

Informe 5/2008 de 27 de maio de 2008: PUBLICIDADE EN PROCEDEMENTOS ABERTOS E RESTRINXIDOS DA COMUNIDADE AUTÓNOMA DE GALICIA. PRAZOS DE PRESENTACIÓN EN PROCEDEMENTOS NEGOCIADOS

## **ANTECEDENTES**

Polo Alcalde do Concello de Pontevedra remítese escrito no que literalmente dí:

*" (...) o art. 326 da Lei 5/1997, de Administración Local de Galicia (LALGA), sinala que tódolos procedementos para a adxudicación de contratos se publicarán no BOP e no DOG, a excepción dos negociados.*

*A nova Lei 30/2007, de Contratos do Sector Público (LCSP en adiante), amplía notablemente o eido de aplicación dos procedementos negociados, pero non descoñece o uso dos procedementos aberto e restrinxido que, como norma xeral, establece (art. 122.2).*

*É precisamente a obrigaón deste dobre anuncio a primeira cuestión sobre a que se insta informe desa Xunta.*

*Neste sentido a Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado emitiu un informe fundamentado in extenso a improcedencia da referida dobre publicidade dos anuncios de licitación (informe JCCA 51/2002, de 28.02.2003). Non obstante, o informe partía da contraposición do sinalado polo art. 78 do texto Refundido da Lei de Contratos das Administracións Públicas )aprobado polo Real Decreto Lexislativo 2/2000) co 123.1 do Texto Refundido do Réxime Local (TRRL). Cuestionase, pois, se as conclusións que no mesmo se recollen tamén son de aplicación para o caso de que sexa a propia normativa local da Comunidade Autónoma a que esixa tal publicidade en dous diarios oficiais.*

*Podería considerarse que, se o ditame da JCCA 51/2002 faise respecto ao art. 123 do TRRL, aplicable por remisión dunha norma estatal básica (a D.Ad. 9º.2 do RD 1098/2001, que ten tal carácter segundo a DF 1ª do mesmo texto), tamén sería de aplicación ao caso da LALGA, con maior solidez, dado que esta última non é norma básica.*

*O art. 126 da LCSP exprésase de forma similar ao anterior 78 do TRLCAP, non obstante, o art. 42.1 da mesma LCSP, cando regula o perfil do contratante, fai a seguinte cita: "... y sin perjuicio de la utilización de otros medios de publicidad en los casos exigidos en esta Ley o en las normas autonómicas de desarrollo...", que introduce a dúbida de se a publicidade que a lexislación contractual precisa é mínima, e pode ser reforzada pola autonómica, como de feito fai o art. 326 da LALGA.*

*Xa que logo, prégase que se emita ditame sobre a obriga de publicar polas Administracións Locais, nos procedementos abertos e restrinxidos, o preceptivo anuncio de licitación tamén no DOG, en atención ao exposto e as considerables demoras que tal anuncio supón nos expedientes de contratación.*

*En segundo lugar, a cuestión refírese aos prazos para a presentación de solicitudes nos procedementos negociados nos que proceda anuncio público.*

*O art. 161.3 da LCSP remítese aos arts. 147 a 150 da mesma lei como normas aplicables nos casos en que proceda publicación de anuncio de licitación no procedemento negociado. Así exposto, cuestiónase nestes casos qué prazo sería o aplicable para a presentación de ofertas desde a publicación do anuncio cando, nun procedemento negociado, non se limite o número de empresas a invitar: os 10 días do art. 148.2, que se sinalan para presentar solicitudes de participación?, os 15 días do art. 151.2 para presentación de proposicións?, ou 25 días, en canto que a suma dos anteriores? Algún outro?. (...)"*

## **CONSIDERACIONES XURÍDICAS**

1.- Segundo o disposto no artigo 2.1 do Decreto 237/2007, de 5 de decembro, polo que se crea a Xunta Consultiva de Contratación Administrativa correspóndelle á este órgano consultivo emitir informe con carácter facultativo sobre aquelas cuestións que, en materia de contratación administrativa, sometan á súa consideración as entidades enumeradas no seu artigo 1 entre as que figuran as entidades locais, caso do concello petionario.

2.- Solicita o Concello de Pontevedra informe desta Xunta Consultiva sobre a obriga de publicar o anuncio de licitación no Diario Oficial de Galicia e no Boletín Oficial da Provincia nos procedementos abertos ou restrinxidos, e sobre o prazo para a presentación de solicitudes nos procedementos negociados nos que proceda anuncio público.

3.- Respecto o primeiro dos asuntos, fai referencia o Concello na súa consulta á Lei 5/1997, de Administración Local de Galicia (LALGA), que no seu artigo 326 dispón que *"tódolos procedementos para a adxudicación dos contratos, con excepción dos procedementos negociados, publicaranse no Boletín Oficial da Provincia e no Diario Oficial de Galicia."*

A lei autonómica establecía idénticas esixencias de publicación, en ámbolos dous diarios oficiais, que o artigo 123 do Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, polo que se aproba o Texto Refundido das Disposicións Legais Vixentes en materia de Réxime Local, norma que na súa disposición final sétima relacionaba o carácter básico dos seus preceptos en materia de contratación co disposto na lexislación estatal vixente na materia (DF 7ª .1.b: *“Nas materias reguladas polos Títulos VI y VII –contratación- se inferirá o carácter básico dos seus preceptos segundo dispoña a lexislación estatal vixente nelas”*).

