

ADMINISTRACIÓN LOCAL. PLENOS MUNICIPALES. PROCEDIMIENTO EXPROPIATORIO Y DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

JULIO GALÁN CÁCERES

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

Palabras clave: corporaciones locales, expropiación, contrato administrativo.

ENUNCIADO

El ayuntamiento de X se reúne en sesión plenaria de carácter extraordinaria el día 30 de diciembre de 2007 y adopta, fuera del orden del día, y a propuesta del alcalde, el acuerdo de iniciar los trámites pertinentes para construir un mercado municipal toda vez que no existía ninguno en la localidad. El citado ayuntamiento, con una población de 7.500 habitantes, tiene aprobado el Plan General de Ordenación Urbana y, en el mismo, está delimitado un terreno de 5.000 metros cuadrados para equipamiento público y como única forma de ejecución con el sistema de expropiación, no habiéndose producido hasta la fecha expropiación alguna referente al mismo. Este terreno está integrado por diferentes parcelas propiedad de diversos vecinos, siendo una de ellas la perteneciente a los hermanos Jesús, José y Francisco Lozano Sánchez, que tiene una superficie de 1.000 metros cuadrados.

En dicho acuerdo plenario, además de la ya expresada decisión de construir un mercado municipal, se encarga al secretario de la corporación que se elabore un informe sobre el procedimiento a seguir, desde el inicio del expediente hasta el momento de la puesta en funcionamiento del mercado. Igualmente se decide que, necesariamente, el mercado debe construirse exactamente sobre la propiedad de los hermanos Lozano Sánchez, ya que es el lugar idóneo para su ubicación. El acuerdo es adoptado con el voto favorable de todos los miembros de la corporación con excepción de don Raimundo Pérez, único concejal de la oposición, que se abstiene, pidiendo que conste en acta que la propuesta del alcalde ha sido hecha con el único propósito de perjudicarle, pues, a su entender, no es necesaria la construcción de un mercado municipal y, por otra parte, es de conocimiento público

en el pueblo que el propio don Raimundo ha firmado un documento privado de opción de compra de la parcela de los hermanos Lozano Sánchez, teniendo prevista la construcción en la misma de un supermercado.

Pasado el tiempo, el mercado ha sido inaugurado y se encuentra en pleno funcionamiento, habiéndose construido, tal y como aprobó el pleno municipal, sobre el terreno de los hermanos Lozano Sánchez.

Ha habido un cambio político en el ayuntamiento y resulta que don Raimundo Pérez es ahora el alcalde.

En el registro de entrada de la corporación se presentan con fecha de 25 de abril de 2009 un escrito de los hermanos Lozano Sánchez en el que se hacen las alegaciones que a continuación se exponen, y que se corresponden con la realidad:

- Que por el ayuntamiento se procedió a ocupar su terreno el 17 de julio de 2008.
- Que el justo precio se había fijado en la cantidad de 20.000 euros.
- Que la corporación hasta la fecha no había efectuado pago ni consignación alguna de la cantidad indicada.
- Que al inicio del expediente de expropiación se planteó el problema de la titularidad de los terrenos, ya que figuraban inscritos en el registro de la propiedad a nombre de los padres de los solicitantes, fallecidos ambos sin otorgar testamento, pero este asunto quedó resuelto con la tramitación del oportuno procedimiento de declaración de herederos, que fue comunicado debidamente al ayuntamiento.

El alcalde, a la vista de este escrito, acuerda no pagar cantidad alguna a los hermanos Lozano, con base en que se encuentra pendiente de resolución un proceso contencioso-administrativo interpuesto por él mismo, cuando era concejal en la oposición, contra el acuerdo que acordó la construcción del mercado municipal y demás cuestiones. Hay que dejar constancia de que don Raimundo se abstuvo en la votación de todos los acuerdos adoptados por el ayuntamiento para la construcción y puesta en funcionamiento del mercado municipal.

