



Expte. 1/18. Diversas cuestiones relacionadas con las notificaciones electrónicas.

Clasificación del informe: 15. Formas de adjudicación. 15.5. Formas de adjudicación. Notificaciones.

ANTECEDENTES

El Presidente de la Diputación Provincial de Huesca dirige escrito a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado solicitando que se emita informe en los siguientes términos:

“El Presidente de la Diputación Provincial de Huesca, en nombre y representación de ésta, en virtud de la representación legal que ostenta, conforme a lo dispuesto en el artº 34.1.b de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, ante la próxima entrada en vigor 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, formula consulta a esa Junta Consultiva de Contratación Pública acerca de cómo ha de interpretarse el régimen de notificación de actos en materia de contratación administrativa, a la vista de la regulación contenida en la Disposición Adicional 15ª de la citada Ley y la determinación de los procedimientos de adjudicación de obras que se llevan a cabo por fases.

La citada disposición adicional, en su apartado 1, establece en su tenor literal:

"1. Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicada el mismo día en el Perfil



de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado. (...)'

Por los servicios jurídicos provinciales se pone de manifiesto que este régimen legal de notificaciones en materia de contratación genera dudas ya que la Ley recoge una regulación específica sobre notificaciones que hace que no tenga que aplicarse, salvo con carácter supletorio, el régimen de la Ley 39/2015. No obstante, consideran los servicios jurídicos provinciales, que no todos los actos que se dicten referidos a una relación contractual sujeta a la Ley 9/2017 se notificarán conforme a esta, puesto que la disposición adicional solo se aplica a las notificaciones "a las que se refiere la presente Ley", por lo que en la práctica estamos ante un régimen dual de notificaciones.

Todas las notificaciones y comunicaciones en materia de contratación -a excepción de las orales reguladas en la DA 15ª- deberán ser electrónicas, con lo que parece quedar en el ámbito de la contratación sin efecto la previsión contenida en el art. 14.1 la Ley 39/2015 respecto de las personas físicas, que no establece para estas la obligación de relacionarse electrónicamente con la administración. Consecuencia de ello es que en materia de contratación administrativa no se aplicará el régimen de las notificaciones en papel recogidas en el art. 42 de citada Ley.

Por otro lado, surge la duda de a qué notificaciones se les aplica el régimen de la Ley 9/2017 y a qué notificaciones se les aplica el régimen de la Ley 39/2015. Los artículos de la Ley que se refieren a notificaciones lo son de dos tipos:

-aquellos que aluden expresamente a que la notificación se efectúe conforme a la DA 15ª: los actos susceptibles de recurso especial -art. 50.1 g)-entre los que están las adjudicaciones de contrato -art.50.1 y 44.2 c)-, actos de trámite cualificados -art. 44.2 b)-modificaciones contractuales que debieron ser objeto de nueva adjudicación -art. 44.2 d)-Y acuerdos de rescate de concesiones -art. 44.2 f)-; y además las notificaciones de adjudicaciones de los contratos -art. 151.3-

-o aquellos que aluden simplemente a la notificación, sin especificar que esta se realice conforme a la citada disposición: por ejemplo, notificaciones al Registro de



licitadores de las prohibiciones para contratar -art. 73,2-; devoluciones y cancelaciones de garantías definitivas -art. 111-; liquidación del contrato -art. 210.4-; cuestiones referidas a la subcontratación -art. 214 a) y 215 e) -desistimiento o suspensión de contratos -art. 246.4-continuación de obras por persona distinta del contratista para evitar ruina -art. 246.5-resoluciones de contratos; cesiones de crédito -art 272-, indemnización tras resolución de específico contrato de servicios -art. 315-.

Una lectura integrada de la Ley parece llevar a que la notificación en materia contractual deberá efectuarse con carácter general conforme a la Ley 39/2015, salvo para aquellos actos en los que la Ley 9/2015 expresamente alude a que se notifique conforme a la DA 15ª, que resultan ser los actos susceptibles de recurso especial y los actos de adjudicaciones de los contratos, salvo mejor criterio de esa Junta Consultiva a la que nos dirigimos.

