

FUNCIONAMIENTO DE LAS ADMINISTRACIONES LOCALES

JAVIER FERNÁNDEZ-CORREDOR SÁNCHEZ-DIEZMA
Magistrado

Palabras clave: Administración local, contratos administrativos, personal de la Administración local.

ENUNCIADO

En el Ayuntamiento de «XXX», el secretario-interventor debe informar, desde el punto de vista jurídico, sobre las siguientes cuestiones:

- 1.^a Intentada la adjudicación de la concesión demanial para la instalación de un quiosco de prensa, quedó, por dos veces, desierta. Tres meses después se presenta una oferta exclusivamente. El ayuntamiento se plantea de qué tipo de uso se trata, si se exigía concesión o autorización y si cabe la adjudicación directa o es necesario tramitar un procedimiento negociado con invitación a tres empresas.
- 2.^a El día de las elecciones locales los concejales de la oposición han solicitado sesión extraordinaria con un único punto del orden del día: la revisión de un programa de actuación integrada. Si el alcalde no convoca la sesión, una vez finalizado el mandato de los corporativos y mientras estén en funciones, se plantea la duda de si opera en este caso la convocatoria automática a que se refiere la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).
- 3.^a La Comunidad Autónoma a la que pertenece su municipio, a través de su Gobierno, ha adoptado una resolución de carácter administrativo que pudiera suponer la vulneración de la autonomía local. Ante la negativa del ayuntamiento como tal a recurrir dicha decisión en vía contencioso-administrativa, varios concejales de la oposición han dirigido un

escrito al secretario consultándole sobre si gozan de legitimación para impugnar aquella resolución.

- 4.^a A consecuencia de unas pequeñas obras de ampliación de carreteras o viales locales, se suprimen curvas. Los particulares que ceden los terrenos necesarios para tal ampliación piden, a cambio, que se les ceda el terreno de uso público que queda inutilizado tras el cambio del trazado. Se plantean la cuestión de cuál será el expediente más ágil y sencillo.
- 5.^a El ayuntamiento convocó un procedimiento, con arreglo a varios criterios de adjudicación, para la gestión de la guardería municipal, concurriendo dos empresas. Se cambió la fecha prevista en el pliego para la apertura de las ofertas, por coincidir dicha fecha con período vacacional, anunciando el cambio en el tablón de anuncios del ayuntamiento. Adjudicado el contrato, la empresa no adjudicataria ha presentado recurso de reposición por tal motivo.
- 6.^a Varios asuntos del orden del día del Pleno habrían sido dictaminados por la comisión informativa correspondiente la víspera de la sesión, pero un asunto ni siquiera había sido dictaminado. En la sesión plenaria, y ante la protesta de la oposición, el alcalde alteró el orden del día y propuso el debate de tales asuntos en despacho extraordinario, previa declaración de urgencia.
- 7.^a Se van a convocar pruebas selectivas para el ingreso de personal al servicio de la Administración local. Se plantea la duda de si a la vista del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, pueden los concejales formar parte de los tribunales de selección, así como si el alcalde puede presidir dichos tribunales.
- 8.^a Una empleada del ayuntamiento, con contrato laboral a tiempo parcial, se ha presentado como licitadora para la adjudicación de un contrato del servicio de limpieza de las escuelas infantiles municipales en el que se han seguido varios criterios para su adjudicación. Se plantea la duda de si nos encontramos ante una situación de incompatibilidad.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿De qué tipo de uso se trata el instalar un quiosco de prensa en la vía pública? ¿Cabe la adjudicación directa o es necesario tramitar un procedimiento negociado con invitación a tres empresas si, intentada la adjudicación, ha quedado desierta por dos veces?
2. ¿Opera la convocatoria automática de la sesión extraordinaria que han pedido los concejales de la oposición?
3. ¿Gozan de legitimación los concejales de la oposición para recurrir una resolución del Gobierno de la Comunidad Autónoma a que pertenece el municipio que pudiera afectar a la autonomía local, ante la negativa del ayuntamiento a ejercitar dicha acción judicial?
4. ¿Cuál será el expediente más ágil y sencillo para que se ceda a los particulares que han cedido los terrenos necesarios para unas obras pequeñas de ampliación de carreteras o viales locales el terreno de uso público que queda inutilizado tras el cambio de trazado?

