Modificación de puesto de habilitado nacional y RPT. SJC nº3 A Coruña 26 julio 2021”. Blog, en <https://contenciosos.com/funcion-publica/modificacion-de-puesto-de-habilitado-nacional-y-rpt-sjc-no3-a-coruna-26-julio-2021/> [consulta: 3.12.2021].
- (2022). “Habilitados de carácter nacional y encomienda de funciones –límites–”. Blog, en <https://contenciosos.com/funcion-publica/habilitados-de-caracter-nacional-y-encomienda-de-funciones-limites/> [consulta 9.02.2022].
- (2024). “Excepcionalidad del sistema de provisión por libre designación”. Blog, en <https://contenciosos.com/funcion-publica/excepcionalidad-de-la-libre-designacion/> [consulta: 8.02.2024].

ROYO-VILLANOVA, S. (1950). “La formación de los funcionarios públicos”. *Revista de Administración Pública*, nº 2, pp. 11-34.

– (1951). “La Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950”. *Revista de Administración Pública*, nº 4, pp. 277-299.

– (1953). “La Administración y la política”. *Revista de Administración Pública*, nº 10, pp. 11-24.

– (1964). “El concepto de funcionario y la relación de función pública en el nuevo Derecho español”. *Revista de Administración Pública*, nº. 44, pp. 9-23.

RUANO VILA, J.V. (2012). “El Secretario del Ayuntamiento como Secretario nato de los tribunales de selección de personal: comentario a la Sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 25 de enero de 2012.” *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 10, p. 1253. *

– (2014). “El papel del secretario del ayuntamiento en materia de prevención de riesgos laborales”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 1, pp. 53-60.

RUBÍ, G., TOLEDANO, F. (2019). “La corrupción general del siglo. Palabras y discursos sobre la corrupción política en la España del siglo XIX”, en Rubí, G., Monier F. (Eds.) “Modernización y corrupción política en la Europa Contemporánea. *Ayer. Revista de Historia Contemporánea*, nº 115, pp. 131-157.

RUBÍO COROMINA, J.E. (2011). “Continuidades y discontinuidades en las élites locales del primer franquismo. Del éxodo de 1936 a la consolidación de 1948”. *Ayer*, nº 82, pp. 211-237.

RUIZ ARNÁIZ, G. (2014). “Relaciones de Puestos de Trabajo: ¿disposiciones generales o actos administrativos?” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, pp. 1028-1036.

RUIZ CAGIGAL, A. (2015). “Archivos y gestión documental: el desconocido (e imprescindible) protagonista de la transparencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Campos Acuña, C.). Especial Transparencia en la actividad municipal, nº 18, pp. 2100-2113.

RUIZ DEL CASTILLO Y CATALÁN DE OCÓN, C. (1975). *El autor y la obra*, en *Cincuentenario del Estatuto Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid.

RUIZ CHECA, A. (2015). “El ejercicio de las funciones reservadas en los pequeños municipios. Algunas peculiaridades.” *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 316-335.

RUIZ MAGAÑA, I. (2020). “Consultas populares y Entidades Locales: a propósito de la Ley 7/2017, de 27 de diciembre, de Participación Ciudadana de Andalucía”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (13), pp. 47-74. doi: 10.24965/reala.i13.10741.

RUIZ SÁNCHEZ, J.M. (2017). “Comentario de urgencia al Real Decreto por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del sector público local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 11, pp. 1437-1442.

SALANOVA ALCALDE, R. (1997). “Comunidades Autónomas y Funcionarios Locales de Habilitación Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 1, pp. 54-63.

– (1997). “La Provisión de Puestos y la Autonomía Local”. *Documentos INAP*, nº 12 (septiembre), pp. 34-42.

SÁNCHEZ ADSUAR, M. (2001). “La Función Pública en el Siglo XIX; especial referencia a la Función Pública Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, p. 254. *

SÁNCHEZ BLANCO, Á. (1982). “El control de la actividad de los Presidentes de las Corporaciones Locales”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (215), pp. 459-470. doi: 10.24965/reala.vi215.8277.

– (2006). *La función pública de los Secretarios e Interventores de la Administración local*, en Domínguez-Berrueta de Juan, M., y Jiménez Franco, E. (Directores). *Los Empleados públicos. Estudios*. Ratio Legis. Salamanca.

