

COMPRAR «RÁPIDO» Y «ESTRATÉGICAMENTE» EN LA EJECUCIÓN DE LOS FONDOS NEXT GENERATION. ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LAS MEDIDAS ESTATALES Y AUTONÓMICAS PARA LA AGILIZACIÓN DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y PARA LA UTILIZACIÓN ESTRATÉGICA DE LAS COMPRAS PÚBLICAS(*)

J. JOSÉ PERNAS GARCÍA

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.– II. MEDIDAS DE SIMPLIFICACIÓN Y AGILIZACIÓN ADMINISTRATIVA EN LA ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS («COMPRAR RÁPIDO»): 1. Consideraciones generales sobre el ámbito de aplicación de las medidas urgentes.– 2. Directrices de gestión y coordinación con incidencia directa en la gestión ágil y eficaz de los procedimientos de contratación.– 3. Medidas específicas de agilización del Real Decreto Ley 36/2020 en materia de contratación pública y de las normas autonómicas de medidas urgentes: A) Eliminación de requisito de autorización de gasto.– B) Elevación de los umbrales para el recurso a los procedimientos abiertos simplificados ordinario y abreviado.– C) Reducción de los plazos del procedimiento de adjudicación. Especial referencia a la tramitación de urgencia: a) La tramitación de urgencia de los contratos financiados con fondos Next Generation EU.– b) Las previsiones de la normativa autonómica para la tramitación acelerada de los procedimientos o incluso la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad.– c) Las especialidades procedimentales previstas en el RDL 36/2020 en el marco de los procedimientos tramitados de urgencia y otras medidas para la agilización de la ejecución de los fondos europeos.– d) Medidas de la normativa autonómica para agilizar la ejecución contractual de los fondos europeos.– D) Preferencia en el despacho de los contratos y acuerdos marcos financiados con fondos procedentes del PRTR.– E) La importancia de la planificación contractual.– F) La aprobación de pliegos-tipo para homogeneizar y agilizar.– G) Definición de los pliegos técnicos por referencia a criterios funcionales o de rendimiento.– H) Participación de los operadores económicos en la fase de preparación del contrato.– I) Articulación de los procedimientos de intervención administrativa y de los procedimientos

(*) El presente trabajo es uno de los resultados de investigación del proyecto financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades sobre «La contratación pública como estrategia para la implementación de políticas públicas y al servicio de una nueva gobernanza», (Referencia: PID2019-109128RB-C21) obtenido en convocatoria competitiva, y cuyo IP es el profesor José María Gimeno Feliú, de la Universidad de Zaragoza.

de preparación y adjudicación contractual.– J) La adecuada articulación de un sistema de control sobre el cumplimiento de las obligaciones contractuales.– III. LAS MEDIDAS URGENTES DESTINADAS A FOMENTAR EL USO ESTRATÉGICO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA («COMPRAR MEJOR»): 1. La necesaria coherencia de los planes nacionales de recuperación y resiliencia con los pilares estratégicos definidos por el mecanismo de recuperación y resiliencia. Especial referencia al principio de «no causar daño significativo».– 2. La previsión (o ausencia) de medidas normativas estatales y autonómicas para impulsar la contratación pública estratégica en la ejecución contractual de los fondos Next Generation EU.– IV. Conclusiones.

RESUMEN: Este artículo analiza y valora fundamentalmente las normas estatales y autonómicas de medidas urgentes para agilizar y simplificar los procedimientos de contratación pública en la ejecución de los fondos *Next Generation*. Con todo, la parte final del artículo dedica un breve espacio a analizar las medidas destinadas a fomentar el uso estratégico de la contratación pública en la preparación de los contratos públicos que ejecutan fondos *Next Generation*.

Palabras clave: ejecución de los Fondos *Next Generation*; Real Decreto Ley 36/2020; normativa autonómica de medidas urgentes; simplificación y agilización de los procedimientos de contratación pública; uso estratégico de la contratación pública.

ABSTRACT: *This article analyzes and assesses the state and regional regulations of urgent measures to streamline and simplify public procurement procedures in the execution of Next Generation funds. However, the final part of the article devotes a brief space to analysing measures to promote the strategic use of public procurement in the preparation of public contracts implementing Next Generation funds.*

Key words: *execution of the Next Generation Funds; Royal Decree Act 36/2020; regional regulations on urgent measures; simplification and streamlining of public procurement procedures; strategic use of public procurement.*

I. INTRODUCCIÓN

En mayo de 2020, la Comisión Europea presentó su Plan Europeo de Recuperación que integraba tanto inversiones del Marco Financiero Plurianual (MFP), como medidas específicas y temporales de recuperación en el marco del denominado Instrumento Europeo de Recuperación (*Next Generation EU*) (1). Dentro de estos fondos *Next Generation EU* destaca particularmente, el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (en adelante MRR), regulado mediante el

(1) Comunicación de la Comisión «El momento de Europa: reparar los daños y preparar el futuro para la próxima generación» (COMO (2020) 456 final, Bruselas, 27 de mayo de 2020).

Reglamento (UE) 2021/241, de 12 de febrero de 2021 (en adelante RMRR), y la Ayuda a la Recuperación para la cohesión y los territorios de Europa (REACT-EU) (2).

Este MRR está destinado a adoptar medidas de apoyo que se refieren a ámbitos políticos de importancia europea (denominados «pilares»). Estos pilares son «la transición ecológica; la transformación digital; un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, que incluya la cohesión económica, el empleo, la productividad, la competitividad, la investigación, el desarrollo y la innovación, y un mercado interior que funcione correctamente con pequeñas y medianas empresas (pymes) sólidas; la cohesión social y territorial; la salud y la resiliencia económica, social e institucional, con miras a, entre otras cosas, aumentar la capacidad de respuesta y la preparación ante las crisis; y políticas para la próxima generación, la infancia y la juventud, tales como la educación y el desarrollo de capacidades» (considerando 10; art. 3, Reglamento (UE) 2021/241). En consonancia con dichos pilares, el objetivo general del MRR:

«será fomentar la cohesión económica, social y territorial de la Unión mejorando la resiliencia, la preparación frente a las crisis, la capacidad de ajuste y el potencial de crecimiento de los Estados miembros, mitigando el impacto social y económico de dicha crisis, en particular en las mujeres, contribuyendo a la aplicación del pilar europeo de derechos sociales, apoyando la transición ecológica, contribuyendo a la consecución de los objetivos climáticos de la Unión para 2030 establecidos en el artículo 2, punto 11, del Reglamento (UE) 2018/1999 y cumpliendo el objetivo de neutralidad climática de la UE para 2050 y de transición digital, contribuyendo así al proceso de convergencia económica y social al alza, a la restauración y a la promoción del crecimiento sostenible y la integración de las economías de la Unión, fomentando la creación de empleo de calidad, y contribuyendo a la autonomía estratégica de la Unión junto con una economía abierta y generando valor añadido europeo» (art. 4.1, Reglamento (UE) 2021/241).

Con la finalidad de conseguir dichos objetivos generales, el Mecanismo pretende proporcionar a los Estados miembros ayuda financiera para que alcancen los hitos y objetivos de las reformas e inversiones establecidos en sus Planes Nacionales de Recuperación y Resiliencia (art. 4.2, Reglamento (UE) 2021/241).

Para conseguir los objetivos del Plan de Recuperación para Europa, las conclusiones del Consejo, «Inversión pública a través de la contratación pública: recuperación sostenible y reactivación de una economía de la UE resiliente» (3),

(2) El Instrumento Europeo de Recuperación tiene una dotación de 750.000 millones de euros, de los cuales 672.500 pertenecen al Mecanismo de Recuperación y Resiliencia. Además, el REACT-EU está dotado con un máximo de 55.000 millones de euros.

(3) 2020/C 412 I/01, 31 de noviembre de 2020.

considera que «debe acelerarse la inversión pública para contribuir a la recuperación de la economía de la UE», e insta a los Estados miembros a que «aprovechen las oportunidades que ofrecen los marcos nacionales y europeos pertinentes para garantizar que la contratación pública sea rápida y eficiente». Asimismo, pide a los Estados miembros que «refuercen la capacidad de los compradores públicos para abordar prioridades estratégicas, en particular la creación de empleo, la reparación de los daños socioeconómicos causados por la crisis de la COVID-19, el apoyo a las pymes y las prioridades ecológicas y digitales». La contratación debe ser un mecanismo rápido para contribuir a una ágil recuperación económica y, a un mismo tiempo, ser un instrumento de reparación y transformación social y ambiental.

En este marco se aprueba el Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre (4), por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan Nacional de Recuperación, Transformación y Resiliencia (5) (en adelante RDL 36/2020), que tiene como objetivo la «rápida absorción» de los fondos Europeos *Next Generation*, con la finalidad de acelerar «la recuperación del nivel de empleo y actividad económica» y transformar «el modelo económico español para que esa recuperación sea verde digital, inclusiva y social» (exposición de motivos). Concretamente persigue «impulsar el crecimiento económico y la creación de empleo, recuperar y reparar los daños de la crisis ocasionada por la pandemia del SARS-CoV-2, y promover un proceso de transformación estructural mediante el impulso de la inversión pública y privada y el apoyo al tejido productivo, la aceleración de la doble transición ecológica y digital, y el refuerzo y aumento de la resiliencia

(4) El RDL 36/2020 ha sido objeto de convalidación, mediante *Resolución de 28 de enero de 2021, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*. Actualmente se está tramitando el Proyecto de Ley por la que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (BOCG. Congreso de los Diputados, serie A, núm. 43-1, de 05/02/2021).

(5) El 27 de abril de 2021, el Consejo de Ministros adoptó el Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia y el 30 de abril fue remitido para su aprobación a la Comisión Europea, de acuerdo con las previsiones de Reglamento (UE) 2021/241, de 12 de febrero de 2021, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia. El Plan detalla las inversiones y reformas en el periodo 2021-2023, movilizándolo cerca de 70.000 millones de euros de transferencias del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia. Véase la Resolución de 29 de abril de 2021, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de abril, por el que se aprueba el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. La Comisión ha emitido el 16 de junio su evaluación favorable del Plan español. Su aprobación definitiva por el Consejo está pendiente en este momento. Véase a este respecto la Propuesta de Decisión de ejecución del Consejo relativa a la aprobación de la evaluación del plan de recuperación y resiliencia de España (Bruselas, 16.6.2021, COM(2021) 322 final).

y de la cohesión económica, social y territorial en el marco del mercado único europeo» (art. 1.1, RDL 36/2020).

La ejecución de los fondos plantea «un desafío clave sobre todo considerando el importe de las inversiones y el breve período de tiempo establecido para la ejecución» (exposición de motivos, RDL 36/2020). Las administraciones públicas «deben jugar un papel clave ágil, eficaz y eficiente» para el éxito de la ejecución de los fondos. Esto hace preciso «revisar los obstáculos y cuellos de botella existentes en la normativa y en los procedimientos e instrumentos de gestión pública» (exposición de motivos). El RDL adopta una serie de medidas dirigidas a «reducir las barreras normativas y administrativas», que permitan una gestión administrativa «más ágil y eficiente» para facilitar la absorción de los fondos (art. 1.3, RDL 36/2020). Es preciso «acometer reformas que permitan contar con una administración moderna y ágil capaz de responder al desafío que la ejecución de los proyectos vinculados a los fondos europeos del Instrumento Europeo de Recuperación plantean» (exposición de motivos). En este sentido, la norma prevé «reformas normativas de carácter horizontal que permitan una mejora de la agilidad en la puesta en marcha de proyectos, una simplificación de procedimientos manteniendo las garantías y controles que exige el marco comunitario y una mayor eficiencia en el gasto público» (exposición de motivos). Veremos a lo largo del trabajo si se cumplen o no los objetivos planteados.

En el ámbito autonómico se han desarrollado normas igualmente destinadas a simplificar y agilizar los procedimientos de contratación pública, que corresponda realizar en las operaciones financiadas con fondos *Next Generation*, particularmente el Mecanismos de Recuperación y Resiliencia (en adelante MRR) y/o el fondo REACT-EU (6). Las normas aprobadas hasta el momento son las siguientes:

- Decreto-ley 5/2021, de 2 de febrero, por el que se aprueban medidas urgentes para la implementación y gestión de fondos procedentes del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia y del fondo REAC-EU para la administración de la Generalitat de Cataluña y su sector público (en adelante Decreto-ley 5/2021 de Cataluña).

(6) También podemos destacar la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa de Aragón. Si bien no prevé medidas específicas para la ejecución de contratos financiados con fondos *Next Generation*, sí prevé algunas medidas orientadas a simplificar la gestión contractual, que van en la misma línea, aunque con carácter general y permanente, de las normas autonómicas de medidas urgentes. Es el caso de la exención de fiscalización previa (nuevo artículo 11, de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de contratos del sector público de Aragón), o las consultas telemáticas de oficio en materia de registro de licitadores (art. 5, Ley 3/2011) y obligaciones tributarias y de seguridad social (art. 15, Ley 3/2011).

- Decreto-ley 3/2021, de 16 de febrero, por el que se adoptan medidas de agilización administrativa y racionalización de los recursos para el impulso a la recuperación y resiliencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante Decreto-ley 3/2021 de Andalucía)
- Ley 9/2021, de 25 de febrero, de simplificación administrativa y de apoyo a la reactivación económica de Galicia (en adelante Ley 9/2021 de Galicia)
- Decreto-ley 3/2021, de 3 de marzo, de medidas urgentes para la modernización de la Administración pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (en adelante Decreto-ley 3/2021 de Extremadura).
- Decreto-Ley 4/2021, de 31 de marzo, de medidas urgentes para la agilización administrativa y la planificación, gestión y control de los Fondos procedentes del Instrumento Europeo de Recuperación denominado «Next Generation EU», en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias y por el que se establecen medidas tributarias en el Impuesto General Indirecto Canario para la lucha contra la COVID-19 (en adelante Decreto-Ley 4/2021 de las Islas Canarias).
- Decreto-ley 6/2021, de 1 de abril, del Consell, de medidas urgentes en materia económico-administrativa para la ejecución de actuaciones financiadas por instrumentos europeos para apoyar la recuperación de la crisis consecuencia de la Covid-19 (en adelante Decreto-ley 6/2021 de Valencia), y la Disposición adicional quinta de la Ley 3/2020, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat 2021 de la Comunidad Valenciana.
- Decreto-ley 3/2021, de 12 de abril, de medidas extraordinarias y urgentes para ejecutar las actuaciones y los proyectos que deben financiarse con fondos europeos en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (en adelante Decreto-Ley 3/2021 de las Islas Baleares)
- Decreto-ley Foral 4/2021, de 14 de abril, por el que se aprueban medidas urgentes para la gestión y ejecución de las actuaciones financiables con fondos europeos provenientes del Instrumento Europeo de Recuperación (en adelante Decreto-ley Foral 4/2021 de Navarra)
- Ley 4/2021, de 25 de junio, de Medidas Urgentes de Agilización y Simplificación de Procedimientos para la Gestión y Ejecución de los Fondos Europeos de Recuperación de Castilla-La Mancha (en adelante Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha)

La normativa estatal y autonómica de medidas urgentes para la ejecución de actuaciones financiadas con los fondos *Next Generation* plantea dos retos, que se abordan con mayor o menor intensidad o convicción dependiendo de las soluciones normativas adoptadas en cada una de ellas. En primer lugar, la necesidad de realizar una «rápida absorción» de los fondos europeos; «comprar rápido». Recordemos que los plazos de ejecución están extremadamente ajustados. Así, el Reglamento 2020/2094, de 14 de diciembre, por el que se establece el Instrumento Europeo de Recuperación para apoyar a la recuperación después de la crisis de la Covid-19, prevé que los compromisos de gasto que dan lugar a las ayudas se tendrán que contraer, en un 60% de su importe total, antes del 31 de diciembre de 2022, y el resto a más tardar el 31 de diciembre de 2023 (artículo 3.4). Así, como principios que deben regir la actuación administrativa, el RDL 36/2020 destaca «la importancia que van a tener en la absorción de los fondos los principios de (...) agilidad, celeridad, simplicidad y claridad en los procedimientos, procesos y ejecución de tareas» (exposición de motivos, art. 3.2, letras b y d, RDL 36/2020). La normativa autonómica también incorpora los principios de celeridad en la tramitación de los procedimientos de contratación pública para la implementación de los fondos *Next Generation EU* (p.e., Cataluña (7)).

Esta necesidad imperiosa de rápida ejecución de los fondos europeos puede quizás, desde una perspectiva más general, contribuir a poner la eficiencia en el centro de las políticas de contratación pública, desplazada hasta ahora por el foco de la integridad, que ha generado un derecho de la contratación pública de la «patología», basado en la desconfianza hacia el sector público y en una «sobre-reacción» garantista (8), llevando a la ineficacia a la primera línea de los problemas de la contratación pública. En este sentido, parece caminar el componente 11, «Modernización de las Administraciones públicas», al indicar que uno de los objetivos principales de la Estrategia Nacional de Contratación Pública será promover la «eficiencia en la contratación pública, tanto en relación con el proceso de contratación (tiempos, cargas burocráticas) como en relación a los resultados obtenidos con la misma».

(7) El Decreto-ley 5/2021 de Cataluña dispone que los procedimientos de contratación pública para la gestión de los fondos procedentes del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia y del fondo REACT-EU se rigen en su tramitación por «los principios de prioridad, preferencia y celeridad» (art. 3). Así mismo, también establece que las normas especiales en materia de contratación tienen como finalidad «conseguir la mayor eficiencia en la distribución y gestión de fondos europeos» (art. 12.2).

(8) Muestra de ello es que la primera recomendación de la OIRESCON en materia de contratación pública vinculada a la ejecución de los fondos europeos se la «necesidad de refuerzo en el control». Se indica concretamente que «el gran volumen de fondos previsto y el escaso tiempo para su compromiso y ejecución provoca indudablemente una situación de riesgo» (Guía básica para el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, 11 de junio de 2021).

En segundo término, el otro gran reto de estas normas es contribuir al cumplimiento de los objetivos estratégicos y de transformación social de los fondos *Next Generation EU* (9). Así, el Reglamento (UE) 2021/241, de 12 de febrero de 2021, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (RMRR) está destinado a apoyar medidas que se refieran a ámbitos políticos de importancia europea, los ya mencionados «pilares» de este instrumento de financiación. El RMRR otorga un peso particular al pilar de la transición ecológica (10), en coherencia con Pacto Verde Europeo, como estrategia de crecimiento sostenible de Europa, y los compromisos de la Unión de aplicar el Acuerdo de París y alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas. La normativa autonómica de medidas urgentes integra en este sentido medidas para «comprar mejor», es decir, para utilizar la capacidad tractora de las compras públicas para apoyar los objetivos estratégicos de los fondos *Next Generation EU*.

Tras el análisis de la normativa estatal y autonómica de medidas urgentes para la ejecución de los fondos *Next Generation EU*, veremos que hay normas con un enfoque más procedimental y burocrático, centradas exclusivamente, o casi, en la agilización de los trámites administrativos y en la ejecución en plazo de los fondos disponibles, con una escasa atención al efecto estratégico de la actividad contractual (es el caso del RDL 36/2020 y de las normas autonómicas de Galicia, Navarra o Extremadura). También veremos que hay normas, como las de Cataluña, Andalucía o Islas Baleares, que a esas medidas para dinamizar y simplificar los procedimientos de contratación, suman actuaciones centradas en dotar de una orientación estratégica a la actividad contractual, desde la convicción de que los contratos públicos no solo son la vía procedimental para el ejecución de inversiones, sino que, mediante una preparación socialmente responsable, pueden servir de herramienta para reforzar el objetivo de los fondos *Next Generation EU* de la construcción de una sociedad más verde, cohesionada y resiliente.

(9) En este sentido destacan las palabras del profesor GIMENO FELLÚ: «No se trata de financiar proyectos “rápidos”, improvisados o poco estructurantes (ni de mera “actualización” a proyectos ya existentes que no aporten un valor claro). La rapidez en su implementación es importante, pero lo principal es obtener la mayor rentabilidad de estos fondos como inversión para transformar el modelo económico y social, lo que obliga a prestar una especial atención a la fase de ejecución (y control) de los proyectos derivados o vinculados a estos fondos europeos» (*De las ideas a la acción en la gestión de los fondos europeos: reflexiones propositivas para el diseño de una adecuada gobernanza en su ejecución*, OBCP, 25 de enero de 2021).

(10) «La transición ecológica debe respaldarse mediante reformas e inversiones en tecnologías y capacidades ecológicas, también en biodiversidad, eficiencia energética, renovación de edificios y economía circular, contribuyendo al mismo tiempo a los objetivos climáticos de la Unión, fomentando el crecimiento sostenible, creando empleo y preservando la seguridad energética.» (considerando 11).

