

EXPROPIACIÓN FORZOSA. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

JAVIER FERNÁNDEZ-CORREDOR SÁNCHEZ-DIEZMA
Magistrado

Palabras clave: expropiación forzosa, contratos administrativos.

ENUNCIADO

El órgano competente de la Administración General del Estado declara urgente la expropiación para la ocupación de un inmueble sito en la ciudad de Madrid que sirva de dependencia a uno de sus Ministerios, toda vez que el edificio que hasta ese momento había servido como tal, en fechas recientes, como consecuencia de un incendio de gran magnitud, quedó inservible para el fin que venía cumpliendo, produciéndose, por ello, una paralización casi total de la actividad administrativa del citado Ministerio que era preciso solucionar de forma inmediata.

Este edificio era propiedad, en su totalidad, de una persona jurídica, aunque estaba ocupado por otras personas y entidades mercantiles en concepto de arrendatarios y subarrendatarios, en virtud de contratos privados elevados todos ellos a escrituras públicas. Estos arrendatarios y subarrendatarios no fueron citados al procedimiento expropiatorio puesto en marcha.

El acuerdo del Gobierno se publicó en el Boletín Oficial del Estado el día 7 de septiembre de 2007.

El día uno de octubre de igual año la propietaria del citado inmueble presenta recurso de reposición contra aquel acuerdo, alegando que debió ser notificada del mismo y que al no hacerse así se le causó una evidente indefensión.

Se acuerda notificar al interesado el día y hora fijados para el levantamiento del acta previa a la ocupación. Para ello, se acude al domicilio social de la persona jurídica y se efectúa la diligencia

de notificación con un empleado de la misma. Enterados los representantes legales de aquella de tal forma de notificación, al día siguiente dirigen escrito a la Administración en el que denuncian que la notificación fue defectuosa y que ha de tenerse por no realizada, pues debió hacerse a algún representante legal de la persona jurídica.

Llegado el citado día para el levantamiento del acta previa a la ocupación se constituyen en el inmueble el representante de la Administración, acompañado de perito, los afectados y un funcionario del ayuntamiento, en representación del mismo, que no es ni el alcalde ni ningún concejal.

Abonado el depósito previo a la ocupación y la previa indemnización por los perjuicios causados, la Administración expropiante solicita la inscripción del inmueble a su nombre en el Registro de la Propiedad.

Al no existir acuerdo entre la Administración y el expropiado el justo precio es fijado por el Jurado Provincial de Expropiación, el cual habida cuenta de que se tardó un año y medio en fijar el justo precio desde el inicio del expediente del justo precio y, que en ese tiempo, se había modificado la calificación del suelo pasando a ser, en la actualidad, de residencial o para vivienda, esgrimiendo razones de equidad y de aplicación analógica de lo establecido en el artículo 58 de la Ley de Expropiación Forzosa, tiene en cuenta para la fijación del justo precio la nueva calificación del suelo.

Igualmente, se le abonan los intereses de demora, consistentes en el interés legal del justo precio que se originó al transcurrir seis meses desde la iniciación legal del expediente expropiatorio, hasta el momento de su fijación.

Finalizada la expropiación, se hace preciso abordar una obra de gran envergadura que implica, prácticamente, el derribo casi total del inmueble y su nueva edificación. Todo ello para adecuar el edificio a los fines previstos.

Se convoca para ello un concurso por procedimiento restringido, al cual se presentan dos ofertas.

No reuniendo una de ellas los requisitos exigidos para superar la selección previa, es eliminada, quedando, entonces, tan solo una oferta para el posterior concurso. Ante ello, la Administración decide no seguir adelante con el procedimiento de adjudicación.

Convocado nuevo concurso, en este caso, mediante procedimiento abierto y dando la casualidad de que el último día de plazo para la presentación de las ofertas es festivo en el lugar en que deben presentarse, que es la sede del órgano de contratación, se les plantea la duda a los posibles licitadores sobre cuándo finaliza el plazo para la presentación de las ofertas.