Igualmente la regulación de cómo llevar a efecto estas notificaciones no resulta clara, toda vez que la DA15ª hace referencia a que la notificación se lleve a cabo por comparecencia electrónica -a diferencia de la Ley 39/2015, no se determina que sea en sede electrónica-o por dirección electrónica habilitada -que parece coincidir con la dirección electrónica habilitada única fijada por el art. de la Ley 39/2015-. Por contra, el art. 51.1 e) indica que en el escrito de interposición del recurso especial debe figurar "una dirección de correo electrónico "habilitada" a la que enviar, de conformidad con la disposición adicional decimoquinta, las comunicaciones y notificaciones", no los avisos de notificación. Y el art 140.1 4º, sobre presentación de documentación por los licitadores, señala necesaria "la designación de una dirección de correo electrónico en la que efectuar las notificaciones, que deberá ser "habilitada" de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta".

En otro orden de cosas, para los municipios de menos de 5000 habitantes se permite, como hasta ahora, que puedan llevar a cabo obras por fases si el periodo de ejecución de la obra es superior al presupuesto anual, susceptibles de utilización separada o que sean sustancialmente definidas. Esta posibilidad lo es sin perjuicio de la aplicación de los artículos 99 y 101, a los que cita expresamente la DA 3ª.7.



Esta remisión, a juicio de los servicios jurídicos, obliga a que las entidades locales a la hora de determinar el procedimiento de adjudicación de cada fase tengan que tener en cuenta el valor total del proyecto. En este sentido, se pronunciaba ya el Informe 1/2017, de 1 de febrero, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón que cita a su vez el Informe de la Junta Consultiva Estatal 12/2015, de 6 de abril de 2016.

Al objeto de que la aplicación de la Ley 9/2017 lo sea con la mayor seguridad jurídica, tanto para la contrataciones que lleve a cabo esta Diputación Provincial como para las que tramiten las entidades locales a las que esta entidad presta asesoramiento jurídico, se formulan las siguientes consultas:

1ª. Si dado que todas las notificaciones y comunicaciones en materia de contratación deben ser electrónicas queda fuera de la contratación la posibilidad de realizar notificaciones en papel para los licitadores que sean personas físicas.

2ª. Si los actos en materia de contratación que deben notificarse conforme a la D.A. 15ª son exclusivamente aquellas que los artículos de la Ley que los regulan aluden expresamente a la citada disposición adicional.

3ª. Si las referencias de los artículos art. 51.1 e) y 140.1.4º a direcciones de correo electrónico "habilitadas" deben entenderse o no a la dirección electrónica habilitada o deben entenderse a un correo electrónico en el que efectuar el aviso de notificación.

4ª. Si la remisión a los artículos 99 y 101 contenida en la DA 3ª. 7, para municipios de menos de 5000 habitantes, conlleva que las entidades locales, a la hora de determinar el procedimiento de adjudicación de cada fase de una obra, tengan que tener en cuenta el valor total del proyecto conjunto”.



CONSIDERACIONES JURIDICAS.

1. El Presidente de la Diputación Provincial de Huesca se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado solicitando informe sobre la interpretación que debe darse a varias cuestiones relacionadas con la DA 15ª de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

La Disposición adicional decimoquinta de la mentada norma se refiere a las normas relativas a los medios de comunicación utilizables en los procedimientos regulados en esta Ley. En ella se contiene una regla general según la cual *“las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.”* A esta regla hay que añadir una segunda de la máxima importancia según la cual *“La tramitación de los procedimientos de adjudicación de contratos regulados en la presente Ley conllevará la práctica de las notificaciones y comunicaciones derivadas de los mismos por medios exclusivamente electrónicos.”*

Estos dos preceptos sientan la misma idea que late en la propia exposición de motivos de la ley como es que *“Junto a todo lo anteriormente señalado, debe necesariamente aludirse a la decidida apuesta que el nuevo texto legal realiza en favor de la contratación electrónica, estableciéndola como obligatoria en los términos señalados en él, desde su entrada en vigor, anticipándose, por tanto, a los plazos previstos a nivel comunitario.”* Por tanto, aun cuando la Disposición final cuarta nos recuerde que los procedimientos regulados en esta Ley se regirán subsidiariamente, por los preceptos establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en sus normas complementarias, lo cierto es que en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público se establece un sistema específico y concreto de notificación por medios exclusivamente electrónicos, sistema que sólo en los casos expresamente exceptuados en la propia Ley o respecto de aquellos aspectos en que exista una laguna legal, que no es lo que ocurre en el presente caso, podrá verse completado mediante la aplicación de las normas supletorias, que son las generales del procedimiento administrativo.



Obviamente esta circunstancia no quiere decir que exista una antinomia entre ambas leyes, sino que la materia correspondiente a la contratación pública, por su especificidad propia, justifica el establecimiento de un sistema especial frente al general del procedimiento administrativo común.