II. MEDIDAS DE SIMPLIFICACIÓN Y AGILIZACIÓN ADMINISTRATIVA EN LA ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS («COMPRAR RÁPIDO»)

1. Consideraciones generales sobre el ámbito de aplicación de las medidas urgentes

El RDL 36/2020 es de aplicación a las entidades que integran el sector público, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.1 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público, esto es, a la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas, las Entidades que integran la Administración Local y el sector público institucional. Con todo, hay que destacar que los artículos del RDL 36/2020 que no tienen la consideración de básicos se aplican exclusivamente a la Administración General del Estado y al sector público institucional estatal (Disposición Final Primera, párrafo 2º) (11).

El RDL 36/2020 dedica el Capítulo III del Título IV a las especialidades en materia de contratación pública. Estas medidas son de aplicación «a las actuaciones de cualesquiera de las entidades del sector público dirigidas a la gestión y ejecución de proyectos y actuaciones que sean financiables con los fondos europeos del Instrumento Europeo de Recuperación, Fondo Europeo de Desarrollo Regional, Fondo Social Europeo Plus, Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural y Fondo Europeo Marítimo y de Pesca» (art. 2.2, RDL 36/2020) (12). La normativa autonómica de medidas urgentes tiene un ámbito de aplicación diverso. Hay normas con un ámbito de aplicación restringido a los concretos contratos financiados con fondos *Next Generation* (13), o incluso solo a los principales, como el Mecanismos de Recuperación y Resiliencia y/o el

(11) La Disposición final séptima del Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias declara la aplicación supletoria de los artículos no básicos del RDL 36/2020.

(12) «Las especialidades previstas en el Capítulo III del Título IV del presente real decreto-ley serán aplicables, en todo aquello que resulte compatible con su naturaleza y régimen jurídico, a los contratos incluidos en el ámbito de aplicación del Libro Primero del Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales, que se vayan a financiar con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.» (Disposición adicional tercera, RDL 36/2020).

(13) Las medidas específicas de la Ley 9/2021 de Galicia en materia de fondos de recuperación son de aplicación a la gestión de los recursos económicos financiados por el Instrumento Europeo de Recuperación, aprobado por el Consejo Europeo de 21 de julio de 2021 (*Next Generation*) (art. 58).

REACT-EU (14), mientras que otras establecen un régimen específico contractual para todos, o buena parte, de los fondos europeos, sean o no estructurales (15).

2. Directrices de gestión y coordinación con incidencia directa en la gestión ágil y eficaz de los procedimientos de contratación

El RDL 36/2020 prevé que los órganos responsables para la gestión eficaz de proyectos vinculados al Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (en adelante PRTR), adoptarán una serie de directrices de gestión. Desde mi punto de vista todas ellas tienen impacto directo e indirecto en la agilidad y eficacia de la actuación administrativa. Con todo, a los efectos de nuestro objeto de estudio destacamos las siguientes:

- «Analizar los objetivos de gestión que les competen y los recursos disponibles para su cumplimiento» (art. 4, letra b). Es clave la planificación de las actuaciones a desarrollar por cada una de las unidades gestoras en el marco de la ejecución de los Fondos *Next Generation*. La correspondencia entre los proyectos de inversión y las capacidades de la correspondiente unidad gestora es el elemento fundamental para una adecuada planificación de las inversiones. Esto es lo que permite que las actuaciones puedan ser ejecutadas en los plazos previstos. Si no se tiene en cuenta la capacidad técnica o administrativa real de la entidad u órgano impulsor de proyectos vinculado al PRTR, la simplificación de procedimientos y la reducción de plazos normativos tendrá un efecto limitado. El riesgo de sobredimensionar objetivos y actuaciones, por el voluntarismo político de sacar el máximo provecho a la oportunidad que representan los fondos, puede poner en cuestión la ejecución en tiempo y forma de los fondos europeos.
- «Verificar las inadecuaciones de necesidades y disponibilidades en materia de recursos y proponer soluciones para el cumplimiento de la ejecución de proyectos asignados» (art. 4, letra b). La simplificación administrativa y de procedimientos puede contribuir a la consecución de los objetivos de una gestión ágil y eficiente de los fondos europeos.

(14) En el caso de Cataluña, las medidas de agilización del Decreto-ley 5/2021 son de aplicación a los contratos financiados con fondos derivados del Mecanismos de Recuperación y Resiliencia y del REACT-EU. Ocurre lo mismo en el caso del Decreto-ley 6/2021 de Valencia (art. 12) y el Decreto-ley 3/2021 de Islas Baleares.

(15) Las medidas urgentes del Decreto-ley 3/2021 de Andalucía son aplicable a los contratos financiados con fondos europeos del Instrumento de Recuperación de la UE y con los fondos europeos del período de programación 2014-2020: Fondo Europeo de Desarrollo Regional, Fondo Social Europeo, Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural y Fondo Europeo Marítimo y de Pesca (art. 2.2).

De todas formas, la simplificación normativa no es ni el único, ni el medio más relevante para la consecución de tales metas. La falta de personal (16), sobre todo a nivel local, consecuencia de años de políticas de limitación en la reposición de efectivos, y las carencias en términos de capacitación (17) son un riesgo, sin duda, más relevante para abordar el desafío que representa la ejecución en plazo de los fondos *Next Generation* (18). Esta necesidad se ha previsto precisamente en el RDL 36/2020 (19) y en las normas equiparables

(16) MARTÍNEZ FERNÁNDEZ también apunta la importancia del reforzamiento del personal de los órganos externos que intervienen en la gestión contractual de los fondos *Next Generation*: «La Plataforma de Contratos del Sector Público tendrá un mayor número de anuncios y consultas (casi 70.000 atendió por email y telefónicamente en 2019) y más licitación electrónica (pese a su obligatoriedad, sigue siendo muy escasa en nuestro país); parece necesario reforzar sus medios humanos y valorar la capacidad que tienen sus medios materiales para absorber una mayor demanda. Lo mismo sucederá con los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales, pues un aumento del número de contratos supondrá también el de recursos y con ello el tiempo de resolución y por lo tanto, de suspensión de la adjudicación (el TACRC ya tenía en 2019 una media de 57 días para resolver los recursos). También el Comité Superior de Precios para informar las fórmulas de revisión de los contratos de duración superior a cinco años, si, como se anuncia, los contratos concesionales van a tener un peso importante en la gestión de los fondos (art. 103 LCSP). Y por el mismo motivo la Oficina Nacional de Evaluación de Concesiones, que ha de evaluar los riesgos en éstas (art. 334 de LCSP); y el Comité Técnico de Cuentas Nacionales, que valora los efectos de las concesiones en las cuentas de la Administración contratante (DA 45^ª). También sería conveniente que las Juntas Consultivas del Contratación, en especial la del Estado (art. 328 LCSP), pudiera resolver las consultas que se le planteen de manera inmediata, pues es previsible que aumenten tanto por el incremento en el número de contratos como por la anunciada aprobación de una normativa de contratación específica para la gestión de los fondos comunitarios» (*Apuntes para la gestión contractual de los fondos comunitarios de recuperación del MFP*, www.obcp.es, 18 de noviembre de 2020).

(17) Sobre esta cuestión véase DE GUERRERO MANSO, M^ª del Carmen, *ProcurCompEU, una nueva oportunidad para lograr el reto de la profesionalización en la contratación pública de gran utilidad para la gestión de los Fondos Next Generation EU*, www.obcp.es, 1 de febrero de 2021.

(18) Sobre la importancia del factor humano en la ejecución de los fondos *Next Generation*, véase MARTÍNEZ HORNO, F. A., *La crisis como oportunidad de cambio para reinventar la Administración y reinventarse*, www.obcp.es, 19 de abril de 2021. Véase igualmente HERNÁNDEZ SALGUERO, Helena, *Reflexiones sobre la nueva vuelta de tuerca a la compra pública derivada de las exigencias del programa Next Generation. Simplificación sí, pero no solo*, www.obcp.es, 30 de noviembre de 2020.

(19) Los departamentos ministeriales encargados de la gestión de proyectos del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia elaborarán un instrumento de planificación estratégica. Ese instrumento contendrá una «propuesta de reorganización de los recursos del departamento y sus organismos públicos, de modo detallado y, en su caso, el incremento correlativo de las necesidades materiales, organizativas y de personal relacionadas de manera directa con la gestión de lo previsto en la letra b anterior. De ser preciso, se acompañará solicitud de unidades administrativas de carácter provisional, según los artículos 32 y 33 de este real decreto-ley» (art. 23.2, letra c). Véase asimismo las medidas de gestión de recursos

de las CCAA, que recogen expresamente medidas orientadas a la reorganización, la capacitación y el reforzamiento del personal de los departamentos implicados en la gestión de fondos europeos. Desde la perspectiva de la profesionalización, en la regulación autonómica podemos encontrar tanto previsiones en materia de formación en materia de contratación pública (20), como medidas organizativas como la preferencia por la conformación de mesas de adjudicación de carácter permanente (21). En todo caso, las carencias estructurales de personal y conocimiento técnico no parece que puedan ser compensadas con medidas a corto plazo. La disponibilidad de personal con experiencia y conocimiento técnico suficiente para la identificación de inversiones y la consiguiente preparación técnica contractual requiere de un tiempo del que actualmente no disponemos. Por ello, muchas de las medidas de personal, destinadas por ejemplo a la reorganización del personal propio o a la provisión de plazas de funcionarios interinos, no van a permitir cubrir las necesidades apuntadas. Va a ser preciso acudir a la contratación de asistencias técnicas para la preparación técnica de los contratos que se refieran a prestaciones de elevada complejidad técnica, para la elaboración de proyectos o de pliegos técnicos. Es preciso en este sentido realizar una adecuada planificación de los procesos de preparación de este tipo de contratos de servicios, para evitar que los procesos de preparación y adjudicación contractual de estas prestaciones, puedan suponer retrasos en la gestión contractual de las inversiones principales, poniendo en riesgo el cumplimiento de los limitados plazos de los *Next Generation*. En este sentido, se echa en falta la adopción de medidas normativas de flexibilización de los márgenes de la contratación menor para los contratos de asistencia

humanos contenidas en los artículos 27 y siguientes del RDL 36/2020. Asimismo, el instrumento de planificación estratégica también integrará «una propuesta de formación para el personal adscrito a unidades que tengan encargada la gestión de proyecto o tareas ligadas a la ejecución del Plan de Recuperación, transformación y Resiliencia» (art. 23.2, letra d). El Instituto Nacional de Administración Pública, de acuerdo con las orientaciones de la Comisión para la Recuperación, Transformación y Resiliencia, impartirá «formación a medida para la ejecución del Plan en materias tales como (...) licitación pública» (art. 26.1). Este instrumento de planificación estratégica ha sido adoptado, en términos similares, por la legislación autonómica. Véase, p.e., el art. 9 del Decreto-ley 4/2021 de Islas Canarias.

(20) El Decreto-ley 4/2021 de Islas Canarias establece, por ejemplo, que el Instituto Canario de Administración Pública, de acuerdo con las orientaciones del Comité Director de Planes y Proyectos, impartirá formación a medida para la gestión de fondos en materia de contratación pública (art. 18.1).

(21) El Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias dispone que se «tenderán a conformar mesas de adjudicación de carácter permanente», «con el fin de mejorar la especialización y profesionalización de la contratación pública» (art. 30.8)

técnica y consultoría directamente vinculados con la preparación técnica de inversiones financiadas con fondos *Next Generation*. Esto permitiría un ahorro considerable de tiempo.

- Crear foros técnicos y grupos de trabajo, «con carácter permanente, temporal u ocasional para el intercambio de buenas prácticas, la generación de soluciones comunes cooperativas o el aprendizaje de los pares» (art. 4, letra g). Teniendo en cuenta que los objetivos del PRTR predeterminan en buena medida las tipologías de prestaciones que tienen cabida en sus objetivos (p.e., eficiencia energética de edificios), la generación de espacios, de ámbito regional o estatal, para el intercambio de buenas prácticas o la elaboración recomendaciones de armonización de procedimientos es un elemento de especial interés para agilizar los procedimientos y mejorar la calidad de los procesos de preparación contractual, con claras implicaciones potenciales sobre los tiempos y la calidad del proceso de ejecución de los correspondientes contratos. Esta solución ha sido adoptada igualmente por la legislación autonómica con la creación de organismos, comités, o grupos de trabajo responsables de dichas tareas (véase el caso de Cataluña, Extremadura, Galicia, etc.).

- «Trabajar en equipos multidisciplinares o de origen distinto si aumentara la eficacia y eficiencia de la gestión» (art. 4, letra i). Desde la perspectiva de agilizar los procedimientos de contratación, este enfoque puede ser de particular interés. Los proyectos de inversión ligados al cumplimiento de los objetivos de los fondos *next generation* son en muchos casos de carácter complejo (p.e. inversiones en renovación de instalaciones municipales de tratamiento de residuos).

El coste temporal de estos procedimientos se produce en dos momentos clave: la preparación técnica del contrato; y la valoración de las ofertas.

El proceso de preparación contractual puede agilizarse mediante la creación de mesas de trabajo integradas por representantes de los diferentes servicios que intervienen en la aprobación del expediente (servicios de contratación, asesoría jurídica, intervención), de modo que la unidad gestora, responsable de la preparación técnica de la prestación, pueda compartir sus trabajos desde una fase inicial. La implicación de los diferentes actores que intervienen en la aprobación del expediente desde esa fase inicial sirve para «engrasar» todo el proceso, de modo que la unidad gestora integre la perspectiva jurídico-económica de los órganos informantes en el propio proceso de elaboración de los documentos contractuales (pliegos técnicos, estudio de viabilidad, etc.). Si se incorpora en fase inicial la perspectiva y el criterio de todos estos actores, se reduce notablemente el riesgo de

correcciones, derivadas de los actos e informes técnicos que emite cada uno de ellos, que dilatan la aprobación del expediente de contratación. Este tipo de actuaciones son una inversión de esfuerzo y tiempo, que acaba compensando tanto en términos de agilidad en la adjudicación del contrato, como con relación a la calidad técnica de la preparación contractual.

Por otra parte, la adjudicación de contratos de obras o servicios de especial complejidad se retrasan, a veces meses, por la propia carga de trabajo y dificultad técnica que representa la evaluación de las complejas ofertas presentadas. Para reducir el tiempo de la evaluación de estas ofertas es adecuado acudir a la creación de comisiones técnicas de composición interdisciplinar (técnicos de la unidad gestora, con el apoyo por ejemplo de perfiles jurídicos especializados en contratación pública) e interorgánicos o interadministrativos (que integren técnicos del sector público con experiencia de otras unidades administrativas o de otras entidades públicas). Esto no solo permite acortar los tiempos de emisión de los informes técnicos de valoración, sino que da mayores garantías de objetividad y acierto en la actuación administrativa (22).

El RDL 36/2020 prevé igualmente que para «aumentar la coordinación de las unidades administrativas es posible la creación de grupos de trabajo o designar unidades existentes para coordinar materias transversales de gestión y proponer soluciones comunes a todos los departamentos en materia tales como la contratación pública» (art. 5.1). Estos grupos «harán propuestas y recomendaciones que serán adoptadas y ejecutadas en su caso por los órganos responsables de la gestión competentes en la materia» (art. 5.2). Estas previsiones son de aplicación a la Administración General del Estado (23).

(22) Desde otra perspectiva, el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias prevé que para la aplicación de criterios de valoración sometidos a juicio de valor se podrán constituir comités de expertos, cuando el importe de la licitación sea superior a dos millones de euros (art. 41). El Decreto-ley 3/2021 de las Islas Baleares prevé esta posibilidad, sin límite económico e incluso para los supuestos en que los criterios sometidos a juicio de valor, non tengan una ponderación más grande que la que corresponda a los criterios evaluables mediante fórmulas (art. 19.1). El grupo de expertos, que puede estar formado por empleados públicos o profesionales externos, debe ser de un mínimo de tres, con calificación apropiada, elegidos por el órgano de contratación. El nombramiento del grupo de expertos debe publicarse en el perfil del contratante, junto con la declaración responsable de ausencia de conflicto de intereses, que deben de presentar antes del nombramiento (art. 19.1, in fine, Decreto-ley 3/2021 de las Islas Canarias). En sentido contrario, LARREA VILLARROYA, F., IRIBARREN HERNÁIZ, J., proponen, como medida de agilización administrativa, suprimir la figura del comité o, en su defecto, establecer su carácter meramente potestativo (*Ley de Contratos: Plan de desescalada*, www.obcp.es, 18 de enero de 2021).

(23) Este artículo no tiene carácter básico. Solo es de aplicación a la Administración General del Estado. A estos efectos, la creación de los grupos de trabajo o la designación de

Con carácter general y más allá de la propia administración general del Estado, es relevante la creación de grupos de trabajo interorgánicos ligados a los procesos de ejecución contractual de fondos europeos, que pueden servir de espacios para coordinar adecuadamente las unidades administrativas que intervienen en la ejecución, para realizar recomendaciones y fijar criterios administrativos uniformes o desarrollar documentos o pliegos tipo, o, incluso, para capacitar a los responsables en la preparación de los pliegos, sobre los criterios específicos que deben respetar en atención al concreto fondo europeo que ejecuten. En este sentido, estos grupos tienen un papel relevante en la reducción de los riesgos de eventuales descertificaciones futuras.

3. Medidas específicas de agilización del Real Decreto Ley 36/2020 en materia de contratación pública y de las normas autonómicas de medidas urgentes

A) Eliminación de requisito de autorización de gasto

Los contratos y acuerdos marco que se vayan a financiar con fondos europeos procedentes del PRTR quedan excepcionados del requisito de la autorización para contratar prevista en el artículo 324 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (art. 49, RDL 36/2020). No será por tanto precisa la autorización del Consejo de Ministros cuando el valor estimado del contrato o acuerdo marco sea igual o superior a doce millones de euros, o cuando el pago de los contratos se concierte mediante el sistema de arrendamiento financiero o mediante el sistema de arrendamiento con opción de compra y el número de anualidades supere cuatro años (24). Encontramos previsiones similares de exención de la autorización de gasto en las normas autonómicas de medidas urgentes para la ejecución de los fondos *Next Generation* (25).

las unidades de coordinación corresponderá al Comité Técnico para el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (art. 5.3, RDL 36/2020).

(24) También se elimina, para los encargos a medios propios financiados mediante fondos del PRTR, el requisito de la autorización del Consejo de Ministros previa a la suscripción de encargos a medios propios, tal y como está previsto en el artículo 32.6, letra c, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre (art. 55).

(25) Véanse: artículo 17.6, Decreto-ley 5/2021 de Cataluña; artículo 19, Decreto-ley 3/2021 de Andalucía; art. 16, Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha. Además, en el Decreto-ley 5/2021 de Cataluña se indica que en los contratos que deban ser autorizados por el Gobierno, la certificación de que el contrato está financiado con los fondos procedentes del Mecanismo para la Recuperación y Resiliencia y del fondo REACT-EU exime del correspondiente informe económico (art. 17.7).

B) Elevación de los umbrales para el recurso a los procedimientos abiertos simplificados ordinario y abreviado

Con esta finalidad, el RDL 36/2020 eleva los umbrales económicos para recurrir a los procedimientos abiertos simplificados, ordinario (26) y abreviado (27), «de modo que resulten aplicables a un mayor número de contratos, lo que permitirá la agilización en su tramitación» (exposición de motivos). Con todo, habrá que esperar para valorar en qué medida se acude al procedimiento abierto simplificado, para la ejecución de los fondos *Next Generation EU* (28). No parece que vaya a ser la vía principal, aunque puede tener su importancia especialmente en el ámbito de la administración local.

C) Reducción de los plazos del procedimiento de adjudicación. Especial referencia a la tramitación de urgencia

a) La tramitación de urgencia de los contratos financiados con fondos *Next Generation EU*

El cumplimiento de los plazos es uno de los elementos claves en la gestión exitosa de los fondos *Next Generation* (29). En este sentido, la rapidez y la

(26) En el caso particular del procedimiento simplificado ordinario se permite su utilización en el supuesto de los contratos –que se vayan a financiar con fondos procedentes del PRTR– de valor estimado inferior al umbral establecido por la Comisión Europea para los contratos sometidos a regulación comunitaria. Pero además del cumplimiento de este criterio debe cumplirse una segunda condición (que es la misma que exige la LCSP en su artículo 159.1, letra b): que entre los criterios de adjudicación previstos en el pliego no hay ninguna evaluable mediante juicio de valor o, de haberlos, su ponderación no supere el 25% del total, salvo en el caso de que el contrato tenga por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura, en que su ponderación no podrá superar el cuarenta y cinco por ciento del total (art. 53, RDL 36/2020). Véanse en este mismo sentido el artículo 35 del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura.

(27) El procedimiento simplificado abreviado se aplicará a los contratos de obra de valor estimado inferior a 200.000 euros y a los contratos de suministros y servicios de valor estimado inferior a 100.000 euros, que se vayan a financiar con fondos procedentes del PRTR, excepto los que tengan por objeto las prestaciones de carácter intelectual. En la LCSP estos umbrales descienden hasta los 80.000 euros en el contrato de obras, y los 60.000 euros en los contratos de suministros y de servicios (art. 159.6, LCSP). La normativa autonómica ha reiterado dicha previsión entre sus medidas urgentes para ejecutar contractualmente los fondos europeos. Véanse en este sentido el artículo 33 del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura.

