



INSTRUCCIÓN 2/2022, DE LA DIRECCIÓN DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS, SOBRE DETERMINADOS ASPECTOS A TENER EN CUENTA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA FINANCIADA CON FONDOS PROCEDENTES DEL PLAN DE RECUPERACIÓN, TRANSFORMACIÓN Y RESILIENCIA.

El 30 de abril de 2021 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Resolución de 29 de abril de 2021, de la Subsecretaría de Asuntos Económicos y Transformación Digital, por la que se da publicidad del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 27 de abril de 2021, aprobando el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Con la aprobación de este Plan, como instrumento para el desarrollo de los fondos europeos de recuperación «Next Generation EU», se da cumplimiento a la previsión contenida en el artículo 17 del Reglamento (UE) 2021/241 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2021, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 20 del citado Reglamento (UE) 2021/241, mediante Decisión de Ejecución de 13 de julio de 2021 del Consejo Europeo se ha aprobado la evaluación del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia comunicado por el Reino de España.

La normativa de la Unión Europea impone una serie de obligaciones a los Estados miembros para poder financiar actuaciones con cargo a los fondos europeos de recuperación «Next Generation EU». Estas obligaciones han sido trasladadas al ordenamiento jurídico español, constituyendo normativa básica de obligado cumplimiento para todas las entidades públicas del Estado español que intervengan en la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Una de las posibles vías para ejecutar los fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia va a ser la de la contratación pública. Por ello, los letrados de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Castilla y León, a la hora de



intervenir en los expedientes y procedimientos de licitación de contratos públicos financiados con fondos procedentes de este Plan, deberán tener en cuenta los condicionantes y requisitos impuestos por la normativa europea y estatal. En este escenario, resulta necesario coordinar la actuación de las distintas Asesorías Jurídicas en estos expedientes y procedimientos.

Por todo lo expuesto, en virtud de lo establecido en el artículo 16.1 de la Ley 6/2003, de 3 de abril, reguladora de la asistencia jurídica a la Comunidad de Castilla y León, y visto el estudio realizado por el Grupo de Trabajo en materia de contratación pública de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Castilla y León, se aprueba esta Instrucción de la Dirección de los Servicios Jurídicos, sobre determinados aspectos a tener en cuenta en la contratación pública financiada con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

A) Régimen jurídico.

A.1) Normativa de la Unión Europea.

- Reglamento (UE) 2020/2094 del Consejo, de 14 de diciembre de 2020, por el que se establece un Instrumento de Recuperación de la Unión Europea para apoyar la recuperación tras la crisis de la COVID-19 («NEXT GENERATION EU»). Este Instrumento se financia con un importe de hasta 750.000 millones de euros¹, siendo 384.400 millones de euros en forma de ayuda no reembolsable y ayuda reembolsable a través de instrumentos financieros, 360.000 millones de euros en forma de préstamos a los Estados miembros, y 5.600 millones de euros para provisiones para garantías presupuestarias y gastos relacionados para programas destinados a apoyar operaciones de inversión en el ámbito de las políticas internas de la Unión.
- Reglamento (UE) 2021/241 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2021, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia. A través de este mecanismo se financian las siguientes medidas del Instrumento de Recuperación de la Unión Europea («NEXT GENERATION EU»): un máximo de 312.500 millones de euros disponible para ayudas financieras no reembolsables, y un máximo de 360.000 millones de euros en forma de préstamo para los Estados miembros.

¹ A precios de 2018.



A.2) Normativa del Estado español.

- 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.

Ámbito subjetivo de aplicación: Esta disposición legal 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, es decir:

1. La Administración General del Estado.
2. Las Administraciones de las Comunidades Autónomas.
3. Las Entidades que integran la Administración Local.
4. El sector público institucional, integrado por:
 - 4.1. Cualesquiera organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas.
 - 4.2. Las entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas.
 - 4.3. Las Universidades públicas.

Ámbito objetivo de aplicación:

1. Para 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, se aplicará: El Título I, el Capítulo III del Título III, y los Capítulos II, III², IV, V y VI del Título IV, así como el artículo 46.

² El Capítulo III del Título IV regula las especialidades en materia de contratación.