Adjudicado el contrato para la ejecución de la obra, se ha detectado un error en el proyecto que había sido realizado por otra persona que no fue la adjudicataria de las obras. Este error no supera el 20 por 100 del presupuesto del contrato. El órgano de contratación se plantea rectificar el proyecto, resolver el contrato y volver a convocar nueva licitación.

Terminadas las obras no se ha podido expedir el certificado final porque el contratista no ha efectuado las correcciones que indicó el director técnico de la obra. El contratista está esquivando dicha certificación porque queda muy poca cantidad para cobrar y debe liquidar a la administración los gastos de dirección de las obras.

Finalmente, al cabo de unos años, habiendo quedado pequeño e inservible el edificio en cuestión, debido al gran número de personal y oficinas que en él debieron ubicarse, la administración decide enajenar directamente el edificio a una confesión religiosa legalmente reconocida y buscar un nuevo inmueble.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Estaba justificada la utilización del procedimiento de urgencia en este caso?
2. ¿Quiénes debieron ser interesados en este procedimiento de expropiación?
3. Comentar la procedencia y fundamentación del recurso de reposición presentado contra el Acuerdo del Gobierno.
4. ¿Tienen razón los representantes legales de la persona jurídica sobre que la notificación se hizo incorrectamente?
5. ¿Fue ajustada a derecho el levantamiento del acta previa a la ocupación, teniendo en cuenta las personas que acudieron?
6. ¿Tiene razón la Administración cuando solicita la inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad, realizado el depósito previo?
7. ¿Realizó correctamente la determinación del justo precio el Jurado Provincial de Expropiación?
8. ¿Fueron ajustados a derecho los intereses de demora pagados por retraso en la fijación del justo precio?
9. ¿Obró con arreglo a derecho la Administración cuando decidió no seguir con el procedimiento de contratación al quedar una sola oferta?
10. Resolviendo la duda que se les ha planteado a los licitadores, ¿cuál será el último día del plazo para la presentación de las ofertas?
11. ¿Tiene razón la Administración al pretender resolver el contrato, redactar un nuevo proyecto y realizar nueva adjudicación por el error del 20% en el proyecto del contrato?
12. Comente las consecuencias jurídicas de la conducta del contratista que no realiza las correcciones oportunas e impide, por ello, la expedición de la certificación final de las obras.
13. Comente el ajuste a derecho o no de la enajenación del inmueble realizada a una confesión religiosa legalmente reconocida.

SOLUCIÓN

1. Este tipo de procedimiento se contempla en el artículo 52 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 que señala que «excepcionalmente y mediante acuerdo, el Consejo de Ministros podrá declarar urgente la ocupación de bienes afectados por la expropiación a que dé lugar la realización de una obra o finalidad determinada». Si así se hace se entenderá cumplido el trámite de necesidad de ocupación de los bienes que hayan de ser expropiados, según el proyecto y el replanteo aprobado y los reformados posteriormente, y dará derecho a su ocupación inmediata.

Por su parte, el artículo 56.2 del Reglamento de Expropiación Forzosa aprobado por Decreto de 26 de abril de 1957 exige en su apartado primero que el acuerdo debe estar motivado con la exposición de las circunstancias que en su caso justifican el excepcional procedimiento previsto en el artículo 52 de la Ley Expropiación Forzosa.

En el caso que analizamos, debemos precisar que concurrían esas circunstancias excepcionales que justificaron la utilización de esta modalidad de procedimiento de expropiación forzosa que supone, sin duda alguna, una importante restricción respecto al expropiado, puesto que se le ocupan los bienes antes del pago del justo precio. El relato de hechos nos indica que el edificio que servía de sede de un Ministerio había sido objeto de un incendio que lo había dejado inservible, por lo que se había producido una paralización casi total de la actividad ordinaria de dicho órgano administrativo. Por lo tanto, era preciso que, de manera inmediata y urgente, se adoptaran las medidas precisas para poner fin al problema planteado, y no cabe duda de que uno de los medios legales para solucionar esta cuestión era la utilización del procedimiento de urgencia en la expropiación con la finalidad de encontrar, lo más rápidamente posible, una nueva sede al Ministerio y lograr su funcionamiento ordinario.