(28) Con relación al procedimiento abierto simplificado, GIMENO FELÚ indica que «no parece que éste vaya a ser el procedimiento “ordinario” en la elección de proyectos transformadores de primer orden, como parece exigir la normativa europea» (*De las ideas a la acción en la gestión de los fondos europeos: reflexiones propositivas para el diseño de una adecuada gobernanza en su ejecución*, www.obcp.es, 25 de enero de 2021).

(29) El Decreto-Ley 3/2021 de Extremadura indica, de forma muy directa, que los plazos son «aún más perentorios que los establecidos en otros mecanismos europeos anteriores».

prioridad en la ejecución de los procedimientos de adjudicación de contratos financiados con fondos *Next Generation* es fundamental para los objetivos de recuperación económica (30).

Con esta finalidad, el RDL 36/2021 ha establecido unas reglas especiales sobre la tramitación de urgencia para los contratos financiados con fondos *Next Generation* en coherencia con los principios de prioridad y celeridad, aunque veremos en qué medida suponen una novedad real con relación al régimen del artículo 119, LCSP.

Así, los órganos de contratación «deberán examinar si la situación de emergencia impide la tramitación ordinaria de los procedimientos de licitación», al licitar los contratos y acuerdos marco que se vayan a financiar con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y resiliencia. Si el órgano entiende que la situación de urgencia impide la tramitación ordinaria, aplicará la tramitación urgente del expediente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 119 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre (art. 50.1, RDL 36/2021).

La Junta Consultiva de Contratación de Contratación Pública del Estado (en adelante JCCPE) ha interpretado, en su Instrucción de 11 de marzo de 2021 (31), que el artículo 50.1 «precisa la necesidad de que el órgano de contratación analice si existe una característica y significativa situación de emergencia respecto del contrato público en cuestión y si esta situación impide de facto la tramitación ordinaria del procedimiento por la vía común». «Hay que aclarar —sigue afirmando la Junta Consultiva— que la imposibilidad a

«Si no se ejecuta en tiempo las consecuencias serán nefastas. Esta premura temporal se une al volumen de fondos que se recibirán. Se debe de ejecutar mucho y en poco tiempo. Para ejecutar rápido hay que anticiparse. Y para que ello sea posible, es imprescindible que las administraciones públicas se desprendan de rémoras organizativas del pasado que lastran su funcionamiento» (exposición de motivos).

(30) La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado se ha pronunciado en el mismo sentido en los siguientes términos: «La recuperación económica se torna en este momento en una necesidad de gran trascendencia. Dicha recuperación debe ser prioritaria y lo más rápida posible, razón por la cual la contratación no debe quedarse atrás en la adaptación de su regulación a los principios de prioridad y celeridad, al tratarse de un mecanismo de gran trascendencia para la ejecución de las medidas que se juzguen oportunas en el proceso de relanzamiento de la economía en todos sus aspectos» (Instrucción de 11 de marzo de 2021).

(31) Instrucción de 11 de marzo de 2021 de la Junta Consultiva de Contratación del Estado sobre la tramitación de urgencia de los procedimientos de licitación de los contratos que se vayan a financiar con fondos procedentes del Plan de recuperación, transformación y resiliencia (en adelante Instrucción de 11 de marzo de 2021). Esta instrucción ha sido emitida en virtud del artículo 57 del RDL 36/2020, que habilita a la Junta para dictar las instrucciones que resulten necesarias para coordinar la aplicación del RDL, a fin de la correcta tramitación de los contratos financiados con fondos del PRTR. Estas instrucciones serán obligatorias para todos los órganos de contratación del sector público estatal.

la que alude la norma se refiere también a la tramitación sujetas a los plazos ordinarios haga estéril la celebración del contrato». «Este examen debe realizarse por el órgano de contratación en cada uno de los procedimientos que se vayan a financiar» con los fondos procedentes del PRTR (32).

Como ha interpretado la Junta Consultiva (33), el RDL no establece una habilitación *ex lege* para utilizar la tramitación de urgencia, con relación a los contratos financiados con fondos procedentes del PRTR. La imposibilidad de declarar *ex lege* la aplicación de la tramitación de urgencia a todos los contratos Next Generation «es consecuencia de la normativa comunitaria sobre la materia, la cual actúa como parámetro a los efectos de valorar la correcta aplicación de los fondos concedidos a cada Estado miembro». La Junta se basa en la nota aclaratoria de la Comisión Europea «*Projets financed from recovery funds: shortening of time limits in public procurement procedures*»:

«(...) la Comisión recuerda que, aunque la necesidad de actuar y ejecutar con rapidez los contratos financiados por el fondo puede ser entendida como una situación de urgencia, y aunque esta presunción puede aplicarse a estos contratos, las Directivas solo autorizan el uso del procedimiento acelerado como una excepción. Ello impide que se puedan fijar normativamente plazos acortados a todos los contratos públicos, estén o no relacionados con los fondos de que tratamos. Aunque pueda justificarse una urgencia general en la necesidad de actuar con rapidez en la recuperación económica, la Comisión considera que el recurso a la tramitación de urgencia únicamente cabe en los casos en que los plazos ordinarios sean realmente impracticables para tramitar el procedimiento, y todo ello amparándose en la eventual merma de la competencia que ello puede suponer, especialmente en el caso de las pequeñas y medianas empresas, en el obligado respeto de los principios de concurrencia, transparencia, igualdad de trato y no discriminación y en la necesidad de salvaguardar los acuerdos de la UE en materia de gobernanza en la contratación pública.

En resumen, el criterio de la Comisión Europea se puede explicar en tres ideas:

- La aplicación de la tramitación de urgencia se configura como excepcional, y no cabe de forma generalizada o automática. Por ello es menester que el órgano de contratación valore, caso por caso, las circunstancias que podrían exigir una tramitación más rápida frente a los riesgos de limitar la competencia o infringir los principios básicos del Tratado, dados los eventuales efectos perjudiciales sobre la competencia de la reducción de plazos
- Resulta necesario justificar la situación de urgencia por parte de la entidad contratante, de modo que solo cabe aplicar la tramitación de urgencia en los casos en los que los plazos establecidos sean realmente impracticables,

(32) Instrucción de 11 de marzo de 2021, pp. 4 y 5.

(33) Véase la Instrucción de 11 de marzo de 2021 de la Junta Consultiva de Contratación del Estado sobre la tramitación de urgencia de los procedimientos de licitación de los contratos que se vayan a financiar con fondos procedentes del Plan de recuperación, transformación y resiliencia.

debiéndose dejar constancia de la justificación en el expediente y publicar tal circunstancia en el anuncio de licitación del contrato.

- En todo caso es imprescindible respetar las exigencias de los principios de no discriminación, igualdad de trato y proporcionalidad, intentando alcanzar el mayor grado de transparencia posible.

Consecuentemente, los órganos de contratación han de incluir una adecuada justificación, caso por caso, de la situación de urgencia en el anuncio del contrato.»

En atención a dicho análisis la Junta Consultiva, en su Instrucción de 11 de marzo de 2021, indica que «la solución adoptada por el legislador interno es respetuosa con esta orientación no normativa de la Comisión Europea y, en definitiva, no resulta muy diferente, en términos generales, de la contenida en el artículo 119 de la LCSP (34)» (35). De acuerdo con ello, la Junta concluye:

«Es común en ambos preceptos la necesidad de justificar la existencia de una situación de urgencia, justificación que para la aplicación del artículo 119 exige una necesidad inaplazable o que razones de interés público la exijan, y que en la norma comunitaria se concreta en que los plazos ordinarios sean realmente impracticables para tramitar el procedimiento. Por tanto, el artículo 50 del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, es semejante al artículo 119 de la LCSP respecto de la necesidad de justificación previa y prevé su aplicación cuando se cumpla la condición de que la situación de urgencia impida la tramitación ordinaria del procedimiento de licitación y, por tanto, exige una declaración de urgencia que debe estar debidamente motivada, incluyendo un análisis sobre la circunstancia anterior. (...)

En los supuestos de aplicación de plazos más breves en los procedimientos abierto ordinario, en el restringido y en el de licitación con negociación sujetos a regulación armonizada, la declaración de urgencia, con la consiguiente motivación, debe contenerse, según el precepto que es objeto de nuestro análisis, en el expediente del contrato, debiendo constar también la motivación de modo expreso en el anuncio de licitación.

En el resto de los supuestos, será precisa igualmente la declaración de urgencia debidamente motivada, sujeta a las condiciones descritas en el artículo 119 de la LCSP, y su inclusión en el anuncio de licitación del contrato conforme al Anexo III, sección cuarta, apartado 12 de la LCSP». (36)

(34) «Podrán ser objeto de tramitación urgente los expedientes correspondientes a los contratos cuya celebración responda a una necesidad inaplazable o cuya adjudicación sea preciso acelerar por razones de interés público. A tales efectos el expediente deberá contener la declaración de urgencia hecha por el órgano de contratación, debidamente motivada.» (art. 119.1, LCSP).

(35) Instrucción de 11 de marzo de 2021, p. 7.

(36) *Idem*, pp. 7 y 8.

En atención a todo lo expuesto, la JCCPE llega a la siguiente conclusión sobre la interpretación del artículo 50 del RDL 36/2020:

«El artículo 50 del Real-Decreto Ley 36/2020, que tiene carácter básico según su Disposición Final Primera y resulta, por tanto, de aplicación a todo el Sector Público, configura la aplicación de la tramitación de urgencia como excepcional, de modo que no cabe de forma generalizada o automática para los contratos financiados con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Tal interpretación deriva de las normas propias del Derecho Comunitario, que impiden una declaración *ex lege* de urgencia de todos los procedimientos de licitación de contratos financiados con cargo a los citados fondos.

En consecuencia, resulta necesario que el órgano de contratación valore, caso por caso, las circunstancias que podrían exigir una tramitación más rápida, ponderando debidamente los riesgos de limitar la competencia o infringir los principios básicos del Tratado, dados los eventuales efectos perjudiciales sobre la competencia de la reducción de plazos (especialmente para las PYMEs).

Conforme al artículo 50 del Real Decreto-ley 36/2020, que a su vez remite al artículo 119 de la Ley 9/2017, es imprescindible que la entidad contratante justifique para todos sus contratos, con independencia de que estén o no sujetos a regulación armonizada, la situación de urgencia, razón por la cual sólo cabe aplicar la tramitación de urgencia en los casos en los que los plazos establecidos sean realmente impracticables, debiéndose dejar constancia de la justificación en el expediente y publicar tal circunstancia en el anuncio de licitación del contrato.

En todo caso es imprescindible respetar las exigencias de los principios de no discriminación, igualdad de trato y proporcionalidad que consagra el Derecho Comunitario, intentando alcanzar el mayor grado de transparencia posible»

Con todo procede relativizar la importancia de la tramitación urgente, como mecanismo principal para la agilización de los procedimientos de contratación. Como hemos señalado, los momentos principales en términos de consumo de tiempo son la preparación de los pliegos técnicos y la valoración de las ofertas, especialmente en el caso de las prestaciones técnica, económica u organizativamente complejas, como se atisba que pueden ser parte de los proyectos de inversión *Next Generation*. Desde esta perspectiva, la adecuada planificación de las fases de preparación, adjudicación y ejecución del contrato, o la disponibilidad de medios humanos, adecuadamente capacitados, propios o externos a la organización, para la preparación del contrato o la valoración de las ofertas, y la articulación de medios de control de la ejecución del contrato son elementos de mayor relevancia con relación a la rápida ejecución de las inversiones.

b) Las previsiones de la normativa autonómica para la tramitación acelerada de los procedimientos o incluso la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad

La normativa autonómica de medidas urgentes ha acogido previsiones similares al RDL 36/2021 sobre la tramitación de urgencia (37). Estas previsiones eran innecesarias dado el carácter básico del artículo 50 del RDL 36/2020. Por otra parte, cabe indicar que en la legislación autonómica encontramos previsiones normativas que disponen la aplicación automática de la tramitación de urgencia, sin previa valoración sobre la imposibilidad de la tramitación ordinaria. Es el caso de Cataluña (38). Esta previsión es de dudosa legalidad, teniendo no solo lo ya indicado respecto a la compatibilidad de una habilitación ex lege de la tramitación de urgencia con el Derecho comunitario, sino también desde la perspectiva del respeto a la legislación básica estatal.

En la normativa catalana, se indica, por otra parte, la posibilidad de utilizar el procedimiento negociado sin publicidad por imperiosa urgencia (art. 168, letra b, LCSP), cuando en el expediente se justifique adecuadamente «la imposibilidad de cubrir las necesidades perseguidas» mediante la tramitación urgente de los contratos y acuerdos marcos que se financian con fondos procedentes del MRR y del fondo REACT-EU (art. 17.8, Decreto-ley 5/2021) (39). Esta posibilidad ha sido acogida *a posteriori* por otras normas autonómicas (40). Los

(37) Véanse el art. 30.1, Decreto-ley 3/2021 de Extremadura; el art. 7.3 del Decreto-ley 3/2021 de Islas Baleares; el art. 9.1 del Decreto-ley Foral 4/2021 de Navarra; Disposición adicional quinta, apartado primero, de la Ley 3/2020, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat 2021 de la Comunidad Valenciana; el art. 18 de la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha.

(38) La norma dispone que «se aplicará la tramitación urgente prevista en el artículo 119 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público en los contratos y acuerdos marco que se financien con fondos provenientes del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia y del fondo REACT-EU» (art. 17.2, Decreto-ley 5/2021). Véase también el artículo 17.7, que indica que «en los contratos que deban ser autorizados por el Gobierno, la certificación de que el contrato está financiado por fondos procedentes del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia» implica que la tramitación y aprobación del Gobierno tiene que carácter urgente y preferente.

(39) Sobre las condiciones para el recurso al procedimiento negociado sin publicidad, véase la Comunicación de la Comisión Europea «Orientaciones de la Comisión Europea sobre el uso del marco de contratación pública en la situación de emergencia relacionada con la crisis del COVID-19» (2020/c 108 l/01).

(40) El Decreto-ley 3/2021 de Extremadura prevé esta posibilidad cuando «la tramitación urgente se prevea insuficiente para lograr una eficaz distribución y gestión de fondos europeos» (art. 35.1). También se establece que no procederá la solicitud de tres ofertas «cuando la prestación objeto del contrato solo pueda ser prestada por un único empresario, o cuando la tramitación de la solicitud dificulte, impida o suponga un obstáculo para satisfacer de forma inmediata las necesidades que en cada situación motiven la actual contrata-

órganos de contratación que recurran a este procedimiento deberán emitir un informe justificativo del cumplimiento de los criterios acumulativos que justifican el recurso a esta herramienta (41). Con todo, parece difícilmente justificable el recurso a este procedimiento como una vía de gestión habitual de los fondos *next generation*, en atención a la interpretación restrictiva del concepto de «imperiosa urgencia» por el TJUE y a la necesidad de justificación en «sucesos imprevisibles para el poder adjudicador en cuestión» (42).

c) Las especialidades procedimentales previstas en el RDL 36/2020 en el marco de los procedimientos tramitados de urgencia y otras medidas para la agilización de la ejecución de los fondos europeos

En los casos en los que los órganos de contratación justifiquen el recurso a la tramitación urgente, el RDL 36/2021 prevé que «podrán ser de aplica-

ción». «En estos casos se justificará dicho extremo en informe motivado que se incorporará al expediente». «En cualquier circunstancia, la solicitud de al menos tres ofertas se entenderá cumplida si se acredita la publicidad previa de la licitación en el perfil del contratante» (art. 35.2). También prevé esta posibilidad de recurso al procedimiento negociado sin publicidad, en iguales términos que la legislación catalana, el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias (véase artículo 30.5). Asimismo, la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha prevé, igualmente, que «excepcionalmente», se podrá adjudicar el contrato mediante el procedimiento negociado sin publicidad, «cuando una imperiosa urgencia resultante de acontecimientos imprevisibles y no imputables al órgano de contratación, demande la pronta ejecución de un contrato financiable con fondos europeos y ello no pueda lograrse mediante la tramitación urgente» (art. 18.2).

(41) De acuerdo con las orientaciones de la Comisión en el contexto de la pandemia, para el recurso al procedimiento negociado sin publicidad, deben darse la concurrencia acumulativa de los siguientes criterios justificativos: «sucesos imprevisibles para el poder adjudicador en cuestión»; «extrema urgencia que hace imposible el cumplimiento de los plazos generales»; «nexo causal entre el suceso imprevisto y la extrema urgencia»; y «uso en la medida estrictamente necesaria para cubrir el vacío hasta que se encuentren soluciones más estables» (Comunicación de la Comisión Europea «Orientaciones de la Comisión Europea sobre el uso del marco de contratación pública en la situación de emergencia relacionada con la crisis del COVID-19» [2020/c 108 l/01]). Además, en coherencia con la doctrina del TJUE (Sentencia del TJUE de 20 de junio de 2013, asunto C-352/12, apartados 50 a 52), si se invoca la imperiosa urgencia, la necesidad de contratación ha de satisfacerse inmediatamente. No puede acudir a este procedimiento excepcional para adjudicaciones de contratos que tarden más de lo que habrían tardado si se hubiera recurrido a un procedimiento transparente, abierto o restringido, incluidos los procedimientos (abiertos o restringidos) acelerados (Comunicación de la Comisión Europea «Orientaciones de la Comisión Europea sobre el uso del marco de contratación pública en la situación de emergencia relacionada con la crisis del COVID-19» [2020/c 108 l/01]).

(42) En este orden de cosas, GALLEGO CÓRCOLES indica, acertadamente, que «no parece por tanto que este procedimiento deba ser el ordinario para gestionar de forma ágil unos fondos que en modo alguno pueden calificarse de inesperados» (*Oscuros atajos en la gestión de los fondos de recuperación: la tramitación de emergencia*, www.obcp.es, 18 de febrero de 2021).

ción» una serie de especialidades procedimentales para agilizar la gestión contractual, que prevén medidas de reducción de plazos y su cómputo en días naturales.

La norma configura una mera posibilidad. El órgano de contratación, en el marco de la tramitación urgente, podrá aplicar algunas, todas o ninguna de las especialidades contenidas en el artículo 50 del RDL 36/2021. De todas formas, más allá del tenor literal, no parece razonable, con carácter general, que una vez justificada la urgencia, el órgano de contratación deje sin aplicar las posibilidades de reducción de los plazos de tramitación previstas en el mencionado artículo. Con todo, tal y como ha interpretado la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, «la norma diferencia claramente algunas reglas en que se establecen plazos máximos o mínimos, donde otros menores o mayores pueden admitirse, y otras que aluden a plazos imperativos y, por tanto, inmodificables». «En consecuencia —sigue diciendo la Junta-, aunque la norma contenga una referencia genérica al carácter potestativo de estas especialidades procedimentales, de emplearse, habrá determinados límites temporales y plazos que necesariamente habrán de respetarse» (43).

Indicamos a continuación las especialidades procedimentales contenidas en el artículo 50 del RDL 36/2020:

- «Los plazos fijados para la tramitación del procedimiento abierto podrán reducirse hasta la mitad (44) por exceso, salvo el plazo de presentación de proposiciones, que los órganos de contratación podrán reducir hasta un mínimo de quince días naturales contados desde la fecha del envío del anuncio de licitación» (art. 50.1, letra a) (45).

De la posibilidad de reducción a la mitad de los plazos para la tramitación del procedimiento abierto, se exceptúa el plazo de presentaciones de proposiciones. Como ha indicado la Junta Consultiva, «este límite tiene el carácter de reducción máxima, que no tiene por qué alcanzarse necesariamente, y es el mismo que se establece en el artículo 27.3 de la Directiva y en el 156.3 b) de la LCSP» (46). Con todo, hay que ser consciente que la disponibilidad de un plazo suficiente es esencial no solo para la elaboración de ofertas técnicas de calidad,

(43) Instrucción de 11 de marzo de 2021, p. 9.

(44) La Junta Consultiva ha interpretado que «esto significa que, en los plazos concretados en días impares, por ejemplo, de 15 días, el plazo en cuestión se dividirá por dos y se contará el exceso hasta el número entero siguiente, de modo que el plazo en cuestión quedará fijado en 8 días. Tal operación no es necesaria en el caso de los plazos fijados en días pares» (Instrucción de 11 de marzo de 2021, p. 10).

(45) La normativa autonómica recoge esta misma previsión. Véase el artículo 30.1 del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura.

(46) Instrucción de 11 de marzo de 2021, p. 10.

sino también para garantizar un nivel de concurrencia adecuada o facilitar la introducción de un enfoque técnico o estratégico innovador en las proposiciones. El objetivo de la reducción de plazos no puede suponer un obstáculo para la competencia (47) o para el desarrollo de ofertas de calidad o innovadoras, tanto en el plano técnico como estratégico (48). La reducción de plazos, ajustando excesivamente el plazo de presentación de proposiciones, puede implicar paradójicamente riesgos temporales importantes debido a los problemas en la ejecución contractual de la prestación, derivados de la precipitación a la hora de presentar ofertas no suficientemente maduras a nivel técnico o económico.

