



INFORME 5/2021, DE 17 DE DICIEMBRE, SOBRE LA PUBLICACIÓN DE ANUNCIOS DE LOS CONTRATOS EN EL BOLETÍN OFICIAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID.

ANTECEDENTES

El Director Gerente de la Agencia de Vivienda Social ha dirigido escrito a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, solicitando la emisión de informe en los siguientes términos:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. De conformidad con lo previsto en el Decreto 244/2015, de 29 de diciembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la organización, estructura y régimen de funcionamiento de la Agencia de Vivienda Social de la Comunidad de Madrid (en adelante AVS), éste es un Organismo Autónomo mercantil de carácter comercial y financiero, adscrito a la Consejería con competencias en materia de vivienda (actualmente la Consejería de Medioambiente, Vivienda y Agricultura), que se rige por la Ley 1/1984, de 19 de enero, Reguladora de la Administración Institucional de la Comunidad de Madrid, por el presente Decreto, y demás disposiciones de carácter general.

Corresponde al Director Gerente de la AVS la celebración de contratos relativos a las materias propias de la competencia del Organismo Autónomo y ejercer cuantas facultades y competencias vengan atribuidas a los órganos de contratación por la legislación sobre contratos de las Administraciones Públicas y sus normas de desarrollo, sin perjuicio de la previa autorización del Gobierno en los supuestos contemplados en la Ley.

Finalmente y por lo que se refiere al régimen de contratación aplicable a la AVS, el artículo 14 del citado Decreto prevé que la contratación se regirá por la legislación sobre contratación del sector público y por lo dispuesto en los artículos 19 al 24 de la Ley 1/1984, de 19 de enero, Reguladora de la Administración Institucional de la Comunidad de Madrid.

Segundo. La Intervención General de la Comunidad de Madrid, en uso de las competencias que en materia de control financiero tiene atribuidas, ha llevado a cabo dicho control sobre los procedimientos de contratación administrativa correspondiente a la AVS. Entre otras consideraciones la Intervención General realiza la siguiente consideración en su informe provisional (página 24):

“Asimismo, se ha puesto de manifiesto una incidencia común a todos los expedientes, no se tiene en cuenta lo establecido en el artículo 10 del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en lo relativo a la publicación en el BOCM de las licitaciones y formalizaciones de los correspondientes contratos: ”Se publicarán en el BOCM los anuncios de información previa, las licitaciones y la formalización de los contratos que, de acuerdo con la legislación sobre contratos públicos, deban publicarse en diarios o boletines oficiales, sin perjuicio de la obligación, en su caso, de su publicación en el «Diario Oficial de la Unión Europea» y en el «Boletín Oficial del Estado», y de su difusión en el perfil de contratante del Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid.”

Tercero. Este órgano de contratación discrepa de la conclusión a la que llega la Intervención General en su informe provisional y ello en base a las siguientes consideraciones:

El artículo 135 de la LCSP regula los anuncios de licitación y en su apartado primero dispone:

“Artículo 135. Anuncio de licitación.

1. El anuncio de licitación para la adjudicación de contratos de las Administraciones Públicas, a excepción de los procedimientos negociados sin publicidad, se publicará en el perfil de contratante. En los contratos celebrados por la Administración General del Estado, o por las entidades vinculadas a la misma que gocen de la naturaleza de Administraciones Públicas, el anuncio de licitación se publicará además en el «Boletín Oficial del Estado».

Cuando los contratos estén sujetos a regulación armonizada la licitación deberá publicarse, además, en el «Diario Oficial de la Unión Europea», debiendo los poderes adjudicadores poder demostrar la fecha de envío del anuncio de licitación.”

De conformidad con la Disposición Adicional Primera de la LCSP, este artículo es básico, de forma que a juicio de este órgano de contratación, lo dispuesto en el Reglamento habría sido superado por lo previsto en la LCSP, no sólo por ser de rango superior sino, sobre todo, por tener carácter básico. Según se desprende del mencionado precepto 135.1, la publicación estrictamente obligatoria es la que se refiere al perfil del contratante, además del DOUE cuando se trata de contratos sujetos a regulación armonizada, con lo que la publicación en boletines oficiales no resultaría preceptiva, más allá de que pueda considerarse o no, necesaria. La propia LCSP prevé expresamente la obligación de

publicar en el BOE sólo para las entidades vinculadas a la Administración General del Estado, por lo que si el legislador hubiera querido mencionar expresamente la obligación de que el resto de entidades sometidas a la LCSP publique sus anuncios en boletines oficiales, lo habría hecho.