En conclusión, si se respetan los requisitos exigidos por la Ley de Expropiación Forzosa en el sentido de que el Consejo de Ministros dictara el acuerdo motivando la urgente ocupación, ningún problema jurídico se plantea al respecto.

2. Lo son la entidad propietaria e igualmente los arrendatarios de dicho inmueble, pues así se deduce del artículo 4.º 1 de la Ley de Expropiación Forzosa.

Respecto a los subarrendatarios, habrán de equipararse, a estos efectos, a los arrendatarios, puesto que el artículo 7.º de la Ley de Expropiación Forzosa señala que «las transmisiones del dominio y de cualesquiera otros derechos o intereses no impedirá la continuación de los expedientes de expropiación forzosa. Se considerará subrogado el nuevo titular en las obligaciones y derechos del anterior».

Obviamente, para que este efecto se produzca, es preciso que se ponga en conocimiento de la Administración. Así lo prevé el artículo 7.º del Reglamento de Expropiación Forzosa que señala que «para que, conforme al artículo 7.º de la Ley, se opere formalmente en el expediente expropiatorio la subrogación del adquirente de un bien o derecho, deberá ponerse en conocimiento de la Adminis-

tración el hecho de la transmisión y el nombre y domicilio de su nuevo titular. A estos efectos, únicamente serán tomados en consideración las transmisiones judiciales, las transmisiones *intervivos* que consten en documento público y las *mortis causa*, respecto de los herederos o legatarios».

En el caso que analizamos se especifica en el relato de hechos que los contratos realizados entre la propietaria y los subarrendatarios se hicieron mediante escritura pública. Por lo tanto, estos debieron ser citados al procedimiento expropiatorio en el caso de que, como obliga la normativa, comunicaran a la Administración la constitución de los contratos de subarrendos. Si no se hizo así, es indudable que se les causó indefensión, porque eran interesados el artículo 31 b) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Por ello, podrían personarse en el procedimiento en cualquier momento e interponer los recursos oportunos en el caso de que por falta de notificación se les hubiera ocasionado algún tipo de perjuicio.

3. Distintas cuestiones debemos analizar en torno al mismo:

A. Procedencia.

Aunque el artículo 56 del Reglamento de Expropiación Forzosa señala que no procede recurso alguno contra este acuerdo, esto ha de entenderse derogado por el artículo 24.1 de la Constitución por ser contrario a la tutela judicial efectiva que dicho precepto reconoce y al principio de control jurisdiccional pleno de los actos y resoluciones de la Administración (art. 106.2 de la CE).

Como el acto pone fin a la vía administrativa, a tenor de lo dispuesto en el artículo 109 c) de la Ley 30/1992 (actos de órganos que carezcan de superior jerárquico), e igualmente (de la disp. adic. decimoquinta de la LOFAGE), según el artículo 117 de la Ley 30/1992, es posible interponer este recurso en el plazo de un mes si se trata de resolución expresa como es el caso.

B. Motivo utilizado para el recurso.

Recordamos que el recurrente interpone el mismo como consecuencia de que no se le había notificado ese acuerdo del Gobierno. Debemos decir que, efectivamente, debió ser notificado el acuerdo citado puesto que, sin duda alguna, se trata de una resolución administrativa que afecta a sus derechos e intereses (art. 58.1 de la Ley 30/1992).

Las declaraciones de urgente ocupación de las expropiaciones no son disposiciones de carácter general, en cuyo caso bastaría la publicación, puesto que carecen de la característica indispensable de entrar a formar parte del ordenamiento jurídico. No es el desarrollo de una potestad reglamentaria, sino que estamos en presencia de una declaración y aprobación de una resolución administrativa dirigida a personas, bien indeterminadas o bien determinadas, como es el caso.

