

Nueva normativa de la UE sobre contratación pública y concesión

Gómez- Acebo & Pombo, Bruselas

I. Introducción

El 15 de enero de 2014, el Parlamento Europeo adoptó tres nuevas directivas sobre contratación pública. Estas normas derogarán la Directiva 2004/18/CE sobre contratos públicos de obras, suministro y servicios y la Directiva 2004/17/CE sobre contratos públicos en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales. Las nuevas directivas aprobadas versan sobre: (i) contratación en el sector público, (ii) contratación de servicios públicos y (iii) concesiones de obra y servicios por autoridades adjudicatarias en el sector público y en el sector de los servicios públicos.

II. Objetivo principal de la nueva normativa

La nueva legislación establece por primera vez estándares comunes a todos los contratos públicos, incluidos los de de concesión, con el fin de estimular la competencia efectiva y de asegurar una mejor calidad y relación calidad-precio cuando las autoridades públicas adquieran o contraten obras, bienes o servicios. Asimismo, se prevé facilitar la participación y presentación de ofertas por parte de pequeñas y medianas empresas (PYMES). Finalmente, la nueva normativa permitirá a las autoridades adjudicatarias conceder un mayor peso a aspectos medioambientales, sociales y a la innovación a la hora de adjudicar un contrato.

Debido a las obligaciones internacionales a las que se halla sometida la UE en base al Acuerdo sobre Contratación Pública de la

Organización Mundial del Comercio, los umbrales continúan al mismo nivel.

III. Modificaciones introducidas por la nueva normativa

III.1. *Las comunicaciones electrónicas pasan a ser obligatorias*

Las comunicaciones entre la autoridad y los licitadores deberán hacerse obligatoriamente a través de medios electrónicos. El plazo para que este sistema de contratación electrónica se halle completamente implantado en las legislaciones de los Estados miembros de la UE será de 54 meses desde la fecha de adopción formal de la normativa (plazo de transposición de 24 meses + 30 meses).

III.2. *Documento Único Europeo de Contratación*

Se reduce la documentación requerida a través del estandarizado Documento Único Europeo de Contratación, basado en declaraciones propias del licitador. En consecuencia, sólo el adjudicatario estará obligado a presentar pruebas formales de lo declarado en su oferta (documentación original, certificados y atestados). De esta manera, los plazos de presentación de ofertas se reducen.

Según la Comisión, esto debería aligerar la carga administrativa de las empresas en más de un 80%.

III.3. *Se facilita el acceso de las PYMEs*

Para facilitar la participación de las PYMEs, la nueva normativa incentiva la división de los contratos en lotes. Así, se fomenta que las autoridades adjudicatarias dividan aquellos contratos más voluminosos en lotes a través del principio "aplica o explica" (*apply or explain*). En aplicación de este principio, si la contratación podía haber sido dividida en diferentes lotes pero no se procedió de esta manera, la autoridad adjudicataria deberá explicar en el anuncio las razones por las que no se procedió a la división.

En cuanto a la prueba de la capacidad económica de los licitadores, el requisito de volumen de negocios o facturación se limitará a dos veces el valor estimado del contrato. De nuevo, si se exige un volumen superior, la autoridad adjudicataria deberá explicar los motivos.

III.4. *El criterio "MEAT" como referente en la adjudicación*

Las nuevas directivas se centran en alcanzar los objetivos de la Estrategia Europa 2020 para el crecimiento sostenible y una contratación medioambiental, social e innovadora. En consecuencia, las autoridades adjudicatarias podrán determinar la oferta económicamente más ventajosa y al menor coste, teniendo en cuenta el ciclo vital de los costes asociados al bien, servicio u obra objeto del contrato.

Gracias al criterio de la oferta económicamente más ventajosa (o "MEAT", por sus siglas en inglés), las autoridades públicas deberían ser capaces de dar un mayor énfasis a la calidad, las consideraciones medioambientales, los aspectos sociales o la innovación, junto con el precio y el conjunto de costes asociado al objeto del contrato. El concepto de ciclo vital de costes incluye todos los costes internos asociados al producto, el servicio o la obra, así como los derivados de externalidades medioambientales (el impacto del CO2 incluido).

Las autoridades adjudicatarias también podrán requerir de la obra, suministro o servicio certificados sobre características medioambientales o sociales. También podrán tener en cuenta criterios relacionados con el proceso de producción de lo que se comprará, como la inclusión en el mismo de personal discapacitado o el uso de sustancias no tóxicas. En otras palabras, el precio deja de ser el factor determinante de adjudicación.