Finalmente, al cabo de un tiempo y, resueltos todos los problemas jurídicos planteados, la corporación decide la construcción de un nuevo mercado municipal y el cierre del que había venido funcionando en los que fueron los terrenos de los hermanos Lozano. Estos reciben notificación del ayuntamiento con el siguiente tenor literal: «Asunto: reversión. Por haberse acordado el cierre del actual mercado municipal y la construcción de uno nuevo en otros terrenos, se comunica que, a partir del día siguiente a la recepción de esta notificación, se podrá ejercitar el derecho de reversión de los terrenos que les asiste, en el plazo y forma legalmente establecido». La fecha de la notificación es de 8 de enero. El día 3 de mayo los hermanos Lozano presentan escrito ejercitando su derecho.

Respecto al nuevo mercado, es deseo de la corporación constituir una sociedad mercantil para gestionarlo. El alcalde desea saber si ello es posible y qué requisitos, en su caso, se deben observar.

Por su parte, en el citado ayuntamiento son de hacer constar las siguientes circunstancias fácticas:

- a) Tras la dimisión de un concejal, se tramita su sustitución, dándose la circunstancia de que la persona siguiente en la lista es funcionaria del ayuntamiento, por lo que pasaría a la situación de servicios especiales. Esta persona tiene intención de presentarse a unas oposiciones convocadas por el mismo ayuntamiento para obtener otra plaza.
- b) Se va a tramitar un expediente de contratación planteándose la duda de si la mesa de contratación debe ser necesariamente pública en los procedimientos negociados.
- c) Un grupo municipal pretende publicar en un blog el acta de una comisión informativa.
- d) En los casos de contratos laborales de duración determinada que exceden del ejercicio presupuestario, se plantea la duda sobre si debe comprometerse la totalidad del gasto o solo la del ejercicio corriente.
- e) Una serie de personas, celebrando el conocido «botellón» ha causado unos daños graves en un parque público de la localidad. El alcalde delega en la junta de gobierno local la competencia para incoar y resolver el expediente sancionador y este órgano, a su vez, con la abstención del alcalde, adopta acuerdo nombrándolo instructor. El expediente acaba con resolución sancionadora imponiéndose una multa de 2.000 euros, por infracción de un artículo de la ordenanza municipal reguladora de la materia. Los sancionados interponen contra la misma el recurso pertinente basándose en: incompetencia del órgano resolutorio, infracción de normas relativas a la delegación y vulneración del principio de legalidad toda vez que una ordenanza no puede tipificar infracciones ni sanciones.
- f) El ayuntamiento contrató la ejecución de unas obras con una empresa. A su vez, esta pretende subcontratar parte de la misma con el marido de una concejala.
- g) Un partido político, sin representación en el ayuntamiento, pretende presentar una moción para ser incluida en el orden del día del pleno.
- h) Se va a proceder a la redacción del nuevo plan general de ordenación municipal. Es intención del ayuntamiento contratar a un antiguo empleado municipal (gerente de urbanismo) para la redacción del plan.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. Comente la validez del acuerdo de 30 de diciembre de 2007.
2. ¿Estaba legitimado don Raimundo para recurrir el mismo?

3. ¿Qué informará el secretario municipal respecto al o los procedimientos a seguir hasta la puesta en funcionamiento del mercado municipal?
4. ¿Tiene razón don Raimundo cuando afirma que no era necesario el mercado?
5. ¿Tienen razón los hermanos Lozano respecto a lo que afirman y piden en su escrito de alegaciones?
6. ¿Es ajustado a derecho el acto del alcalde por el que decide no pagar?
7. Comente la reversión operada y sus circunstancias.
8. Comente la posibilidad de crear una sociedad mercantil para la gestión del mercado, y si es así, requisitos necesarios para su creación.
9. ¿Puede la funcionaria del ayuntamiento presentarse a las oposiciones?, ¿en qué situación quedaría en caso de obtener la plaza?
10. ¿Debe ser la mesa de contratación pública en los procedimientos negociados?
11. ¿Es ajustado a derecho que se pretenda publicar en un blog el acta de una comisión informativa?
12. ¿Debe comprometerse la totalidad del gasto o solo la del ejercicio corriente?
13. Comente la procedencia o no de las razones alegadas por los sancionados en su recurso.
14. ¿Puede el ayuntamiento permitir la subcontratación pretendida?
15. ¿Puede un partido político sin representación en el ayuntamiento presentar una moción para incluir en el orden del día del pleno?
16. ¿Concurre incompatibilidad para contratar a un antiguo empleado municipal (gerente de urbanismo) para la redacción del plan general de ordenación municipal?