Por tanto, estos acuerdos deben ser notificados de acuerdo con el artículo 58 de la Ley 30/1992, salvo que concurra alguna de las excepciones contempladas en el artículo 59 de la propia ley, entre

las que se encuentran que los actos administrativos tengan por destinatario una pluralidad indeterminada de personas, en cuyo caso, para su eficacia bastaría la publicación a la que se refieren los apartados 4 y 5 del citado artículo 59. Pero en este caso, repetimos una vez más, el expropiado o destinatario era perfectamente determinado: la titular del inmueble, así como los arrendatarios y subarrendatarios ocupantes de aquel en virtud de contrato elevados a escritura pública. Por todo ello, si en este último supuesto, se comunicó a la Administración los contratos, tanto a estos, como por supuesto la propietaria del inmueble, se les debió notificar el acuerdo.

Dicho lo anterior, sin embargo, debemos señalar que el artículo 107.1 de la Ley 30/1992 señala que los recursos administrativos se fundarán en los vicios de nulidad o anulabilidad de los artículos 62 y 63, respectivamente.

Desde luego, el motivo que argumenta la recurrente no es ningún vicio de invalidez de ningún acto administrativo, sino que es un motivo de ineficacia del acto administrativo, que es otra cuestión. Por ello, no puede servir lo alegado como motivo ninguno del recurso.

El efecto que se produce cuando un acto administrativo debe ser notificado y no lo es consiste, simplemente, en que estamos en presencia de un acto sin eficacia alguna, que solo se subsanará cuando el interesado realice alguna conducta contemplada en el artículo 58.3 de la Ley 30/1992, referido a la notificación defectuosa, esto es, cuando demuestre conocer expresamente el contenido del acto o interponga el recurso procedente. Y esto es lo que ha ocurrido en este caso, que al interponer el recurso, se entiende subsanada la falta de notificación. Pero este motivo no puede servir para que prospere el recurso porque no se funda en ninguna infracción de nulidad o anulabilidad de los artículos 62 y 63, respectivamente, de la Ley 30/1992.

4. No tienen razón en lo que afirman.

En las notificaciones a las personas jurídicas se seguirán las normas previstas en el artículo 59 de la Ley 30/1992. Si en el apartado segundo de este artículo se permite realizar la notificación en el domicilio del interesado y se puede hacer cargo de la misma una persona que se identifique y así se haga constar, cuando el propio interesado no se encuentra allí, esto mismo ha de valer para las personas jurídicas. Por tanto, en ninguna norma jurídica se exige que la comunicación de los actos administrativos deba hacerse con algún representante legal, excepción hecha de que así se hubiere hecho constar expresamente. Por lo tanto, se debe tener por realizada la notificación en el caso que comentamos.

Además, suponiendo incluso que la notificación fuera defectuosa, ha de entenderse subsanada por la interesada, puesto que al hacer el escrito denunciando que se ha notificado indebidamente, demuestra que se ha enterado del contenido del acto, a tenor de lo dispuesto en el artículo 58.3 de la Ley 30/1992.

5. Para las expropiaciones de urgencia, el artículo 52.3 de la Ley de Expropiación Forzosa prevé que en el día y la hora fijados para el levantamiento del acta previa a la ocupación, «se cons-

tituirán en la finca que se trate de ocupar el representante de la administración, acompañado de un perito y del alcalde o concejal en que delegue».

Por su parte, el artículo 57.1 señala que si no asistieran ni el alcalde ni el concejal delegado, se suspenderá el acto.

La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2002 resuelve un recurso de casación en el que los recurrentes combaten la sentencia de instancia por no haberse invalidado el acta previa de ocupación de una expropiación urgente que, a juicio de los recurrentes, adolece de un vicio invalidante consistente en que en el momento del levantamiento del acta no se hallaba presente el concejal designado a tal efecto por el alcalde, sino otra persona distinta.