2. En relación con los fondos del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, se aplicarán: el Capítulo II del Título III y el Capítulo VII del Título IV.
3. Para la programación, presupuestación, gestión, ejecución y control de proyectos y actuaciones que sean financiables con los fondos del Instrumento Europeo de Recuperación, será de aplicación: el Capítulo I del Título III y el Capítulo I del Título IV.

En cualquier caso, en el ámbito del sector público de la Comunidad de Castilla y León solo serán aplicables los preceptos que constituyan normativa básica, de conformidad con la disposición final primera del Real Decreto-Ley 36/2020. En relación a los demás preceptos, los que no constituyan normativa básica, procederá su aplicación supletoria cuando exista una laguna normativa en el ordenamiento jurídico autonómico, teniendo en cuenta la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional sobre esta cuestión.

- Orden HFP/1030/2021, de 29 de septiembre, por la que se configura el sistema de gestión del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Ámbito subjetivo de aplicación: Esta disposición normativa es de aplicación tanto a las entidades que integran el sector público de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.1 de la Ley 40/2015, antes indicadas, como a cualesquiera otros agentes implicados en la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia como perceptores de fondos.

Ámbito objetivo de aplicación: Los componentes, estructurados en las reformas e inversiones, hitos y objetivos que integran el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Así, tiene por objeto configurar y desarrollar un Sistema de Gestión orientado a definir, planificar, ejecutar, seguir y controlar los proyectos y subproyectos en los que se descomponen las medidas (reformas/inversiones) previstas en los componentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Esta Orden constituye normativa básica debiendo ser aplicada íntegramente por el sector público de la Comunidad de Castilla y León.

- Orden HFP/1031/2021, de 29 de septiembre, por la que se establece el procedimiento y formato de la información a proporcionar por las Entidades del



Sector Público Estatal, Autonómico y Local para el seguimiento del cumplimiento de hitos y objetivos y de ejecución presupuestaria y contable de las medidas de los componentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Esta disposición normativa regula el procedimiento, formato y periodicidad de la información de seguimiento del logro de los hitos y objetivos, y de la ejecución contable de los gastos incurridos en el desarrollo de los proyectos, subproyectos o las líneas de acción de las medidas que conforman los componentes financiables con fondos del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia. Esta regulación está dirigida a las entidades del sector público estatal, incluidas las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, autonómico y local.

Esta Orden constituye normativa básica debiendo ser aplicada íntegramente por el sector público de la Comunidad de Castilla y León.

B) Aspectos que deben tenerse en cuenta en los contratos públicos financiados con cargo al Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Uno de los principales instrumentos jurídicos que pueden utilizar las entidades ejecutoras de los proyectos y subproyectos integrados en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (en adelante PRTR) son los contratos públicos. En la medida en que estos contratos públicos van a estar financiados con cargo a fondos procedentes del PRTR deberán tenerse en cuenta en su preparación, adjudicación y ejecución, además de lo dispuesto en la normativa de contratación pública, las exigencias previstas en las normas jurídicas indicadas en el apartado A).

La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, al amparo del artículo 57 del Real Decreto-Ley 36/2020, ha aprobado una Instrucción de 23 de diciembre de 2021 sobre los aspectos a incorporar en los expedientes y en los pliegos rectores de los contratos que vayan a financiarse con fondos procedentes del PRTR. Si bien esta Instrucción solo tiene carácter vinculante para los órganos de contratación del sector público estatal, lo cierto es que, según se indica en su parte expositiva, *“se aprueba con ánimo de incrementar la seguridad jurídica y de que, en beneficio de todos, sirva de guía para una aplicación uniforme por parte de todos los órganos de contratación de los aspectos en ella incluidos”*.