SOLUCIÓN

1. El mismo es nulo de pleno derecho, pues a tenor de lo que dispone el artículo 83 del Reglamento de Organización, Régimen Jurídico y Funcionamiento de las Corporaciones Locales (ROF) aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 26 de noviembre, «serán nulos de pleno derecho los acuerdos adoptados en sesiones extraordinarias sobre asuntos no comprendidos en su convocatoria, así como los que se adopten en sesiones ordinarias sobre materias no incluidas en el respectivo orden del día, salvo especial y previa declaración de urgencia hecha por el órgano competente con el voto favorable de la mayoría prevista en el artículo 47.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL)».

Por su parte, el artículo 91.4 del ROF dispone que «en las sesiones ordinarias, concluido el examen de los asuntos incluidos en el orden del día y antes de pasar al turno de ruegos y preguntas, el presidente preguntará si algún grupo político desea someter a la consideración del pleno por razones de urgencia, algún asunto no comprendido en el orden del día que acompañaba a la convocatoria y que no tenga cabida en el turno de ruegos y preguntas». Por tanto, como vemos, esta previsión respecto a las sesiones ordinarias, no existe respecto a las sesiones extraordinarias, por lo que el acuerdo será nulo de pleno derecho a tenor de lo dispuesto en el artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

2. De acuerdo con el artículo 63.1 b) de la Ley 7/1985 están legitimados para recurrir los actos y acuerdos de las entidades locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico, los miembros de las corporaciones que hubieran votado en contra de tales actos y acuerdos. Es cierto que en este caso, don Raimundo se abstuvo en la votación del acuerdo que luego recurrió y que, por tanto, no votó en contra del mismo. Ahora bien, no cabe duda de que concurría en don Raimundo una causa de abstención legal contemplada en el artículo 28.2 de la Ley 30/1992, consistente en tener interés en el asunto. Afirma el relato de hechos que aquel había firmado un documento privado de compra sobre el terreno que acabó expropiándose y sobre el que se construyó el mercado municipal. Por tanto, al concurrir esa causa legal de abstención, cumplió con la obligación que le imponía la normativa aplicable. Por eso subsistía, en este caso, su legitimación para recurrir el acuerdo, aunque no hubiere votado en contra.

3. Vamos a limitarnos a hacer una somera referencia a los procedimientos a seguir hasta que el mercado se pusiera en funcionamiento:

- Los terrenos estaban incluidos en el Plan General de Ordenación Urbana como de equipamiento público, utilizándose, por lo que se deduce del relato de ellos, un sistema de expropiación para la ejecución de las parcelas afectadas (arts. 65 y 134 y ss. del TRLS 1976, en defecto de legislación autonómica aplicable al caso).
- Al venir incluido el terreno en un plan general, se entiende implícita la declaración de utilidad pública e interés social de la expropiación y la necesidad de ocupación de los bienes (art. 10 de la LEF de 16 de diciembre de 1954).
- A continuación, habría que aprobar el correspondiente Plan Especial (art. 76 del Rgto. de Planeamiento Urbanístico, en defecto de legislación autonómica aplicable al caso). También podría realizarse directamente, al tratarse de sistema general.
- A continuación, se llevaría a cabo el correspondiente procedimiento de expropiación forzosa, conforme a la normativa anteriormente indicada.
- Seguidamente, se procedería a la contratación de la obra para la construcción del mercado, tramitándose el oportuno expediente de contratación, con la aprobación o el pliego de

cláusulas administrativas particulares correspondientes y la selección del contratista (arts. 93 y 105 y ss. de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público).

