

DIVERSAS CUESTIONES RELACIONADAS CON LA ADMINISTRACIÓN LOCAL: SELECCIÓN DE PERSONAL, CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, SUBVENCIONES Y FUNCIONAMIENTO DE LAS CORPORACIONES LOCALES

JULIO GALÁN CÁCERES

*Miembro del Cuerpo Jurídico de Defensa y
Profesor del CEF*

Palabras clave: Administración local, selección de personal, contratos administrativos, subvenciones.

ENUNCIADO

El señor «XXX» tomó parte en las pruebas selectivas para cubrir 675 plazas de policía municipal del ayuntamiento «LLL», convocadas con sus bases y publicadas el mismo día, mediante decreto del concejal delegado del área de personal el día 21 de enero de 2006.

Es de hacer constar que la comunidad autónoma a la que pertenecía el municipio no tenía desarrollada normativa alguna en materia de proceso selectivo del personal al servicio de la Administración pública.

Finalizada la fase de oposición el Tribunal Calificador adopta acuerdo aprobatorio de la lista de aspirantes que han superado esa fase, lo que se publica en el Boletín Oficial del ayuntamiento de 7 de diciembre de 2007.

El señor «XXX» había obtenido una calificación superior a cinco puntos, que era la indicada para ser tenido por apto según las bases de la convocatoria, pero no figuraba entre los 675 que componían la lista a cuya publicación se ha aludido.

Por ello, mediante escrito de 27 de diciembre del 2007 se dirige al ayuntamiento solicitando que se le incluya en la relación que había de servir para determinar qué aspirantes debían pasar a la realización del curso de prácticas en la Academia Municipal. Alegaba que tenía conocimiento de que

numerosos opositores de los incluidos en la lista de 675, no cumplían los requisitos exigidos en las bases de la convocatoria en lo relativo a la documentación a presentar para poder ser admitidos como funcionarios en práctica, y que él sí los cumplía.

El ayuntamiento de «XXX», mediante resolución del concejal delegado de 24 de enero de 2008, comunica al interesado, el 27 de febrero siguiente, la desestimación de su solicitud argumentando que el hecho de haber obtenido puntuación igual o superior a 5 en la fase de oposición, no dotaba al interesado de expectativas de aprobar, pues estaba ligada al resultado del siguiente trámite de justificación documental para los aprobados de la concurrencia de los requisitos de capacidad para participar en las pruebas. Fase que es ajena a los excluidos en la relación de aprobados confeccionada por el Tribunal Calificador. Por lo que al no figurar el interesado en tal relación, trámite previo previsto en las bases para el posterior nombramiento de policía en prácticas, era evidente que no se podía acceder a lo solicitado.

El señor «XXX» impugna directamente, en este momento, las bases que rigieron aquel proceso selectivo.

Paralelamente, frente a la denegación municipal de 27 de diciembre de 2007 formula recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia correspondiente suplicando que, por un lado, se anulen las bases que rigieron el proceso selectivo y, por otro lado, se revoque la resolución municipal impugnada, accediendo a lo pedido en ella, incluyéndosele en las listas definitivas de opositores aprobados y nombrándose policía municipal en prácticas. Para fundar su demanda alega, en esencia, lo mismo que argumentó en la solicitud inicial respecto a que tenía conocimiento de opositores aprobados que no podrían ser incluidos en la lista definitiva de aprobados para el curso de formación práctica, añadiendo igualmente que la resolución municipal recurrida vulnera el derecho de igualdad del artículo 14 de la Constitución, en relación con el artículo 23.2 del mismo texto legal, por la discriminación con que ha sido tratado respecto a aquellos opositores que sin cumplir los requisitos establecidos en las bases, sí se les facilita el acceso al Cuerpo de Policía Municipal mediante la inclusión en las listas de admitidos al curso. Lo que podría ser subsanado con una fórmula que deje plazas vacantes para que los opositores que habiendo sido declarados aptos por superar la puntuación mínima, sí cumplen los requisitos de actitud y capacidad. El recurrente entiende, en resumen, que se debió de incluir en las listas de aprobados más aspirantes que el número de plazas convocadas, por lo que pudiera pasar.