- «Se mantendrán sin cambios los plazos establecidos en el artículo 159 apartados 3 y 4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, respecto a la tramitación del procedimiento abierto simplificado ordinario, de conformidad con lo señalado en el apartado 5 de dicho artículo». No obstante, el plazo de presentación de proposiciones será de un máximo de quince días naturales en todos los casos, incluido el caso del contrato de obras (49). Debe respetarse «la regla contenida en el artículo 136.1 de la LCSP en el sentido de que el plazo ha de fijarse teniendo en cuenta el tiempo que razonablemente pueda ser necesario para preparar la proposición, atendida la complejidad del contrato, y respetando, en todo caso, los plazos mínimos fijados en la Ley» (50). Asimismo, se reducen los plazos de valoración de las proposiciones en los supuestos en que se contemplen criterios de adjudicación cuya cuantificación dependa de un juicio de valor. Así, la valoración de las proposiciones se hará por los servicios técnicos del órgano de contra-

(47) MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, con buen criterio, indica que «reducir los plazos para presentar las plicas, supone recibir menos ofertas, menos estudiadas y un claro beneficio para las grandes empresas frente a las pequeñas y medianas, a cambio solo de acortar sólo en unos diez días una tramitación de no menos de seis meses de media» (*Apuntes para la gestión contractual de los fondos comunitarios de recuperación del MFP*, www.obcp.es, 18 de noviembre de 2020).

(48) El Decreto-ley 3/2021 de Extremadura excepciona la aplicación del artículo 31 de la Ley 12/2018, de 26 de diciembre, de contratación socialmente responsable de Extremadura, a los contratos financiados con fondos europeos (art. 29). Este artículo 31 prevé, por ejemplo, la ampliación de plazo de presentación de proposiciones en los contratos en los que se prevea la posibilidad de ofrecer soluciones innovadoras, eficientes y sostenibles, con la finalidad de «permitir un mejor estudio y propuesta». La ampliación puede extender hasta el doble del mínimo legal.

(49) La LCSP establece para el procedimiento abierto simplificado ordinario que el plazo para la presentación de proposiciones no podrá ser inferior a quince días a contar desde el siguiente a la publicación en el perfil de contratante del anuncio de licitación. En los contratos de obras el plazo será como mínimo de veinte días (art. 159.3, LCSP)

(50) Instrucción de 11 de marzo de 2021, JCCPE, p. 11.

tación en un plazo no superior a cuatro días naturales (51), debiendo ser suscritas por el técnico o técnicos que realicen la valoración (art. 50.1, letra b, RDL 36/2020 (52)) (53).

- En el caso del procedimiento abierto simplificado abreviado (art. 159.6, LCSP), el plazo para la presentación de proposiciones será de un máximo de ocho días naturales (10 días en la LCSP (54)). No obstante, cuando se trate de compras corrientes de bienes disponibles en el mercado el plazo será de cinco días naturales (art. 50.1, letra c, RDL 36/2020) (55).
- Los plazos fijados para la tramitación del procedimiento restringido y del procedimiento de licitación con negociación «podrán» reducirse hasta la mitad por exceso. Con todo, el plazo de presentación de solicitudes podrá reducirse hasta un mínimo de quince días naturales, mientras que el de presentación de las proposiciones en ningún caso será inferior a diez días naturales (art. 50.1, letra d, RDL 36/2020) (56).

(51) La LCSP prevé que en los supuestos en que en el procedimiento se contemplen criterios de adjudicación cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, la valoración de las proposiciones se hará por los servicios técnicos del órgano de contratación en un plazo no superior a siete días, debiendo ser suscritas por el técnico o técnicos que realicen la valoración. Se produce una reducción de siete a cuatro días (art. 159.4, letra e, LCSP).

(52) La normativa autonómica de medidas urgentes reitera estas previsiones del 50.1 del RDL 36/2020. Véanse los artículos 30.2 del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura. Por su parte el Decreto-ley 3/2021 de las Islas Baleares prevé que el plazo máximo para la valoración de criterios de adjudicación sometidos a juicios de valor debe ser de diez días hábiles, desde la fecha de apertura del sobre correspondiente (art. 19.1).

(53) MORENO MOLINA indica que «había otra medida importante que se podría haber abordado por el RD-Ley 36/2020, como es la supresión del requisito para los licitadores que se presenten a licitaciones realizadas a través de este procedimiento de estar inscritos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público (ROLECSP) o, cuando proceda, en el Registro Oficial de la correspondiente Comunidad Autónoma, en la fecha final de presentación de ofertas siempre que no se vea limitada la concurrencia (artículo 159.4.a), LCSP» (MORENO MOLINA, J.A., «La ejecución de los fondos de recuperación europeos. Medidas sobre contratación pública introducidas por el RDL 36/2020», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 119, enero-abril 2021, p. 297). Véase, en parecidos términos, VÁZQUEZ MATILLA, J. «Fondos europeos COVID-19: pautas para la gestión exitosa de las contrataciones públicas maximizando los fondos y evitando las correcciones», *Contratación Administrativa Práctica*, núm. 170.

(54) La LCSP establece que la presentación de proposiciones no podrá ser inferior a diez días hábiles, a contar desde el siguiente a la publicación del anuncio de licitación en el perfil de contratante. No obstante, cuando se trate de compras corrientes de bienes disponibles en el mercado el plazo será de 5 días hábiles (art. 159.6, LCSP).

(55) Se contienen previsiones iguales o similares en la legislación autonómica de aplicación. Véase el artículo 30.3 del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura.

(56) La LCSP dispone que el plazo de presentación de solicitudes en el procedimiento restringido, tramitado de urgencia, no podrá ser inferior a quince días, contados a partir de

Más allá de los plazos indicados, la OIRESCON recomienda la utilización de este procedimiento como herramienta de apoyo a la gestión de los fondos (57).

La aplicación de las reducciones de plazos indicadas para los procedimientos abiertos, restringido y de negociación, en el caso de los contratos de obras, suministros y servicios sujetos a regulación armonizada, requerirá que en el expediente se incluya la declaración de urgencia hecha por el órgano de contratación, debidamente motivada. Esta motivación deberá ser incluida igualmente en el anuncio de licitación (58). No obstante, para respetar las exigencias del Derecho comunitario, dichas reducciones de plazos no se aplicarán en la adjudicación de los contratos de concesiones de obras y concesiones de servicios sujetos a regulación armonizada, cualquiera que sea el procedimiento de adjudicación utilizado. En estos casos los plazos no son susceptibles de reducción alguna (art. 50.1, letra e).

Finalmente, cabe destacar que el RDL 36/2020 revisa los plazos para la interposición y pronunciamiento en el recurso especial en materia de contratación pública para agilizar su resolución (59), con relación a los contratos recurribles que se vayan a financiar con cargo a fondos del PRTR, y «siempre que los procedimientos de selección del contratista se hayan tramitado efectivamente de forma electrónica» (60). Así, en estos casos, el órgano de

la fecha del envío del anuncio de licitación (art. 161.1). Además, el plazo general de presentación de proposiciones en los procedimientos restringidos relativos a contratos sujetos a regulación armonizada, en el marco de una tramitación de urgencia, no será inferior a diez días, contados a partir de la fecha de envío de la invitación escrita (art. 164.1, letra b). Los plazos indicados en esta nota se aplican igualmente a la tramitación del procedimiento de licitación con negociación (art. 169).

(57) Se indica expresamente que «entre los supuestos de aplicación del procedimiento de licitación con negociación se encuentran aquellos en los que se buscan soluciones innovadoras, cuando existan otras circunstancias específicas vinculadas a la naturaleza, la complejidad o la configuración jurídica o financiera de la prestación que constituyan su objeto o por los riesgos inherentes a la misma». Con todo señala que «la necesidad de aplicar al procedimiento las normas del procedimiento restringido, exigen más margen temporal, pero la propia negociación implicará mayor garantía o seguridad hacia el contrato o proyecto pretendido» (OIRESCON, *Guía básica Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*, 11 de junio de 2021).

(58) En similares términos véase igualmente la legislación autonómica sobre medidas urgentes para la contratación financiada con fondos *Next Generation*: art. 17.2 del Decreto-ley 5/2021 de Cataluña; y art. 30.4 del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura.

(59) Véase sobre esta cuestión GALLEGO CÓRCOLES, I., *Recurso especial, plazos y simplificación administrativa*, www.obcp.es, 1 de febrero de 2021.

(60) BERNAL BLAY se muestra crítico con esta previsión: «Con carácter preliminar debemos advertir de lo desafortunado que resultan los términos empleados en dicho art. 58, que se refiere a la tramitación efectiva de forma electrónica de los procedimientos. En sus estrictos términos, el Decreto-Ley está estableciendo un condicionante (la tramitación electrónica efectiva del

contratación no podrá proceder a la formalización del contrato hasta que hayan transcurrido diez días naturales (15 días en la LCSP, art. 153.3) desde la notificación de la resolución de adjudicación del contrato. El plazo de interposición del recurso será, en consecuencia, de diez días naturales (art. 58, letra a) (15 días en la LCSP, art. 50.1) (61). Asimismo, el órgano competente para resolver habrá de pronunciarse expresamente en el plazo de cinco días hábiles, desde la interposición del recurso, sobre la concurrencia de alguna causa de inadmisibilidad establecidas en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, y sobre el mantenimiento de las medidas cautelares adoptadas, incluidos los supuestos de suspensión automática (art. 58, letra b, RDL 36/2020) (62).

procedimiento) que no resulta exigible con carácter general, pues la obligación de tramitación electrónica en la que probablemente estuviese pensando el Gobierno al elaborar el Decreto-Ley se circunscribe —exclusivamente— a la licitación electrónica, esto es, a la presentación electrónica de sus ofertas por parte de los licitadores, y deriva de lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta LCSP (apartado 3). La LCSP no obliga en modo alguno a tramitar completamente los procedimientos de adjudicación en forma electrónica. Lo razonable, quizás por vía de una Instrucción de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado de las que refiere el art. 57 del Real Decreto Ley 36/2020, sería entender que las medidas de reducción de plazos establecidas en el art. 58 para la tramitación de los recursos especiales en materia de contratación resultarán de aplicación cuando la presentación de ofertas y eventualmente las solicitudes de participación (en procedimientos restringidos) por los licitadores se haya llevado a cabo utilizando medios electrónicos, sin que sea necesario que otros trámites del procedimiento se lleven a cabo utilizando dichos medios. En esa misma Instrucción cabría pronunciarse igualmente sobre la aplicabilidad de esas especialidades relativas a los plazos en los que deben evacuarse determinados trámites en el seno del procedimiento de recurso especial respecto de aquellos casos en los que la propia LCSP dispensa de la obligación de licitación electrónica, y que se consignan igualmente en el apartado tercero de la disposición adicional decimoquinta LCSP. Quizás cabe entender que si el órgano de contratación puede acogerse válidamente a alguna de las causas de dispensa de licitación electrónica también resulten de aplicación las especialidades en cuanto a plazos previstas en el art. 58 del Real Decreto Ley 36/2020» (*El recurso especial en materia de contratación pública en el ámbito de los contratos financiados con fondos del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*, www.obcp.es, 3 de mayo de 2021).

(61) La JCCPE ha interpretado que este plazo es de aplicación a la interposición de recurso especial «contra cualquiera de los actos que se recogen en términos generales en el artículo 50 de la LCSP y no sólo contra la adjudicación del contrato público» (Informe 8/2021, JCCPE). Asimismo, en el mismo informe, la JCCPE ha indicado que «Los contratos de suministro y los contratos de servicios tramitados por el procedimiento abierto simplificado cuyo valor estimado sea superior a la cantidad establecida como umbral en el artículo 44 de la LCSP serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación. La misma regla es aplicable a los contratos que se van a financiar con fondos del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia pero, en este caso, extendido también a todos los contratos de obras que se tramiten mediante el procedimiento abierto simplificado cuyo valor estimado exceda de tres millones de euros» (Informe 8/2021, JCCPE).

(62) GIMENO FELIÚ indica que «hubiera sido conveniente “dar un paso más” imponiendo el carácter obligatorio y preclusivo del recurso» (*De las ideas a la acción en la gestión de los fondos europeos: reflexiones propositivas para el diseño de una adecuada gobernanza en su*

La normativa autonómica ha acogido estas medidas con relación al recurso especial en materia de contratación (63), así como algunas otras destinadas a agilizar los procedimientos de recurso (64).

El RDL 36/2020 adopta igualmente medidas de reforzamiento de la composición del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, mediante la creación de una nueva sección. Para ello se ha modificado el artículo 45.1 de la LCSP. Se han adoptado medidas similares en la regulación autonómica. El Decreto-ley 5/2021, de 2 de febrero, de Cataluña prevé la dotación de personal del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público (Disposición Final Quinta). Asimismo, el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias refuerza temporalmente los recursos humanos del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias, para «evitar que el mayor volumen de recursos especiales en materia de contratación pueda entorpecer la gestión de los fondos». Se prevé en este sentido la creación de «una bolsa de empleados públicos cualificados que puedan asistir al Tribunal fuera de su jornada ordinaria de trabajo, percibiendo las retribuciones que por ello corresponda en forma de gratificaciones por servicios extraordinarios, horas extraordinarias o concepto equivalente según la clase de vínculo del empleado» [exposición de motivos. Véase artículo 19 (65)].

ejecución, OBCP, 25 de enero de 2021). En otro plano, LARREA VILLARROYA, F., IRIBARREN HERNÁIZ, J., proponen, como medida de agilización administrativa, restablecer que los umbrales del recurso especial en materia de contratación vuelvan a hacer coincidir, por razón de su valor estimado, con los de los contratos sujetos a regulación armonizada. (*Ley de Contratos: Plan de desescalada*, www.obcp.es, 18 de enero de 2021). Véase en similares términos VÁZQUEZ MATILLA, J. «Fondos europeos COVID-19: pautas para la gestión exitosa de las contrataciones públicas maximizando los fondos y evitando las correcciones», *Contratación Administrativa Práctica*, núm. 170.

(63) Véase en este sentido el artículo 36 del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura.

(64) El Decreto-ley 3/2021 de Andalucía establece que la tramitación de los recursos especiales en materia de contratación, que se refieran a contratos o acuerdos marco que se financien con fondos europeos, «gozarán de preferencia en todo caso para su resolución por el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía» (art. 34)

(65) Para ser parte de esa bolsa de empleados públicos se exige que deberán disponer de licenciatura en Derecho o equivalente y contar con «experiencia probada en materia de contratación pública dentro de los últimos die años» (art. 19, Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias). El titular del tribunal realizará la asignación de expedientes al personal integrante de la bolsa, «en función de la capacidad y eficiencia demostrada en la resolución de recursos que se vayan asignando a cada uno de los integrantes de la misma» (art. 19.2). También se establecen medidas para evitar la concurrencia de posibles conflictos de interés. Así, «en ningún caso se podrán asignar asuntos propios de un Departamento a personal que se encuentre adscrito a dicho Departamento» (art. 19.2).

f) Medidas de la normativa autonómica para agilizar la ejecución contractual de los fondos europeos

La normativa autonómica reitera en buena medida, como hemos apuntado, las previsiones del RDL 36/2020 sobre los plazos de tramitación de los procedimientos; lo cual, dado el carácter básico de las previsiones del RDL, es redundante e innecesario. Con todo, destacan algunas previsiones propias y específicas de la normativa autonómica destinadas a agilizar la tramitación de los procedimientos de adjudicación contractual, en ejecución de los fondos europeos:

- Con relación a la determinación de los criterios de adjudicación, el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias, siguiendo los criterios de la norma catalana para la elaboración de pliegos tipo (art. 16, Decreto-ley 5/2021 de Cataluña), establece la preferencia por los criterios evaluables mediante fórmulas, cuando haya una pluralidad de criterios de adjudicación (art. 41, Decreto-Ley 4/2021) (66).

En este mismo sentido, la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha dispone también que se priorizarán, con carácter general, los criterios cualitativos, y que se utilizarán preferentemente aquellos «que hagan referencia a elementos o características del objeto del contrato que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos». Esta medida se introduce «con el fin de agilizar la tramitación de los procedimientos de contratación que se financien con fondos europeos, a la vez que facilitar el acceso de las pequeñas y medianas empresas y obtener obras, suministros y servicios de calidad» (art. 20.2).

Los criterios de valoración sometidos a juicio de valor, que remiten particularmente a una valoración técnica, implican un consumo temporal amplio, y pueden representar un riesgo importante a la hora de cumplir los estrictos plazos marcados por los fondos *Next Generation*. Esto enlaza con las recomendaciones de la OIRESCON sobre la gestión contractual de los fondos *Next Generation EU* (67). De todas formas,

(66) Se limita también el peso de los criterios sujetos a juicio de valor, que no podrán superar más del 40% del total de la puntuación.

(67) «Otra medida de agilización de los procedimientos puede ser la adecuada reflexión sobre los criterios de adjudicación y propiciar la máxima utilización de aquellos de valoración automática, que pueden referirse perfectamente a mejoras cualitativas de las prestaciones. De este modo pueden quedar reducidos al mínimo imprescindible aquellos criterios que precisan informe técnico, con el consiguiente ahorro temporal» (OIRESCON, *Guía básica Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*, 11 de junio de 2021). En este mismo sentido se pronuncia MARTÍNEZ FERNÁNDEZ: «Utilizar exclusivamente criterios de valoración matemáticos (que no tiene por qué ser el precio exclusivamente), reducirá de manera muy considerable el

en el marco de los fondos *Next Generation EU*, están previstas inversiones técnicamente complejas, que deberían requerir la utilización de criterios sometidos a juicio de valor; única vía, pese a los riesgos temporales, para la identificación de la oferta económicamente más ventajosa. Con todo, también es cierto que los criterios cualitativos no tienen que ser articulados necesariamente como criterios sometidos a juicio de valor, y pueden ser configurados como criterios evaluables mediante fórmulas, aunque ello será más o menos complejo dependiendo de la naturaleza de la prestación y del conocimiento técnico de la unidad gestora responsable de la preparación técnica del contrato. Dar prioridad a la configuración de los criterios cualitativos como criterios evaluables mediante fórmulas, es una buena fórmula para aunar el objetivo estratégico de las compras *Next Generation*, con la necesidad de ejecutar rápidamente dichos fondos.

- En el plazo organizativo, el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias prohíbe expresamente la constitución de mesas de contratación en el caso de los procedimientos abiertos simplificados sumarios (art. 40) (68), eliminando la posibilidad de su constitución de acuerdo con el artículo 326.1, LCSP. Con carácter general, esta previsión nos lleva a la necesidad de reflexionar sobre el margen de agilización en el funcionamiento de las mesas de contratación. Quizás podría reducirse el número de mesas (69), con el consiguiente consumo temporal, limi-

plazo de adjudicación (al no haber necesidad de solicitar informes de valoración externos a la mesa y eliminar la celebración de la tercera mesa), facilita la concurrencia a las pymes y reduce los riesgos de subjetividad y con ello de recursos; ello permitirá dedicar más tiempo y esfuerzos, a las fases realmente esenciales: la preparación del contrato y el control de la ejecución» (*Apuntes para la gestión contractual de los fondos comunitarios de recuperación del MFP*, www.obcp.es, 18 de noviembre de 2020).

(68) El artículo 30 de la norma canaria establece igualmente la composición de la mesa de contratación en el caso de los procedimientos abiertos simplificados, que estarán integradas por «una presidencia, una secretaria y una vocalía que ha de estar adscrito al órgano proponente del contrato» (art. 40).

(69) Interesan las reflexiones de MARTÍNEZ MARTÍNEZ: «La regulación de las mesas de contratación y las funciones que tienen atribuidas está en el artículo 326 LCSP. Primero la Mesa calificará la declaración responsable (DEUC) aportada por cada licitador, comprobará, además, si procede, la garantía provisional, el compromiso de constitución en UTE y la declaración de las empresas extranjeras de someterse a la legislación española. ¿Para eso hace falta constituir y convocar un órgano con tanto especialista y tantos plazos? Tampoco veo sustancial la intervención de la Mesa en la apertura del sobre que contiene criterios sujetos a juicio de valor, cuando el procedimiento de tramitación electrónica ya garantiza de por sí el secreto de las proposiciones hasta el momento de su apertura. Ni que a la Mesa corresponda la valoración de las ofertas, que siempre delega en los servicios técnicos. Ni que tenga que presenciar la apertura de las ofertas económicas si solo existen criterios matemáticos. De forma excepcional si los hubo sujetos a juicio de valor sí debería conocer previamente la objetividad

tando su intervención y otorgando más protagonismo a los servicios de contratación (70).