- Finalmente, construido el mercado solo le quedaría a la corporación local determinar la forma de gestión del mismo que podría ser de forma directa (más adelante nos referiremos a ella), o bien de forma indirecta (mediante licitación pública y concesión).

4. No tiene razón en el argumento que utiliza para la defensa de su pretensión. En primer lugar, porque alegar que la única intención de la corporación era perjudicarle al adoptar aquel acuerdo, pues tenía firmado un precontrato con los propietarios del terreno que se expropió para construir el mercado municipal, no es argumento admisible en ningún tipo de recurso, si no va acompañado de una exposición razonada de cuál ha sido la infracción del ordenamiento jurídico que se ha producido para la consecución de aquella finalidad.

En segundo lugar, afirma que el mercado no era necesario, lo cual no es cierto porque el municipio contaba con un censo de 7.500 habitantes y el artículo 26 b) de la Ley 7/1985 establece la obligatoriedad de que en los municipios con población superior a 5.000 habitantes exista el servicio de mercado.

Por otra parte, es un servicio reservado según el artículo 86.3 de la Ley 7/1985.

5. El ayuntamiento actuó de forma ilegal porque salvo que se hubiere aplicado las normas del procedimiento de urgencia en la expropiación (art. 54 de la LEF), para lo cual debía estar autorizado bien por el Estado o bien por la comunidad autónoma correspondiente, no era posible ocupar el terreno antes del pago o de la consignación del justo precio (art. 51 de la LEF).

En el presente caso, se ocupó la finca sin realizar aquel trámite obligatorio, por lo que hubiera legitimado a los perjudicados, a tenor de lo dispuesto en el artículo 125 de la Ley de Expropiación Forzosa (LEF), con independencia de los recursos oportunos a autorizar el juicio de tutela posesoria (sustitutivo de los antiguos interdictos de retener y/o recobrar la posesión) ante la jurisdicción ordinaria en la búsqueda de una paralización inmediata, en su caso, de las actuaciones expropiatorias.

La circunstancia de que los terrenos estuvieran, en su momento y al principio del procedimiento expropiatorio, inscritos a nombre de los padres de los perjudicados, no es óbice ninguno para que la Administración hubiera cumplido con su obligación de pagar o consignar antes de ocupar la finca, cuando, además, por resolución judicial se aclaró esta cuestión con posterioridad.

De manera que, con independencia de que sigan teniendo derecho a recibir justo precio, deberán recibir también el pago de los intereses previstos en el artículo 57 de la LEF por haber transcurrido más de seis meses desde que aquel se fijara, sin llevarse a cabo el pago o consignación de los mismos.

6. Esta cuestión ha quedado ya resuelta con lo afirmado en la pregunta anterior y nada obsta a esta obligación de pago, el hecho de que, en su momento, don Raimundo hubiere interpuesto un recurso contencioso-administrativo cuando era concejal contra el acuerdo plenario inicial que puso en marcha todo el procedimiento que finalizó con la construcción del mercado. Cuando se dicte sentencia en ese proceso, y según el contenido de la misma, se aplicarán sus efectos, si es posible, porque en este caso ya se procedió a la construcción del mercado, pero la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, dispone en su artículo 105.2 que si concurren causas de imposibilidad material de ejecutar una sentencia, el órgano obligado a su cumplimiento lo manifestará a la autoridad judicial a fin de que, con audiencia de las partes y de quienes considere interesado, el juez o tribunal aprecie la concurrencia o no de dichas causas y adopte las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria, fijando en su caso la indemnización que proceda por la parte en que no pueda ser objeto de cumplimiento pleno.