– (2011). “La función pública de los Secretarios e Interventores de la Administración local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (291). doi: 10.24965/reala.vi291.9206.

SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, C. (2018). “Los últimos de Filipinas. Corporaciones locales en el tardofranquismo: reformas legales, elecciones y presupuestos precarios”. *Memoria y Civilización*, 210, pp. 415-435. doi: 10.15581/001.21.009

SÁNCHEZ GOYANES, E. (2006). *La función pública local: Los funcionarios con habilitación de carácter nacional*, en Domínguez-Berrueta de Juan, M., y Jiménez Franco, E. (Directores). *Los Empleados públicos. Estudios*. Ratio Legis. Salamanca.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, F. (1981). “El Secretario de Administración Local y la función coordinadora”. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 23, pp. 1467-1469.

SÁNCHEZ ISAC, J. (1979). “La actual regulación de la contratación local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (203), pp. 439-454. doi: 10.24965/reala.vi203.8134

SÁNCHEZ MARTÍN, P. (2023). “Cuestiones relativas al contrato menor en la Administración local”. *Revista digital CEMCI*, nº 60, en: <https://revista.cemci.org/numero-60/pdf/tribuna-3-cuestiones-relativas-al-contrato-menor-en-la-administracion-local.pdf>

SÁNCHEZ MEDERO, G., & SÁNCHEZ MEDER, R. (2015). "El sistema civil de carrera en España. Desde el franquismo hasta la democracia". *Revista Enfoques: Ciencia Política Y Administración Pública*, 9(14), 177 - 193. Recuperado de <http://revistaenfoques.cl/index.php/revista-uno/article/view/116>

SÁNCHEZ MORETÓN, F. (2015). "Formas de provisión o cobertura temporal de puestos de trabajo reservados a Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional. (Comunidad Autónoma de Castilla y León)". *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 20, pp. 2456-2467.

– (2018). "Formas de provisión o cobertura temporal de puestos de trabajo reservados a Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional. (Comunidad Autónoma de Castilla y León)". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, pp. 58-71.

SÁNCHEZ ZAPLANA, A. (2019). "Breve introducción a la Inteligencia Artificial para todos los públicos". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, pp. 80-95.

SANGÜESA CABEZUDO, A.M. (2016). "Nombramientos de libre designación en la Administración General del Estado. Nombramientos discrecionales. La diferencia entre uno y otro supuesto a la luz de la jurisprudencia". *Actualidad Administrativa*, nº 12, pp. 62-68.

SANTAELLA HERNÁNDEZ, M.D. (2018). "Los convenios en las Administraciones Públicas". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 91-105.

SANZ MARCO, L. (2019). "Privacidad, una responsabilidad compartida: gobernanza y organización. El rol del DPD". *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial Protección de datos. La privacidad al servicio de la ciudadanía. (Coord. Moro Cordero, M.A.), pp. 125-137.

SANZ MULAS, N. (2019). "El habilitado nacional en el entrecruce de fuegos de una política judicializaba". *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real Decreto 128/2018), pp. 358-379.

SANZ MULAS, N., RIVERO ORTEGA, R. (2015). "Responsabilidad administrativa y penal de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional". *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 182. (Ejemplar dedicado a: Presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 174-189.

SARMIENTO GARCÍA, I.E., SARMIENTO LARRAURI, J.I. (2021). "Los secretarios de corporaciones locales". *Actualidad Administrativa*, nº 3 * (s.p) **.

– (2023). "Los secretarios de corporaciones locales: una grave crisis en su historia". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, pp. 102-108.

SARMIENTO LARRAURI, J.I. (2010). "Los Secretarios de Administración Local y el Estatuto Básico del Empleado Público". *Actualidad Administrativa*, nº 16, pp. 1914-1924.

– (2010). *Los funcionarios de habilitación de carácter estatal en el Estatuto Básico del Empleado Público (disposición adicional segunda de la Ley 7/2007)*, en Ruiz Ojeda, A. (Coord.) *El Gobierno Local. Estudios en homenaje al Profesor Luis Morell Ocaña*. Iustel. Madrid.

SARRIÓN GUALDA, J. (1984). "Métodos de formación y técnicas de selección del funcionario público en nuestro siglo XIX". *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 10, pp. 63-86.