- El Decreto-ley 3/2021 de Andalucía prevé medidas de reducción de plazos de determinados trámites (71). Así, en primer lugar, fija un plazo máximo (que será de tres días) para realizar las precisiones o aclaraciones (art. 95, LCSP) por parte del contratista, en los casos en que fuera necesario pedir aclaraciones sobre la documentación, información o contenido de la oferta, o hubiera que corregir manifiestos errores materiales en la redacción de la misma (art. 27.1). En segundo lugar, el plazo para la presentación de la documentación relativa a la constitución de uniones temporales de empresas se limita a 20 días desde la fecha de notificación de la adjudicación (art. 28). Asimismo, destaca otra medida destinada a agilizar el procedimiento de contratación, como es la constitución preferente de garantías mediante retención en el precio (art. 29), que ha sido acogida también por el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias (art. 30.6) y por la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha (art. 24.1).

y motivación de los informes y la separación de fases. No veo la necesidad de que sea la Mesa quien detecte las ofertas anormales y tramite el expediente contradictorio para verificar la viabilidad de la oferta, cuando en la práctica suele pedir informes técnicos y la gestión la hace la unidad de contratación». Asimismo, considera que «no tiene sentido reunir dos veces a la Mesa para calificar primero la declaración responsable y después la documentación acreditativa, alargando más el procedimiento en lugar de acortarlo. (...) La otra función de la Mesa, la de velar por la integridad y secreto de las ofertas ahora queda garantizada por los medios electrónicos» (*Reducir los plazos de formalización*, www.obcp.es, 1 de abril de 2021). Véase también LARREA VILLARROYA, F., IRIBARREN HERNÁIZ, J., *Ley de Contratos: Plan de desescalada*, www.obcp.es, 18 de enero de 2021. En este trabajo se realiza una propuesta específica de simplificación del papel de la mesa de contratación, otorgando igualmente más protagonismo a los servicios de contratación.

(70) MARTÍNEZ MARTÍNEZ indica que «cabe cuestionar la necesidad de convocatoria de la mesa —órgano colegiado— en tantos momentos del procedimiento con la movilización de tanto personal técnico y los retrasos consecuencia de su convocatoria, reunión, actas, etc». Así, propone que «la Mesa de contratación debería mantener su competencia de asesoramiento permanente al órgano de contratación durante la tramitación del expediente de contratación cuando éste lo requiera y, en todo caso, evaluar el procedimiento y corregir cualquier defecto antes de formular propuesta de adjudicación, así como la calificación de la documentación justificativa de las circunstancias a que se refiere el artículo 150.2 de la LCSP. Solo intervendría en este momento» (*Reducir los plazos de formalización*, www.obcp.es, 1 de abril de 2021).

(71) Además de las medidas de reducción de plazos, destaca la eliminación del informe preceptivo y vinculante de la Oficina de Evaluación Financiera, para los proyectos de inversión que vayan a financiarse con fondos europeos, salvo que se trate de alguno de los contratos y supuestos sometidos a informe preceptivo de acuerdo con la legislación básica (art. 21). Particularmente los previstos en el artículo 333 de la LCSP, que se refiere a los informes de sostenibilidad financiera de las concesiones de obra y de las concesiones de servicio.

Por su parte, el Decreto 3/2021 de las Islas Baleares prevé el plazo máximo (un mes) para la adjudicación del contrato o acuerdo marco desde la apertura de la oferta económica, salvo que los pliegos establezcan algo diferente. En el caso de que no se cumpla el plazo, las empresas admitidas en el procedimiento «pueden retirar su proposición sin ninguna penalidad» (19.2). Previsiones de este tipo de limitación de los plazos administrativos pueden encontrarse ante una realidad ineludible, que impone plazos diferentes a los legales, bien sea por la falta de personal técnico suficiente para realizar una rápida valoración de las ofertas, bien sea por la propia complejidad de la prestación y de las ofertas técnicas, que remiten a una valoración técnica compleja, que implica necesariamente un coste temporal más amplio que el previsto legalmente.

- El Decreto-ley 4/2021 de Islas Canarias prevé medidas de simplificación documental. En primer término, se establece las unidades administrativas de los órganos de contratación tienen la obligación de consulta y, en su caso, obtención del certificado de inscripción en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público de los operadores que participen en una licitación (art. 30.2). En segundo término, las mesas de contratación y, en su caso, los órganos de contratación admitirán el bastanteo de poderes para licitar, así como, en su caso, de representación para actuar efectuadas por los servicios jurídicos de cualquier otra administración pública. También será admitidos, respecto a las garantías a constituir por los operadores económicos, los bastanteos de los poderes otorgados a los apoderados de la entidad avalista o aseguradora realizados por los servicios jurídico de cualquier otra Administración pública (art. 30.3). En tercer término, se simplifica la documentación administrativa acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos que deben presentar los licitadores, de acuerdo con las previsiones del artículo 140, LCSP; trasladando parcialmente la obligación a la persona propuesta como contratista (art. 30.7).
- El Decreto-ley 4/2021 de Navarra prevé, en los expedientes calificados de urgente, que se podrá acordar el comienzo de la ejecución de los contratos, una vez vencido el plazo de interposición de recurso especial, y antes de la formalización del mismo, siempre que se hayan constituido las garantías para el cumplimiento de las obligaciones contractuales (art. 9.1) (72). Medidas como estas difícilmente permitirán

(72) La Ley 13/1995 permitía que la Administración acordara el comienzo de la ejecución, una vez adjudicado el contrato, aunque no se hubiera formalizado, en casos de expedientes tramitados por el procedimiento de urgencia (art. 72.2, letra c, Ley 13/1995) (LARREA VILLARROYA, F., IRIBARREN HERNÁIZ, J., *Ley de Contratos: Plan de desescalada*, www.obcp.es, 18 de enero de 2021).

conseguir reducciones de plazos relevantes. Incluso, en algunos casos, serán difícilmente aplicables, ya que muchas de las prestaciones complejas, técnica u organizativamente, necesitan de un plazo para que el contratista pueda preparar el inicio de la prestación, que se hace constar en la propia formalización del contrato.

- Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa de Aragón, que no prevé medidas específicas para la ejecución de contratos financiados con fondos *Next Generation EU*, si prevé algunas medidas orientadas a simplificar la gestión contractual, que van en la misma línea, aunque con carácter general y permanente, de las normas autonómicas de medidas urgentes. Destacan las consultas telemáticas de oficio en materia de registro de licitadores (art. 5, Ley 3/2011) y obligaciones tributarias y de seguridad social (art. 15, Ley 3/2011) (73).
- La Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha prevé la posibilidad, excepcional, de acudir a la contratación conjunta de la elaboración del proyecto y de la ejecución de la obra con relación a determinadas tipos de obras ligadas a la ejecución de los fondos europeos (art. 23.1). Se trata de determinados contratos de obras relacionados, entre otros, con el suministro e instalación de equipos de generación de energía procedente de fuentes renovables; la instalación de equipamiento e inversiones relacionadas con la mejora de la eficiencia energética; los aparatos y equipos de alta tecnología vinculados a tratamientos y procesos médicos y hospitalarios, y los sistemas y tratamiento de la información.

La norma de Castilla-La Mancha abre el estrecho margen para el recurso a esta modalidad de contratación conjunta que se prevé en el artículo 234 de la LCSP, que la limita a la concurrencia de «motivos de orden técnico» que «obliguen necesariamente a vincular al empresario a los estudios de las obras», o «cuando se trate de obras cuya dimensión excepcional o dificultades técnicas singulares». Con todo, hay que tener en cuenta que el citado artículo 234 no tiene carácter básico (Disposición adicional primera, LCSP).

(73) LARREA VILLARROYA, F., IRIBARREN HERNÁIZ proponen, con relación a los contratos no sometidos a regulación armonizada, que la autorización a la Administración para acreditar si el licitador propuesto está al corriente con obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, «debe entenderse concedida implícitamente con la presentación de la oferta, estableciendo tal circunstancia en la Ley y en los pliegos». «En tal caso, debe arbitrase un sistema electrónico que permita comprobar dicha circunstancia de forma automática, y referida al momento de finalización del plazo de presentación de ofertas» (*Ley de Contratos: Plan de desescalada*, www.obcp.es, 18 de enero de 2021).

Esta modalidad de contratación conjunta es una opción de interés, en el marco de la preparación de contratos de especial complejidad técnica, para la agilización de los procedimientos de contratación. En estos supuestos, la elaboración previa del proyecto por la Administración o a través de una asistencia técnica, contratada previamente, pueden suponer retrasos importantes en la licitación de la obra que se pretende ejecutar, aspecto especialmente relevante en el marco de la ejecución de las inversiones *Next Generation*.

En estos supuestos de contratación conjunta, la LCSP exige que a la entidad contratante «la redacción previa por la Administración o entidad contratante del correspondiente anteproyecto o documento similar». «Solo, cuando por causas justificadas fuera conveniente al interés público, podrá limitarse a redactar las bases técnicas a que el proyecto deba ajustarse» (art. 234.2, LCSP). La elaboración de un anteproyecto de una instalación o actuación compleja técnicamente relaja las exigencias de preparación contractual, pero puede suponer igualmente una carga temporal no menor. Entendemos que sobre la base de esta lógica, la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha ha establecido que la contratación conjunta de proyecto y obra «no se requerirá la redacción previa por la Administración o entidad contratante de un anteproyecto o documento similar y podrá limitarse a redactar las bases técnicas a las que deba ajustarse el proyecto» (art. 23.2).

- Algunas normas autonómicas simplifican la publicación del anuncio de licitación en el caso de contratos no sometidos a regulación armonizada. Se realizará exclusivamente en el perfil del contratante (art. 17.5, Decreto-ley de Cataluña; art. 30.4, Decreto-ley 4/2021 de Islas Canarias), excluyendo así la publicación voluntaria en el Diario Oficial de la UE, prevista en el 135.2, LCSP.

Con relación a la fase de preparación del contrato, el Decreto-ley 3/2021 de Extremadura prevé un plazo límite para el proceso de elaboración de los pliegos técnicos por parte de los órganos de gestión encargados de su elaboración. Se fija el plazo límite de un mes, en el caso de los contratos de suministro y de servicios, financiados con fondos del MRR (74). La norma pone el acento en una de las fases del proceso de contratación que generan un mayor consumo temporal. Esta medida no se extiende a las concesiones

(74) El cómputo del plazo se considerará desde que el órgano de contratación, enterado de la necesidad, requiere al órgano de gestión que debe elaborar el pliego técnico, hasta su entrega por éste al órgano de contratación. Dicho requerimiento deberá realizarse por escrito, con indicación de su fecha, e incorporarse al expediente (art. 31, Decreto-ley 3/2021 de Extremadura).

o a los contratos de obras, dada la diversa complejidad de las prestaciones posibles, que dificulta el establecimiento de un plazo límite viable. Con todo, el cumplimiento de este límite temporal, incluso en el caso de los contratos de suministro o de servicios, va a estar condicionado por la propia complejidad de la prestación y, especialmente, por los medios y el conocimiento técnico de las unidades gestoras. Será difícil de cumplir en el caso, no poco habitual, de que, por la falta de capacidad o de conocimiento, la unidad gestora deba de acudir a una asistencia técnica externa.

D) Preferencia en el despacho de los contratos y acuerdos marcos financiados con fondos procedentes del PRTR

El RDL 36/2020 indica que se «priorizará la digitalización y agilización de los procedimientos de contratación relacionados con la gestión de proyectos financiados con fondos europeos» (art. 26.2) (75). Así, los contratos y acuerdos marcos que se vayan a financiar con fondos procedentes del PRTR gozarán, «en todo caso», de «preferencia para su despacho sobre cualquier otro contrato por los distintos órganos que intervengan en su tramitación» (art. 50.2, LCSP). Pese a su carácter de legislación básica, esta previsión ha sido reiterada por la normativa autonómica (76). Esta regla se aplicará con independencia de que se trate de contratos sometidos o no a regulación armonizada. Tal y como ha indicado la JCCPE, «esta regla es similar a la que se contiene en el artículo 119.2 para la tramitación de urgencia, pero con la diferencia de que resulta de aplicación sin necesidad de que el contrato se tramite por la vía de urgencia, al regularse de forma separada del resto de las especialidades procedimentales aplicables cuando se emplea esta tramitación acelerada» (77). Asimismo, la JCCPE ha indicado que esta regla de preferencia para el despacho de los procedimientos de contratación, referentes a contratos públicos y acuerdos marco que vayan a ser financiados con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, «no se extiende a un eventual

(75) Este mandato está dirigido a la persona titular de la Subsecretaría del departamento ministerial o del órgano con competencias en materia de servicios comunes de los organismos públicos encargados de la gestión de proyectos financiados con fondos europeos ligados a la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (art. 36.2, RDL 36/2020).

(76) Véanse en idénticos o parecidos términos: artículo 32 del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura; artículo 7.3 del Decreto-ley 3/2021 de las Islas Baleares; artículo 9.2 del Decreto-ley Foral 4/2021 de Navarra; Disposición adicional quinta, párrafo segundo, de la Ley 3/2020, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat 2021 de la Comunidad Valenciana; art. 17 de la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha.

(77) Instrucción de 11 de marzo de 2021, p. 12.

recurso especial que pueda interponerse frente a las resoluciones dictadas en aquellos procedimientos» (78).

El RDL 36/2020 establece que los plazos para emitir los respectivos informes quedarán reducidos a cinco días naturales, sin que quepa prórroga alguna de este plazo (art. 50.2, LCSP). Esta previsión la encontramos, en iguales o parecidos términos, en la legislación autonómica de medidas urgentes para la ejecución de los fondos *Next Generation* (79). Hay que destacar igualmente que el artículo 119, LCSP, también establece un plazo perentorio para emitir los informes en el marco de la tramitación de urgencia. La diferencia es que no cabe prórroga alguna de este plazo con relación a los contratos financiados con el fondo, por contra de lo que ocurre con el artículo 119 de la LCSP (80).

E) La importancia de la planificación contractual

Para facilitar la implementación del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, los departamentos ministeriales y organismos encargados de la gestión de los proyectos ligados a su ejecución aprobarán «un documento de carácter anual con la programación de los contratos necesarios para su puesta en marcha, tanto de ejecución de fondos como auxiliares para la gestión de los mismos» (art. 36.1, RDL 36/2021). Esta planificación (81) introduce un elemento de previsibilidad que reduce los riesgos temporales ligados a la preparación y adjudicación contractual. Además, es fundamental planificar de acuerdo con los tiempos y las capacidades de la administración responsable de la gestión de fondos (82). Por ello, esta planificación contractual es imprescindible para determinar con tiempo los contratos auxiliares precisos para la ejecución de las actuaciones, particularmente para prever las eventuales necesidades de servicios de consultoría para la preparación de anteproyectos,

(78) Informe 8/2021, JCCPE, Recurso especial: contratos financiados por el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

(79) Véanse: artículo 17.3, Decreto-ley 5/2021 de Cataluña; artículo 32 del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura; artículo 30.1 del Decreto-ley 4/2021 de Islas Canarias; artículo 9.2 del Decreto-ley Foral 4/2021 de Navarra; artículo 17 de la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha (en esta norma se configura el plazo en días hábiles).

(80) Informe de 11 de marzo de 2021, JCCPE, p. 12.

(81) Con carácter general y sobre la relevancia de la planificación, véase MORENO MOLINA, José Antonio; «Importancia de la planificación y programación de la actividad contractual pública», www.obcp.es, 14 de diciembre de 2020; VALCÁRCEL FERNÁNDEZ, Patricia, *La planificación, asignatura pendiente en la cultura de una buena gestión de la contratación pública*, www.obcp.es, 16 de febrero de 2021.

(82) Véase en este sentido HIDALGO PÉREZ, M., *Cinco propuestas para una mejor absorción de los fondos europeos*, EcoPol Policy Brief, 2020.

proyectos o pliegos, cuando no se disponga de los recursos internos necesarios para una adecuada preparación contractual. Hay que tener en cuenta que una inadecuada planificación de la licitación y ejecución de los contratos auxiliares de consultoría y asistencia técnica pueden suponer un consumo temporal amplio, con carácter previo al propio procedimiento de adjudicación de la prestación principal, y poner en riesgo la ejecución en plazo de las actuaciones financiadas con los fondos *Next Generation*.

El RDL 36/2020 dispone que el Ministerio de Hacienda «podrá suscribir acuerdos marco que fijen las condiciones a las que ha de ajustarse la contratación de los diferentes ministerios y organismos de la Administración General del Estado, en el ámbito de la asistencia técnica, la consultoría y la auditoría» (art. 54.2, RDL 36/2020 (83)) (84). Teniendo en cuenta la limitación de recursos que afectan a las administraciones públicas, particularmente las locales, las administraciones públicas van a acudir a la contratación de asistencias técnicas, para suplir las carencias de conocimiento técnico y personal en las fases de preparación, adjudicación y ejecución de los contratos financiados con fondos del PRTR. Por ello, la figura de los acuerdos marcos puede ser una fórmula simplificadora para la contratación de estos servicios de consultoría, cuya licitación suele ser, en la práctica, otro de los elementos que añaden retrasos importantes en la ejecución de las actuaciones financiadas por fondo del PRTR.

El éxito de esta planificación contractual dependerá del acierto de la planificación previa de las inversiones en el horizonte temporal definido por los fondos *Next Generation*, que debe estar centrada en la identificación de proyectos verdaderamente transformadores y ser coherente con las limitaciones temporales del Instrumento Europeo de Recuperación (85). Debe romperse la dinámica de utilizar los fondos para desarrollar actuaciones de impacto inmediato, aunque meramente aparente, o para ejecutar inversiones pendientes no transformadoras o que mantienen las inercias del pasado, con una mera apariencia de digitalización o sostenibilidad. Este es el elemento clave en

(83) Hay que indicar que este apartado 2 del artículo 54 no tiene carácter básico (Disposición final primera, RDL 36/2020).

(84) En este orden de cosas, el Decreto-ley 6/2021 de Valencia prevé expresamente que «la consellería competente en materia de hacienda podrá utilizar las técnicas de racionalización de la contratación en el ámbito de la asistencia técnica, la consultoría y la auditoría» (art. 29.4, párr. 2º).

(85) MARTÍNEZ FERNÁNDEZ destaca la importancia de anticipar la planificación de los proyectos, y que «se deben ya analizar ideas sobre proyectos que encajen en los objetivos de los documentos europeos y nacionales ya aprobados, y valorar la capacidad de gestión de la entidad para acometerlos» (*Apuntes para la gestión contractual de los fondos comunitarios de recuperación del MFP*, www.obcp.es, 18 de noviembre de 2020).

la gestión de fondos europeos para la consecución efectiva de los objetivos sociales definidos en cada fondo o programa (86).

Se prevé en el artículo 36.1 del RDL 36/2020 una planificación anual específica, a nivel departamental, de los contratos necesarios para la ejecución de los fondos del PRTR, que se suma a la planificación anual (o plurianual) general, a nivel de entidad contratante, prevista en el artículo 28.4, LCSP. Asimismo, desde el punto de vista de la agilización de la gestión de los procedimientos de contratación, habría que sumar la planificación específica de la preparación de cada contrato, que es un elemento indispensable para dotar de previsibilidad a la vida del contrato, mediante una adecuada articulación del procedimiento de contratación y de los títulos de intervención necesarios (evaluación de impacto o autorizaciones sectoriales) para la aprobación del proyecto, y de las fases de ejecución de las obras o puesta en marcha de los servicios. Esta planificación *ad hoc* es particularmente importante dada la complejidad de la preparación y de la ejecución de algunas prestaciones ligadas a la ejecución de los fondos europeos. Una mala planificación de la preparación contractual, caso por caso, por parte de las unidades gestoras puede poner en cuestión el cumplimiento de los estrechos márgenes temporales para la ejecución del MRR o del REACT-EU.

F) La aprobación de pliegos-tipo para homogeneizar y agilizar

El RDL 36/2020 dispone que se promoverá la elaboración de pliegos-tipo de cláusulas técnicas y administrativas, correspondientes a los contratos a celebrar para la gestión de los fondos procedentes del PRTR, «con el fin de homogeneizar y agilizar los procesos de contratación por parte de los diferentes centros gestores» (87) (art. 54.1, RDL 36/2020). Con esa misma finalidad la normativa autonómica de medidas urgentes también prevé el desarrollo de pliegos tipos.

(86) GIMENO FELIÚ señala que es fundamental «anticiparse, planificar, organizar y reforzar los recursos existentes», como medidas imprescindibles y eficientes para afrontar con acierto la gestión de los fondos europeos. Planificar exige cierta reflexión y capacidad de analizar alternativas. Solo así se puede «acertar» en la correcta solución que se financiará evitando o laminando la posibilidad de que surjan «elefantes blancos» de estos fondos europeos» (*De las ideas a la acción en la gestión de los fondos europeos: reflexiones propositivas para el diseño de una adecuada gobernanza en su ejecución*, OBCP, 25 de enero de 2021)

(87) MARTÍNEZ FERNÁNDEZ indica que «contar con pliegos tipo o modelo reducirá los tiempos de preparación de los contratos y de emisión de informes preceptivos, y facilita además el trabajo de los órganos revisores y, sobre todo, de las pymes, que no tendrán que enfrentarse a pliegos diferentes en cada licitación o recurso.» (*Apuntes para la gestión contractual de los fondos comunitarios de recuperación del MFP*, www.obcp.es, 18 de noviembre de 2020).