Bajo esta premisa la realización de notificaciones por otra vía que no sea la electrónica sólo cabrá en los casos a que alude la propia ley. Esta conclusión es plenamente conforme con el considerando 52 de la Directiva 24/2014 en el que se señala lo siguiente:

“Los medios de información y comunicación electrónicos pueden simplificar enormemente la publicación de los contratos y aumentar la eficiencia y la transparencia de los procedimientos de contratación. Deben convertirse en el método estándar de comunicación e intercambio de información en los procedimientos de contratación, ya que hacen aumentar considerablemente las posibilidades de los operadores económicos de participar en dichos procedimientos en todo el mercado interior. Para ello, debe hacerse obligatoria la transmisión de anuncios en formato electrónico, la puesta a disposición del público por medios electrónicos de los pliegos de la contratación y —tras un período transitorio de 30 meses— una comunicación totalmente electrónica, lo cual significa la comunicación por medios electrónicos en todas las fases del procedimiento, incluida la transmisión de solicitudes de participación y, en particular, la presentación (electrónica) de las ofertas. Los Estados miembros y los poderes adjudicadores deben seguir teniendo libertad para ir más lejos si así lo desean. Es preciso aclarar además que, sin embargo, la utilización obligatoria de medios electrónicos con arreglo a la presente Directiva no debe obligar a los poderes adjudicadores a tratar electrónicamente las ofertas, como tampoco debe exigir la evaluación electrónica ni el tratamiento automatizado. Asimismo, con arreglo a la presente Directiva, ningún elemento del procedimiento de



contratación pública tras la adjudicación del contrato debe estar sujeto a la obligación de utilizar medios electrónicos de comunicación, como tampoco debe estarlo la comunicación interna en el marco del poder adjudicador.”

Otra cuestión diferente es la que se refiere al efecto que puede tener la notificación efectuada a través de otros medios diferentes de los electrónicos. Si estuviésemos en presencia de un procedimiento administrativo común, la eficacia de la notificación sería independiente del medio empleado para realizarla siempre que se cumpliesen las condiciones que establece el artículo 41 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, esto es, que la comunicación efectuada permita tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma. Pero recordemos que la norma general de procedimiento administrativo establece un sistema en el que la notificación electrónica es preferente y, en todo caso, exigible cuando el interesado resulte obligado a recibirlas por esta vía. Por el contrario, en el sistema de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público la notificación electrónica no es preferente, sino como detalla la DA 15ª es el medio exclusivo de notificación de las resoluciones dictadas en los procedimientos de adjudicación de contratos regulados en la Ley. En este punto la norma contractual pública no diferencia a las personas físicas de las jurídicas y, en consecuencia, a pesar de que en la legislación sobre procedimiento administrativo común sí se podría observar este trato diferenciado, en la Ley de Contratos no puede decirse lo mismo.

En consecuencia, a la primera cuestión planteada por la entidad consultante hay que contestar que en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, las notificaciones a las personas físicas también deben realizarse por medios electrónicos por aplicación de la DA 15ª fuera de los supuestos exceptuados en la propia norma.



2. La segunda cuestión planteada en la presente consulta inquiere si los actos que deben notificarse conforme a la DA 15ª son exclusivamente aquellos en que los artículos de la Ley que los regulan aluden expresamente a la citada disposición adicional. La consulta cita una serie de supuestos en que así ocurre y destaca otros en que no es así, limitándose a mencionar la necesidad de realizar algún tipo de notificación.

Pues bien, la propia DA 15ª nos deja claro que todas *“las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.”* A esta regla hay que añadir, para realizar una correcta interpretación desde el punto de vista sistemático y de la intención del legislador una segunda regla según la cual *“la tramitación de los procedimientos de adjudicación de contratos regulados en la presente Ley”* exige la práctica de las notificaciones por medios electrónicos. De la interpretación conjunta de ambos preceptos extraemos las siguientes conclusiones:

- Cuando estamos en presencia de actos insertos en el procedimiento de adjudicación del contrato el legislador nos dice categóricamente que la notificación de los mismos debe hacerse por medios exclusivamente electrónicos.
- En la medida en que los Estados miembros disponen de la posibilidad de llegar más lejos que la propia Directiva en su regulación, el legislador español ha querido extender la aplicabilidad obligatoria de la notificación y comunicación por medios electrónicos a todas las notificaciones a las que se refiere la presente Ley, las cuales se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica, pero no a través de otros medios distintos.