Partiendo de lo anterior, debemos analizar los principales aspectos que deben tenerse en cuenta en los contratos públicos financiados con cargo al PRTR:



1) Cuando un contrato público se financie con fondos del PRTR se deberán cumplir, además de los principios rectores de la contratación pública contemplados en el artículo 1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, en adelante LCSP, los principios de gestión específicos del PRTR previstos en el artículo 2.2 de la Orden HFP/1030/2021, es decir:

- a) Concepto de hito y objetivo, así como los criterios para su seguimiento y acreditación del resultado.
- b) Etiquetado verde y etiquetado digital.
- c) Análisis de riesgo en relación con posibles impactos negativos significativos en el medioambiente (do no significant harm, DNSH), seguimiento y verificación de resultado sobre la evaluación inicial.
- d) Refuerzo de mecanismos para la prevención, detección y corrección del fraude, la corrupción y los conflictos de interés.
- e) Compatibilidad del régimen de ayudas de Estado y prevención de la doble financiación.
- f) Identificación del perceptor final de los fondos como adjudicatario de un contrato o subcontratista.
- g) Comunicación.

Así, las entidades del sector público autonómico que liciten contratos públicos financiados con fondos del PRTR deberán asegurarse que estos principios se cumplen adecuadamente en su actuación mediante la correspondiente definición o autoevaluación. Por ello, los letrados de los Servicios Jurídicos de la Comunidad, al informar los correspondientes pliegos de cláusulas administrativas particulares, deberán advertir la necesidad de dar cumplimiento a esta previsión.

2) Todos los intervinientes en los procedimientos de contratación deberán cumplimentar una declaración de ausencia de conflicto de intereses (DACI)³

³ Modelo de DACI en el Anexo IV.A de la Orden HFP/1030/2021.



(artículo 6, apartados 4 y 5.i y Anexo III.C de la Orden HFP/1030/2021). En el caso de los órganos colegiados, como por ejemplo la mesa de contratación, esta declaración deberá presentarse por cada miembro, por una sola vez, para cada licitación, al inicio de la primera reunión en la que intervenga y se dejará constancia en el acta.

También deberán presentar esta DACI los contratistas y los subcontratistas.

- 3) Toda entidad, decisora o ejecutora, que participe en la ejecución de las medidas del PRTR deben disponer de un «Plan de Medidas Antifraude» que le permita garantizar y declarar que, en su respectivo ámbito de actuación, los fondos correspondientes se han utilizado de conformidad con las normas aplicables, en particular, en lo que se refiere a la prevención, detección y corrección del fraude, la corrupción y los conflictos de intereses (artículo 6.1 de la Orden HFP/1030/2021). Este «Plan de Medidas Antifraude» deberá aprobarse en un plazo inferior a 90 días desde la entrada en vigor de la Orden HFP/1030/2021 (1 de octubre de 2021) o, en su caso, desde que se tenga conocimiento de la participación en la ejecución del PRTR (artículo 6.5.a de la Orden HFP/1030/2021). Así, los órganos de contratación de contratos financiados con cargo a fondos del PRTR deberán documentar en el expediente de contratación la existencia y cumplimiento del «Plan de Medidas Antifraude».

C) Contenido necesario en los pliegos de cláusulas administrativas particulares.

Teniendo en cuenta estos aspectos del apartado B), así como las demás previsiones contenidas en el régimen jurídico indicado en el apartado A), **en los pliegos de cláusulas administrativas particulares de los contratos públicos financiados con cargo al PRTR deberán incluirse las siguientes referencias:**

- 1) La indicación del componente y de la reforma o inversión en la que se incardinará el contrato público, identificando los hitos u objetivos a cuyo cumplimiento contribuyen y los indicadores sujetos a seguimiento.

Para poder reaccionar frente a los incumplimientos imputables al contratista que puedan afectar a la consecución de los hitos y objetivos convendría establecer en los pliegos de cláusulas administrativas particulares las oportunas penalidades o, incluso, configurar estos incumplimientos como causas de resolución, acudiendo



para ello a lo establecido en el artículo 211 de la LCSP, y en especial a las causas previstas en las letras d) y f) de su apartado 1.

En la medida en que la resolución del contrato puede suponer un importante retraso que afecte negativamente al cumplimiento de los plazos previstos para la realización de los proyectos y subproyectos, la inclusión de una causa de resolución por esta causa debería limitarse a supuestos excepcionales en que tal retraso no suponga, desde este punto de vista, un perjuicio significativo para la entidad contratante.