SAURA PACHECO, A. (1946). "El Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento". *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (30), pp. 938-942. doi: 10.24965/real.vi30.5937

- SCARCIGLIA, R. (1997). “La figura del Secretario Municipal en el ordenamiento italiano”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, pp. 150-165.
- SECO SERRANO, C. (1985). “La etapa constitucional (1902-1923)” en “La España de Alfonso XIII”. *Cuadernos Historia* 16, nº 98, pp. 14-24.
- SEMPERE NAVARRO, A.V., HIERRO HIERRO, F.J. (2008). *Artículo 93. Responsabilidad disciplinaria*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra.
- (2008). *Artículo 94. Ejercicio de la potestad disciplinaria*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra.
- (2008). *Artículo 95. Faltas disciplinarias*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra.
- (2008). *Artículo 96. Sanciones*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra.
- (2008). *Artículo 97. Prescripción de las faltas y de las sanciones*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra.
- (2008). *Artículo 98. Procedimiento disciplinario y medidas provisionales*, en Palomar Olmeda, A., Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Quintanilla Navarro, R.Y. (Coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*. Thomson. Aranzadi. Navarra.
- SEOANE BOUZAS, M. (2020). “La necesaria firma de resoluciones de alcaldía por el secretario en la administración electrónica.”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 2, pp. 86-94.
- SERRANO CANÓN, M. (2016). *El elemento personal en la transformación de la Administración. Más allá del protagonismo del factor electrónico*, en Campos Acuña, C. (Coord). *El nuevo procedimiento administrativo local tras la Ley 39/2015*. El Consultor de los Ayuntamientos. Wolters Kluwer. Madrid.
- SERRANO GUIRADO, E. (1952). “El régimen de provisión de vacantes de empleos públicos”. *Revista de Administración Pública*, nº 7, pp. 129-146.
- SERRANO PASCUAL, A. (1997). *El personal de las Entidades locales. Análisis de su régimen jurídico*. Abella. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados. Madrid.
- (2005). “Las propuestas de los expertos sobre la reforma del empleo público local: una visión crítica desde el modelo constitucional español”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 17, p. 2710. *
- (2007). “El Estatuto básico del empleado público y las entidades locales: valoración crítica”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 15 (octubre), pp. 77-103.
- (2009). “El régimen jurídico de los funcionarios con habilitación de carácter estatal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, p. 4117. *

– (2010). *Precedentes normativos sobre función pública. La legislación de empleo público preconstitucional*, en: *El personal de confianza política en las entidades locales. La libre designación, el personal eventual y los directivos*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid. *

– (2010). *Los Funcionarios con Habilitación de carácter Estatal y la libre designación*, en: *El personal de confianza política en las entidades locales. La libre designación, el personal eventual y los directivos*. El Consultor de los Ayuntamientos. Madrid. *

– (2013). “La STC 103/2013, de 25 de abril. Reflexiones sobre una doctrina polémica en materia del empleo público politizado en las grandes ciudades”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, pp. 1028-1038.

– (2014). “El empleo público en la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local: claroscuros y falta de apuesta firme por la modernización por un modelo funcional de lucha contra la corrupción”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. (Coord. Lago Núñez, G.). Especial Reforma Local, nº 5, pp. 590-613.

SERRANO PASCUAL, A., TERUEL MELERO, M.P. (2000). *Las funciones directivas en las Entidades Locales*. Editorial Bayer Hnos. Barcelona.

SILES MARC, V. (2019). *De los puestos reservados, estructura y acceso de la escala de FHCN*, en Martí Sardà, I. (Coord.) *Manual sobre el nuevo régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local de carácter nacional*. Atelier. Barcelona.

SIMÓN CASTELLANO, P. (2020). “La protección de datos en el sector público: efectos y transformaciones tras la LOPDGDD”. *Actualidad Administrativa*, nº 9 * (s.p) **.

SIMÓN TOBALINA, J.L. (1978). “El Régimen Local de la primera Restauración”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (198), pp. 301–320. doi: 10.24965/real.vi198.8074.

– (1980). “Status´ histórico, actual y futuro de los Secretarios de Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (207), pp. 455–486. doi: 10.24965/real.vi207.8183.