Por otra parte, en el ayuntamiento referido se plantean las siguientes cuestiones:

1. Deben celebrar un contrato administrativo de redacción del proyecto destinado a obras para ampliar la sede del consistorio. Van a utilizar el procedimiento de adjudicación restringido y con varios criterios de adjudicación. Se plantean la posibilidad de incluir entre los criterios para adjudicar el contrato la experiencia y valorarlo con el 40 por 100.
2. En el registro del ayuntamiento ha tenido entrada un escrito firmado por la mayoría de los vecinos del municipio en el que se solicita que se promueva, con carácter de urgencia, una

ordenanza reguladora de las plantaciones y repoblaciones forestales. Se duda de qué es lo que se debe hacer con dicho escrito.

3. Se ha solicitado por la asociación de madres y padres de un colegio público una subvención para cubrir los gastos por actividades extraescolares organizadas en el curso. Aun cuando no existe acuerdo previo de la corporación, ¿podrá otorgarse la subvención?, ¿qué exigencias básicas habrán de tenerse en cuenta?
4. Es intención de la corporación construir un polideportivo en el municipio dado la inexistencia del mismo y el número de personas que practican diversos deportes en la localidad. Para ello ha encargado la redacción del proyecto correspondiente y se les plantea la duda si los honorarios de los redactores de ese proyecto pueden financiarse con la partida presupuestaria de ese aprovechamiento del suelo.
5. Adjudicadas las obras a una empresa, tras la incoación del oportuno expediente de contratación, aquella solicita y es declarada en concurso voluntario por un juzgado mercantil, aunque todavía no había entrado en fase de liquidación. Es intención de la contratista ceder la condición de adjudicatario a otra empresa.
6. En el contrato de servicios celebrado para la redacción del proyecto de construcción del polideportivo a que se refiere el número 4 de este relato de hechos, al cabo del tiempo, el ayuntamiento se percató de que el contrato no fue firmado en su día, aunque se estaba ejecutando por ambas partes. Se plantea de si ¿puede firmarse el contrato con la fecha del documento que corresponde con la fecha de inicio de la prestación del servicio?
7. Finalmente, al tratarse de una comunidad autónoma con lengua cooficial, un concejal de la oposición solicita al ayuntamiento se le remitan los documentos oficiales en las dos lenguas oficiales y las comunicaciones en la lengua vernácula de la comunidad autónoma.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Podía el alcalde delegar en el concejal del área de personal, las funciones de aprobar las bases de la convocatoria del proceso selectivo y la de efectuar la convocatoria?
2. ¿Cómo se resolverá el recurso interpuesto directamente contra las bases de la convocatoria?
3. ¿Resulta ajustado a derecho que en el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la desestimación de su solicitud, pida, igualmente, que se anulen las bases?
4. Del relato de hechos ¿qué vicio de invalidez de la resolución, al menos, está alegando el recurrente?
5. ¿A qué tipo de proceso contencioso-administrativo podría acudir el recurrente para una resolución más rápida del recurso planteado?

6. ¿Qué debe hacer el Tribunal Superior de Justicia al recibir el escrito de interposición del recurso?
7. ¿Sería aplicable al caso las reglas del proceso contencioso-administrativo abreviado?
8. ¿Cómo deberá resolverse la cuestión de fondo planteada por el interesado?
9. ¿Es posible incurrir, entre los criterios para adjudicar el contrato, la experiencia y valorarlo con el 40 por 100?
10. ¿Qué deberá hacerse con el escrito recibido y firmado por la mayoría de los vecinos?
11. ¿Podrá otorgarse la subvención solicitada por la asociación de madres y padres del colegio público? ¿Qué exigencias básicas habrán de tenerse en cuenta?
12. Los honorarios de los redactores de un proyecto para la construcción de un polideportivo, ¿pueden financiarse con la partida presupuestaria de ese aprovechamiento del suelo?
13. ¿Puede el contratista ceder la condición de adjudicatario a un tercero, pese a que aquel es una empresa declarada en concurso voluntario aunque aún no había entrado en fase de liquidación?
14. ¿Podrá firmarse el contrato del servicio celebrado haciendo constar en el documento la fecha de inicio de la prestación del servicio, toda vez que en su momento, no fue firmado?
15. ¿Está obligado el ayuntamiento a remitir al concejal de la oposición los documentos oficiales en las dos lenguas oficiales de la comunidad autónoma y las comunicaciones en la lengua vernácula de aquella?