7. Parece que se ha producido una desafectación del terreno donde se ubicó el mercado que ahora han decidido hacer desaparecer. Esta causa viene contemplada como causa de reversión en el artículo 54 de la LEF.

El plazo para el ejercicio de este derecho, a tenor de lo dispuesto en el artículo 54.3, es de tres meses y se contará desde la fecha en que la Administración le hace la comunicación.

En este caso, la Administración lo comunicó el día 8 de enero. Sin embargo, hasta el día 3 de mayo los legitimados no ejercitaron el derecho de reversión, por lo que parece, en principio, que es extemporáneo el ejercicio de este derecho. Sin embargo, si tenemos en cuenta el contenido de la comunicación o notificación que dirige a los interesados la Administración, observamos que no fue ajustado a derecho pues simplemente se les indica que pueden ejercitar el derecho en el plazo y forma legalmente establecido. Parecía exigible que les especificaran cuál era esa forma y plazo para ejercitarlo. Por lo que al encontrarnos ante una comunicación o notificación defectuosa, el plazo para el ejercicio del derecho permanecía abierto hasta que fuera subsanado el defecto por los propios interesados.

8. La posibilidad de utilizar la forma de gestión directa a través de la sociedad mercantil viene prevista en el artículo 85.2 a) y d) de la Ley 7/1985, exigiendo que el capital social pertenezca íntegramente a la entidad local o al ente público de la misma.

Por su parte, el artículo 103 del Texto Refundido sobre las Disposiciones Legales vigente en materia de Régimen Local aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, exige que en los casos en que el servicio o actividad se gestionen directamente en forma de sociedad privada habrá de adoptarse una de las formas de sociedad mercantil de responsabilidad limitada que se constituirá y actuará conforme a las disposiciones legales mercantiles, y en la escritura de constitución constará el capital, que deberá ser aportado íntegramente por la entidad local, la forma de constituir el consejo de administración y la determinación de quienes tengan derecho a emitir voto representando al capital social.

Para su implantación, dicho de forma resumida y teniendo en cuenta los artículos 97.1 y 103 del Texto Refundido del Régimen Local, 123 a 126 del ROF y 56 y 57 del Reglamento de Servicio de las Corporaciones Locales aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, podemos distinguir los siguientes momentos:

- Nombramiento por el pleno de una comisión de estudio.
- Elaboración de una memoria por parte de esa comisión.
- Acuerdo inicial del pleno por mayoría simple.
- Exposición pública de la memoria por plazo no inferior a 30 días naturales.
- Aprobación definitiva por el pleno por mayoría simple. La ley prevé esa mayoría si es en libre concurrencia, y mayoría absoluta si es en régimen de monopolio, trasladando el expediente a la comunidad autónoma para su aprobación. Pero debemos señalar que este régimen monopolístico es contrario al ordenamiento jurídico comunitario porque supone una restricción a la libre competencia.

9. La legislación vigente en materia de incompatibilidades de los concejales está constituida por el artículo 178 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (LOREG), a cuya norma se remite tanto el artículo 73.1 de la Ley 7/1985, LRBRL, como el artículo 6.º 1 del ROF.

Conforme al citado artículo 178.2 b), es causa de incompatibilidad con el cargo de concejal ser funcionario o personal en activo del propio ayuntamiento. Debemos concluir que no existe impedimento alguno para que un concejal pueda presentar instancia para participar en un proceso de selección a funcionarios de la propia corporación pues la no admisión vulneraría el derecho reconocido por el artículo 23.2 de la Constitución de acceder en condiciones de igualdad a los cargos y funciones públicas en los términos previstos en las leyes, dado que no existe disposición que exija, para participar en pruebas selectivas, la condición negativa de los miembros de la corporación.

Tal y como dice el artículo 178.3 de la LOREG, cuando se produzca una situación de incompatibilidad, los afectados deberán optar entre la renuncia a la condición de concejal o el abandono de la situación que, de acuerdo con lo establecido en el apartado anterior, da origen a la referida incompatibilidad.