A entrada en vigor da Lei 13/1995 de Contratos das Administracións Públicas - que no que atinxe o motivo da consulta, dispoñía no artigo 79 que as Comunidades Autónomas e entidades locais, cando se trate de contratos que non teñan publicación comunitaria, poderán substituír a publicidade no BOE pola que realicen nos respectivos diarios ou Boletíns Oficiais-, suscitou certa polémica e diversidade de criterios entre operadores xurídicos sobre unha posible derogación tácita de varios preceptos que regulaban a contratación administrativa no ámbito local, entre os que se inclúe a dobre publicidade cuestionada. As sucesivas modificacións da antedita lei, que culminan co elaboración do RDL 2/2000 polo que se aproba o Texto Refundido de Contratos das Administracións Públicas (en adiante TRLCAP), a máis do texto do seu Regulamento de desenvolvemento, non pacificaron a cuestión prevista e así atopámonos informes e sentencias con pronunciamentos contraditorios sobre o tema (Sentencias do Tribunal Supremo de 30 de maio de 2000, de 21 de febreiro de 2001, de 22 de xuño de 2004, de 20 de novembro de 2006, informes 51/2002 e 56/2007 da “Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado” -emitido, este último, tamén a petición do Concello de Pontevedra e con análoga pretensión que a que agora nos ocupa-, etc).

A situación exposta se clarifica, en parte na vixente Lei 30/2007, de Contratos do Sector Público que, o respecto, derroga expresamente, na súa Disposición Derrogatoria única, varios artigos do Real Decreto Legislativo 781/1986 entre os que se atopa o artigo 123 referido expresamente á esixencia da dobre publicidade obxecto de controversia. Ésto, unido a ausencia de regulación específica o respecto na Disposición Adicional Segunda da LCSP -Normas de contratación específica nas Entidades Locais-, podería levar a entender que se empraza directamente ó cumprimento do disposto no artigo 126 da LCSP - que constitúe lexislación básica (D.F. 7ª.2) entendéndose tacitamente

derrogado o artigo 326 da Lei 5/1997, de Administración Local de Galicia (LALGA).

Non obstante o anterior, esta Xunta Consultiva debe disentir e apartarse da doutrina seguida pola Junta Consultiva estatal sobre a derogación tácita da normativa autonómica de referencia, toda vez que, conforme establece o artigo 28 da Lei Orgánica 1/1981, de 6 de abril, do Estatuto de Autonomía para Galicia, e no marco da lexislación básica atribuída ó Estado no artigo 149.1.18 da Constitución Española, corresponde á Comunidade Autónoma de Galicia o desenvolvemento lexislativo e a execución da lexislación estatal en materia de contratos, o que permite ó lexislador autonómico ditar normas complementarias ou de detalle sempre que se respecte o contido básico do articulado que con tal carácter é definido nas sucesivas leis que afecta á contratación pública. Neste senso, o artigo 326 da lei autonómica 5/1997, de Administración Local de Galicia (LALGA), non pode entenderse afectada polos cambios de normativa acaecidos pois é compatible e non contradí, reduce o cercena a normativa básica.

4.- Respecto á segunda cuestión presentada a consulta, prazos para a presentación de solicitudes de admisión os procedementos negociados nos que proceda anuncio público, indicar en primeiro lugar que, tal y como indica a LCSP no artigo 161.3 debe acudirse neste punto ós artigos 147 a 150 relativos o procedemento restrinxido, segundo os que:

- Nos contratos suxeitos a regulación harmonizada, o prazo mínimo de presentación de proposicións ou solicitude de participación, será de 37 días a contar dende a data de envío do anuncio o DOUE, prazo que poderá reducirse en sete días cando os anuncios se envíen por medios electrónicos, informáticos e telemáticos (artigo 148.1 LCSP). En caso de ser obxecto de tramitación urxente o prazo destas licitacións poderá reducirse ata quince días contados a partires do envío do anuncio de licitación ou ata dez días se ese envío se efectúa por medios electrónicos informáticos ou telemáticos (artigo 96.2.b, parágrafo segundo da LCSP).

- Nos contratos non suxeitos a regulación harmonizada o prazo mínimo de presentación de ofertas será de dez días contados dende a publicación do anuncio no BOE, Diario Oficial da Comunidade Autónoma ou Boletín Provincial (artigo 148.2 LCAP), publicidade en diarios oficiais que, para os supostos de procedementos negociados con publicidade por razón de contía (artigo 161.2

LCSP) pode ser substituída pola publicidade do anuncio no perfil do contratante (artigo 126.4 LCSP).

Respecto o prazo máximo de presentación de ofertas dos licitadores admitidos á negociación, ante a non aplicabilidade do disposto no artigo 151 LCSP para o procedemento restrinxido o non quedar incluído na remisión do artigo 161.3, enténdese que debe acudirse o artigo 127 da lei, segundo o que queda o arbitrio dos órganos de contratación fixar os prazos de recepción das ofertas tendo en conta o tempo que razoablemente poida ser necesario para preparalas, atendida a complexidade do contrato.

## **CONCLUSION**

Polo exposto, a Xunta Consultiva de Contratación Administrativa entende que:

1º.- Mantense a vixencia do artigo o artigo 326 da Lei 5/1997, de Administración Local de Galicia (LALGA) que esixe a publicidade dos anuncios no Diario Oficial de Galicia e no Boletín Oficial da Provincia nos procedementos abertos ou restrinxidos.

2º.- Os prazos mínimos para a presentación de solicitudes de participación e ofertas nos procedementos negociados nos que proceda publicidade regularanse conforme o indicado no Considerando 4 do presente informe.