5. ¿Prosperará el recurso de reposición interpuesto por la empresa no adjudicataria como consecuencia de que se cambió la fecha prevista en el pliego para realizar la apertura de las ofertas, anunciando el cambio tan sólo en el tablón de anuncios del ayuntamiento?
6. ¿Fue ajustada a derecho la actuación del alcalde recogida en el relato de hechos de la cuestión número 6?
7. ¿Pueden los concejales formar parte de los tribunales de selección? ¿Podrá el alcalde presidir los referidos tribunales?
8. ¿Nos encontramos ante una situación de incompatibilidad respecto a la empleada del ayuntamiento que se ha presentado como licitadora a la adjudicación de un contrato administrativo?

SOLUCIÓN

1. Con respecto a si cabe la adjudicación directa o es necesario tramitar un procedimiento negociado con invitación a tres empresas, intentada la adjudicación de una concesión demanial para la instalación de un quiosco de prensa cuya adjudicación quedó desierta por dos veces, debemos señalar que el uso privativo supone la ocupación de una porción del dominio público, en la que se impide o se excluye su utilización por los demás administrados. Cualquier uso o aprovechamiento de un bien de dominio y uso público local que determine una ocupación material del mismo, de cualquier clase que fuere, excluyente o limitativa, habrá de ser considerado como un uso privativo y, en su caso, anormal si además no fuese conforme con el destino o afectación primordial del dominio.

Ahora bien, se ha confirmado con el artículo 86.3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), la tendencia a considerar como auténticas ocupaciones demaniales aquellas que se realicen mediante obras e instalaciones materiales fijas y de carácter permanente (incluso no fijas, si el plazo excede de cuatro años, art. 86.2).

Aunque legal y conceptualmente se distingue el uso especial del uso privativo, sin embargo, en la práctica su delimitación no siempre resulta fácil, ni mucho menos, ya que en ocasiones puede suponer, como este último, una ocupación de parte del dominio público. La doctrina y la jurisprudencia han utilizado como criterio distintivo el referente al carácter que tiene la utilización u ocupación, y se considera que el uso es especial cuando la ocupación se hace con instalaciones provisionales, no fijas y que, en caso contrario, esto es, cuando se trata de un ocupación que tiene carácter fijo o estable, se está ante una utilización de tipo privativo y, como tal, sujeta a concesión administrativa. En consecuencia, en el caso de la instalación de un quiosco de prensa con carácter fijo y permanente, estamos ante una concesión administrativa y no ante una utilización de uso común especial.

Por ello, no resulta procedente la alusión al artículo 92 de la LPAP referido a las autorizaciones. La remisión quiere hacerse al artículo 93, precepto, además, básico, a diferencia del anterior,

relativo a las concesiones demaniales. Pero bueno es precisar que si bien el artículo 93 es básico, no lo es el artículo 137.4, cuando regula los procedimientos de adjudicación directa, como perfectamente se puede deducir de la disposición adicional quinta de la LPAP.

Ahora bien, aunque es cierto que la LPAP, tanto en preceptos básicos como no básicos, hace siempre referencia a la «adjudicación directa», y no al procedimiento negociado, se entiende que, en materia de contratación, la anteriormente llamada contratación o adjudicación directa fue desplazada por el procedimiento negociado. Todo ello sin olvidar que también era preciso consultar o solicitar a tres empresas. Por ello, y en base a los principios de libre concurrencia y transparencia, nos inclinamos a pensar que la adjudicación directa es el procedimiento negociado sin publicidad y que, en el caso que se plantea, es preciso la consulta y negociación, de ser posible, con tres empresas por parte de la mesa de contratación. Cabe aplicar supletoriamente, una vez intentadas dos licitaciones, el procedimiento negociado como forma de adjudicación directa.