Esta última conclusión viene adverada por la regla de cómputo de los plazos que contempla la propia DA 15ª, cuando señala que los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del



órgano de contratación. En caso contrario, es decir, cuando el acto no se haya publicado debidamente en el Perfil, los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado y con las peculiaridades que se establecen para el recurso especial en materia de contratación.

Por lo tanto, el legislador no ha querido establecer diferencia alguna entre las notificaciones establecidas en el marco de la adjudicación del contrato y las que puedan tener que verificarse en un momento anterior o posterior. Por el contrario, el régimen de exclusividad de las notificaciones electrónicas, a través de las figuras de la dirección electrónica habilitada o de la comparecencia electrónica, es aplicable a todos los actos de notificación a que se refiere la Ley, ya se mencione expresamente en ellos o no la DA 15ª.

3. En la tercera cuestión consultada se plantea si las referencias de los artículos 51.1 e) y 140.1.4º a direcciones de correo electrónico habilitadas deben entenderse equivalentes a la dirección electrónica habilitada o deben entenderse a un correo electrónico en el que efectuar el aviso de notificación.

El artículo 51 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público establece en su apartado primero que *“En el escrito de interposición se hará constar el acto recurrido, el motivo que fundamente el recurso, los medios de prueba de que pretenda valerse el recurrente y, en su caso, las medidas de la misma naturaleza que las mencionadas en el artículo 49, cuya adopción solicite, acompañándose también: (...) e) Una dirección de correo electrónico «habilitada» a la que enviar, de conformidad con la disposición adicional decimoquinta, las comunicaciones y notificaciones.”*

Esta referencia a la dirección de correo electrónico habilitada también es mencionada en la Ley en el Artículo 140 cuando se alude a la presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos para contratar. Este precepto señala:

“1. En relación con la presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos, se observarán las reglas establecidas a continuación: _____



a) Las proposiciones en el procedimiento abierto deberán ir acompañadas de una declaración responsable que se ajustará al formulario de documento europeo único de contratación de conformidad con lo indicado en el artículo siguiente, que deberá estar firmada y con la correspondiente identificación, en la que el licitador ponga de manifiesto lo siguiente:

4.º La designación de una dirección de correo electrónico en que efectuar las notificaciones, que deberá ser «habilitada» de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta, en los casos en que el órgano de contratación haya optado por realizar las notificaciones a través de la misma. Esta circunstancia deberá recogerse en el pliego de cláusulas administrativas particulares.»

La remisión que el artículo 51 hace a la DA 15ª y que luego repite el artículo 140, aludiendo en este caso de modo expreso a la dirección de correo electrónico habilitada como aquella en que se efectúan las notificaciones no puede ser más clara en orden a dejar claro que ambos conceptos son coextensos. La dirección de correo electrónico habilitada es aquella que debe mencionar expresamente el recurrente o el licitador cuando presenta la declaración responsable y en ella autoriza que se verifique cualquier notificación posterior. Su calificación como habilitada debe ser consecuencia de un proceso específico que culmina con la habilitación concedida por la administración competente.

En este sentido no se trata de un concepto diferente a la Dirección electrónica habilitada a que se refiere la DA 15ª, concepto este idéntico al que menciona la Ley de Procedimiento Administrativo y que consiste en un sistema mediante el cual cualquier persona física o jurídica, tras solicitarlo cumpliendo con los requisitos técnicos pertinentes, dispone de una dirección electrónica para la recepción de las notificaciones que por vía telemática pueda practicar las distintas Administraciones Públicas. Asociada a la Dirección Electrónica Habilitada, su titular dispondrá de un buzón electrónico en el que recibirá las notificaciones electrónicas correspondientes a aquellos procedimientos a los que voluntariamente decida suscribirse.



Cuando el legislador alude a estos dos conceptos diciendo que la dirección de correo electrónico deberá ser “habilitada” de conformidad con lo establecido en la DA 15ª lo que quiere transmitir es que, en la medida en que la dirección electrónica habilitada como concepto específico permite la notificación en el marco de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, cuando el recurrente o el licitador indican expresamente una dirección de correo electrónico en el marco de un recurso o de la presentación de la documentación acreditativa de los requisitos para contratar, esa dirección debe haber sido previamente habilitada por la autoridad competente de modo que, por ello, pueda servir como medio de notificación de futuros actos de ambos procedimientos. Otra conclusión implicaría una patente excepción a la regla contenida en la DA 15ª, excepción que se convertiría en regla general al ser la presentación de la declaración responsable uno de los primeros hitos del procedimiento de adjudicación del contrato.