SOLUCIÓN

1. La respuesta a esta cuestión debe ser positiva. Respecto a la aprobación de las bases que han de regir las pruebas del proceso selectivo, viene contemplada como competencia del alcalde en el artículo 21.1 g) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL). Y en el artículo 21.3 no aparece como competencia excluida de la posibilidad de delegación.

Respecto a la competencia de efectuar la convocatoria del proceso no viene citada expresamente ni en el apartado g), ni en h). Ahora bien, si la ley le permite delegar la aprobación de la oferta de empleo público y aprobar las bases de las pruebas, ¿cómo no va a permitir la delegación de la convocatoria, que tiene menos trascendencia, que las anteriores atribuciones? Por tanto, hemos entender que ambas funciones son delegables, no pudiendo ser incluidas en la de «desempeñar la jefatura superior de todo el personal», que esta sí que es una competencia indelegable.

2. Este recurso, que debe ser el potestativo de reposición o el contencioso-administrativo, puesto que el acto agota o pone fin a la vía administrativa, se resolverá no admitiéndose por ser extemporáneo.

Si se trataba del recurso de reposición, existía el plazo de un mes (art. 117 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –LRJPAC–) desde la publicación de las mismas; y si se trataba del recurso contencioso-administrativo, existía el plazo de dos meses (art. 46 Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa –LJCA–). En el caso que comentamos, es claro que estos plazos habían pasado con exceso, puesto que la publicación de la convocatoria y de las bases se había llevado a cabo el día el 21 de enero de 2006. De manera que estábamos en presencia de un acto consentido y firme, que no admitía recurso ordinario alguno.

3. La respuesta ha de ser negativa. En primer lugar, porque ya habían sido objeto de recurso independiente, por lo que no procede un nuevo recurso solicitando lo mismo. Y, en segundo lugar, porque las bases de un proceso selectivo no son disposiciones generales que permitan el recurso indirecto, conforme al artículo 26.1 de la LJCA, y que legitimaría al órgano jurisdiccional para, si apreciara el recurso interpuesto contra el acto administrativo basado en la ilegalidad de la disposición general, anular esta si tiene competencia para ello o plantear la cuestión de ilegalidad ante un órgano jurisdiccional superior. Las bases son un acto administrativo general y no una disposición con valor reglamentario.

4. El relato de hechos nos indica que el recurrente entiende que la resolución es discriminatoria y que afecta al principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución en relación con el artículo 23.2 del mismo texto legal. De ello se deduce, claramente, que está invocando un vicio de nulidad absoluta contemplado en el artículo 62.1 a) de la Ley 30/1992, consistente en la vulneración de un derecho susceptible de amparo constitucional, ya que el artículo 53 de la Constitución otorga esa protección a la vulneración del principio de igualdad.

5. Podría acudir al procedimiento para la protección de derechos fundamentales de las personas contemplado en el Título V, Capítulo I, artículos 114 a 122 de la LJCA, que es el desarrollo, en el ámbito contencioso-administrativo, del proceso sumario y preferente a que se refiere el artículo 53 de la Constitución, como medio de protección de ciertos derechos fundamentales y libertades públicas. En este proceso, solo se pueden plantear cuestiones relacionadas con aquella vulneración y, en ningún caso, cuestiones de legalidad ordinaria que deberán ser planteadas en el proceso contencioso-administrativo ordinario.

6. Deberá dictar auto no admitiendo el mismo (art. 51 LJCA) porque este órgano jurisdiccional no es el competente para conocer del mismo. El órgano jurisdiccional competente es el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, a tenor de lo establecido en el artículo 8.º 1 de la LJCA, al tratarse de una resolución provenientes de un órgano de la Administración local.