- 2) El preceptivo cumplimiento de las obligaciones asumidas en materia de etiquetado verde y etiquetado digital y los mecanismos establecidos para su control, así como el preceptivo cumplimiento de las obligaciones asumidas por la aplicación del principio de no causar un daño significativo en el medio ambiente (do no significant harm, DNSH) y las consecuencias en caso de incumplimiento.

Convendría articular los mecanismos necesarios de modificación del contrato para dar respuesta a los mecanismos de coordinación que en este tema promueva la Autoridad Responsable del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (Secretaría General de Fondos Europeos) para la adopción de medidas correctoras por los órganos responsables.

- 3) La obligatoria aplicación al contrato del «Plan de Medidas Antifraude» aprobado.
- 4) La obligación de cumplimentar la DACI tanto por parte de los intervinientes en el procedimiento de contratación como por parte del contratista y, en su caso, subcontratista/s.

Por lo que se refiere al contratista, si bien la DACI podría presentarse en el momento de formalizar el contrato o en un momento inmediatamente posterior, a los efectos de evitar los problemas derivados de una eventual resolución del contrato, convendría exigir su presentación como documentación previa a la formalización o en el momento mismo de formalizar el contrato.

Ahora bien, atendiendo a las especialidades de algunos procedimientos de adjudicación, esta regla general debería matizarse en los siguientes supuestos:



- a) En el procedimiento abierto simplificado del artículo 159, apartado 6, de la LCSP, cuando la formalización del contrato se efectúe mediante la firma de aceptación por el licitador de la resolución de adjudicación, la DACI debería firmarse simultáneamente a la aceptación.
- b) En los contratos basados en un acuerdo marco y en los contratos específicos dentro de un sistema dinámico de adquisición, que se perfeccionan con su adjudicación, la DACI debería firmarse por el propuesto adjudicatario con carácter previo a la adjudicación.

En el supuesto de que el adjudicatario no presentara la DACI firmada debería estarse a lo dispuesto en los artículos 150.2 y 153.4 de la LCSP, según proceda.

Cuando vaya a subcontratarse la ejecución del contrato, la DACI firmada por los subcontratistas deberá ser remitida por el contratista al órgano de contratación al realizar las comunicaciones previstas en el artículo 215.2 de la LCSP. A estos efectos deberán incluirse las oportunas previsiones en los pliegos de cláusulas administrativas particulares.

- 5) La obligación del contratista y, en su caso, de los subcontratistas, de aportar al órgano de contratación, además de la información generalmente exigida⁴ y de la DACI indicada en el punto anterior, la siguiente documentación e información (artículo 22.2.d del Reglamento (UE) 2021/241, artículo 8.2 de la Orden HFP/1030/2021 y artículo 10 de la Orden HFP/1031/2021):
 - a) Declaración responsable aceptando la cesión de datos entre las Administraciones Públicas implicadas, para dar cumplimiento a lo previsto en la normativa europea que es de aplicación, y de conformidad con la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (Modelo Anexo IV.B de la Orden HFP/1030/2021).
 - b) Declaración responsable relativa al compromiso de cumplimiento de los principios transversales establecidos en el PRTR y que pudieran afectar al ámbito objeto de gestión (Modelo Anexo IV.C de la Orden HFP/1030/2021).

⁴ Entre otros extremos, NIF, nombre o razón social y domicilio fiscal.



- c) Acreditación por el contratista, bien de forma expresa o bien autorizando que se recabe esta información por vía de interoperabilidad a través de las correspondientes Plataformas de Intermediación, de la inscripción en el Censo de empresarios, profesionales y retenedores de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria o en el Censo equivalente de la Administración Tributaria Foral, que debe reflejar la actividad efectivamente desarrollada en la fecha de participación en el procedimiento de licitación.
- d) Identificación del titular real del contratista y subcontratista (artículo 10 de la Orden HFP/1031/2021).

Por lo que se refiere a la presentación por los contratistas de la documentación e información indicada en este punto, a los efectos de evitar los problemas derivados de una eventual resolución del contrato, al igual que con la DACI, convendría exigir su presentación como documentación previa a la formalización o en el momento mismo de formalizar el contrato.