– (1982). “El proyecto de Ley de Bases de la Administración Local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (213), pp. 7–32. doi: 10.24965/real.vi213.8253.

SINISI, M. (2019). “Las reformas de transparencia y legislación anticorrupción en Italia. Los contratos públicos y el papel jugado por ANAC”. *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 50, pp. 184-205.

SOSA WAGNER, F. (1996). *Manual de Derecho Local*. 3ª Edición. Editorial Tecnos. Madrid.

– (1997). “Posada Herrera”. *Revista de Administración Pública*, nº 142, pp. 7-52.

– (1997). “Los funcionarios locales con Habilitación de Carácter Nacional: Una reflexión desde la historia”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*. Extraordinario de julio, pp. 10-23.

– (2008). *La gestión de los servicios públicos locales*. Séptima edición. Thompson. Civitas. Aranzadi. Navarra.

– (2022). “¿Funcionarios en manos de caciques? *Diario El Mundo*, jueves 6 de enero de 2022, p. 15.

SOTO MIRONES, P. (2008). “El Pleno de la Corporación no tiene competencia para la aprobación del Acta de la sesión anterior”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 24, p. 4087. *

- SOTO VALLE, J.I. (2003). “Los secretarios de administración local entre la gestión y el control. Un rol en evolución”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, Extraordinario 1, pp. 161-166.
- (2021). “Els secretaris d'Administració local. Entre la gestió i el control. Un rol en evolució.” *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, nº 55, pp. 154-194.
- TOLEDO PICAZO, A. (2010). “Provisión de puestos reservados a funcionarios con habilitación de carácter estatal: libre designación y lenguas cooficiales”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 127, pp. 90-110.
- TORDESILLAS GALÁN, L. (1987). “La facultad certificante”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, pp. 424-425.
- TOSCAS SANTAMANS, E. (2007). “¿La Administración en manos de los políticos? El manifiesto del COSITAL de marzo de 2007. Un comentario desde la Historia”. *Revista Bibliográfica de Geografía y Ciencias Sociales*. Vol. XII, nº 714, en <https://www.ub.edu/geocrit/b3w-714.htm>
- (2008). “Autoridad del Estado y autonomía del municipio en la España liberal. En torno a la incidencia en el territorio de una norma sobre el nombramiento de Secretarios municipales (1853-1868). *Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*. Vol. XII, nº 256, en <https://www.ub.edu/geocrit/sn/sn-256.htm>
- (2008). *Secretarios municipales y construcción del estado liberal en España*. Tirant lo Blanch. Valencia.
- (2021). “Entre administración y política. Depuración de empleados, poder local y memoria como legitimación en la primera restauración fernandina”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL*, nº 242, pp. 54-101.
- TOSCAS SANTAMANS, E., y AYALA DOMÈNECH, F. (2002). “Entre profesionales y burócratas. Los secretarios municipales en la España del siglo XIX”. *Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*. Vol. VI, nº 119 (92), en www.ub.edu/geocrit/sn/sn119-92.htm.
- (2003). “Estado liberal y poder local en España. El papel de las incompatibilidades entre ‘empleos públicos’ en la configuración del moderno secretario municipal: normas y prácticas “. *Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*. Vol. VII, nº 154, en: www.ub.edu/geocrit/sn/sn-154.htm
- (2010). “De las relaciones centro-periferia en el Estado liberal. Gobernadores civiles, ayuntamientos y secretarios municipales en la España del Ochocientos”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 750. *
- TOUS AYMAR, B., GARCÍA DOCIO, P. (1988). *La fe pública administrativa en el aspecto mercantil*, en Castelao Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.
- TRAYTER J.M., NOGUERA DE LA MUELA, B. (1997). “La Jurisprudencia Constitucional relativa a Funcionarios Locales con Habilitación de Carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, Extra, 1, pp. 103-117.
- TRUJILLO PÉREZ, A.J. (1999). *La moción de censura en las Entidades Locales*. Civitas Ediciones S.L. Madrid.
- TUÑÓN DE LARA, M. (1984). *Estudios sobre el siglo XIX español*. Siglo XXI de España editores. Madrid.
- (1995). “La Segunda República”. *Cuadernos Historia 16*, nº 1.