Por ello, a tenor de lo previsto en el artículo 7.º 3 remitirá las actuaciones al órgano competente. Antes de dictar el Auto lo comunicará a las partes para que en el plazo común de diez días aleguen lo que estimen procedente y acompañen los documentos a que hubiere lugar (art. 54.1 LJCA).

7. La respuesta ha de ser negativa. El procedimiento abreviado se contempla en el artículo 78 de la LJCA estando previsto para los asuntos competencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo o Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo en materia de personal. Pero en esta materia, en concreto, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo conocerá, según el artículo 8.º 2 de la LJCA, en todo caso salvo que se refiera al nacimiento o extinción de la condición de funcionario público de carrera. Recordamos que en el caso que analizamos la cuestión objeto de debate afecta al nacimiento de esa relación.

8. Se resolverá en sentido desestimatorio.

El artículo 22.3 del Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración pública, aprobado por Real Decreto 364/1995, no impone imperativamente a la Administración convocante hacer figurar en las listas de aprobados más aspirantes que el número de plazas convocadas, sino que simplemente le atribuye la potestad de hacerlo, según se infiere del término que utiliza el precepto citado. De modo que, aun en esa hipótesis, queda dentro de las facultades de la Administración convocante el emitir, o no, una lista de aprobados que supere el número de plazas convocadas, a efectos que cubrir las posibles pactantes que posteriormente pudieran ocasionarse.

Por otra parte, no se advierte la existencia de un interés público tan apremiante o unas razones esenciales que conviertan en ilegal o arbitraria la opción de prescindir de la previsión de aprobados sin plaza, que es la que ha elegido el ayuntamiento. Opción que no se opone al principio de igualdad recogido por los artículos 14 y 23.2 de nuestra Constitución, pues cabe dentro de lo razonable y objetivo que el ayuntamiento, atendiendo a sus intereses del momento, se dirigiera al sistema de no lista de espera. Y no cabe deducir que, por ejercer esa opción, se produzca discriminación alguna, pues la misma afectaba a todos los aspirantes por igual, y eran concedores de ella con anterioridad al inicio de las pruebas.

Cuestión distinta es si se han producido ilegalidades en la admisión de aspirantes que no reunieran los requisitos exigidos. Si es así, ha de intentarse su anulación por la oportuna vía de los recursos o de la revisión de oficio.

9. Según dispone el artículo 135.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, cuando se utilicen varios criterios para la adjudicación esta recaerá en el licitador que económicamente haga la proposición más ventajosa.

Por su parte, el artículo 134.1 señala que para la valoración de las proposiciones y la determinación de la oferta económicamente más ventajosa deberá atenderse a criterios directamente vinculados al objeto del contrato, tales como la calidad, el precio, la fórmula utilizable para revisar las retribuciones ligadas a la utilización de la obra o a la prestación del servicio, el plazo de ejecución o

entrega de la prestación, el coste de utilización, el valor técnico, etc. Por tanto, observamos que todos los criterios, por regla general, han de ser objetivos y no pueden establecerse, salvo que expresamente lo permitan, criterios subjetivos.

El criterio de la experiencia, por regla general, sirve para calificar la solvencia técnica y profesional de los empresarios y la clasificación de las empresas, pero no como criterio de adjudicación de los contratos que deben ser esencialmente objetivos.

La Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 31 de marzo de 2004, sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos, incluye la experiencia entre los criterios de selección cualitativa del candidato o licitador [art. 48.2 a)], pero entre los criterios de adjudicación del contrato no incluye expresamente la experiencia [art.43.1 a)], sino que insiste en que estos criterios deben de estar vinculados al objeto del contrato.