Por tanto, la respuesta a la cuestión que se plantea es que la dirección electrónica habilitada, esto es, el medio por el que en la Ley se puede verificar la notificación en todo caso, tiene el mismo concepto que la dirección de correo electrónico habilitada a que se refieren los artículos 51 y 140 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

4. En la última cuestión planteada el Presidente de la Diputación de Huesca consulta si la remisión a los artículos 99 y 101 contenida en la DA 3ª.7 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público para municipios de menos de 5000 habitantes, conlleva que las entidades locales, a la hora de determinar el procedimiento de adjudicación de cada fase de una obra, tengan que tener en cuenta el valor total del proyecto conjunto.

Esta cuestión ya se contemplaba en la DA 2ª.11 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, de contenido similar a la actual DA 3ª.7º en que se establece que en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes, en los contratos de obras cuya financiación exceda de un presupuesto anual, podrán redactarse proyectos independientes relativos a cada una de las partes de la obra, siempre que estas sean susceptibles de utilización separada en el sentido del uso



general o del servicio, o puedan ser sustancialmente definidas. La ejecución de cada uno de los proyectos podrá ser objeto de un contrato diferente, sin perjuicio de la aplicación de los artículos 99 y 101.

La remisión a estos dos preceptos debe entenderse realizada, en el caso del artículo 99 a las normas que el mismo contiene relativas a la división en lotes del contrato y, concretamente al apartado sexto, donde se establece que cuando se proceda a la división en lotes, las normas procedimentales y de publicidad que deben aplicarse en la adjudicación de cada lote o prestación diferenciada se determinarán en función del valor acumulado del conjunto, calculado según lo establecido en el artículo 101, salvo que se dé alguna de las excepciones a que se refieren los artículos 20.2, 21.2 y 22.2, preceptos estos últimos que se refieren al supuesto de que el valor acumulado de los lotes en que se divida el contrato iguale o supere las cantidades que constituyen el umbral de los contratos sujetos a regulación armonizada, supuesto en el que se aplicarán las normas de la regulación armonizada a la adjudicación de cada lote.

No menor importancia tiene la referencia contenida en el apartado séptimo del precepto donde, de una manera similar a la DA 3^a.7 se indica que en los contratos adjudicados por lotes, y salvo que se establezca otra previsión en el pliego que rija el contrato, cada lote constituirá un contrato, salvo en casos en que se presenten ofertas integradoras, en los que todas las ofertas constituirán un contrato.

Por lo que hace al artículo 101, la remisión debe entenderse hecha al apartado 12 del mismo donde se especifica que cuando la realización de una obra, la contratación de unos servicios o la obtención de unos suministros destinados a usos idénticos o similares pueda dar lugar a la adjudicación simultánea de contratos por lotes separados, se deberá tener en cuenta el valor global estimado de la totalidad de dichos lotes.

Ambas remisiones ponen de manifiesto que en el caso de las obras a que alude la DA 3^a.7 la intención del legislador es ofrecer un tratamiento equivalente a los supuestos de obras adjudicadas por lotes, de modo que en la medida en que es



posible realizar proyectos separados para cada una de la obra y cada uno de estos dar lugar a un contrato independiente –igual que ocurre con los lotes- la adjudicación de cada prestación diferenciada se determinarán en función del valor acumulado del conjunto, teniendo en cuenta el valor global estimado de todos los contratos.

CONCLUSIONES:

A partir de lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado considera lo siguiente:

- En la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, las notificaciones a las personas físicas también deben realizarse por medios electrónicos por aplicación de la DA 15ª fuera de los supuestos exceptuados en la propia norma.
- El sistema de notificaciones electrónicas obligatorias, a través de las figuras de la dirección electrónica habilitada o de la comparecencia electrónica, es aplicable a todos los actos de notificación a que se refiere la Ley, ya se mencione expresamente en ellos o no la DA 15ª.
- La dirección electrónica habilitada a que alude la DA 15ª de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público tiene el mismo concepto que la dirección de correo electrónico habilitada a que se refieren los artículos 51 y 140 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.
- En el caso de las obras separadas a que alude la DA 3ª.7 la intención del legislador es ofrecer una tratamiento equivalente a los supuestos de obras adjudicadas por lotes, de modo que la adjudicación de cada prestación diferenciada se determinarán en función del valor acumulado del conjunto, teniendo en cuenta el valor global estimado de todos los contratos.