Por lo tanto, se puede concurrir al proceso selectivo. La incompatibilidad vendría después, en el supuesto de que, superadas las pruebas, propuesto por el tribunal calificador y nombrado, antes de tomar posesión tendría que ejercitar la opción entre uno y otro cargo, al ser ambos incompatibles.

La situación sería la misma que la que se encuentra en su plaza actual, es decir, servicios especiales.

10. El artículo 295 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, se refiere a la mesa de contratación. Dice que, salvo en el caso en que la competencia para contratar corresponda a una junta de contratación, en los procedimientos abiertos y restringidos y en los procedimientos negociados con publicidad, los órganos de contratación estarán asistidos por una mesa de contratación, que será el órgano competente para la valoración de las ofertas. En los procedimientos negociados en que no sea necesario publicar anuncios de licitación, la constitución de las mesas será potestativa para el órgano de contratación.

En todo caso, la apertura de la oferta económica se realizará en acto público, salvo cuando se prevea que en la licitación puedan emplearse medios electrónicos.

Por otro lado, el artículo 153 de la LCSP establece que en el procedimiento negociado la adjudicación recaerá en el licitador justificadamente elegido por el órgano de contratación, tras efectuar consultas con diversos candidatos y negociar las condiciones del contrato con uno o varios de ellos.

El procedimiento negociado será objeto de publicidad previa en los casos previstos en el artículo, en los que será posible la presentación de ofertas en concurrencia por cualquier empresario interesado. En los restantes supuestos, no será necesario dar publicidad al procedimiento, asegurándose la concurrencia mediante el cumplimiento de lo previsto en el artículo 162.1.

Por tanto, si se trata de un procedimiento negociado sin publicidad no es necesaria la constitución de la mesa de contratación, es potestativa.

Si se decide constituir la misma, y en todo caso si es un procedimiento negociado con publicidad, el acto público de apertura de las proposiciones se realizará en el lugar que previamente se haya señalado (art. 83 del Rgto. General de la Ley de Contratos aprobado por RD 1098/2001, de 12 de octubre).

En definitiva, en el procedimiento negociado con publicidad es pública la apertura de las proposiciones. Si no es necesaria la publicidad, la constitución de la mesa es potestativa, pero si se decide dicha constitución, el acto de apertura de proposiciones también será público.

11. Las comisiones informativas son órganos complementarios sin facultades resolutorias, cuyas funciones pueden clasificarse en dos grandes grupos: el estudio, informe o consulta de los asuntos que hayan de ser sometidos a la decisión del pleno, y el seguimiento de la gestión del alcalde, la junta de gobierno y los concejales quienes ostenten delegaciones, sin perjuicio de las competencias de control que correspondan al pleno [arts. 20.1 c) de la Ley 7/1985 y 123 del ROF].

Respecto a si son públicas o no las sesiones de las comisiones informativas, la LRBRL nada dice al respecto. Por el contrario, el artículo 227.2 del ROF establece expresamente que «no son públicas las sesiones de la junta de gobierno ni de las comisiones informativas».

Como es sabido, todos aquellos preceptos del ROF que no son reproducción de normas legales, sino concreción o desarrollo de las mismas, pueden ser objeto de una regulación distinta en el Reglamento Orgánico de la Corporación. No puede olvidarse que la normativa del ROF, en esta materia, tiene carácter de Derecho estatal supletorio que, por tanto, solo opera a falta de reglamento orgánico.

En definitiva, corresponde al reglamento orgánico de cada corporación decidir sobre el carácter público o no de las comisiones informativas.

De acuerdo con todo lo dicho, no parece que sea procedente publicar en un blog el acta de la sesión de una comisión informativa, pues, en principio, es secreta, y no parece muy coherente dar publicidad a lo que allí se trata, todo ello sin perjuicio de lo que pueda establecer el Reglamento Orgánico de la Corporación.