De cualquier forma no es una cuestión que haya tenido una solución incuestionable a lo largo del tiempo. La Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en Informe 28/1995, el 24 de octubre, había señalado que «la ley no limita los grados de libertad de la Administración en lo que respecta a la elección de los criterios más adecuados en relación con el objeto del contrato, entre los que cabe incluir o no el precio, ya que los que se citan expresamente en el artículo 86 –se refiere del derogado TRLCAP–, tienen un carácter meramente orientativo según se desprende de la utilización de la expresión «tales como», lo que se refuerza al incluir al final de la lista de criterios recogidos la fórmula «u otros semejantes». Tampoco parece que la Ley impongan restricciones en lo que se refiere a la atribución a los criterios de la ponderación más conveniente de acuerdo con las necesidades de la administración que se prevén satisfacer mediante la contratación».

Pese a ello, en Informe 13/1998, de 30 de junio, se plantea la cuestión de si pueden figurar, entre los criterios de adjudicación por concurso, requisitos como el de la experiencia, pese a figurar en la legislación española como uno de los medios que sirven para acreditar la solvencia o aptitud técnica del contratista. La junta sostiene que resulta evidente que las Directivas y la legislación española consideran fases distintas y establece requisitos también distintos para la selección de contratistas y la adjudicación del contrato, mencionando para la primera fase, entre otros, el requisito de la experiencia o relación de las principales entregas efectuadas en los tres últimos años, y para la segunda fase, una serie de criterios objetivos que, aun enumerados a título ejemplificativo, nada tienen que ver con la experiencia, precisamente por venir este requisito incorporado a la primera fase de selección del contratista. Si a lo anterior se añade que resultaría un contrasentido el que la experiencia siempre figurase como requisito en la subasta y nunca como criterio de adjudicación, que sería siempre el precio más bajo, y que, en cambio, en el concurso pudiera figurar indistintamente en la fase de selección y en la fase de adjudicación, fácilmente se comprende que debe descartarse tal interpretación por errónea y sostener que, tanto en la subasta como en el concurso, la experiencia es uno de los requisitos de solvencia técnica que puede exigirse al contratista, y que la adjudicación a debe realizarse a la proposición del precio más bajo en la subasta, o a la que cumpla ciertos criterios objetivos, nunca la experiencia en el concurso. Esta doctrina fue posteriormente reiterada en Informe 22/2000, de 6 de julio.

10. En primer lugar, debemos destacar que el artículo 70 bis de la Ley 7/1985, LRBRL, en su actual redacción, responde a la preocupación del legislador por incrementar la participación ciudadana en el gobierno local, preocupación expuesta en la exposición de motivos de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local. La efectividad del derecho reconocido en este precepto exige de los ayuntamientos la elaboración de normas de carácter orgánico que establezcan los procedimientos y órganos adecuados para la efectiva participación de los vecinos en la vida pública local.

Como manifestación de este derecho de participación, el número dos del citado artículo reitera que el derecho e iniciativa popular ya reconocido en el artículo 18.1 h) de la LRBRL, con indicación del procedimiento de su ejercicio. Se faculta a los ciudadanos para presentar propuestas de acuerdos o actuaciones o proyectos de reglamentos en materia de competencia municipal, sin establecer más limitaciones en cuanto a la materia sobre la que deban versar tales acuerdos, de ahí que no parezca existir obstáculo alguno para aplicar esta disposición al caso planteado, siempre que se alcance el porcentaje de firmas exigido en el propio artículo dependiendo del número de habitantes.

Las iniciativas así presentadas han de ser sometidas a debate y votación en el pleno, si bien no se contiene referencia alguna a los trámites concretos que quieran seguirse, como sí sucede en el ámbito estatal con la iniciativa legislativa popular recogida en el artículo 87 de la Constitución, de la que es reflejo esta nueva forma de participación local.

Lo que sí dispone el nuevo artículo 70 bis es que el secretario de la corporación emitirá informe previo de legalidad; informe en el que, de acuerdo con las normas generales, se hará constar la legislación en cada caso aplicable y la adecuación a la misma de la actuación proyectada. Por tanto, a falta de normativa de desarrollo más concreta, entendemos que será el secretario quien, una vez recibida la iniciativa, deberá comprobar que el escrito reúne el número de firmas requeridas, que además deberán ser autenticadas por el citado funcionario, que constan los nombres, apellidos y números del documento nacional de identidad de los firmantes y que figuran inscritos en el censo electoral del municipio, emitiendo, a continuación, el informe correspondiente. Emitido el informe, se someterá el asunto a debate y votación en el pleno, previa inclusión en el orden del día; debate y votación que, a falta de disposiciones específicas, habrá de adecuarse a las normas generales.