Ante la denuncia de este vicio, el Tribunal Supremo se pronuncia sobre la naturaleza de los requisitos de personación del alcalde o delegado municipal. A juicio del Tribunal Supremo, aunque el citado precepto legal utiliza la expresión «el representante de la administración (expropiante), acompañado de un perito y del alcalde o concejal en que delegue», no estamos en presencia de un supuesto de delegación en sentido técnico (de los contemplados en el art. 13 de la Ley 30/1992), sino ante lo que en la terminología al uso se llama comisión o representación en sentido impropio («representante» es el signifiante que emplea ese artículo 52.3 para referirse a quien actúa en nombre de la administración, su función es la misma que cumple el que lo hace en nombre del ayuntamiento). No estamos, afirma el Tribunal Supremo, ante una transferencia del ejercicio de una competencia del alcalde sino ante una suplencia o sustitución personal en el desarrollo de unas actuaciones, ciertamente necesarias y, en su caso, trascendentes, pero que jurídicamente son meros actos de trámite con ocasión de los cuales los expropiados tienen oportunidad de hacer las alegaciones que consideren oportunas sobre la extensión, características, etc. de los bienes que se les van a ocupar. Y al respecto hay que recordar que los actos de trámite son recurribles cuando directa o indirectamente deciden el fondo del asunto o cuando producen indefensión, no habiendo ocurrido tal cosa en el caso puesto que no consta que los interesados formularan ninguna oposición en el acta que se levantó, ni que, por tanto, se les ocasionara ningún tipo de perjuicio.

6. No es momento adecuado para solicitar esa inscripción porque el artículo 60.2 del Reglamento de Expropiación Forzosa señala que según los supuestos excepcionales de urgencia a que se refiere el artículo 52 de la Ley de Expropiación Forzosa, se suspenderá la inscripción hasta que, fijado definitivamente el justo precio, se haya verificado el pago o su consignación. Lo que sí puede realizarse en el registro es una anotación preventiva mediante la presentación del acta previa a la ocupación y el resguardo del depósito provisional.

7. Recordamos que el jurado, habida cuenta de que se tardó un año y medio en fijar el justo precio desde el inicio del expediente y en ese tiempo se había modificado la calificación del suelo pasando a ser residencial o para vivienda, esgrimiendo razones de equidad y de aplicación analógica de lo establecido en el artículo 58 de la Ley de Expropiación Forzosa, lo que tuvo en cuenta para la fijación del justo precio es la nueva calificación del suelo.

Debemos señalar que infringió el ordenamiento jurídico.

Como es sabido, el artículo 36.1 de la Ley de Expropiación Forzosa establece que el momento al que debe referirse la valoración de los bienes expropiados es el de la iniciación de la pieza separada de justo precio. Y el principio *Pro libertatis* (Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS de 5 de febrero de 2000) no puede dar lugar a interpretaciones tan desviadas del mandato establecido en el artículo 36 citado y de la propia lógica del sistema.

Efectivamente y en primer lugar, porque no cabe argumentar razones de equidad más allá del supuesto previsto en el artículo 3.º 1 del Código Civil, según el cual las resoluciones judiciales solo pueden descansar de manera exclusiva de la equidad cuando la ley expresamente lo permita. Y, en segundo lugar, porque también resulta del todo improcedente compensar la aludida demora en la fijación del justiprecio, no ya por la vía de la llamada «retasación interna» (también prohibida por la jurisprudencia), sino invocando la aplicación analógica el artículo 58 de la Ley de Expropiación Forzosa para justificar una valoración muy distinta a la que hubieran tenido los bienes en el momento de iniciarse el expediente de justo precio.

Finalmente, señalar que la propia ley contempla una modalidad especial de responsabilidad por demora en la fijación del justo precio, a través del abono legal de los intereses, cuando transcurren más de seis meses desde el inicio del expediente de expropiación, sin que se hubiere fijado aquel.