La LCSP ya preveía que el órgano de contratación podrá aprobar modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares «para determinadas categorías de contratos de naturaleza análoga» (art. 122.5). El RDL 36/2020 extiende la posibilidad de aprobación de modelos o pliegos tipo a los pliegos de prescripciones técnicas, con relación a los contratos que ejecuten el PRTR.

El único condicionante establecido por el RDL 36/2020 para el proceso de elaboración de los pliegos tipo es que estos pliegos tipo incorporarán «todos los criterios verdes, digitales, de innovación, de potenciación de pymes y de responsabilidad social que se consideren necesarios y estén amparados por la norma legal correspondiente» (art. 54.1, RDL 36/2020). Es la única referencia que hace el RDL al uso estratégico de la contratación pública. Dado su carácter genérico e inconcreto, no ofrece garantías suficientes para que la elaboración de los pliegos tipo se pueda convertir en una herramienta potente de uso estratégico de los contratos que ejecuten fondos *Next Generation*; quedará, lamentablemente, al buen hacer y acierto del trabajo del órgano encargado de la elaboración de los pliegos-tipo.

Buena parte de las administraciones ya disponen de pliegos tipos generales adaptados a las exigencias de la Ley 9/2017, que facilitan los procesos de preparación de los pliegos administrativos. No obstante, los componentes del PRTR definen planes y actuaciones concretas, que remiten a prestaciones específicas, que van a ser objeto de contratos similares por parte de diferentes administraciones, especialmente en el ámbito local (p.e., mejora de la eficiencia energética del alumbrado o de las edificaciones públicas; adquisición de contenedores e infraestructuras para la recogida de biorresiduos). Sería positivo el desarrollo de pliegos técnico tipo que no tengan carácter genérico, sino que establezcan los requerimientos técnicos mínimos a aplicar para determinadas tipologías de prestaciones. Para ello podrían identificarse a nivel estatal prestaciones prioritarias (por el número de actuaciones que se pretenden realizar o por su impacto en términos de consecución de objetivos), que darán lugar a licitaciones similares, especialmente a nivel local, con la finalidad de definir, para cada una de ellas, pliegos tipo técnicos y administrativos. Teniendo en cuenta que buena parte del tiempo en el proceso de contratación se consume en la fase de preparación del contrato, la disponibilidad de estos pliegos podría ser un elemento de simplificación importante, de modo que las unidades gestoras solo tendrían que adaptar esos pliegos tipo a las propias particularidades de la administración correspondiente.

Para dar asesoramiento técnico adecuado en el proceso de elaboración de los contratos, es fundamental generalizar la existencia de comisiones o grupos técnicos, que doten de previsibilidad a los procedimientos de contratación (mediante la elaboración de documentos tipo), o que suplan, en la medida de lo posible, las carencias de conocimiento técnico de las unidades

gestoras, a la hora, por ejemplo, de realizar una compra estratégica ligada al cumplimiento de objetivos políticos, sociales, económicos o ambientales, o de valorar la sostenibilidad financiera de las concesiones de obra o servicio (88). El régimen de la contratación y el diseño organizativo vinculado ha partido de una aproximación patológica, centrada en el control y la desconfianza en la función pública, por ello se han desarrollado múltiples órganos de supervisión y control, pero se ha olvidado, o al menos no se ha reforzado en la misma medida, la necesidad de disponer de órganos de asesoramiento y apoyo técnico a los órganos de contratación. Pese a las carencias en este sentido, que se mantienen, la norma estatal y la legislación autonómica de medidas urgentes para la ejecución de fondos europeos apuntan, aunque tímidamente, a esta necesidad. Es hora de empezar a pensar en el desarrollo de estructuras administrativas permanentes de apoyo técnico a las unidades gestoras responsables de los procesos de preparación técnica contractual.

El Comité Técnico para el PRTR podrá «aprobar orientaciones o modelos tipos de manuales de procedimiento, así como pliegos tipo de licitación» (art. 6.1. Véase también el art. 15.3, letra e). En la elaboración de pliegos técnicos tipos debería implicarse necesariamente a los Ministerios directamente vinculados con los objetivos ambientales y digitales y sociales definidos por el PRTR e implicados en su ejecución, ya que son ellos los que disponen de la experiencia y el conocimiento para su elaboración. Asimismo, la OIRESCON indica, para fomentar la integración de la perspectiva estratégica, que «se pueden convocar foros en el ámbito de las Comisiones Interministeriales para la incorporación de criterios sociales y de criterios medioambientales que permitan una adecuada implementación de estas medidas en las licitaciones» (89).

La elaboración de pliegos tipo debería extenderse más allá de la Administración General del Estado a las CCAA. Se ha generalizado en la legislación autonómica de medidas urgentes la creación de órganos técnicos para el desarrollo de modelos de pliegos tipo, o el restablecimiento de requisitos y contenidos mínimos que deben respetar estos últimos. Veamos, a este respecto, el contenido esencial de la legislación autonómica de medidas urgentes:

(88) Destaca, en este orden de cosas, que el Decreto-ley 3/2021 de las Islas Baleares ha atribuido a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, mediante la modificación de la Ley 3/2003, de régimen jurídico de la Administración de la CA de las Illes Balears, la función de análisis de la sostenibilidad financiera de los contratos de concesión de obra y de concesión de servicios, y de determinados acuerdos de restablecimiento del equilibrio del contrato, a los que hace referencia el artículo 333 de la LCSP (Disposición final cuarta, Decreto-ley 3/2021).

(89) OIRESCON, *Guía básica del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*, 1 de junio de 2021, p. 23.

- El Decreto Ley Catalán 5/2021 prevé la creación de grupos de trabajo, en el seno de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, «para la elaboración de modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares y de pliegos de prescripciones técnicas, así como para impulsar la aprobación de instrucciones y recomendaciones dirigidas a todo el sector público de Cataluña» (art. 20) (90). La norma catalana es la única norma autonómica que prevé, del mismo modo que el RDL 36/2020, la creación de pliegos técnicos-tipo. El resto se centran en el desarrollo de pliegos-tipo administrativos.

El Decreto-ley 5/2021 de Cataluña establece una serie de requisitos que para el desarrollo de pliegos de cláusulas administrativas y modelos o formularios de prescripciones técnicas (art. 16.1), destinado a otorgar seguridad, transparencia, agilidad o limitar el valor del precio, así como a garantizar la caracterización estratégica de estos documentos tipo o a fijar criterios en materia de contratación. Los requisitos están centrados en buena medida en garantizar el acceso de las pequeñas y medianas empresas y de las empresas emergentes, o en la definición de criterios de valoración o condiciones de ejecución ambientales o sociales. La norma catalana también prevé que en caso de utilizar estos modelos de pliegos «no será necesario emitir informe jurídico preceptivo, excepto que se varíe su contenido de forma sustancial» (art. 16.2).

- En el caso de Andalucía será la Comisión Consultiva de Contratación Pública de la Administración de la Junta de Andalucía, la que «dictará recomendaciones sobre el uso de modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares» (art. 25.1, Decreto-ley 3/2021). El uso de estos modelos «será obligatorio salvo justificación en contrario de la que se deberá de dejar constancia en el expediente» (art. 25.2, Decreto-ley 3/2021). Los pliegos de cláusulas administrativas particulares que se ajusten al contenido de los modelos «no requerirán nuevo informe del Gabinete Jurídico, limitándose estos a los anexos y a las modificaciones que, en su caso, se hayan operado sobre los mismos» (art. 25.3, Decreto-ley 3/2021).
- Galicia prevé la creación de «Grupos técnicos sectoriales» que elaborarán propuestas de pliegos o de manuales tipo (art. 62.2, Ley 9/2021), que serán aprobadas por la Comisión para la planificación e impulso de proyectos a financiar por el instrumento *Next Generation EU* (art. 60).

(90) Sigue este modelo el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Baleares.

- En las Islas Canarias el centro directivo con competencias horizontales en materia de contratación pública será el encargado de aprobar, previo informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa y del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, «los modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares, de utilización común por todos los órganos de contratación del sector público autonómico», con la finalidad de «agilizar y homogeneizar los procesos de contratación» (art. 36, Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias).
- El Decreto-ley 6/2021 de Valencia dispone que la consejería competente en materia de Hacienda «mantendrá actualizados modelos de pliegos de cláusulas administrativas correspondientes a contratos para la gestión de los fondos vinculados al Plan de Recuperación, transformación y resiliencia para agilizar, facilitar y homogeneizar los procesos de contratación por los órganos gestores» (art. 29.4). Estos criterios deberán incorporar criterios de responsabilidad social, citados en el artículo 29. Asimismo, a propuesta de la consejería correspondiente, la consejería competente en materia de hacienda podrá establecer un pliego de prescripciones técnicas generales «a los que tengan que ajustarse los contratos el objeto de los cuales esté relacionado con estas prescripciones» (art. 29.4, *in fine*).
- Por su parte, el Decreto-Ley 3/2021 de las Islas Baleares recoge la aprobación de «modelos tipo de cláusulas o de pliegos de cláusulas administrativas, con el fin de agilizar y homogeneizar los procedimientos de contratación» (art. 18.1). Estos modelos son de «uso obligatorio por todos los órganos de contratación del sector público autonómico que tengan la consideración de administración pública», «excepto que resulte incompatible con la naturaleza del contrato» (art. 18.2). Estos modelos de cláusulas o pliegos «deben contener los aspectos susceptibles de estandarización». Así, la norma concreta un contenido mínimo: «deben contener las reglas sobre los criterios de solvencia exigida para licitar, los criterios de adjudicación o los aspectos que deben negociarse, y también las fórmulas para aplicar que pueden contener los pliegos de cláusulas particulares, las condiciones especiales de ejecución, la posibilidad o las condiciones y los requisitos para la subcontratación, las penalidades y las medidas para el control de la ejecución del contrato» (art. 18.3). No debe incluirse, sin embargo, la previsión de modificación del contrato, a que se refiere el artículo 204, LCSP. Asimismo, se establece, como regla general, que en los modelos tipos de cláusulas o pliegos, en caso de que se usen el procedimiento abierto o el procedimiento de licitación con negociación, deben articularse por fases, de acuerdo con el art. 146.3 de la LCSP (art. 18.4).

- La Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha prevé que la Junta Central de Contratación propondrá al titular de la consejería competente en materia de hacienda, previo informe del Gabinete Jurídico, los modelos tipo de pliegos de cláusulas administrativas particulares «para determinadas categorías de contratos de naturaleza y, preferentemente, funcionalidad análoga» (art. 21.1). «En los casos en que estos modelos de pliegos incorporen los criterios de adjudicación del contrato y su ponderación, así como la fórmula de valoración del precio, de manera que el órgano de contratación solo deba identificar el contrato e indicar en el cuadro de características cifras y alternativas cuyo contenido haya sido totalmente acotado en el pliego», no será necesario emitir el informe jurídico del pliego de cláusulas administrativas particulares de los contratos que se ajusten a dicho modelo (art. 21.2). Es destacable, además, que la Ley 4/2021 prevé, del mismo modo que el RDL 36/2020 y la normativa catalana, el posible desarrollo de pliegos técnicos tipo. La norma dispone, con buen criterio, que el Pleno de la Junta Central «podrá constituir secciones para el estudio y análisis de modelos de pliegos de prescripciones técnicas para determinadas categorías de contratos y preferentemente, por funcionalidades» (art. 21.3).

La normativa autonómica de medidas urgentes resalta también la importancia de extender la armonización de documentos contractuales al ámbito local. Así, el Decreto-ley 5/2021 de Cataluña dispone que las entidades locales pueden promover modelos de pliegos con los criterios establecidos en la citada norma, y analizados en este apartado, «a los efectos de facilitar, agilizar y simplificar la tramitación de los expedientes de contratación pública» (art. 16.3). Por su parte, la Ley 9/2021 de Galicia prevé la constitución de una comisión paritaria Xunta de Galicia-Federación Galega de Municipios y Provincias, que realizará propuestas de «simplificación de trámites para la implantación de iniciativas empresariales», tales como los pliegos de bases de contratación (art. 63.3).

G) Definición de los pliegos técnicos por referencia a criterios funcionales o de rendimiento

Un elemento relevante en la agilización de la fase de preparación contractual, especialmente en el caso de las inversiones más complejas, en donde es el mercado el que ostenta el *know-how*, es la definición de los pliegos técnicos por referencia a criterios de rendimiento o funcionales. En este orden de cosas, hay que destacar que el Decreto-ley 5/2021 de Cataluña dispone, con buen criterio, que «los modelos de pliegos deben determinarse preferentemente por funcionalidades y su contenido debe ser el derivado del proyecto aprobado» (art. 16.1, letra f).

La definición de los pliegos técnicos por referencia a criterios de rendimiento o funcionales implica que el órgano contratante no define las concretas características de la prestación, mediante la fijación completa y cerrada de las especificaciones técnicas. Se limita a concretar objetivos de rendimiento o resultado, fijando de manera parcial las condiciones técnicas de la prestación. De este modo no sólo se deja margen para que los operadores económicos puedan desplegar su conocimiento, su experiencia o su capacidad innovadora, sino que se aligera y, en consecuencia, se agiliza el proceso de preparación del contrato. Se traslada a los operadores económicos la carga de desarrollar una propuesta técnica para el desarrollo de la prestación.

Además, este planteamiento, cuando no se dispone desde el ente contratante del conocimiento o de la información suficiente, permite explotar al máximo la consecución de los objetivos estratégicos mediante la ejecución de la prestación. Si se configura incentivos suficientes en el pliego administrativo, la definición funcional de especificaciones técnicas permite a las empresas desplegar todas sus capacidades para alcanzar los objetivos estratégicos viables del ente contratante, dejando fuera igualmente aquellos que plantean problemas para la calidad de la prestación, dificultades organizativas o imposibilidades técnicas. Esto sirve por tanto como elemento de depuración de los riesgos técnicos o jurídicos que se podrían derivar de una definición cerrada de las características técnicas de la prestación, cuando no se dispone desde el sector público de la información indispensable para esta labor.

H) Participación los operadores económicos en la fase de preparación del contrato

La eficiencia en la contratación de inversiones técnicamente complejas (en materia ambiental o digital), como las que plantean en buena medida el PRTR, hace fundamental la obtención de la información de mejor calidad en la fase de preparación del contrato. Con relación a estas prestaciones complejas, las administraciones públicas suelen tener dificultades para obtener información y conocimiento técnico de calidad para la definición de prestaciones viables. Por ello, para la adecuada preparación de buena parte de los contratos, ligados a la ejecución del PRTR, será fundamental la participación del sector privado en la fase de preparación contractual.

El RDL 36/2020 no pone el acento suficientemente en esta cuestión, centrado exclusivamente en la agilización procedimental del procedimiento. No obstante, una rápida preparación y adjudicación de un contrato *Next Generation*, puede esconder una imprecisa preparación técnico-administrativa del contrato, pudiendo dar lugar en la fase de ejecución a trabas técnicas o económicas que dificulten la adecuada ejecución de la prestación. En este

sentido, la realización de consultas preliminares en la fase de preparación de prestaciones complejas no es un gasto temporal, sino una inversión (91) para una gestión contractual ágil, eficiente y estratégica.

No obstante, debe destacarse que el RDL 36/2020 establece que los órganos de contratación podrán difundir toda aquella información vinculada a la ejecución del Plan y a los procesos de licitación previstos para la implementación del mismo, con el fin de aumentar la transparencia y la mayor concurrencia de los operadores económicos interesados, con carácter previo al impulso formal de los procedimientos oportunos conforme a la legislación aplicable (art. 35, RDL 36/2020) (92). Más que una medida del fomento de la participación, parece tratarse de una medida de anticipación de la información para que los operadores económicos puedan adelantar la preparación de las ofertas, fomentando así la concurrencia. Se sugiere así la posibilidad de publicación de anuncios de información previa (93), que además permite reducir los plazos de presentación de proposiciones en los procedimientos abiertos y restringidos (art. 134.7, LCSP).

Con todo, el Decreto-ley 5/2021, de 2 de febrero, de Cataluña prevé la posibilidad de utilizar las consultas preliminares al mercado o el concurso de proyectos en las contrataciones que se financien con fondos europeos, «para facilitar la concurrencia y la participación de las pequeñas y medianas empresas, y para favorecer la presentación de soluciones innovadoras por parte de las empresas emergentes» (art. 15.1, 15.3). Con la finalidad de contener los riesgos temporales de estas consultas preliminares, se establece que no podrán tener una duración superior a un mes (art. 15.2).

Con la misma finalidad que la norma catalana, el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias prevé la posibilidad de recurso a las consultas preliminares, aunque la condiciona al hecho de que «el órgano de contratación no sea

(91) En este mismo orden de ideas, la OIRESCON indica que «la tramitación de una consulta preliminar bien orientada puede presentar una “inversión” de tiempo en la medida en que evitaría problemas futuros en el procedimiento en el caso de tener asegurada una respuesta adecuada en el mercado a la vista de los objetivos pretendidos, o bien que el planteamiento inicial del contrato tenga que ser posteriormente objeto de modificaciones no deseadas» (*Guía básica del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*, 1 de junio de 2021, p. 24.).

(92) El artículo 19.2 de la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha reitera la previsión del artículo 35 del RDL 36/2020.

(93) OIRESCON, *Guía básica del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*, 1 de junio de 2021, p. 24. Por su parte la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha dispone en este sentido que los órganos de contratación planificarán su actividad contractual vinculada a los fondos europeos y publicarán, siempre que sea posible, el anuncio de información previa previsto en el artículo 134 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, con el fin dar a conocer los contratos de obras, suministros o servicios que, siendo financiados con fondos europeos y estando sujetos a regulación armonizada, tengan proyectado adjudicar» (art. 19.1)

especialista en la materia objeto de la licitación» (art. 34.1). Esta referencia enfatiza el papel de la consulta preliminar en la obtención de información de calidad para la preparación del contrato, cuando la unidad gestora adolece de carencias técnicas o de conocimiento del mercado. En este caso el período de consulta se reduce a quince días desde la publicación del anuncio en el perfil del contratante (art. 34.2), tiempo que puede ser más que suficiente con la aplicación de la metodología adecuada.

Además, la norma canaria crea un trámite de información pública, con carácter previo a la publicación del anuncio de licitación, referido a «la documentación contractual de aquellos expedientes que por su singularidad o especificidad considere oportunos, con vistas a una eficiente y transparente preparación de la contratación» (art. 35, Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias). Los operadores económicos interesados podrán realizar las alegaciones pertinentes. Se trata de una versión específica de consulta preliminar que pone a disposición de los interesados la documentación contractual generada por la unidad gestora. Este tipo de consultas que permiten el acceso a los borradores de los pliegos del contrato, permiten obtener buenos resultados, especialmente en el caso de prestaciones complejas. Da la posibilidad a la unidad gestora, responsable de la preparación del contrato, de enmendar fallos o de contrastar con el mercado la viabilidad técnica o económica de objetivos y cláusulas contractuales. No obstante, hay que ser conscientes también de las limitaciones de estas consultas escritas, en las que los operadores económicos se cuidan mucho de facilitar información que pueda afectar a su situación competitiva. Otras opciones metodológicas de consultas, diferentes a la presentación de alegaciones escritas, como la realización de entrevistas, suelen ofrecer, en contratos complejos, resultados de mejor calidad para la unidad gestora, en vistas a la preparación definitiva de los documentos contractuales.

I) Articulación de los procedimientos de intervención administrativa y de los procedimientos de preparación y adjudicación contractual

Uno de los elementos clave para la ejecución en plazo de las inversiones públicas derivada del PRTR será la adecuada articulación de los procedimientos de intervención administrativa y de los procedimientos de preparación y ejecución contractual. El cumplimiento de los procedimientos de autorización o evaluación ambiental, que afectan tanto a inversiones públicas como privadas, pueden suponer una limitación importante a la hora de ejecutarlas en plazo y de cumplir los tiempos definidos por los fondos *Next Generation*.

El RDL 36/2020 prevé precisamente algunas reglas específicas para proyectos *Next Generation* destinadas a reducir las «cargas administrativas»,

previando la posibilidad de excluir a determinados proyectos de inversión de la exigencia de sometimiento a evaluación de impacto ambiental (94). La legislación autonómica acoge reglas especiales similares (95).

Hay que destacar igualmente que el RDL 36/2020 reforma también con carácter general la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, reduciendo los plazos previstos en cada uno de los trámites de los procedimientos de evaluación de impacto ambiental de proyectos y de planes y programas. Se trata de la clásica medida normativa, que es aplicada en cada crisis económica, pero que no sirve para transformar la tozuda y precaria realidad de las administraciones públicas, con escasos recursos humanos y técnicos, para afrontar las reducciones progresivas de los plazos de tramitación de los procedimientos que se han producido en la última década (96).