Finalmente, significar que, en todo caso, habrá que estar también a lo dispuesto en la legislación autonómica sobre esta materia.

11. Para resolver esta cuestión se tendrá en cuenta lo establecido en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS), y su Reglamento, aprobado por Real Decreto 887/2006, de 21 de julio.

De acuerdo con dicha normativa, el procedimiento para la concesión de subvenciones se regulan el artículo 22 de la ley, conforme al cual el procedimiento ordinario se tramitará en régimen de concurrencia, teniendo la consideración de tal aquel en el cual la concesión de subvenciones se rea-

liza mediante comparación de las solicitudes presentadas, siendo excepcional el procedimiento de concesión directa. Para que pueda utilizarse este último procedimiento será necesario que las subvenciones estén previstas nominativamente en el presupuesto, o bien que vengan impuestas por una norma de rango legal, o bien, por último, aquellas en las que con carácter excepcional se acrediten razones de interés público, social, económico o humanitario u otras debidamente justificadas que dificulten en su convocatoria pública.

De acuerdo con lo anterior, en el caso de que, como parece, puesto que el caso dice que no había existido acuerdo previo alguno de la corporación, no figure nominativamente prevista la subvención en el presupuesto, y no viniendo impuesta por norma alguna, habrá de justificarse que se concede por razones de interés público, social, económico o humanitario, que no bastará con la sola invocación de tales razones, sino que es preciso que se acrediten.

En todo caso, y una vez acreditadas las razones por las que se concede directamente una subvención no prevista nominativamente en el presupuesto, habrá de sujetarse a la aprobación por el órgano competente, conforme al artículo 10.4 de la Ley, que será el alcalde o el pleno, dependiendo de la cuantía de la subvención, a tenor de lo previsto en el artículo 21.1 f) de la LRBRL.

Ahora bien, de acuerdo con lo previsto en el artículo 9.º 2 de la LGS, con carácter previo a su concesión deberán aprobarse las normas que establezcan las bases reguladoras de concesión, quien el ámbito local habrán de aprobarse en el marco de las bases de ejecución del presupuesto, a través de una ordenanza general de subvenciones o mediante una ordenanza específica para las distintas modalidades de subvenciones.

Finalmente, ha de exigirse la correspondiente justificación en los términos previstos en el artículo 30 de la LGS. Dicho artículo vuelve a remitirse a la normativa reguladora de la subvención, a efectos de determinar la forma de justificación, disponiendo, en el último inciso el párrafo primero del número 2 que la forma de la cuenta justificativa vendrá determinada por las correspondientes bases reguladoras de las subvenciones.

En resumen, al no estar nominativamente prevista esta subvención en el presupuesto, para su concesión directa habrán de acreditarse las razones que la permite con carácter excepcional. De concederse, ha de justificarse la inversión de los fondos correspondientes a la subvención. Si la subvención se otorga sin el cumplimiento de las formalidades indicadas o no se justifica de la inversión, el interventor o el secretario interventor deberá reparar el acuerdo o decreto de concesión.

12. El proyecto es un documento esencialmente técnico al que debe ajustarse el contratista en su ejecución. Cuando el proyecto es a cuenta de la administración, puede ser redactado al tiempo por los propios funcionarios o bien por encargo, debiendo contener las especificaciones enumeradas en el artículo 107 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. Es decir, el proyecto es consustancial a la obra que pretende realizarse, por lo que, cuando no es redactado por los técnicos propios de la corporación, se considera parte integrante del coste en la obra, siendo un componente más de la inversión a financiar.