A mayor abundamiento, si nos remitimos a la regulación nacional precedente, en el artículo 142 TRLCSP se disponía:

“1. Los procedimientos para la adjudicación de contratos de las Administraciones Públicas, a excepción de los negociados que se sigan en casos distintos de los contemplados en los apartados 1 y 2 del artículo 177, deberán anunciarse en el «Boletín Oficial del Estado». No obstante, cuando se trate de contratos de las Comunidades Autónomas, entidades locales u organismos o entidades de derecho público dependientes de las mismas, se podrá sustituir la publicidad en el «Boletín Oficial del Estado» por la que se realice en los diarios o boletines oficiales autonómicos o provinciales.

Cuando los contratos estén sujetos a regulación armonizada, la licitación deberá publicarse, además, en el «Diario Oficial de la Unión Europea», sin que en este caso la publicidad efectuada en los diarios oficiales autonómicos o provinciales pueda sustituir a la que debe hacerse en el «Boletín Oficial del Estado».

Como puede observarse, el legislador quiso en ese momento que de forma clara y expresa se dispusiera la obligación de que se publicase en el BOE o, en su defecto, en los Boletines Oficiales de las Comunidades Autónomas, mención que el legislador ha hecho desaparecer en el nuevo texto de la LCSP y que no puede interpretarse como un mero olvido, sino con la clara intención, de eliminar el trámite en el ámbito de las Comunidades Autónomas con objeto de simplificar y agilizar los procedimientos.

Hay que recordar que una de las finalidades de la LCSP es la de satisfacer “la necesidad de simplificación de los trámites y con ello, de imponer una menor burocracia para los licitadores y mejor acceso para las PYMES. El proceso de licitación debe resultar más simple, con la idea de reducir las cargas administrativas de todos los operadores económicos intervinientes en este ámbito, beneficiando así tanto a los licitadores, como a los órganos de contratación”. La imposición de la publicación en el Boletín sería, a nuestro juicio, contraria a esta finalidad en la medida que introduce un trámite añadido y, sobre todo, traslada un coste a los licitadores lo cual no se compeadece con esa finalidad de agilizar, simplificar y favorecer la participación, fundamentalmente, de las PYMES.

Respecto a la publicidad de la formalización, el artículo 154 LCSP se pronuncia de una

forma muy similar al citado 135, de forma que resultan aplicables las mismas consideraciones realizadas:

“1. La formalización de los contratos deberá publicarse, junto con el correspondiente contrato, en un plazo no superior a quince días tras el perfeccionamiento del contrato en el perfil de contratante del órgano de contratación. Cuando el contrato esté sujeto a regulación armonizada, el anuncio de formalización deberá publicarse, además, en el «Diario Oficial de la Unión Europea».

2. En los contratos celebrados por la Administración General del Estado, o por las entidades vinculadas a la misma que gocen de la naturaleza de Administraciones Públicas el anuncio de formalización se publicará, además, en el plazo señalado en el apartado anterior, en el «Boletín Oficial del Estado.»

A este respecto, finalmente, la misma Intervención General de la Comunidad de Madrid, en su informe definitivo relativo al control sobre los procedimientos de contratación administrativa a la AVS, ha emitido la siguiente recomendación:

“4. Elevar consulta a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid en relación a la publicación en el BOCM de las licitaciones y formalizaciones de los contratos, en cumplimiento del artículo 10 del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid.”

En mérito de todo lo anteriormente expuesto, se plantea la siguiente cuestión:

¿Es obligatoria y preceptiva la publicación en boletines oficiales (BOCM y/o BOE) de los anuncios de información previa, las licitaciones y la formalización de los contratos?

CONSIDERACIONES

1.- El órgano consultante solicita el pronunciamiento de esta Junta Consultiva sobre la interpretación del artículo 135 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), y, en concreto, si resulta obligatorio publicar los anuncios de información previa, las licitaciones y la formalización de los contratos en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid (BOCM) y/o en el Boletín Oficial del Estado (BOE).

2.- La función consultiva de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la

Comunidad de Madrid, establecida en el artículo 38.2 del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril, está referida a cuestiones de carácter general que, en materia de contratación pública, planteen los órganos de contratación autonómicos, aun cuando se ponga de manifiesto en la tramitación de un específico expediente de contratación.

3.- El artículo 135 de la LCSP establece que el anuncio de licitación para la adjudicación de contratos de las Administraciones Públicas, a excepción de los procedimientos negociados sin publicidad, se publicará en el perfil de contratante. Y especifica que, cuando se trate de contratos celebrados por la Administración General del Estado, o por las entidades vinculadas a ésta que tengan naturaleza de Administraciones Públicas, el anuncio de licitación se publicará además en el BOE. Asimismo, cuando los contratos estén sujetos a regulación armonizada la licitación deberá publicarse, además, en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE).

