

03/01/2021

Juan Martínez Martínez

Al ruido de la riada de euros que llegarán con el Plan de Recuperación y Resiliencia han salido voces que pregonan la necesidad de agilizar el procedimiento de contratación. Algo nada nuevo, pues se ha repetido como objetivo de toda norma del sector en las numerosas y sucesivas modificaciones. Al parecer no se ha alcanzado esa anhelada simplificación y agilización.

Resulta que la contratación es, junto a las subvenciones, el principal instrumento de ejecución presupuestaria, y ambos procedimientos de ejecución del presupuesto y de contratación quedan imbricados de tal manera que cada uno incluye actos del otro.

El Real Decreto Ley aprobado por el Gobierno de España para facilitar la gestión de los fondos Next Generation contempla medidas en materia presupuestaria y de contratación referidas especialmente a las fases preparatoria y de licitación contractual. Ya se han publicado opiniones de todo tipo sobre su contenido. Solo quiero remarcar que la agilidad en la gestión de fondos públicos no puede tener como resultado debilitar la necesaria transparencia y buen uso de los fondos públicos. Tampoco me parece bueno que dentro de una regulación sectorial haya una ley particular, un privilegio. Lo que está bien para los contratos financiados con estos fondos lo es también para los demás, independientemente de su fuente de financiación. Indiscutiblemente, cumplir los trámites administrativos no puede ser una china en el camino de la gestión de los Fondos de Recuperación, pero tampoco en el de ejecución del presupuesto ordinario.

Para adoptar las medidas de agilización hay que saber dónde están las dilaciones. Como decía, las medidas previstas en el RDL afectan, principalmente, a las fases preparatoria y de licitación contractual, pero no aceleran la valoración de ofertas y la formalización.

La Comisión Europea publica en un cuadro de indicadores del mercado único (Single Market Scoreboard -SMS-)¹, numerosos datos para evaluar los avances en la construcción del mercado único. Entre otros los que evalúan la eficiencia de la contratación pública. Para ello obtiene un indicador de eficiencia a partir de otros parciales que miden, por ejemplo, el número de competidores por oferta pública, la información publicada y, entre otras más, la rapidez en la resolución de los contratos. El desempeño general suma las puntuaciones de los 12 indicadores individuales y obtiene un semáforo de 3 colores, verde si supera 3 puntos, amarillo entre 3 y -3, y rojo si es inferior a -3. España está en rojo en 9 de los 12.

El indicador 6, mide la velocidad de decisión. Según el citado SMS², España es, en 2019, el quinto país europeo donde más tiempo transcurre entre la última oferta recibida y la comunicación de la adjudicación del contrato (134 días), plazo que ha ido creciendo pues en 2016 eran 109 días. Dedicamos más tiempo a analizar la oferta y seleccionar adjudicatario y que el plazo que damos al licitador para enterarse, pensar, redactar y presentarla.

Detectado este retraso cabe preguntarse a qué se debe tanta dilación y adoptar medidas para reducir el tiempo de toma de decisión. Si analizamos un procedimiento estándar observamos que entre ambos momentos el tiempo, de unos 4 meses, se ha empleado:

- en celebrar una media de 4 mesas de contratación, dependiendo de la naturaleza de los criterios de adjudicación (apertura y valoración de documentación administrativa; valoración de las subsanaciones y apertura del sobre de criterios sujetos a juicio de valor; publicidad de la valoración otorgada a esos criterios y apertura del sobre que contiene los criterios matemáticos; comprobación de los criterios de temeridad y en su caso tramitación del procedimiento contradictorio, clasificación de las ofertas y propuesta de adjudicación; valoración de la documentación acreditativa de los requisitos previos presentada por el propuesto como adjudicatario y de las subsanaciones, en su caso).
- y pedir documentación a los licitadores (subsanaciones de la documentación administrativa, justificación de ofertas anormalmente bajas, aclaraciones de la documentación presentada, documentación acreditativa de la declaración responsable, garantía definitiva y subsanación de lo aportado como acreditación).

En la reducción de estos tiempos e intentar acercar las fechas de presentación de la oferta y selección de la más ventajosa se tiene que centrar la mejora de esta fase procedimental y a ello responden las siguientes ideas.

Además de los plazos para presentar una documentación que se supone en posesión del licitador pues así lo ha declarado y en algunos casos el órgano de contratación puede consultar electrónicamente, 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. La mesa de contratación se configura como un órgano de asistencia técnica, con el objetivo de garantizar, mediante el apoyo jurídico y fiscalizador, el buen desarrollo del procedimiento para lograr adjudicar el contrato a quien haya presentado la oferta con la mejor calidad-precio. Como órgano colegiado que es, se le aplican las normas de constitución y funcionamiento de la ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público, que limitan la velocidad de actuación que pudiera tener un órgano unipersonal.

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 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.

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.

Veamos que, en legislaciones anteriores, el cumplimiento de los requisitos para contratar se acreditaba en el momento previo a la apertura de ofertas, y la Mesa solo actuaba en ese momento y para dar seguridad al acto posterior de apertura y contenido de las ofertas. La nueva legislación pretendía acelerar y simplificar los procedimientos, no precisando de los licitadores nada más que una declaración responsable y la posterior acreditación únicamente del propuesto como adjudicatario. Si esta era la intención del legislador 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. Para eso volvemos al sistema de acreditación previa y evitamos la posterior intervención de la Mesa. La otra función de la Mesa, la de velar por la integridad y secreto de las ofertas ahora queda garantizada por los medios electrónicos.

=====

¹ https://ec.europa.eu/internal_market/scoreboard// .

² https://ec.europa.eu/internal_market/scoreboard/performance_per_policy_area/public_procurement/index_en.htm .