8. No resulta ajustada a derecho esta forma de determinación de los intereses legales por demora en la fijación del justiprecio.

Debe aplicarse la regla octava del artículo 52 de la Ley de Expropiación Forzosa que indica la fecha inicial del cómputo para los intereses de demora, en caso de urgente ocupación, como es el caso que nos ocupa, no transcurridos seis meses desde el inicio del expediente expropiatorio (será desde la firmeza del acuerdo de necesidad de ocupación, conforme al art. 71.1 del REF), sino desde el día siguiente a aquel en que se produce la ocupación del bien.

Ahora bien, la jurisprudencia, para el caso en que estos sean peor para el expropiado porque la ocupación es posterior a los seis meses desde el inicio del expediente expropiatorio, admite, para no empeorar la situación del expropiado en el procedimiento de urgencia en relación al expropiado en procedimiento normal, que el día inicial del cómputo no sea el de la ocupación, sino a los seis meses de la declaración de urgencia que inicia el expediente expropiatorio. Ello como reacción frente a las frecuentes demoras producidas entre la declaración de urgencia y la efectiva ocupación.

9. El contrato a celebrar es un contrato de obras, presumiblemente mayor por la naturaleza de las obras, y de primer establecimiento, reforma o gran reparación, a que se refieren los artículos 120 a) y 123.1 a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

El artículo 73.5 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas señala que en el procedimiento restringido solo podrán presentar proposiciones las empresas seleccionadas expresamente por la administración previa solicitud de las mismas. A este trámite se refiere el contrato de obras en el artículo 138.

Sabido es que el procedimiento restringido selecciona licitadores; y que las formas de contratación, subasta y concurso eligen ofertas, y en definitiva al adjudicatario.

La posibilidad de que a la fase de concurso solo llegue un licitador es teóricamente posible y, en la práctica, frecuente. Pero ello no autoriza a suspender el procedimiento licitatorio en principio, sino que lo lógico es continuar el procedimiento, presentándose las correspondientes ofertas, las cuales por otra parte, no puede la administración valorar de antemano y antes de que se presenten.

Una vez presentada la oferta a la mesa de contratación, corresponde calificar la documentación de los concursantes y posteriormente efectuar la valoración, de acuerdo con los criterios de adjudicación previamente establecidos en el pliego (art. 86 del TRLCAP), de las proposiciones de los concursantes, teniendo en cuenta que en el concurso la adjudicación recaerá en el licitador que en su conjunto presente la proposición más ventajosa pero con sujeción a los criterios que se hayan establecido en el pliego, según su orden de preferencia y ponderación. Puede suceder que la oferta que presente el contratista no cubra el baremo mínimo ni los criterios del pliego, en cuyo caso habrá que declarar desierto el concurso.

Ahora bien, así como en las subastas se han planteado dudas de si el órgano de contratación podía (fuera de los casos previstos en el art. 83.2 del TRLCAP, como son la infracción del ordenamiento jurídico o bajas temerarias en la propuesta de la mesa) renunciar al contrato ofertado, en el concurso siempre se ha reconocido que la Administración, en uso de sus facultades discrecionales, puede declarar desierto el concurso, mediante resolución motivada. Pero esto se hará en su momento oportuno y tras comprobar que la oferta no reúne los requisitos exigidos en el pliego.

En consecuencia, en este caso, parece que lo lógico es continuar el proceso licitatorio pasando a la fase de presentación de ofertas y solo una vez conocida esta, si la misma no cumple el pliego o no satisface el interés general, declarar motivadamente desierto el concurso.

Cierto es, también, que la Administración puede suspender la licitación convocada, bien por que se producen incidencias que no aconsejan la ejecución de la obra, bien por otras razones objetivas de carácter general. Pero en el caso que nos ocupa no se hace referencia a la concurrencia de tales razones, por lo que debía haber continuado el proceso licitatorio y no valorar anticipadamente, como ha hecho, ofertas no presentadas.