2. En relación a si opera la convocatoria automática de la sesión extraordinaria solicitada por los concejales de la oposición, con carácter previo a las elecciones, con el único punto del orden del día de la revisión de un programa de actuación integrada, debemos señalar que la renovación total cada cuatro años obliga al legislador a adoptar dos tipos de medidas:

- a) Reducción en lo posible del periodo transitorio sin deterioro de los plazos para la realización concreta de las elecciones.
- b) Establecimiento de mecanismos para asegurar la correcta gestión de los asuntos indispensables durante estos periodos transitorios.

Por ello, se acude a la prórroga de funciones de la corporación anterior, recurso utilizado en los regímenes parlamentarios como el español en cuanto al gobierno o al poder ejecutivo y que acepta la Constitución en su artículo 101.2.

La administración de los asuntos corrientes y diarios municipales no ha de verse paralizada ni obstruida. El plazo de actuación de la corporación en funciones se computa desde la fecha de conclusión del mandato hasta la toma de posesión de sus sucesores.

El legislador limita la actuación de la corporación a las funciones ordinarias de administración; excluyendo en todo caso la adopción de acuerdos que requieran mayoría especial, entendiendo, con buen criterio, que éstos, por afectar a materias importantes, exceden de la administración ordinaria. No se puede obviar que la expresión «administración ordinaria» es de por sí cuestionable y que no resulta fácil distinguir entre la gestión de asuntos corrientes y la adopción de acuerdos cuyo contenido exceda de tal calificación.

Hay algunos tipos de acuerdos, como son la aprobación de los presupuestos, la aprobación de las ordenanzas y reglamentos, la aprobación de instrumentos de planeamiento de ordenación territorial, la contratación de obras y servicios no urgentes, etc., que, de permitirse, podrían comprometer el

futuro de la nueva corporación. Pero, de cualquier forma, la expresión «administración ordinaria» no es clara y habrá que evaluar en cada caso concreto si un acuerdo determinado entra o no dentro de ella.

La revisión de oficio del acuerdo de un programa de actuación integrada que llevaría implícita la anulación del programa aprobado y la del plan parcial, así como la del proyecto de reparcelación y urbanización, no constituye un acto de administración ordinaria, en principio, aunque se trate sólo de impulsar el procedimiento y ponerlo en marcha.

Por otra parte, lo lógico es que el alcalde denegara razonablemente la convocatoria o simplemente la convocara y una vez debatido el asunto no sometiera el acuerdo a votación por incompetencia del pleno en funciones para adoptar el acuerdo que se pretende.

Tampoco creemos que opere, una vez transcurridos los plazos, la convocatoria automática previa notificación del secretario, en la medida en que se convoca a una sesión a una corporación distinta y con un alcalde posiblemente distinto. Con ello los concejales que convocan realmente la sesión, posiblemente cuando se celebrara esto ya no lo serían, y obligarían a reunirse a concejales distintos a los que componían la anterior corporación.

Por ello lo lógico es que el secretario, una vez constituida la nueva corporación y elegido el nuevo alcalde, lo ponga en conocimiento de éste para que decida, o no, convocar el pleno para debatir y pronunciarse sobre el asunto.

No parece lógico que ni el alcalde actual ni los concejales actuales puedan obligar a celebrar una sesión a una corporación a la que no pertenecen.

3. Respecto a si gozan de legitimación los concejales de la oposición para recurrir una resolución administrativa del Gobierno de la Comunidad Autónoma que vulnera la autonomía local ante la negativa del ayuntamiento al que pertenece para ejercitar dicha acción judicial, debemos contestar que el artículo 63 de la LRBRL otorga a los miembros de las corporaciones locales una legitimación activa especial para impugnar los actos y acuerdos de las entidades locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico, en el caso de que hubieran votado en contra de tales actos y acuerdos.

Este precepto fue pormenorizadamente analizado por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 173/2004, de 18 de octubre, en la que se sienta una doctrina sobre la extensión de dicha legitimación activa que ha sido posteriormente reiterada por el Alto Tribunal en la Sentencia número 108/2006, de 3 de abril.