– (2000). *La España del siglo XIX*. (Dos tomos). Ediciones Akal. Madrid.

TURU SANTIGOSA, I. (2019). “El código ético y la responsabilidad de los habilitados nacionales”. *Revista de Estudios Locales. CUNAL.*, nº 221. (Ejemplar dedicado a: Perspectivas de la habilitación nacional. Desarrollo del Real Decreto 128/2018), pp. 330-357.

TUSELL GÓMEZ, J. (1973). “La descomposición del sistema caciquil español (1902-1931)”. *Revista de Occidente*, nº. 127 (Monográfico sobre el Caciquismo), pp. 75-93.

– (1978). “El sistema caciquil andaluz comparado con el de otras regiones españolas (1903-1923)”. *REIS: Revista española de investigaciones sociológicas*, nº 2, pp. 7-20

– (1979). “Una elección en la época caciquil: Guadalajara 1907”. *REIS: Revista española de investigaciones sociológicas*, nº 6, pp. 53-84.

URQUÍA Y GARCÍA JUNCO, L. (1944) “Colaboración profesional: La fe administrativa”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (14), pp. 275–278. doi: 10.24965/real.vi14.3992.

URQUIJO Y GOITIA, J.R. (de) (1985). “Devaneos democráticos” en “La España de Espartero”. *Cuadernos Historia* 16, nº 118, pp. 14-22.

VALENCIA ALZUETA, I. (2020). “Los secretarios y el mapa local de Navarra: 40 años de matrimonio forzoso (I)”, (carta al director), *Diario de Navarra*, 26 de septiembre de 2020, disponible en <https://www.diariodenavarra.es/contenidos/participacion/cartasaldirector/2020/09/26/secretarios-el-mapa-local-navarra-40-anos-matrimonio-forzoso-i.html> [consulta: 30.09.2020].

VALERO TORRIJOS, J., FERNÁNDEZ SALMERÓN, M. (2008). *La protección de datos personales en la administración electrónica local*, en Cerrillo i Martínez, A., Galán Galán, A. (Dir.), *Informe sobre la Administración electrónica local*. Fundació Carles Pi i Sunyer. Barcelona.

VALIENTE GÁLVEZ, M. (1943). “Ética y actuación del Secretario”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (12), pp. 851–858. doi: 10.24965/real.vi12.3955.

VALLÈS MUÑÍO, D. (2019). “La corrupció local durant la Dictadura de Primo Rivera i la resposta del Parlament de Catalunya. El cas de L’Hospitalet de Llobregat”. *Revista de Dret Històric Català*, 2019, Vol. 18, p. 179-202, <https://raco.cat/index.php/RevistaDretHistoric/article/view/368055>.

VARELA SUANZES-CARPEGNA, J. (2012). “Nación, representación y articulación territorial del Estado en las Cortes de Cádiz”. *Revista de Historia Jerónimo Zurita*, nº 87, pp. 11-40.

– (2013). “La Constitución de 1876 y la organización territorial del Estado”. *Iura Vasconiae*, nº. 10, pp. 11-37.

– (2013). “La Constitución de 1931 y la organización territorial del Estado”. *Iura Vasconiae*, nº. 10, pp. 323-354.

VÁZQUEZ DE CASTRO, N. (2014). “Insuficiencia de la relación de confianza como causa exclusiva para la adjudicación de puestos de trabajo de libre designación”. *Diario La Ley*, número 8399. *

VÁZQUEZ MATILLA, F.J. (2023). “El rigorismo de la contratación menor en torno al informe de secretaría”. *El Consultor de los Ayuntamientos*. Especial I. Marzo. Contratación pública. Elemento clave para el fomento y ejecución de políticas públicas. (Coord. Orquín Serrano, J.J.), pp. 99-111.

VEGA GARCÍA, C.A. (2011). “¡Habilitados para qué!” *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 15-16, pp. 1098-1903.

VELASCO CABALLERO, F. (2014). *La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en el sistema de Derecho local*, en Domingo Zaballos, M.J. (Coord.) *Reforma del Régimen Local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: Veintitrés Estudios*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

VERA FERNÁNDEZ SANZ, A. (1983). “Aspectos de la actividad informante en la Administración Local. En torno a una nueva regulación”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (217), pp. 67–84. doi: 10.24965/real.vi217.8301.