La apoyatura legal de la anterior afirmación la encontramos en la interpretación que el código de la clasificación económica de los gastos del presupuesto de las entidades locales y sus organismos autónomos se realiza en el Anexo II de la Orden de 20 de septiembre de 1989. Al definir el contenido del subconcepto 06, estudios y trabajos técnicos, del concepto 227, trabajos realizados por otras empresas, señala que incluirá aquellos gastos de tal naturaleza siempre que no sean aplicados a planes, programas, anteproyectos y proyectos de inversión, en cuyo caso figurarán en el Capítulo 6.º.

En conclusión, los honorarios de los redactores del proyecto del polideportivo, así como los de la dirección de las obras, forman parte del importe del proyecto y, consecuentemente, se financian con la partida presupuestaria que financia el proyecto en su conjunto.

13. Según el artículo 206 b) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, son causas de resolución del contrato la declaración de concurso o la declaración de insolvencia en cualquier otro procedimiento.

Añade el artículo 207.2 que la declaración de insolvencia en cualquier procedimiento y, en caso de concurso, la apertura de la fase de liquidación, originará siempre la resolución del contrato. Añadiendo el apartado 5 que en caso de declaración de concurso y mientras no se haya producido la apertura de la fase de liquidación, la Administración potestativamente continuará el contrato si el contratista presta las garantías suficientes a juicio de aquella para su ejecución.

Por su parte, el artículo 61 de la Ley 22/2003, 19 de julio, Concursal, dispone que la declaración del concurso, por sí sola, no afectará a la vigencia de los contratos con obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento tanto a cargo del concursado como de la otra parte. Las prestaciones a que esté obligado el concursado se realizarán con cargo a la masa. Añadiendo que, no obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, la Administración concursal, en caso de suspensión, o el concursado, en caso de intervención, podrán solicitar la resolución del contrato si lo estimaren conveniente al interés del concurso.

A ello debe añadirse que según el artículo 40 de la Ley Concursal, en caso de concurso voluntario, el deudor conservará las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, quedando sometido el ejercicio de estas a la intervención de los administradores concursales, mediante su autorización o conformidad.

Por tanto, en el caso que comentamos, partiendo de los preceptos legales señalados podemos concluir afirmando que:

- En primer lugar, al tratarse de concurso que no ha entrado en fase de liquidación, la resolución del contrato era, por parte de la Administración, optativa, no una obligación, siempre que el contratista prestara la garantía correspondiente.
- En segundo lugar, para que el deudor pueda realizar cualquier acto de administración o disposición sobre su patrimonio, debe quedar sometido a la autorización o conformidad de los administradores concursales.

- En tercer lugar, que si la Administración no opta por la resolución, podría operarse la cesión del contrato si bien, en todo caso, sería necesaria su autorización.
- En cuarto lugar, si la Administración concursal interpreta que la cesión del contrato es perjudicial para la empresa ya que supone la pérdida del beneficio que reporta la ejecución de la obra, que es un crédito que se deja de percibir, puede oponerse a la cesión del contrato.
- Finalmente, y por lógica, no parece que sea conforme al espíritu de la ley (el art. 209 LCSP regula la cuestión) que la Administración autorice a un contratista incurso en causa de resolución –como es el caso que nos ocupa– a ceder el contrato a un tercero, porque no olvidemos que con la cesión del contrato se produce la subrogación, esto es, desaparece frente a la Administración el primitivo contratista y aparece uno nuevo, que será el cedido.

14. El artículo 57.1 de la Ley 30/1992, LRJPAC, señala la regla general de que los actos administrativos se presumen válidos y producen efectos desde la fecha en que se dictan. De acuerdo con esa regla general, el artículo 27 de la Ley 30/2007, LCSP, dispone que los contratos se perfeccionan con la adjudicación, por lo que a partir de la misma las partes quedan obligadas a su cumplimiento.

La formalización de los contratos administrativos, aunque exigida por la normativa (art. 140), sin embargo, no tiene carácter o eficacia constitutiva, por lo que el contrato existe desde el momento de su percepción que coincide con el de la adjudicación.