12. El régimen de gastos plurianuales contemplado en el artículo 174 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, y los preceptos del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que lo desarrolla, no incluye dentro de las categorías en las que se puedan adquirir compromisos por gastos que hallan de extenderse a ejercicios posteriores a aquel en que se autoricen, la contratación del personal laboral temporal, ya que esto solo está previsto para los casos taxativos que se enumeran en dicho artículo.

13. Tres son los argumentos que se utilizan:

- a) Órgano incompetente para sancionar. No tienen razón. La competencia, en principio, para la sanción correspondía al alcalde. La LRBRL nada dice en concreto al respecto, pero acudiendo, entre otras normas, a la atribución de competencia residual en favor del alcalde establecido en el artículo 21.1 s) de la LRBRL, es indudable que le correspondía a él la competencia para sancionar.
- b) Infracción respecto a la delegación de competencia operada. Aquí sí tienen razón, porque si el alcalde delegó en la junta de gobierno, a su vez esta no podía delegar en el que fue el órgano delegante, entre otras razones, porque el artículo 13 de la Ley 30/1992 prohíbe la subdelegación salvo que una ley lo autorice.
- c) Una ordenanza no podía tipificar infracciones administrativas. Es falso este argumento porque, en relación al caso concreto, este tipo de infracción grave viene tipificada en el artículo 140.1 f) de la LRBRL, al considerar como tal los actos del deterioro grave y relevante de espacios públicos. Por lo tanto, la ordenanza (norma reglamentaria) no infringe el principio de reserva de ley.

14. La actual LCSP nos aporta una regulación novedosa en esta materia, estableciéndose la posibilidad de que el contratista concierte con terceros la realización parcial de la prestación, salvo

que el contrato o los pliegos dispongan lo contrario o que por su naturaleza y condiciones se deduzca que aquel ha de ser ejecutado directamente por el adjudicatario. Por tanto, la Administración puede prohibir la subcontratación. Ahora bien, si no la prohíbe esta es posible.

El artículo 210 exige al adjudicatario comunicar anticipadamente y por escrito a la Administración la intención de celebrar los subcontratos, señalando la parte de la prestación a que afecta y la identidad del subcontratista, justificando suficientemente la actitud de este para ejecutarla por referencia a los elementos técnicos y humanos de que dispone y su experiencia.

Ahora bien, el propio artículo 210.5 señala de manera clara que en ningún caso podrá concertarse por el contratista la ejecución parcial del contrato con personas inhabilitadas para contratar de acuerdo con el ordenamiento jurídico o comprendidas en alguno de los supuestos del artículo 49. De acuerdo con este precepto, no cabe duda de que un concejal, a tenor de lo dispuesto en el artículo 49.1 f) de la LCSP y 178 de la LORET, no puede ser ni contratista ni subcontratista de la Administración, extendiéndose esta prohibición al cónyuge del mismo. Por tanto, no parece que el marido de la concejala pueda ser subcontratista.

15. La moción es la propuesta que se somete directamente a conocimiento del pleno, al amparo de lo dispuesto en el artículo 91.4 del ROF.

Este precepto dice que en las sesiones ordinarias, concluido el examen de los asuntos comprendidos en el orden del día y antes de pasar al turno de ruegos y preguntas, el presidente preguntará si algún grupo político desea someter a la consideración del pleno por razones de urgencia, algún asunto no comprendido en el orden del día y que no tenga cabida en el punto de ruegos y preguntas.

Por lo tanto, un partido político que no tiene representación municipal no puede presentar moción alguna. Únicamente los concejales tienen derecho a presentar mociones, proposiciones, defender votos particulares o enmiendas o a formular ruegos y preguntas.

Esto no quiere decir que, dada la importancia otorgada por el legislador a la participación ciudadana, puedan presentarse peticiones o solicitar de los órganos de gobierno municipal la adopción de determinadas medidas.

En concreto, se refiere a ello el artículo 231 del ROF que permite presentar solicitudes a cualquier órgano del ayuntamiento en petición de aclaraciones o actuaciones municipales, debiéndose hacer por escrito y debiendo ser contestadas en los términos previstos en la legislación sobre procedimiento administrativo.