En conclusión, la actuación administrativa no fue ajustada a derecho incurriendo en vicio, probablemente de nulidad (art. 62.1 de la LRJPAC) por prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

10. El artículo 48.5 de la Ley 30/1992 señala que «cuando un día fuese hábil en el municipio o comunidad autónoma en que reside el interesado, e inhábil si en la sede del órgano administrativo o a la inversa, se considerará inhábil en todo caso». Por su parte el artículo 48.3 señala que «cuando el último día de plazo sea inhábil, se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente».

En materia de contratación administrativa es de tener en cuenta que el artículo 76 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas establece que «todos los plazos establecidos en esta ley, salvo que en la misma se indique que son días hábiles, se entenderán referidos a días naturales». En consecuencia, en contratación administrativa al ser el cómputo de los plazos en días naturales, no tendría por qué excluirse ningún día feriado, tampoco el último, aunque lo fuese.

Ahora bien, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 1 de febrero de 2001 ofreció una conclusión distinta, pero no en aplicación de la Ley 30/1992, pues reconoce que la regulación de los plazos en el procedimiento administrativo es diferente, sino en base a la normativa comunitaria.

En concreto, porque tanto las Directivas 93/96 y 93/97 disponían que el cálculo de los plazos se realizará de conformidad con el reglamento (CEE, EURATOM) número 1182/71 del Consejo, de 3 de junio de 1971, por el que se determinan las normas aplicables a los plazos, fechas y términos, que después de establecer que «los plazos comprenderán los días feriados, los domingos y los sábados, salvo si estos quedaran expresamente excluidos o si los plazos se expresan en días hábiles (art. 3.º 3)», en el apartado cuarto del mismo precepto añade que «si el último día de un plazo expresado de cualquier otro modo, menos en horas, es un día feriado, un domingo o un sábado, el plazo concurrirá al finalizar la última hora del día hábil siguiente».

Hoy la Directiva 2004/18 CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 31 de marzo de 2004 (DOUE L 30), sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios también considera conveniente que se aplique dicho reglamento al cálculo de los plazos (considerando 50).

La postura mantenida por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid parece correcta y, en consecuencia, si el último día del plazo es feriado en la sede del órgano de contratación, debe entenderse prorrogado al primer día hábil siguiente. Y ello porque podrían plantearse problemas si, por ejemplo, un ciudadano comunitario, ignorando que el último día del plazo era inhábil en la sede del órgano de contratación, hubiera intentado presentar su propuesta, ello supondría un obstáculo al principio de concurrencia que preside la regulación de los contratos de las administraciones públicas.

Ahora bien, parece que tal regla solo será de aplicación si el último día del plazo es inhábil en la sede del órgano de contratación, pero no deben tenerse en cuenta los días festivos de otros municipios, puesto que ello conllevaría que tendrían que tenerse en cuenta los días inhábiles de todos los municipios, lo que plantearía serios problemas de seguridad jurídica.

11. Recordamos que ante este error la Administración se plantea rectificar el proyecto, resolviendo el contrato y convocando nueva licitación.

Esta intención de la administración, de llevarse a cabo, no es ajustada a derecho pues el error inferior al 20 por 100 del presupuesto no es causa de resolución del contrato (art. 149 del TRLCAP).

Por su parte, el artículo 143.1 señala que las obras se ejecutarán con estricta sujeción a las estipulaciones contenidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y al proyecto que sirvió de base al contrato. De manera que no es culpa del contratista, puesto que él se limitó a cumplir con el contenido de dicho proyecto.

Hubo una previa relación contractual entre la administración y el redactor del proyecto, y el artículo 218, relativo al contrato de elaboración de proyectos, prevé que en el pliego se incluya un sistema de indemnizaciones consistente en una minoración del precio del contrato de elaboración del proyecto en función del porcentaje de desviación.