Por eso, el artículo 140.3 de la LCSP señala que si el contrato no se formaliza por causas imputables al contratista, la Administración «podrá» acordar la resolución del mismo. De esto deducimos dos consecuencias claras:

- Por una parte, que no es imperativo para la administración resolver el contrato cuando no sea formalizado por culpa del contratista.
- Por otra, que sería absurdo que el citado precepto se refiriera a la resolución del contrato, sino no admitiera su existencia como tal. No se podrá resolver lo que no existiese. Luego, la ley admite la existencia del contrato, aunque no se haya procedido a la formalización.

En conclusión, un contrato adjudicado y que se está ejecutando es un contrato válido, aunque le falta el requisito formal, que no constitutivo, de la formalización.

Finalmente, lo que no se podrá hacer es, cuando se formalice, poner otra fecha distinta a la del día en que esto ocurre, porque eso sería alterar la verdad. Bastará con señalar que, por las razones que fueran, en su día no se procedió a la formalización del mismo, y que se hace en ese momento, con independencia del día del inicio de la ejecución del mismo.

15. El artículo 3.º de la Constitución, después de decir que el castellano es la lengua oficial del Estado, dispone que las demás lenguas españolas serán oficiales en las respectivas comunidades autónomas.

El artículo 86 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF) aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, señala que «las convocatorias de las sesiones, las órdenes del día, mociones, votos particulares, propuestas de acuerdo y dictámenes de las comisiones informativas se redactarán en lengua castellana o en la lengua oficial de la comunidad autónoma a la que pertenece la entidad, conforme a la legislación aplicable y a los acuerdos adoptados al respecto por la correspondiente corporación».

El artículo 110.1 del ROF señala que «será aplicable a la redacción de las actas lo dispuesto en el artículo 86.1 en cuanto a la utilización de las lenguas».

Por su parte, el artículo 113.1 del ROF al referirse a la junta de gobierno local establece que se son aplicables las normas del capítulo anterior (el que habla del funcionamiento del pleno) en el que se encuentran los dos artículos citados.

El artículo 36 de la Ley 30/1992 establece como regla general que la lengua a utilizar dependa de la Administración competente para la tramitación y ubicación territorial de la misma. Ello sin perjuicio del derecho de los administrados a exigir de la Administración actuante la autorización en su redacción de la lengua autonómica. Derecho que se convierte en vinculante para la Administración. Así se prevé la posibilidad de la redacción en lengua distinta al castellano, salvo la necesidad de su traducción a esta cuando surta efectos en comunidad autónoma distinta a la del territorio en que se ubica la Administración actuante.

Los concejales tienen auténtico derecho subjetivo a exigir que las comunicaciones oficiales que se les envíen o los documentos oficiales en los que ser este traslado lo sean en la lengua propia de la comunidad autónoma o al menos en bilingüe. La negativa de dicha petición podrá incluso afectar al derecho fundamental del artículo 23 de la Constitución de participación de los ciudadanos en los asuntos públicos y el libre acceso a los cargos y funciones públicos.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, arts. 3.º, 14, 23, 53 y 87.
- Ley 7/1985 (LRBRL), arts. 18, 21 y 70 bis.
- Ley 30/1992 (LRJPAC), arts. 36, 57 y 117.
- Ley 29/1998 (LJCA), arts. 8.º 2, 26, 46, 51, 54, 78 y 114 a 122.
- Ley 22/2003 (Ley Concursal), arts. 40 y 63.

- Ley 30/2003 (Ley General de Subvenciones), arts. 9.º 2, 10, 22 y 30.
- Ley 30/2007 (Ley de Contratos del Sector Público), arts. 27, 107, 134.1, 135.1, 140, 206, 207 y 209.
- RD 2568/1986 (Rgto. de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales), arts. 86, 110 y 113.
- RD 364/1995 (Rgto. Ingreso del Personal al Servicio de la Admón. del Estado, Provisión de Puestos de trabajo y Promoción Profesional), art. 22.3.
- Directiva 2004/18/CE (Coordinación de procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, suministros y de servicios), arts. 43 y 48.