16. En principio, debemos señalar que se trata de un contrato de servicios del artículo 10 de la LCSP en relación con el Anexo II, categoría 12.

La posible causa de incompatibilidad sería la señalada en el artículo 149.1 f) de la LCS, por estar incurso en alguno de los supuestos de incompatibilidad allí contemplados. Sin embargo, debe entenderse que la causa opera mientras se encuentra desempeñando el cargo y una vez que ha cesado en el mismo no le alcanza dicha causa de incompatibilidad, no estableciéndose en dicho precepto la misma para personas que han dejado de ocupar el cargo que tenían. Por lo tanto, esta persona podría ser, en principio, licitadora y adjudicataria del contrato.

Ahora bien, la Ley 53/1984, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, plenamente aplicables al ámbito local (art. 2.º) prohíbe en el artículo 12.1 a) al personal al servicio de las Administraciones públicas, el desempeño de actividades privadas incluidas las de carácter profesional, sea por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de entidades o particulares, en los asuntos en que esté interviniendo, haya intervenido en los dos últimos años o tenga que intervenir o razón del puesto público. De aquí se podría deducir que, aun extinguido el vínculo que existía con la administración, durante dos años continuaba la incompatibilidad en relación a los asuntos en que hubiere intervenido. No cabe duda de que existe una relación causa-efecto entre el objeto del contrato (redacción de un plan general) y cargo que desempeñó en la Administración (gerente de urbanismo). Esto podría afectar a los principios de igualdad y concurrencia que deben presidir en la contratación administrativa.

Sin embargo, el artículo 45.1 de la LCSP señala que «sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la adjudicación de contratos a través de un procedimiento de diálogo competitivo, no podrán concurrir a las licitaciones empresas que hubieran participado en la elaboración de las especificaciones técnicas o de los documentos preparatorios del contrato siempre que dicha participación pueda provocar restricciones a la libre concurrencia o suponer un trato privilegiado con respecto al resto de empresas licitadoras».

Partiendo de la interpretación restrictiva que debe darse a las causas de incompatibilidad para contratar con la Administración dado que puede suponer una restricción al principio de libre concurrencia, se debería entender que si el entonces gerente de urbanismo participó en aquel momento en la elaboración de los documentos que hoy sirven de base para la licitación del contrato de servicios al que licita, aunque haya finalizado su relación de servicios con la Administración, concurriría en causante incompatibilidad para contratar. Podríamos entender incluso que si aquella relación laboral supone una posición de privilegio del hoy licitante, de modo que goza de un mejor conocimiento del objeto del contrato al que licita, lo que le coloca en una posición de supremacía a la hora de formular su oferta respecto al resto de los licitadores, podría incurrir en causa de incompatibilidad.

Por ello, es preciso conjugar la interpretación restrictiva de la causa de incompatibilidad con los principios de objetividad, imparcialidad, igualdad y concurrencia que deben presidir en la contratación administrativa.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, art. 23.2.
- Ley Orgánica 5/1985 (LOREG), art. 178.
- Ley de 16 de diciembre de 1954 (LEF), arts. 10, 54 y 125.
- Ley 53/1984 (Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas), arts. 2.º y 12.1.
- Ley 7/1985 (LRBRL), arts. 21.1 s), 26 b), 63.1 b), 85, 86.3 y 140.1 f).
- Ley 30/1992 (LRJPAC), art. 62.1 e).
- Ley 29/1998 (LJCA), art. 105.
- Ley 30/2007 (LCSP), arts. 10, 45, 93, 105, 149.1 f), 153, 210 y 295.
- RD 1346/1976 (TRLS76), arts. 65 y 134.
- RD 2568/1986 (ROF), arts. 83, 91, 123 a 126 y 231.
- RDL 2/2004 (TRLHL), art. 174.
- RDLeg. 781/1986 (TRRL), arts. 97 y 103.