Ahora bien, atendiendo a las especialidades de algunos procedimientos de adjudicación, esta regla general debería matizarse en los siguientes supuestos:

- En el procedimiento abierto simplificado del artículo 159, apartado 6, de la LCSP, cuando la formalización del contrato se efectúe mediante la firma de aceptación por el licitador de la resolución de adjudicación, la referida documentación e información deberá presentarse simultáneamente a la aceptación.
- En los contratos basados en un acuerdo marco y en los contratos específicos dentro de un sistema dinámico de adquisición, que se perfeccionan con su adjudicación, la referida documentación e información debería presentarse por el propuesto adjudicatario con carácter previo a la adjudicación.

En el supuesto de que el adjudicatario no presentara esta documentación e información debería estar a lo dispuesto en los artículos 150.2 y 153.4 de la LCSP, según proceda.

Cuando vaya a subcontratarse la ejecución del contrato, las declaraciones previstas en las letras a) y b) de este punto, firmadas por los subcontratistas, y la información indicada en la letra d), relativa al titular real del subcontratista,



deberán ser remitidas por el contratista al órgano de contratación al realizar las comunicaciones previstas en el artículo 215.2 de la LCSP. A estos efectos deberán incluirse las oportunas previsiones en los pliegos de cláusulas administrativas particulares.

En todo caso, la información relativa al titular real del contratista y subcontratista deberá mantenerse actualizada durante toda la vida del contrato.

- 6) A los efectos de dar cumplimiento al artículo 22.2.e) del Reglamento (UE) 2021/241, la obligación del contratista y, en su caso, de los subcontratistas, de someterse a los controles que puedan realizar tanto la Comisión Europea, la Oficina de Lucha Antifraude (OLAF), el Tribunal de Cuentas Europeo y la Fiscalía Europea, al amparo del artículo 129, apartado 1, del Reglamento (UE, Euratom) 2018/1046 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de julio de 2018 (en adelante, Reglamento Financiero UE), como las autoridades nacionales y regionales competentes. Para ello, el contratista y, en su caso, los subcontratistas, deberán presentar la oportuna autorización expresa.

Por lo que se refiere a la presentación por los contratistas de esta autorización expresa, al igual que con la DACI y los demás documentos antes indicados, convendría exigir su presentación como documentación previa a la formalización o en el momento mismo de formalizar el contrato.

Ahora bien, atendiendo a las especialidades de algunos procedimientos de adjudicación, esta regla general debería matizarse en los siguientes supuestos:

- En el procedimiento abierto simplificado del artículo 159, apartado 6, de la LCSP, cuando la formalización del contrato se efectúe mediante la firma de aceptación por el licitador de la resolución de adjudicación, la referida autorización expresa debería firmarse simultáneamente a la aceptación.
- En los contratos basados en un acuerdo marco y en los contratos específicos dentro de un sistema dinámico de adquisición, que se perfeccionan con su adjudicación, la referida autorización expresa debería firmarse por el propuesto adjudicatario con carácter previo a la adjudicación.



**Junta de
Castilla y León**

Consejería de la Presidencia
Dirección de los Servicios Jurídicos

*Servicios
Jurídicos*

En el supuesto de que el adjudicatario no presentara la referida autorización expresa debería estar a lo dispuesto en los artículos 150.2 y 153.4 de la LCSP, según proceda.

Cuando vaya a subcontratarse la ejecución del contrato, la autorización expresa, firmada por los subcontratistas, deberá ser remitida por el contratista al órgano de contratación al realizar las comunicaciones previstas en el artículo 215.2 de la LCSP. A estos efectos deberán incluirse las oportunas previsiones en los pliegos de cláusulas administrativas particulares.

- 7) Las normas sobre conservación de documentos de conformidad con el artículo 132 del Reglamento Financiero (UE), dando así cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 22.2.f) del Reglamento (UE) 2021/241.
- 8) El obligado cumplimiento de los compromisos en materia de comunicación, encabezamientos y logos que se contienen en el artículo 9 de la Orden HFP/1030/2021.

Valladolid, a 28 de febrero de 2022.

EL DIRECTOR DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS.



Fdo. Luis Miguel González Gago.