En estas dos sentencias, el Tribunal Constitucional extendió el alcance de la legitimación activa de los concejales y diputados provinciales más allá del tenor literal del artículo 63 citado, considerando que la exigencia de que tales miembros de la corporación hubieran votado en contra de tales actos o acuerdos no permitía descubrir a quienes no habían podido mostrar su disidencia por no formar parte del órgano que adoptó la decisión por causas ajenas a su voluntad o, incluso, por deliberado apartamiento de los representantes mayoritarios. A juicio del Tribunal Constitucional, el fin del

precepto no es otro que el de salvaguardar el interés en el correcto funcionamiento de la corporación que subyace en el título legitimador que se examina.

La Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 29 de enero en 2009 abordó una cuestión similar a la que se plantea en este supuesto. Una concejala del Ayuntamiento de Madrid, amparándose en la legitimación del artículo 63, pretendía recurrir un acto administrativo que emanaba de la Administración del Estado, en concreto de la Confederación Hidrográfica del Tajo que había autorizado un proyecto de obras de remodelación de una carretera. Su legitimación fue denegada puesto que el acto no provenía de la corporación a la que pertenecía sino de otra Administración. El precepto legal que permite a los concejales el ejercicio de acciones judiciales sólo les legitima para defender la legalidad y correcta actuación de las corporaciones de las que forman parte. Esta no admisión de la legitimación para recurrir actos de otra Administración no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva ya que la decisión sobre la admisión o no de una pretensión y la verificación de la concurrencia de los presupuestos y requisitos materiales y procesales de la misma son cuestiones de legalidad que deben ser abordadas por los tribunales, siendo así que en el caso analizado la falta de legitimación activa se desprende inequívocamente del propio artículo 63, que sólo legitima para impugnar actos y acuerdos de la misma corporación, pero no de otras Administraciones públicas.

4. En cuanto a cuál será el expediente más ágil y sencillo para ceder a unos particulares el terreno de uso público que queda inutilizado tras el cambio de trazado por pequeñas obras de ampliación en carreteras o vías locales para suprimir curvas, habiendo cedido los terrenos necesarios para tal ampliación aquellos particulares, debemos señalar que esta situación se da con frecuencia, originando la necesidad de adquirir terrenos y la posibilidad de enajenar los sobrantes, ya sea mediante permuta ya mediante enajenación directa de los colindantes.

Los artículos 81.1 de la LRRL y 8.º 1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, exigen, como norma general, que para la alteración de la calificación jurídica de los bienes se tramite un expediente en el que se acrediten la oportunidad y legalidad de la alteración. No obstante, el artículo 8.º 4 del Reglamento de Bienes antes citado, determina que, en determinados supuestos, que relaciona, la alteración de la calificación jurídica se produce automáticamente.

Uno de estos supuestos es el de la aprobación definitiva de los planes de ordenación urbana y de los proyectos de obras y servicios. Resulta lógica esta excepción ya que en la tramitación de los expedientes en cuestión ya ha debido ponerse presente que la realización del plan o proyecto lleva implícito el cambio de la calificación.

En conclusión, si el nuevo trazado del vial urbano se contiene en el planeamiento o es fruto de un proyecto legalmente aprobado, no es necesario tramitar expedientes de desafectación; por otra parte, si las parcelas que dejan de ser vía pública como consecuencia del nuevo trazado se desean permutar con otras parcelas que ahora se incorporan al vial, puede hacerse a través de un solo expediente de permuta, con lo que no es necesario tramitar expediente para cada terreno sobrante, lo que supone una evidente simplificación.

De no ser posible la permuta, el terreno sobrante del vial cuyo trazado se modifica puede ser enajenado directamente al colindante como parcela sobrante, según el artículo 7.º del Reglamento de Bienes.