Para agilizar el procedimiento y evitar «cuellos de botella» que impidan ejecutar en plazo las inversiones, es fundamental precisar en qué momento del proceso de contratación, que incluye la fase de preparación, de adjudicación y de ejecución, es más conveniente a los efectos de tramitar y obtener las autorizaciones sectoriales y las evaluaciones ambientales que sean pertinentes. Teniendo en cuenta la duración real de los procedimientos de evaluación de impacto ambiental o de autorización ambiental integrada, es fundamental que la unidad gestora que prepara el contrato realice una adecuada planificación del proceso de contratación, que integre los procedimientos de intervención exigibles, y que abarque la fase de implantación del servicio o de ejecución definitiva de las obras.

Los procedimientos de evaluación de impacto ambiental podrán ser impulsados por la propia administración, con carácter previo a la licitación, con relación al anteproyecto o proyecto de obra desarrollado, directa o indirectamente por la entidad contratante, o por el contratista una vez adjudicado el contrato. Teniendo en cuenta las capacidades del sector privado, especialmente

(94) El RDL 36/2020 abre la puerta a excepcionar la exigencia de evaluación de impacto ambiental en el caso de proyectos financiados total o parcialmente mediante el Instrumento Europeo de Recuperación, «cuando se trate de meras modernizaciones o mejoras de instalaciones existentes que no supongan construcción de nueva planta, aumento de la superficie afectada o adición de nuevas construcciones ni afección sobre recursos hídricos y entre cuyos requisitos se incorporen para su financiación y aprobación la mejora de las condiciones ambientales, tales como la eficiencia energética o el empleo de recursos naturales, la reducción de su impacto ambiental o la mejora de la sostenibilidad de la instalación ya existente» (art. 66, RDL 36/2020)

(95) Véanse los artículos 40 del Decreto-ley de Extremadura.

(96) La normativa autonómica de medidas urgentes ha adoptado medidas generales para la simplificación procedimental de los procedimientos de evaluación de impacto ambiental y de otorgamiento de autorizaciones ambientales. Es el caso del Decreto-ley 3/2021 de Extremadura.

con relación a concesiones de obra o servicio que prevén inversiones de elevada cuantía y complejidad técnica, parece que lo más razonable, desde el punto de vista de agilización del procedimiento de contratación de inversiones, es agilizar la fase de preparación y adjudicación, trasladando al contratista la carga de impulsar como promotor los procedimientos de intervención que sean aplicables.

Con todo, para realizar esta planificación de la forma más eficiente posible y para dotar de previsibilidad a los procedimientos de evaluación de impacto ambiental y de autorizaciones ambientales, con las implicaciones que ello tiene en los plazos de ejecución de las inversiones, es relevante que el órgano de contratación realice consultas a las administraciones u órganos ambientales, de modo que estos, en función del grado de detalle de la obra y de la filosofía, más o menos flexible, que se pretenda dar a los pliegos contractuales, puedan dar indicaciones sobre en qué momento deben tramitarse los indicados procedimientos ambientales, así como sobre el alcance que debe tener la documentación ambiental que debe presentar el contratista a las administraciones ambientales. La emisión, por ejemplo, de una respuesta a la consulta o de un «documento de alcance» del estudio de impacto ambiental por parte de las autoridades ambientales en la fase de preparación contractual, permitiría definir de forma más precisa el objeto del contrato, así como reduciría el riesgo de presentación de ofertas inviables, total o parcialmente, desde el punto de vista ambiental, con los consiguientes riesgos temporales y jurídicos en la fase de adjudicación y ejecución del contrato (97).

Así, la fase de preparación del contrato debe trabajar adecuadamente el contenido de las proposiciones e, incluso, del anteproyecto o proyecto básico que deba preparar el licitador, para que la información ambiental sea de la máxima calidad, de modo que el contratista esté lo más preparado posible para iniciar los trámites ambientales, lo antes posible, desde el momento de puesta en marcha del contrato, y reducir así los riesgos de retrasos que impidan cumplir el plazo la ejecución de los fondos europeos.

Partimos habitualmente de una visión de la regulación de contratos como si fuera un compartimento estanco, e ignoramos su interconexión con otros sistemas jurídicos, como así queda de manifiesto en el análisis del RDL 36/2020. La ejecución ágil y eficiente de inversiones exige una planificación integrada de los procedimientos de contratación y de autorización y

(97) Esta cuestión la hemos analizado en profundidad en PERNAS GARCÍA, J.J., «Intervención administrativa ambiental y contratación pública. A propósito de la evaluación de impacto ambiental de proyectos públicos», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 55, 2020, pp. 151-219.

evaluación ambiental de los respectivos proyectos. Una inadecuada articulación puede poner gravemente en cuestión la adecuada ejecución de las inversiones ligadas al PRTR.

J) La adecuada articulación de un sistema de control y seguimiento sobre el cumplimiento de las obligaciones contractuales

En la medida en que la ejecución de los fondos *Next Generation EU* están preordenados a la consecución de objetivos e hitos de naturaleza estratégica, parece razonable que la preparación de los contratos que los ejecutan centren particularmente su atención en el control de la ejecución. En este sentido, el Decreto-ley 5/2021 de Cataluña prevé que «los modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares deben incorporar penalidades contractuales vinculadas al cumplimiento de las obligaciones o hitos de resultados por un importe que puede llegar al 10% del contrato» (art. 16.1, letra h).

Es fundamental en este sentido la definición de indicadores para medir de forma objetiva los niveles de cumplimiento de la prestación contratada. Esos indicadores deben de estar vinculados al pago del precio, de modo que se prevean las deducciones pertinentes en caso de que el contratista no cumpla las objetivos e hitos definidos en el contrato. La calidad y precisión de la definición de los indicadores es el elemento central para que funcione este incentivo de cumplimiento basado en resultados. Deben desarrollarse indicadores sencillos, de fácil aplicación, que no implique cargas burocráticas inasumibles, y que tengan una base técnica objetiva. La definición de muchos indicadores o de indicadores que requieran un intenso trabajo de verificación e inspección puede introducir elementos de ineficiencia en el seguimiento de la ejecución contractual. Asimismo, el establecimiento de indicadores técnicos preñados de incertidumbres científico-técnicas en su aplicación, que plantean conflictos jurídicos constantes con el contratista, burocratizan la gestión y abren la puerta a que las empresas incumplidoras desarrollen una estrategia jurídica de recurso constante («ahogar en papeles») a todas las decisiones de detracción de cantidades por incumplimiento, que puede «agotar» y hacer ineficiente el esfuerzo de seguimiento de la entidad contratante. En este caso, sería oportuno que los Comités Técnicos previstos en las normas estatal o autonómicas de medidas urgentes, articularan un proceso técnico para desarrollar documentos tipo de definición de indicadores para una relación de prestaciones prioritarias y de previsible contratación reiterada, especialmente pensando en la contratación local (p.e. mejoras de eficiencia energética de alumbrado o edificios públicos).

Asimismo, es importante establecer un sistema que corresponsabilice al contratista, que ejecuta un contrato financiado con fondos *Next Generation*,

con el cumplimiento de los plazos y de los objetivos e hitos que debe cumplir el ente contratante. Así, pese a las dudas competenciales que pueda plantear dicha previsión, el Decreto-ley 5/2021 de Cataluña establece, además de la imposición de las correspondientes penalidades, que «la garantía definitiva será devuelta al contratista cuando el órgano competente de fiscalización de la Unión Europea acepte la solicitud de certificación presentada» (art. 16.1, letra h, párrafo 2º). También se indica que «en el supuesto de que algunos importes certificados a la Comisión Europea no sean aceptados por causas imputables al contratista y haya que efectuar la descertificación de una determinada cantidad, se indicarán las acciones de resarcimiento necesarias en compensación de los daños y perjuicios que se haya producido» (art. 20.4, Decreto-ley 5/2021, Cataluña). Más que la articulación de una nueva herramienta, esta previsión supone una declaración de voluntad, una toma de posicionamiento normativo, frente a los contratistas que no son diligentes a la hora de ejecutar en tiempo y forma la prestación.

III. LAS MEDIDAS URGENTES DESTINADAS A FOMENTAR EL USO ESTRATÉGICO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA («COMPRAR MEJOR»)

1. La necesaria coherencia de los planes nacionales de recuperación y resiliencia con los pilares estratégicos definidos por el mecanismo de recuperación y resiliencia. Especial referencia al principio de «no causar daño significativo»

El Real Decreto-ley 36/2020 tiene como objetivo la «rápida absorción» de los fondos Europeos *Next Generation*, pero con un propósito social, económico y ambiental. La ejecución de los fondos *Next Generation EU* persigue objetivos estratégicos a corto plazo, como acelerar «la recuperación del nivel de empleo y actividad económica», y, a medio largo plazo, transformar «el modelo económico español para que esa recuperación sea verde digital, inclusiva y social» (exposición de motivos). Además de «recuperar y reparar los daños de la crisis ocasionada por la pandemia», pretende promover un proceso de «transformación estructural» mediante «la aceleración de la doble transición ecológica y digital, y el refuerzo y aumento de la resiliencia y de la cohesión económica, social y territorial en el marco del mercado único europeo» (art. 1.1, RDL 36/2020). La normativa autonómica de medidas urgentes para la implementación de fondos *Next Generativo* realiza declaraciones equiparables (98).

(98) El Decreto-ley 5/2021, de 2 de febrero, de Cataluña, indica, en su Exposición de Motivos, que «nos encontramos, pues, ante una oportunidad excepcional para impulsar la

Esta declaración de intenciones de la normativa estatal y autonómica son coherentes con los objetivos definidos por el Reglamento (UE) 2021/241, de 12 de febrero de 2021, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (RMRR), que está destinado a apoyar medidas que se refieran a ámbitos políticos de importancia europea (los denominados y ya mencionados «pilares»). Estos pilares son «la transición ecológica; la transformación digital; un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, que incluya la cohesión económica, el empleo, la productividad, la competitividad, la investigación, el desarrollo y la innovación, y un mercado interior que funcione correctamente con pequeñas y medianas empresas (pymes) sólidas; la cohesión social y territorial; la salud y la resiliencia económica, social e institucional, con miras a, entre otras cosas, aumentar la capacidad de respuesta y la preparación ante las crisis; y políticas para la próxima generación, la infancia y la juventud, tales como la educación y el desarrollo de capacidades» (considerando 10; art. 3).

El RMRR otorga un peso particular al pilar de la transición ecológica (99), en coherencia con Pacto Verde Europeo, como estrategia de crecimiento sostenible de Europa, y los compromisos de la Unión de aplicar el Acuerdo de París y alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas. Así, las medidas de los planes nacionales de recuperación y resiliencia deben contribuir a la transición ecológica, incluida la biodiversidad, o a afrontar los retos que se derivan de ella, representando un importe que suponga al menos el 37 % de la asignación total del plan (considerando 23).

Con la finalidad de garantizar la consecución de resultados estratégicos, la Comisión Europea evalúa la «pertinencia, eficacia, eficiencia y coherencia» de los planes nacionales de recuperación y resiliencia (de acuerdo con las directrices de evaluación del anexo V), para lo cual analizará la contribución a los pilares del RMEE. Así evalúa si se garantiza que «ninguna de las medidas de ejecución de las reformas y los proyectos de inversión incluidos en el plan de

transformación del modelo económico y social hacia un nuevo modelo productivo más sostenible y resiliente, respetuoso con el medio ambiente, de forma que tanto las empresas como la ciudadanía se puedan beneficiar de una transición ecológica sostenible y una economía más justa y socialmente equitativa, basada en el fomento de la eficiencia energética y el uso de las energías alternativas, la movilidad sostenible, la protección de la biodiversidad y la lucha contra el cambio climático, entre otros aspectos. Al mismo tiempo, el instrumento NGEU debe permitir movilizar las inversiones necesarias para impulsar estrategias de digitalización que coadyuven en la transformación de sectores, de territorios y de estructuras».

(99) «La transición ecológica debe respaldarse mediante reformas e inversiones en tecnologías y capacidades ecológicas, también en biodiversidad, eficiencia energética, renovación de edificios y economía circular, contribuyendo al mismo tiempo a los objetivos climáticos de la Unión, fomentando el crecimiento sostenible, creando empleo y preservando la seguridad energética.» (considerando 11).

recuperación y resiliencia cause un perjuicio significativo a objetivos medioambientales en el sentido del artículo 17 del Reglamento (UE) 2020/852», y si incluye medidas que «contribuyan de manera efectiva a la transición ecológica, incluida la diversidad, o a hacer frente a los retos derivados de esa transición, y si representan un importe equivalente a como mínimo el 37 % de la dotación total del plan de recuperación y resiliencia» (art. 19.3). La Comisión no puede emitir una evaluación positiva del PRR si una o más medidas no cumplen con el principio de «no causar perjuicio significativo» (100).

El RMRR dispone que las medidas incluidas en un plan nacional de recuperación y resiliencia (PRR) no deben ocasionar un «perjuicio significativo» a objetivos medioambientales. Así, la evaluación realizada por la Comisión Europea de los PRR «debe garantizar que todas y cada una de las medidas (es decir, cada reforma y cada inversión) comprendidas en el plan cumplen con el principio de “no causar un perjuicio significativo”» (101).

Esto implica que el Mecanismo «solo apoyará aquellas medidas que respeten el principio de “no causar un perjuicio significativo”» a concretos objetivos ambientales (art. 5, RMRR). No se financiarán, en consecuencia, proyectos de inversión con cargo al MRR, que no superen la evaluación de perjuicios significativos para concretos objetivos ambientales, que lleva a cabo la Comisión Europea en el marco del procedimiento de aprobación de los PRR (102). El Mecanismo financia, por tanto, actividades que «respeten plenamente las normas y prioridades de la Unión en materia climática y medioambiental y el principio de “no causar un perjuicio significativo”» (en adelante principio DNSH, de acuerdo con sus siglas en inglés) (considerando 23). «Todas las actividades financiadas deben llevarse a cabo respetando plenamente las normas y prioridades de la Unión en materia de clima y medio ambiente» (considerando 32), por lo que se exige además que los PRR sean coherentes con los planes nacionales de energía y clima (art. 17.3).

(100) Comunicación de la Comisión «Guía técnica sobre la aplicación del principio de “no causar un perjuicio significativo en virtud del Reglamento relativo al Mecanismo de Recuperación y Resiliencia”» (2021/C 58, 18 de febrero de 2021).

(101) *Ibidem*.

(102) Los Estados miembros deben garantizar, por tanto, que las medidas y los proyectos de inversión incluidos en sus planes de recuperación y resiliencia (que debían haberse presentado antes de 31 de abril) cumplen con el principio de «no causar un perjuicio significativo» (considerando 25). Deben justificar en sus propuestas el modo en que el PRR «asegura que ninguna de las medidas de ejecución de las reformas e inversiones incluidas en ese plan causa un perjuicio significativo a objetivos medioambientales en el sentido del artículo 17 del Reglamento (UE) 2020/852» (considerando 39; art. 18.4). La contribución efectiva de los planes nacionales a las transiciones ecológica y digital es una «condición indispensable para conseguir una evaluación positiva» por parte de la Comisión Europea (considerando 42).

En este sentido, destacamos que la Comisión ha desarrollado orientaciones técnicas a los Estados para cumplir esta exigencia, mediante la aprobación de «Guía técnica sobre la aplicación del principio de “no causar un perjuicio significativo en virtud del Reglamento relativo al Mecanismo de Recuperación y Resiliencia”» (en adelante Guía Técnica) (103). Esta guía precisa a los Estados el significado y las distintas formas de aplicar el principio de «no causar perjuicio significativo» en el contexto del MRR, así como la forma en que pueden demostrar ante la Comisión Europea si las medidas que han propuesto en el PRR respetan el indicado principio.

El cumplimiento del principio DNSH debe de integrarse en la propia fase de diseño de las medidas, como los proyectos de inversión, incluso a «nivel de hitos y metas». La Guía indica que «la descripción de las medidas dentro del PRR debería reflejar desde un principio las consideraciones pertinentes respecto del principio DNSH». «Esto puede significar integrar las consideraciones respecto del principio DNSH y los pasos de mitigación necesarios que deben tomarse para garantizar el cumplimiento en los hitos y objetivos correspondientes o en los procesos de licitación y adjudicación de contratos públicos».

Así, la lógica del principio DNSH debería integrarse, con relación a proyectos de inversión ligados a los PNRR, en la fase de preparación de los contratos o concesiones destinadas a su ejecución; lo cual aporta especial relevancia a la necesidad de integrar un enfoque verde en la fase de preparación contractual, aprovechando las posibilidades de integración que ofrece la normativa de contratos públicos. En este sentido, la Guía indica expresamente que una de las pruebas justificativas a las que pueden acudir los Estados para acreditar el cumplimiento del principio de no causar daño significativo en cada una de las medidas es que la medida respeta los criterios comunitarios de contratación pública ecológica (104).

En este orden de cosas, debería haberse aprovechado la aprobación de normas estatales y autonómicas para impulsar los proyectos de inversión ligados a los fondos *Next Generation*, no solo para agilizar y simplificar procedimientos o establecer procedimientos de seguimiento y control, sino también para reforzar la exigencia de integración de criterios ambientales en este tipo de contratos, como vía para facilitar el cumplimiento del principio DNSH.

Además, en coherencia con el efecto útil del principio DNSH, los procesos de preparación contractual de las inversiones financiadas con fondos *Next Generation* deberían ser coherentes con las medidas de mitigación ambiental

(103) 2021/C 58, 18 de febrero de 2021.

(104) Anexos de la Comunicación de la Comisión Guía técnica sobre la aplicación del principio de «no causar un perjuicio significativo», en virtud del Reglamento relativo al Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (Bruselas, 12.2.2021 C(2021) 1054 final).

propuestas por los Estados en sus propuestas de Plan Nacional para dar cumplimiento al principio DNSH. Si la Comisión Europea da por buena la previsión de, por ejemplo, medidas de reutilización y reciclado de residuos para dar cumplimiento al principio indicado, con relación a una concreta inversión, los procesos de preparación contractual deben incorporar dicha actuación en la definición técnica de la prestación y no adoptar ninguna prescripción que contradiga dicho objetivo de mitigación ambiental. Con todo, veremos en qué medida el cumplimiento efectivo de este principio tiene su incidencia, no solo en la fase de aprobación de los planes nacionales, sino también en el momento de la certificación de las concretas inversiones. En el marco actual y de acuerdo con la capacidad y cultura de gestión contractual actual, parece poco probable que se vaya a garantizar en la práctica una integración efectiva y real, no meramente formal, del principio DNSH en los procesos de preparación, adjudicación y ejecución contractual.

2. La previsión (o ausencia) de medidas normativas estatales y autonómicas para impulsar la contratación pública estratégica en la ejecución contractual de los fondos *Next Generation EU*

Esta exigencia estratégica, esta vinculación de los fondos con el cumplimiento de objetivos políticos, debe cumplirse mediante los correspondientes Planes Nacionales de Recuperación, Transformación y Resiliencia, que identifican las reformas e inversiones necesarias para construir ese Europa ecológica, digital y resiliente. Con todo, la ejecución de estas reformas e inversiones, particularmente a través de los contratos públicos, debe contribuir igualmente a reforzar la consecución de estos objetivos estratégicos definidos por la normativa y la planificación. Deberían aprovecharse al máximo las posibilidades que ofrece la preparación de los contratos, financiados con cargo al PRTR, para apoyar la consecución de los objetivos de transformación social, ecológica y digital del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.

Por ello, extraña comprobar que el RDL 36/2020 desarrolla fundamentalmente para «comprar más rápido», ignorando casi por completo el aprovechamiento de las posibilidades estratégicas de los contratos que ejecutan los fondos *Next Generation*. Es cierto que el carácter estratégico de las inversiones viene predefinido por el PRTR o por algunos mecanismos para su ejecución, como los acuerdos de transferencia de crédito a las CCAA, pero ello no debe llevar a ignorar el potencial estratégico propio de la preparación de los contratos. En el mismo sentido de la norma estatal se expresa, a nivel autonómico, la Ley 9/2021 de Galicia, que pone el acento exclusivamente en una pobre perspectiva clásica de simplificación y agilización de los procedimientos administrativos, con la dialéctica habitual de respuesta normativa a

las crisis económicas basada en la eliminación de «cargas administrativas». Este enfoque normativo parte de la consideración del derecho administrativo de intervención y contratación como mero obstáculo al desarrollo económico, ignorando su potencial estratégico, directivo y tractor de la economía para orientarla hacia nuevos modelos más ecológicos y resilientes.