Tampoco supone causa para la modificación del contrato porque los errores del proyecto no constituyen modificación del contrato ni obligan a tramitar ningún procedimiento, sino que el director de la obra puede corregirlos; ello sin perjuicio de la indemnización a que pudiera tener derecho la administración y de la relación interna contractual que se produce entre esta y el autor del proyecto.

12. Sin perjuicio del plazo establecido para el pago de las certificaciones parciales (art. 154 del TRLCAP), dentro del plazo de dos meses contados a partir de la recepción, el órgano de contratación deberá aprobar la certificación final de las obras ejecutadas, que será abonada al contratista a cuenta de la liquidación del contrato. Esta certificación cumple el papel de la liquidación provisional.

Si intentada la recepción de las obras, si estas no se encuentran en estado de ser recibidas, se debe hacer constar así en el acta, señalando el director de las obras los efectos y se darán al contratista las instrucciones precisas para que se remedien los defectos observados en un plazo determinado (art. 147.2 del TRLCAP).

Ahora bien, el plazo concedido para subsanar los defectos debe ser, en principio, concretado. Si transcurrido el plazo concedido, se han subsanado los defectos, se procede a la recepción de las obras; por el contrario, si no se han subsanado, el órgano de contratación puede optar por conceder un nuevo plazo improrrogable o por resolver el contrato, con ejecución forzosa con cargo a la fianza, y en lo que no baste, procederá su cobro por la vía de apremio.

Finalmente, recordar que a tenor del artículo 147.6 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, por razones excepcionales de interés público debidamente motivadas en el expediente, el órgano de contratación puede acordar la ocupación efectiva de las obras o su puesta en servicio para el uso público, aun sin el cumplimiento del acto formal de recepción. Se autoriza la utilización de la obra sin el acto formal de la recepción; pero, además de la excepcionalidad, se requiere acuerdo del órgano de contratación, en el que deberán justificarse las razones de ello.

En conclusión, en este caso, debería otorgarse un plazo para hacer esas correcciones el contratista y si no las hace pudiera optarse por la resolución del contrato, procediéndose a la ejecución forzosa y a su costa de dichas correcciones, o bien por la concesión de un nuevo plazo improrrogable.

13. Debemos significar que el bien tenía carácter de demanial, a tenor de lo establecido en el artículo 5.º 3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, porque en el edificio se aloja la sede de un Ministerio. Por tanto era precisa su desafectación previa para convertirlo en bien patrimonial (art. 69 de la LPAP), a través del procedimiento previsto en el artículo 70, correspondiéndole al Ministro de Economía y Hacienda la resolución del mismo.

Una vez desafectado se enajenará conforme a lo dispuesto en los artículos 135 y siguientes, siendo competencia del citado Ministro, aunque precisa autorización del Consejo de Ministros si excede de 20 millones de euros.

En cuanto al procedimiento de enajenación directa seguido en este caso, hay que significar que el artículo 137.4 b) contempla expresamente esta posibilidad cuando se hace a favor de una comunidad religiosa legalmente reconocida.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Código Civil, art. 3.º 1.
- Ley de 16 de diciembre de 1954 (LEF), arts. 4.º 1, 7.º, 36, 52, 56, 57 y 58.
- Ley 30/1992 (LRJPAC), arts. 31 b), 48.5, 58.1, 59, 60.2, 62, 63, 71, 107 y 109 c).
- Ley 33/2003 (LPAP), arts. 5.º 3, 69, 70, 135, 136 y 137.1.
- RDLeg. 2/2000 (TRLCAP), arts. 73.5, 83, 86, 120, 123.1 a), 138, 143, 147.2, 149 d), 154 y 218.
- Decreto de 26 de abril de 1957 (Rgto. LEF), arts. 7.º y 56.
- SSTs de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 5 de febrero de 2000 y 4 de noviembre de 2002.
- STSJ de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 1 de febrero de 2001.