5. En relación a si prosperará el recurso de reposición interpuesto por una empresa no adjudicataria de un contrato de gestión de servicios públicos al cambiarse la fecha prevista en el pliego para realizar la apertura de las ofertas anunciando el cambio tan sólo en el tablón de anuncios del ayuntamiento, señalaremos que el artículo 67 del Reglamento de la Ley de Contratos, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, no recoge, entre los datos que han de figurar en el pliego de cláusulas administrativas particulares, la fecha de apertura de las proposiciones; y el artículo 83 sólo indica que el acto público se realizará en el lugar y día que previamente se haya señalado. Pero suele ser habitual recoger la fecha de apertura de proposiciones técnicas y económicas en el pliego y debería preverse en éste también la forma de anunciar cualquier cambio en el lugar o día señalado. Al realizarse la apertura de las ofertas en acto público (no así la apertura de la documentación administrativa), quiere hacerse público para general conocimiento, especialmente de los licitadores, el lugar y fecha de apertura de las proposiciones. Cualquier cambio en esa fecha habría de realizarse por el mismo medio de publicidad en el que se hizo la primera cita (normalmente en el boletín en el que se anunció el pliego), salvo que en el pliego se hubiere establecido otro modo más ágil para comunicar éstos. Además debería completarse este anuncio con una comunicación a los concursantes que, en la actualidad, mediante el perfil del contratante se puede hacer de forma rápida y eficaz.

La trascendencia que haya podido tener, que en este caso sólo se acudiera a la publicación en edictos de tal cambio, exigía el análisis concreto de las circunstancias concurrentes en el caso, para saber si verdaderamente le originó indefensión o no a ese licitador recurrente.

De todas formas parece difícil que le pudiera ocasionar algún tipo de indefensión porque la garantía de la correcta actuación en la mesa de contratación en la apertura de los sobres que contienen las ofertas no la da la presencia de los licitadores, que muchas veces ni siquiera acuden, sino la propia actuación de los miembros de este órgano de apoyo al órgano de contratación, compuesto mayoritariamente por funcionarios y del propio secretario de la misma. La presencia del fedatario público, un funcionario de la Administración local con habilitación de carácter estatal que levanta acta de lo actuado (o asiste como vocal), garantiza suficientemente los derechos de los licitadores, que pueden conocer lo actuado por la mesa a través de esas actas. Los licitadores asistentes al acto de apertura de plicas pueden solicitar que consten sus alegaciones a alguna actuación de la mesa, pero el no hacerlo no impide que el secretario recoja en el acta cualquier incidencia que pueda suponer una merma en los principios de igualdad, concurrencia y publicidad que deben regir en toda contratación administrativa. La fuerza probatoria de la mesa parece suficiente para garantizar los derechos de los licitadores, aunque estos no asistan al acto de apertura.

Respecto a las posibilidades de aquéllos de formular alegaciones y solicitar la adopción de medidas cautelares para evitar que alguna actuación realizada hasta ese momento cause perjuicios, están garantizadas, aunque no asistan al acto de la apertura, con la puesta de manifiesto del expediente en la secretaría del ayuntamiento, y a la vista del acta de la mesa y el resto de documentos, pueden realizar las alegaciones o presentar los recursos que estime pertinentes.

La no asistencia del recurrente al acto público no puede subsanarse, puesto que ya no pueden volver a abrirse los sobres con las ofertas. Pero anular todo lo actuado por un error administrativo al no haber convocado al acto público al licitador, al cambiarse la fecha, no parece una medida proporcional, por cuanto los derechos de éste están garantizados con la objetividad que se presume de la mesa, y su derecho a realizar alegaciones al procedimiento de contratación hasta esa fecha está garantizado con la puesta de manifiesto del expediente y la posibilidad de solicitar la adopción de medidas cautelares o de recurrir lo actuado.

6. Respecto a si fue ajustada a derecho la actuación del alcalde que alteró el orden del día y propuso el debate de asuntos en despacho extraordinario, previa declaración de urgencia, tenemos que señalar que corresponde al secretario:

- a) Examinar los expedientes conclusos que han de ser entregados en la Secretaría con tres días mínimos de antelación, lo que generalmente se incumple y obstaculiza la preparación y examen de los mismos por el secretario para determinar si están completos y se han cumplido los requisitos esenciales.
- b) Preparar la relación de expedientes conclusos que ha de poner a disposición del alcalde.

Un expediente está concluso cuando se ha incoado e instruido conforme a las normas procedimentales, hayan recaído los informes oportunos, en particular, el del jefe de la dependencia a la que corresponde tramitarlo (arts. 172 y 175 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales –ROF–, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre), y el que pudiera corresponder del secretario, y haya sido dictaminado, finalmente, por la comisión informativa. Por ello, el informe preceptivo ha de ser emitido antes de que sea sometido a dictamen de la comisión.