No obstante, en la legislación autonómica encontramos referencias normativas que han sabido leer el momento, e identificar la necesidad de aprovechar el potencial transformador de la contratación pública, para contribuir a los objetivos sociales y ambientales de los fondos *Next Generation*. Es el caso de la normativa catalana, andaluza, valenciana, balear y castellano-manchega de medidas urgentes para la ejecución de los fondos europeos. No obstante, cabe indicar, que ninguna de estas previsiones tendrá un efecto dinamizador de la contratación estratégica, si no va acompañada en la práctica de procesos administrativos de impulso efectivo, como la creación de grupos o comisiones técnicas para la elaboración de pliegos técnicos o fichas técnicas para concretas prestaciones, que definan cláusulas ambientales con contenidos sustantivo, ambiciosas e impecables técnica y jurídicamente.

Tiene así un enfoque estratégico el Decreto Ley 5/2021 de Cataluña, al menos a la hora de definir los objetivos de los contratos financiados con fondos europeos. Dispone concretamente que «en los procedimientos de contratación que se financien con fondos procedentes del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia y del fondo REACT-EU hay que velar de manera especial por incorporar de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales, de digitalización y de innovación y de responsabilidad social corporativa, siempre que guarden relación con el objeto del contrato, y facilitar el acceso a las pequeñas y medianas empresas (105) y a las empresas de economía social, así como a las empresas emergentes» (art. 13, Decreto-ley 5/2021). En parecidos términos se pronuncia el Decreto-ley 3/2021 de Andalucía (106),

(105) En este sentido GIMENO FELIÚ apunta que «la gestión de los fondos debe articularse atendiendo a nuestro modelo de producción real, lo que obliga a pensar en el papel que desempeñan las PYMES, lo que aconseja fijar con carácter obligatorio que exista subcontratación en las ofertas que se presenten, especificando con carácter previo con qué subcontratista y qué aspectos y condiciones» (*De las ideas a la acción en la gestión de los fondos europeos: reflexiones propositivas para el diseño de una adecuada gobernanza en su ejecución*, OBCP, 25 de enero de 2021).

(106) «Los contratos del sector público andaluz financiados con cargo a los fondos europeos deberán ser utilizados de forma estratégica y alineada con los objetivos de garantizar la protección del medio ambiente, el fortalecimiento del potencial de crecimiento, la creación de empleo, el impulso de la inversión pública y privada y el apoyo al tejido productivo, la aceleración de la doble transición ecológica y digital, y el refuerzo y aumento de la resiliencia y de la cohesión económica, social y territorial en el marco del mercado único europeo» (art. 22).

el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias (107) y el Decreto-ley 6/2021 de la Comunidad Valenciana (108).

Tal y como hemos visto en apartados previo el Decreto-ley Ley 5/2021 de Cataluña introduce un enfoque claramente estratégico en los criterios que deberán tenerse en cuenta para para la elaboración y aprobación de los pliegos-tipo (16.1). Los requisitos para la elaboración de estos pliegos-tipo están centrados en garantizar el acceso de las pequeñas y medianas empresas (109), o en la definición de criterios de valoración o condiciones de ejecución ambientales o

(107) El Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias realiza una intensa declaración pública en su exposición de motivos. Indica expresamente que las especialidades en materia de contratación pretenden implantar una cultura en la contratación pública de los fondos europeos, «que sea responsable, abierta, innovadora, cooperativa, profesionalizada, tecnológica y transformadora y de garantizar un régimen de contratación que permita dar respuesta a las apremiantes necesidades públicas, que actúe como dinamizador de un modelo más sostenible, inteligente y resiliente que nos prepare mejor para afrontar futuras crisis sanitarias, climáticas, alimentarias, tecnológicas o energéticas». Con estas medidas se quiere «dar apoyo a la recuperación potenciando un modelo de contratación de obras y servicios inteligentes y “circulares”, que integren lo social, ambiental y la equidad como señas de identidad del modelo económico» (exposición de motivos). Esta declaración de intenciones se traslada a su articulado. El objeto de la norma es «llevar a cabo un proceso de reforma del modelo económico que permita una rápida recuperación de la actividad económica, impulse la inversión pública y privada y el apoyo al tejido productivo, mejores los datos del empleo y contribuya a la creación de un empleo de calidad, fomente la eficiencia energética y el uso de energías alternativas, la movilidad sostenible, la lucha contra el cambio climático, favorezca la cohesión económica, social y territorial de Canarias en el marco del mercado europeo, fomente medidas de apoyo a sectores con dificultad e impulse la modernización y transformación digital de la Administración y del sector privado; todo ello con el fin de crear una sociedad más competitiva y solidaria» (art. 1.1, Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias).

(108) Las actuaciones financiadas con el MRR o REACT-EU «tendrán que incorporar de manera transversal y preceptiva criterios de responsabilidad social, ambientales, de digitalización y de innovación y conocimiento, siempre que sea posible». Tendrán que ajustarse igualmente a los que dispone la Ley 18/2018, de 13 de julio, para el Fomento de la Responsabilidad Social, con el fin de que la contratación pública sea considerada socialmente responsable, «mediante la incorporación de criterios sociales, ambientales, éticos y de transparencia» (artículo 29.1, Decreto-ley 6/2021 de Valencia). Asimismo, el Decreto-ley dispone que «se fomentará, en las acciones financiadas con cargo a estos fondos, la incorporación de personas procedentes de colectivos desfavorecidos y vulnerables, así como la utilización de productos de kilómetro cero, ecológicos o respetuosos con el medio ambiente» (29.2, Decreto-ley 6/2021).

(109) Como requisito para la elaboración de los pliegos tipos se establece que «en caso de que los contratos se liciten por lotes, se procurará establecer una limitación de licitación o de adjudicación con respecto al número de lotes con la finalidad de favorecer el acceso de las pequeñas y medianas empresas» (art. 16.1, letra a). Asimismo, se establece que «las empresas deben acreditar solvencia económica y financiera y técnica o profesional suficiente que no sea superior a la establecida como mínima por la legislación básica» (art. 16.1, letra b).

sociales (110). El Decreto-ley 3/2021 de Andalucía prevé igualmente, aunque de forma más escueta que la norma catalana, que «los modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares de contratos financiados con cargo a los fondos europeos incorporarán criterios medioambientales, digitales, de innovación, de potenciación de las pymes y de responsabilidad social» (art. 25.4).

La incorporación de criterios estratégicos en los pliegos-tipo tiene un efecto importante, en la medida en que garantiza una amplia integración de objetivos social, ambientales o de innovación en todos los contratos financiados con fondos *Next Generation*. Con todo, dada especialmente la dimensión técnica y diversa de la cuestión ambiental, que requiere de la determinación de cláusulas *ad hoc*, adaptadas a la concreta naturaleza de las prestaciones, existe el riesgo de que las cláusulas tipo tengan un efecto más formal, que sustancial y verdaderamente transformador. En este sentido, interesa destacar las obligaciones de compra estratégica que establece la legislación autonómica de medidas urgentes, que analizamos a continuación, y que, más allá de la existencia de pliegos-tipo, exigen a las unidades gestoras la integración efectiva de cláusulas estratégicas en cada uno de los contratos que preparen. De todas formas, debería tenderse a la elaboración de pliegos técnico tipo diferenciados para diferentes tipos de prestaciones identificadas como prioritarias y de licitación reiterada, lo cual permitiría la elaboración de cláusulas más concretas y de mayor potencial estratégico, evitando el riesgo de realización de un uso formal o ritual de las cláusulas sociales o ambientales.

El Decreto-ley 5/2021 de Cataluña además de establecer el objetivo de desarrollo de pliegos tipo con criterios estratégicos, también establece exigencias de compra estratégica para los entes contratantes en la preparación de cada licitación. Así cuando se acuda al procedimiento negociado sin publicidad por razón de urgencia (cuando se justifique adecuadamente el recurso a dicho procedimiento, y no parece sencillo), el Decreto-ley 5/2021 de Cataluña establece que el ente contratante deberá, «siempre que sea posible», «incorporar criterios de contratación socialmente responsable» (art. 17.8, Decreto Ley 5/2021 de Cataluña). De otra parte, en los criterios tramitados por el procedimiento restringido hay que incorporar «criterios de selección que valoren la responsabilidad social de los licitadores» (art. 17.9, Decreto Ley 5/2021).

(110) «Los modelos de pliegos deben incorporar alguno de los criterios de adjudicación y condiciones especiales de ejecución siguientes: mejoras salariales o de las condiciones laborales; estabilidad laboral; incorporación de personas en riesgo de exclusión (incluidas las personas en paro de larga duración); subcontratación con algún centro especial de trabajo o empresa de inserción; cálculo del ciclo de vida; comercio justo; productos de proximidad; criterios ambientales; de digitalización y de innovación y conocimiento; de fomento de las pymes y las entidades del tercer sector, o igualdad de género» (art. 16.1, letra d).

Esta exigencia de compra estratégica en la preparación de los contratos, se extiende en la normativa autonómica con relación a la determinación de los criterios de adjudicación. Así, el Decreto-ley 3/2021 de Andalucía dispone que «en la adjudicación de los contratos del sector público andaluz financiados con cargo a los fondos europeos, se atenderá como criterios de adjudicación para determinar la oferta más ventajosa, o en su caso, de negociación, entre otros, al mayor valor añadido de la oferta desde la perspectiva de calidad y de garantía de protección del medio ambiente, accesibilidad, características sociales e innovadoras vinculadas al objeto del contrato» (art. 26.1).

Por su parte, el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias establece que la selección de los criterios de adjudicación «debe alinearse de forma clara con la mejor relación calidad-precio, con la idea de valor frente al precio». Se limita el peso de precio al 30% cuando haya una pluralidad de criterios de adjudicación. Asimismo, la valoración del precio se efectuará mediante fórmulas logarítmicas que «minimicen su impacto», no siendo en todo caso válidas «aquellas en las que se puntúe menos a las ofertas más bajas» (art. 41). Para facilitar el acceso a las pequeñas y medianas empresas, así como a las empresas emergentes, se velará especialmente por la incorporación de manera transversal en los procedimientos de contratación, «criterios de adjudicación o solvencia sociales y/o ambientales; de digitalización y de innovación; y de responsabilidad social corporativa, siempre que guarden relación con el objeto del contrato» (art. 37). Además, siguiendo al Decreto-ley 5/2021 de Cataluña, con relación a los criterios para elaborar los pliegos tipos, el Decreto-ley canario dispone que los pliegos deberán incorporar alguno de los siguientes criterios de adjudicación y/o condiciones especiales de ejecución, siempre que guarden relación con el objeto del contrato: «mejoras salariales o de las condiciones laborales; estabilidad laboral; incorporación de personas en riesgo de exclusión (incluidas las personas en paro de larga duración); subcontratación con algún centro especial de trabajo o empresa de inserción; cálculo de ciclo de vida; comercio justo; productos de proximidad; criterios ambientales; de digitalización y de innovación y conocimiento; de fomento de las pymes y las entidades del tercer sector, o igualdad de género» (art. 41).

El Decreto-ley 6/2021 de la Comunidad Valenciana prevé que los criterios estratégicos («de responsabilidad social, ambientales, de digitalización y de innovación y conocimiento») deberán de incorporarse a los modelos de pliegos de cláusulas administrativas, que deberá aprobar la Consejería competente en materia de Hacienda para los contratos que ejecuten fondos vinculados al PRTR (art. 29.4). Además de esa incorporación de criterios de responsabilidad social en los modelos de pliegos, los órganos gestores integrarán estos criterios en cada uno de los pliegos de contratos financiados con cargo a los fondos Next Generation (art. 29.5). Esto último es importante para establecer criterios sociales o ambientales, adaptados a las características técnicas u organizativas

de la concreta prestación, y conseguir así un mayor impacto estratégico, sin merma para la calidad de la prestación.

Para finalizar el repaso de las normas autonómicas con realización a la fijación de criterios de adjudicación estratégicos, la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha dispone, como hemos indicado, que deberá darse prioridad con carácter general a los criterios cualitativos (configurados preferentemente como criterios valorados mediante fórmulas), con la finalidad de «facilitar el acceso de las pequeñas y medianas empresas y obtener obras, suministros y servicios de calidad» (art. 20.2). Además, la norma declara inaplicable a los contratos que se vayan a ejecutar con fondos europeos una instrucción autonómica (111) que establece porcentajes de ponderación mínima para los criterios que hagan referencia al coste, y que limita la posibilidad de reducir su peso frente a los criterios cualitativos (20.1).

Las normas autonómicas prevén diferentes medidas para fomentar la participación de las PYME en la ejecución de los fondos *Next Generation*. Así, siguiendo el camino marcado por la legislación catalana, el Decreto-ley 4/2021 de las Islas Canarias establece limitaciones referidas a la solvencia económico-financiera y técnica o profesional (112). Dispone igualmente que «en los contratos que se liciten en lotes, con la finalidad de facilitar el acceso a las pequeñas y medianas empresas, se deberá establecer, salvo justificación motivada en contrario, una limitación de la licitación o adjudicación del número de lotes» (art. 32). Una previsión similar se contiene en la Ley 4/2021 de Castilla-La Mancha (art. 22.2). Asimismo, la norma catalana prevé que cuando

(111) Se trata de la Instrucción del Consejo de Gobierno de 26 de junio de 2018, sobre la ponderación a atribuir a los criterios relacionados con los costes en los procedimientos de adjudicación de los contratos de obras, suministros y servicios en el ámbito de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y sus organismos autónomos.

(112) En este sentido, el Decreto-ley 4/2021 dispone lo siguiente: «Las empresas deben acreditar solvencia económica y financiera y técnica o profesional suficiente que no sea superior a la establecida como mínima por la legislación básica. En relación con la acreditación de solvencia económica y financiera, en el supuesto de optarse por la acreditación de esta solvencia mediante justificación del volumen anual de negocios, su exigencia no excederá de una vez el valor anual medio del contrato, tanto sea inferior a un año o a la media plurianual» (art. 38.1). «En relación con la acreditación de la solvencia técnica o profesional, en caso de optarse en el pliego por la relación de las principales obras, servicios y suministros efectuados en los tres últimos años, de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato por importe anual acumulado en el año de mayor ejecución, no se exigirá dicha acreditación por importe superior al 70 por ciento de la anualidad media del contrato. En los procedimientos no sujetos a regulación armonizada no se exigirán requisitos de solvencia que limiten el acceso a las empresas de nueva creación.» (art. 38.2). Interesa destacar que LARREA VILLARROYA, F., IRIBARREN HERNÁIZ, J., proponen, como medida de agilización administrativa, eximir la acreditación de la capacidad y solvencia para los contratos NO SARA (*Ley de Contratos: Plan de desescalada*, www.obcp.es, 18 de enero de 2021).

se acuda al procedimiento negociado sin publicidad por razón de urgencia, el ente contratante deberá, «siempre que sea posible», «dividir el contrato en lotes» (art. 17.8, Decreto-ley Ley 5/2021 de Cataluña). El Decreto-ley 6/2021 de la Comunidad Valenciana indica que se tendrán que prever «cláusulas y mecanismos para facilitar la concurrencia y el acceso a las pequeñas y medianas empresas, y a las entidades de economía social» (artículo 29.1, Decreto-ley 6/2021).

Estas previsiones autonómicas sobre el fomento de la participación de las PYME o bien tienen carácter genérico o bien son acordes con las propias posibilidades que ofrece la propia LCSP, por lo que debe ser entendidas, más bien, como una llamada de atención política para tener muy presente la necesaria participación de las PYME en la ejecución de los fondos europeos, que pueden plantear riesgos de centrar las inversiones en proyectos de gran magnitud realizables por grandes empresas.

IV. CONCLUSIONES

Hemos analizado las medidas normativas estatales y autonómicas para «comprar rápido», para simplificar y agilizar los procedimientos de adjudicación de contrataos públicos para la ejecución de los fondos *Next Generation EU*. Su alcance va a ser limitado para la consecución del objetivo de la rápida absorción de los fondos comunitarios. No tanto por el hecho de que se podría haber desplegado una mayor creatividad normativa para la consecución de dicha meta, sino más bien porque la aceleración de los procesos de preparación, valoración y ejecución contractual dependen más de las capacidades administrativas efectivas y de las buenas prácticas de gestión contractual, que de la modificación formal y temporal de la estructura del procedimiento de adjudicación.

Para entender los elementos indispensables para agilizar los procedimientos de contratación, hay que «ponerse las gafas» de las unidades gestoras que intervienen en la fase inicial de la preparación contractual, perspectiva que se incorpora en escasa medida a los procesos de elaboración normativa en materia de contratación. El mayor consumo temporal en la ejecución contractual de prestaciones complejas, en el plano técnico, organizativo u económico, se produce tanto en la fase de preparación técnica del contrato, como en la valoración de las ofertas técnicas, momentos en los que intervienen normalmente las unidades gestoras responsables del contrato. Las modificaciones de plazos de los trámites del procedimiento de adjudicación no modifican esta realidad, ni tienen impacto en la agilización de los procesos de contratación. En este sentido, la «compra rápida» de prestaciones *Next Generation* está condicionada, más que por las medidas procedimentales aportadas por la normativa

estatal y autonómica, por las buenas prácticas en la gestión contractual. Nos referimos, concretamente, a la planificación contractual para garantizar una adecuada articulación de los procedimientos de intervención administrativa y del procedimiento de contratación, así como una ejecución contractual en los estrictos tiempos de los fondos europeos; a las medidas organizativas, que faciliten el adecuado seguimiento de la ejecución contractual de los fondos y la coordinación y el acompañamiento a las unidades administrativas responsables de su gestión; a las actuaciones que permitan dar cobertura a las carencias de conocimiento y medios personales de las unidades gestoras responsables de la preparación técnica contractual; a los procesos técnico administrativos que permitan definir pliegos técnicos y administrativos tipo para determinadas prestaciones prioritarias y reiterativas, y atender a las necesidades de apoyo y asesoramiento técnicas de las unidades gestoras responsables de la preparación técnica contractual; o a la participación del sector privado en la fase de preparación contractual, esencial para una definición contractual rápida y de calidad.

Por otra parte, parte de la normativa autonómica analizada, no el RDL 36/2020, ha puesto el acento en «comprar estratégicamente», esto es, en la necesidad de integrar cláusulas y criterios estratégicos en la preparación contractual con la finalidad de que los contratos sean herramientas complementarias para fortalecer los «pilares» políticos de los fondos *Next Generation*. Hay que indicar que el objetivo de llevar a cabo una compra estratégica no depende, en buena medida, de la voluntad político-administrativa de los órganos de contratación, como así ocurre con carácter general, ya que en el marco normativo comunitario y planificador estatal de los fondos *Next Generation* delimitan el margen de elección del objeto del contrato; de modo que quedan excluidas las inversiones que no son coherentes con los objetivos comunitarios o que causan daños significativos a las metas ambientales, y se definen y comprometen concretas inversiones alineadas con los objetivos de transición ecológica y digital y cohesión social y territorial.

Con todo, más allá de ese marco garantista de la compra estratégica, el RDL 36/2020 ha realizado una mera referencia genérica a la necesidad de incorporar cláusulas estratégicas en los pliegos tipo, centrando el grueso de su regulación en un enfoque centrado exclusivamente en la ejecución de gasto, con medidas normativas focalizadas en la reducción formal de los plazos procedimentales. EL Plan Nacional de Recuperación, Transformación y Resiliencia tampoco realiza una apuesta decidida y sistemática por el uso de la contratación pública social y ambiental en la ejecución de los fondos europeos. Esto no es más que el reflejo del lento camino para la integración generalizada de la compra estratégica, no meramente formal, en la gestión administrativa de los contratos públicos. Esta falta de voluntad política y administrativa para el impulso del uso estratégico unida a las urgencias de la ejecución de los fondos;

a las carencias del marco normativa de la contratación pública en relación al uso estratégico; a la ausencia de una programación administrativa efectiva de la compra estratégica, que supla la falta de información y de herramientas técnicas de calidad para una amplia panoplia de prestaciones de elevado impacto estratégico; a la falta generalizada de estructuras administrativas de apoyo y asesoramiento técnico a las unidades gestoras responsables de la preparación técnica contractual; a las carencias en términos de capacitación de los diferentes actores que interviene en el proceso de preparación contractual; a una cultura administrativa defensiva, centrada exclusivamente en la ejecución formal del gasto, con aversión al riesgo y a la innovación y poco capacitada para la transformación social a través de la actividad contractual y la evaluación de resultados estratégicos, etc., no nos permiten ser muy optimistas con relación a la posibilidad de que los órganos de contratación vayan a realizar un uso generalizado, no meramente formal, con impacto social efectivo, de la compra pública estratégica.

Todos estos elementos nos llevan a vaticinar que en la ejecución contractual de los fondos *Next Generation*, seguirá minusvalorándose el enfoque estratégico de la contratación pública, prevaleciendo una integración formal y ritual de los objetivos sociales y ambientales. Con todo, hay que destacar que algunas normas autonómicas de medidas urgentes (Andalucía, Cataluña, Islas Canarias, Comunidad Valenciana y Castilla-La Mancha) han apostado decididamente por la utilización de los contratos *Next Generation*, como una herramienta de apoyo a los pilares políticos de estos fondos comunitarios. Esperemos que estas previsiones normativas se impulsen a nivel administrativo con la misma intensidad que la voluntad política expresada.