III.5. *Nuevos procedimientos*

Procedimiento Competitivo con Negociación

Las nuevas directivas reemplazan el procedimiento negociado existente en los instrumentos actuales por el nuevo *Procedimiento Competitivo con Negociación*. Este nuevo procedimiento podrá ser utilizado cuando lo justifique la naturaleza, complejidad del servicio, obra o bien objeto del contrato, cuando así lo requiera la preparación legal o financiera de un determinado proyecto, o porque las necesidades de la autoridad no puedan ser satisfechas mediante una solución "en stock" o estándar. Las principales características del procedimiento son: (i) las ofertas se presentan al inicio del procedimiento de licitación, (ii) se someten a negociación y (iii) se invita a los candidatos a presentar de nuevo las ofertas para concretar posiciones.

Asociación para la innovación

El segundo nuevo procedimiento es el de las asociaciones para la innovación, cuyo objetivo es abarcar tanto el desarrollo de productos, servicios u obras innovadores como la subsiguiente adquisición del resultado que de ellos se derive, si el producto, servicio u obra cumple con los niveles de exigencia de la autoridad y con los costes máximos fijados. La finalidad de este nuevo procedimiento es permitir que las autoridades públicas lancen concursos para resolver problemas específicos sin necesidad para ellas de anticipar la solución, y por lo tanto dejando espacio a

la autoridad y al licitador para alcanzar una solución innovadora juntos.

III.6. Exclusión de empresas

Las nuevas directivas permiten a las autoridades públicas la creación de "listas negras" que impidan a las empresas incluidas en ellas la presentación de ofertas en licitaciones públicas. Esto estaría justificado, por ejemplo, para aquellas empresas que hayan mostrado deficiencias persistentes o significativas a la hora de ejecutar contratos públicos con anterioridad, y cuando dichas deficiencias llevaron a la terminación anticipada del contrato, a mecanismos de compensación o a otras sanciones.

Además, para evitar el llamado *dumping* social y asegurar que se respetarán los derechos de los trabajadores, las nuevas reglas incluirán disposiciones más estrictas sobre "ofertas anormalmente bajas", en las que los licitadores podrán ser excluidos del concurso cuando infrinjan la legislación laboral.

III.7. Régimen simplificado

Las reglas actuales distinguen entre servicios prioritarios (Sección A) y no prioritarios (Sección B); siendo los de la Sección B los menos expuestos a la competencia transfronteriza, como los servicios legales. Todos los servicios de la Parte A deben cumplir con los requisitos de la normativa de la UE; los servicios de la Sección B están sujetos a reglas más flexibles.

Esta distinción ha sido eliminada en las nuevas directivas, que suprimen

las reglas de la Sección B. Sin embargo, la nueva normativa prevé reglas especiales para la adjudicación de contratos de sanidad, sociales, culturales, educativos o de servicios relacionados. Este régimen también será aplicable a los servicios legales, catering y hospitality. En resumen, todos aquellos servicios que no estén explícitamente sujetos a las reglas simplificadas, se someterán al régimen ordinario de las directivas.

Las principales características del régimen simplificado son las siguientes:

- se ha visto beneficiado por un umbral mucho más elevado, 750,000 EUR;
- las reglas de ejecución de los procedimientos nacionales ya no deberán respetar la normativa de la UE en cuanto a especificaciones técnicas aplicables para los actuales servicios "B" ("no prioritarios");
- al margen de los principios generales de la UE, los únicos requisitos que se deben respetar son aquellos relacionados con la transparencia; así como con la publicidad ex ante (a través de un anuncio informativo previo) y ex post (anuncio de la decisión de adjudicación).

Tras la aprobación formal por parte del Consejo de estas nuevas directivas, entrarán en vigor a los 20 días de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea. Los Estados Miembros tendrán entonces un plazo de 24 meses para incorporarlas a su legislación interna.

Para cualquier duda, por favor póngase en contacto con:

Miguel Troncoso Ferrer

Socio, Bruselas

Tel.: 32 (0) 2 231 12 20

mtroncoso@gomezacebo-pombo.com

Para más información consulte nuestra web www.gomezacebo-pombo.com, o diríjase al siguiente email de contacto: info@gomezacebo-pombo.com

Barcelona | Bilbao | Madrid | Málaga | Valencia | Vigo | Bruselas | Lisboa | Londres | Nueva York