Por razones de urgencia debidamente motivada, el alcalde puede incluir en el orden del día, a su iniciativa o a propuesta de los portavoces, asuntos que no hayan sido dictaminados, en cuyo caso no podrá adoptarse acuerdo alguno sin que el pleno ratifique su inclusión (estos asuntos adoptarán la forma de proposiciones, según el art. 97.2 del ROF).

En conclusión:

- a) Si los asuntos estaban incluidos en el orden del día sin dictamen previo, siendo éste preceptivo, cabe ratificar su inclusión y adoptar acuerdo, si bien deberá acordarse, al propio tiempo, el traslado a la comisión informativa a los efectos del artículo 126 del ROF.
- b) Otro tanto hay que hacer si el asunto, aunque incluido en el orden del día, no había sido dictaminado con posterioridad a la convocatoria.
- c) Finalmente, existe una costumbre arraigada entre la clase política de incluir en el orden del día asuntos que se dictaminarán posteriormente. En este caso el alcalde puede incluirlos,

a su iniciativa o a propuesta de los portavoces, pero el pleno debe ratificar su inclusión. Estos asuntos adoptarán la forma de Proposición, según el artículo 97.2 del ROF. Esto es lo que debió hacer el alcalde en este caso.

7. Respecto a si pueden los concejales formar parte de los tribunales de selección de los procesos selectivos de ingreso del personal al servicio de la Administración local y si puede el alcalde presidir los citados tribunales debemos señalar que no se encuentra interpretación doctrinal que aborde, al menos en profundidad, la interpretación que debe darse al artículo 60.2 del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), a cuyo tenor «el personal de elección o designación política, los funcionarios interinos y el personal eventual no podrán formar parte de los órganos de selección».

En espera de un desarrollo reglamentario sobre la materia que arroje luz a la cuestión, en la actualidad, atendiendo a la legislación contenida en el Real Decreto 896/1991, del 7 de junio, sobre Ingreso del Personal al Servicio de la Administración Local, dichos miembros deben ser funcionarios y, además, rige el principio de especialidad técnica y la exigencia de titulación igual o superior a la exigida a los aspirantes a las pruebas, así como la objetividad en la selección, de acuerdo con el artículo 103 de la Constitución. Todo esto se aviene mal con criterios políticos a la hora de determinar dichos tribunales.

En el ámbito de la Administración General del Estado hace tiempo que se dispuso que los miembros de los tribunales no pueden ser políticos. El Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, sobre Ingreso del Personal al Servicio de la Administración Pública, señala en su artículo 11 que todos los miembros del tribunal, incluido el presidente, han de ser funcionarios de carrera.

Sin embargo, con respecto a la Administración local y, ciertamente, al fijar el Real Decreto 896/1991 una composición predominantemente técnica y no exclusiva, se dejaba abierta la puerta a que los miembros de la corporación accediesen a los tribunales calificadoros.

La redacción del artículo 60.2 del EBEP es lo suficientemente clara para que se pueda entender derogado el artículo 4.º e) del Real Decreto 896/1991, aunque algunos sostienen que por personal de elección hay que entender que se refiere a los miembros de las corporaciones locales, otros sostienen que la referencia al personal electo lo es a aquellos funcionarios de carrera cuyas funciones lo fueron en virtud de mandato electoral, cual es el caso de los delegados de personal y miembros de las juntas de personal.

Si, por otra parte, tenemos en cuenta la Exposición de Motivos del EBEP parece que se inclina por considerar que los concejales ya no podrán integrar los tribunales de selección de los funcionarios, dado el carácter de básico y de mayor rango del EBEP. Se dice en dicha Exposición de Motivos, «en materia de acceso al empleo público ha sido preocupación esencial garantizar en la mayor medida posible los principios de igualdad, mérito y capacidad, así como la transparencia de los procesos electivos y su agilidad, sin que esto último menoscabe la objetividad de la selección... En par-

ricular, se hace hincapié en las garantías de imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección, para asegurar su independencia en el ejercicio de las potestades que les correspondan y de ahí que, como es regla en otros ordenamientos, se establezcan determinados límites a su composición». Por ello, cuando el artículo 60.2 proscribiera al personal de elección o de designación política que forme parte de los órganos de selección, debe entenderse que la prohibición alcanza a los representantes políticos de los ciudadanos, en aras de asegurar la imparcialidad y profesionalidad de los tribunales de selección.