Establece, por tanto, la obligatoriedad para todas las Administraciones Públicas de publicar los anuncios de licitación en el perfil de contratante y, cuando estén sujetos a regulación armonizada, en el DOUE. Además, para la Administración del Estado, establece la obligación de publicarlos en el BOE, dejando libertad a las Comunidades Autónomas para publicarlos o no en dicho boletín y/o en sus propios boletines oficiales.

4.- El Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid constituye la plataforma de contratación autonómica a través de la cual sus órganos de contratación y entidades contratantes deben publicar los datos e informaciones que de acuerdo con la legislación sobre contratos públicos constituyen el perfil de contratante, como establece el artículo 2.1 del Decreto 69/2017, de 18 de julio, del Consejo de Gobierno, de impulso y generalización del uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en la contratación pública de la Comunidad de Madrid.

5.- El artículo 134 de la LCSP establece la posibilidad de publicar un anuncio de información de los contratos que se vayan a celebrar en los 12 meses siguientes y, de esta forma, poder reducir los plazos para la presentación de proposiciones. Este anuncio podrá publicarse, a elección del órgano de contratación, en el DOUE o en el perfil de contratante.

Los anuncios de información previa deben publicarse en el perfil de contratante, conforme a lo dispuesto en el artículo 63.3 c) de la LCSP y, en este caso, se debe enviar antes a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea un anuncio de la publicación en el perfil de contratante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 134.5 de la misma ley.

Por su parte, el artículo 154 de la LCSP establece la obligación de publicar la formalización de los contratos en el perfil de contratante y, si están sujetos a regulación armonizada, en el DOUE. Además, como en el caso de los anuncios de licitación, cuando se trate de contratos celebrados por la Administración General del Estado, o por las entidades vinculadas a ésta que tengan naturaleza de Administraciones Públicas, el anuncio de licitación se publicará además en el BOE.

6.- La intención del legislador al no mencionar a las Comunidades Autónomas en esos artículos, dejando que lo regulen en su propia normativa, si así lo consideran oportuno, no es eliminar trámites con objeto de simplificar y agilizar los procedimientos y evitar un coste a los licitadores, pues, si así fuera, no establecería la obligación de publicar los anuncios en el BOE para la Administración del Estado.

La publicidad de los anuncios indicada en la LCSP es la mínima a que están obligados los órganos de contratación, pero nada impide que un anuncio de licitación de un contrato pueda publicarse en todos los boletines oficiales que el órgano de contratación considere conveniente, e incluso, en su caso, en la prensa para darle mayor publicidad, si se considera preciso.

7.- La Comunidad de Madrid, conforme a lo establecido en el artículo 27.2 de su Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, ostenta entre sus competencias, en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que ésta establezca, el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución en materia de contratos y concesiones administrativas, entre otras.

Conforme a las citadas competencias, el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril (RGPCM), en su artículo 10, en la redacción dada al mismo por la disposición final primera del Decreto 69/2017, regula la publicación de anuncios de los contratos, indicando que se publicarán en el BOCM los anuncios de información previa, las licitaciones y la formalización de los contratos que, de acuerdo con la legislación sobre contratos públicos, deban publicarse en diarios o boletines oficiales, sin perjuicio de la obligación, en su caso, de su publicación en el DOUE y en el BOE, y de su difusión en el perfil de contratante del Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid.

Según el artículo 1 del citado Decreto 69/2017, se entenderá por legislación sobre contratos públicos, tanto aquella a la que están sometidos los contratos de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público, como la normativa por la que se rigen los contratos de las entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los

transportes y los servicios postales.

Por tanto, se deben publicar en el BOCM, de conformidad con la legislación de contratos públicos actualmente vigente, tanto los anuncios de información previa, como las licitaciones y la formalización de los contratos que deban publicarse en diarios o boletines oficiales, que, en el caso de la Comunidad de Madrid, son los que deban publicarse en el DOUE. Para el resto de contratos, será suficiente con efectuar la publicación de estos anuncios en el perfil de contratante.

CONCLUSIÓN

Los órganos de contratación y entidades contratantes de la Comunidad de Madrid deben publicar en el BOCM los anuncios de información previa, las licitaciones y la formalización de los contratos que deban publicar en el DOUE conforme a la legislación sobre contratos públicos, además de divulgarlos en el perfil de contratante del Portal de la Contratación Pública.