– (1998). “La constancia de determinados actos urbanísticos en el Registro de la Propiedad. Las notas marginales según el RD 1039/1997, de 4 de julio”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, p. 1470. *

VERA TORRECILLAS, R.J. (2009). “Las funciones reservadas y el Estatuto Básico del Empleado Público: algunas consideraciones sobre la reforma de los Funcionarios de Habilitación Estatal”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, p. 1311. *

– (2009). “Algunas consideraciones sobre la reforma de los sistemas de acceso y provisión de puestos de los funcionarios locales de Habilitación Estatal tras el Estatuto Básico del Empleado Público”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 12, p. 1743. *

– (2012). “Fundamento, origen y evolución de los Cuerpos Nacionales (I). Del constitucionalista gaditano a las leyes municipal y provincial de 1870”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 5, p. 558. *

– (2012). “Los funcionarios de habilitación estatal en el contexto de la reforma del gobierno local”. *Actualidad Administrativa*, nº 3, pp. 259-271.

– (2012). “Fundamento, origen y evolución de los Cuerpos Nacionales (II). La dictadura de Primo de Rivera y la creación de los cuerpos nacionales de Administración Local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9, p. 1080. *

– (2012). “Fundamento, origen y evolución de los Cuerpos Nacionales (y III). Los cuerpos nacionales durante la II República y el Régimen franquista”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 24, p. 2779. *

– (2014). *La libre designación de los puestos reservados a Secretarios, Interventores y Tesoreros de Habilitación Nacional*, en Fuentetaja Pastor, J. (Dir.). *La Función Pública Local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*. Thompson Reuters. Aranzadi. Navarra.

– (2021). *Del escribano al secretario municipal. Antecedentes, origen y evolución de los cuerpos nacionales hasta la Ley de bases del régimen local*. Dykinson. Madrid.

VERA TORRECILLAS, R.J., FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2015). “Sistemas de provisión de puestos de trabajo de los Funcionarios con Habilitación de carácter Nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 138-157.

VICENTE RODRÍGUEZ, M.E. (2015). “La responsabilidad contable de los funcionarios con habilitación de carácter nacional”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 190-205.

VILLAESCUSA SORIANO, A. (2015). “Las nuevas tecnologías, instrumento de los funcionarios con habilitación nacional en el ejercicio de sus funciones”. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, nº Extra 182 (Ejemplar dedicado a: presente y futuro de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional), pp. 46-63.

VIVEIRO MOGO, P. (2004). "Aproximación teórica a la Administración Local del liberalismo en la primera mitad del siglo XIX". *Cuadernos de investigación histórica*, nº 21, pp. 445-468.

YÁÑEZ FERNÁNDEZ, F. (1988). *La función de fe pública secretarial en los apartados a) y b) del artículo 2º del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre* en Castela Rodríguez, J. (Coord.). *La fe pública local*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid.

ZABALA GUADALUPE, J.J. (2010). *Régimen disciplinario del personal al servicio de las Entidades Locales. El expediente disciplinario*, en De Fuentes Bardají, J., Cáncer Minchot P., Frías Rivera, R., Zabala Gualalupe, J.J. (Dir.), Zabala Guadalupe, J.J. (Coord.), *Manual sobre responsabilidad disciplinaria del personal al servicios de las Administraciones Públicas*. Thompson Reuters Aranzadi. Navarra.

ZAMORA FERNÁNDEZ, A. (2009). "La depuración de funcionarios en la Diputación de Málaga durante el periodo franquista de 1937, a la luz de los documentos consultados en su archivo". *Jábega*, nº 99, pp. 15-30.

* Las referencias bibliográficas señaladas con un asterisco han sido obtenidas de la Base de Datos on Line de El Consultor en <https://elconsultor.laley.es/Content/Inicio.aspx>, cuyo formato sólo recoge la paginación relativa del documento, sin referencia a la correspondiente al libro o a la revista en papel.

** Con ** (s.p) se indican aquellas referencias bibliográficas en la que no consta la página de inicio de la revista en papel, por tratarse de publicaciones únicamente en formato electrónico y extraídas de la Base de Datos on Line de El Consultor en <https://elconsultor.laley.es/Content/Inicio.aspx>.