Respecto a si el alcalde puede presidir estos tribunales, por las mismas razones, la respuesta deberá ser negativa puesto que se trata de personal de elección. Motivo por el que se ha de entender modificado el apartado f) del artículo 4.º del Real Decreto 896/1991 que establece que el presidente de los tribunales será el presidente de la corporación. Pero como la competencia para nombrar al tribunal sigue siendo del alcalde, éste podrá nombrar a quienes considere que reúnen las condiciones para ser miembro de los tribunales, atendiendo a los principios de imparcialidad y profesionalidad, así como a la paridad entre hombre y mujer. Obviamente, el presidente debe ser funcionario y ya no se delegará esta función, sino que se le nombrará como al resto del tribunal.

En conclusión, parece que los miembros de las corporaciones locales no podrán formar parte de los tribunales de selección. De todas maneras, habrá que esperar tanto al desarrollo reglamentario que se haga de la materia como a la interpretación que se le dé al controvertido precepto básico del EBEP, pues es indudable que el legislador no cumplió con la claridad que las normas exigen, dada la diversidad de la que pueden ser objeto los destinatarios de la misma.

8. Con relación a si nos encontramos ante una situación de incompatibilidad, y por ende, de causa de prohibición para ser contratista, respecto a una empleada del ayuntamiento, con contrato laboral a tiempo parcial, que se ha presentado como licitadora a la adjudicación de un contrato de servicio de limpieza de las escuelas infantiles municipales, debemos señalar que, al tratarse de una actividad privada, hemos de tener en cuenta las disposiciones de los Capítulos IV y V de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, que es de aplicación en el presente caso dada la condición de personal laboral de la interesada, conforme al artículo 2.º 1 c) y apartado 2 de la misma. De estar incurso en incompatibilidad, se aplicaría el artículo 45 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, constituyendo una causa de prohibición para ser contratista.

Consecuentemente, estaría obligada, en todo caso, a solicitar la declaración de compatibilidad del Pleno municipal (art. 14.1), siempre que esa actividad no esté incluida sin las previsiones de los artículos 11 y 12 de la referida ley, si es que no se percibe complemento específico o equiparable, por cualquier concepto, cuya cuantía supere el 30 por 100 de las retribuciones básicas que tuviera señaladas, con exclusión de los conceptos por antigüedad.

De manera que, para que la adjudicación provisional en su favor de ese contrato pudiera ser elevada a definitiva, debería presentar la compatibilidad concedida.

Con respecto a si es compatible la actividad pública con la actividad privada, no parece que exista colisión de intereses entre sus servicios como empleada laboral y la adjudicación del servicio de limpieza de las escuelas infantiles municipales.

Cuestión distinta sería si el procedimiento de selección en trámite lo fuera para contratar personal laboral al servicio del ayuntamiento, en cuyo caso estaríamos en el supuesto regulado en el artículo 10 de la Ley de Incompatibilidades.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, art. 101.1.
- Ley 53/1984 (Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas), arts. 2.º, 4.º, 11, 12 y Capítulos IV y V.
- Ley 7/1985 (LRBRL), arts. 81.1 y 83.
- Ley 33/2003 (LPAP), arts. 86.2 y 3, 92, 93 y 137.4.
- Ley 7/2007 (EBEP), art. 60.2.
- RD 2568/1986 (ROF), arts. 97, 126, 172 y 175.
- RD 1372/1986 (Rgto. de Bienes de las Entidades Locales), art. 8.º 1 y 4.
- RD 896/1991 (Ingreso del Personal al Servicio de la Administración Local), art. 4.º e) y f).
- RD 1098/2001 (Rgto. de Contratos), art. 67.
- SSTC 173/2004, de 18 de octubre, y 108/2006, de 3 de abril.
- STS, Sala Tercera, de 29 de enero de 2009.