



Administraciones y licitadores siguen cogiendo el pulso a la nueva Ley de Contratación Pública

ALBERTO CORNEJO
Redactor de EL GLOBAL

Desde que el 9 de marzo entrase en vigor la nueva Ley de Contratación Pública —que transpone dos directivas comunitarias—, los anuncios de licitaciones aparecen con cuentagotas en los boletines oficiales autonómicos. Las mayores exigencias de los criterios y la necesaria (re)adaptación de los pliegos han supuesto un frenazo en la publicación de estos procesos. Si bien la mayor transparencia que persigue esta norma, así como la primacía de la calidad de las ofertas sobre el precio, es bien recibida por el sector sociosanitario, su desarrollo práctico aún genera dudas.

KEY WORDS: contratación, licitación, concursos, pliegos, transparencia, precios, pymes, financiación, riesgo compartido, techos de gasto.

El pasado 8 de marzo, los boletines oficiales autonómicos recogían una inusual pléyade de anuncios de licitaciones públicas. No era casualidad. Sí causalidad. En concreto, la entrada en vigor al día siguiente de la nueva Ley de Contratación Pública —con la que se transponen dos directivas comunitarias al respecto— que cambiaba en adelante, y sobremanera, los criterios y condicionantes por los que se deben estos procesos. Un cambio casi radical que propició que este acelerón de última hora derivase en frenazo a partir de ese 9 de marzo.

Y es que, más de cuatro meses después de la entrada en vigor de la nueva legislación en torno a la contratación, los anuncios de licitaciones ahora aparecen (de momento) con cuentagotas por esos mismos boletines. Incluidos las contrataciones en el ámbito sanitario. Por ejemplo, el Servicio Madrileño de Salud (Sermas) tenía prácticamente ultimado un concurso de terapias de importante calado —por volumen de pacientes y dotación económica— que finalmente no pudo publicitar antes del 9 de marzo y el cual ha sido retrasado sine die para readaptar sus pliegos a la nueva norma.

Ejemplos así se constatan desde entonces en cualquier Comunidad Autónoma, no solo Madrid. “Tanto las grandes contrataciones como las pequeñas están paralizadas. Las grandes, debido a los esfuerzos que requiere adaptar los pliegos. Mientras, respecto a las pequeñas, el contrato menor sin publicidad por razón de cuantía (< 18.000 euros) no lo contempla la nueva legislación, existiendo una mayor obligación de transparencia”, indica a EDS Juan Pedro del Castillo, abogado experto en contratación pública sociosanitaria.





LA IMPORTANCIA DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

De vuelta a la paralización de facto de las licitaciones, este experto recuerda que la Ley de Contratación Pública está especialmente dirigida “al que contrata (Administración), no al licitador, aunque es evidente que también debe conocer las nuevas reglas”. Por ello, concreta Del Castillo, “son las Administraciones quienes deben poner el balón en juego”. Este compás de espera tiene su especial relevancia dado que, cabe recordar, la contratación pública en España supone en torno al 18 por ciento del PIB anual.

Ahora bien, más de cien días después de su entrada en vigor, no solo la Administración mantiene un proceso de adaptación —y entendimiento— a la nueva Ley. También la normativa sigue generando, pasado ya este tiempo, dudas, incertidumbres y esfuerzos en los licitadores de todos los sectores. Un sentir palpable en las compañías del sector Salud y farmacéutico, proveedores habituales de las Administraciones Públicas (en torno al 40 por ciento de los presupuestos autonómicos se invierten en Sanidad).

“Estamos realizando un importante esfuerzo económico y temporal de adaptación a la nueva Ley. Los departamentos internos que las compañías solemos tener dedicados casi en exclusiva a la preparación de licitaciones han tenido que afrontar una suerte de reciclaje. Muchos de los aspectos y criterios que antes valían al afrontar estos procesos ya no valen. Por eso ha sido necesario priorizar la formación interna e incluso contratar asesores externos” expone como tónica general del sector José Ramón Calvo, director general de Oximesa.

En líneas generales, la nueva Ley facilita una mayor transparencia en las licitaciones, prima la calidad sobre el precio en la resolución de las adjudicaciones (el primero de los conceptos debe suponer en determinados servicios más del 51 por ciento de la puntuación ponderable en el concurso), así como favorecer la competencia facilitando la concurrencia de pequeñas y medianas empresas.



En el caso de las compañías del sector sanitario-farmacéutico, al ya de por sí farragoso articulado (347 artículos) se une la ausencia de referencias específicas a los procesos de contratación en el ámbito sanitario. Apenas una disposición adicional alude a las compras centralizadas de fármacos para explicar que, en adelante, se realizarán mediante Orden del Ministerio de Sanidad y previo informe favorable de la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación del Ministerio de Hacienda. A ellas se podrán sumar, como hasta ahora, las Comunidades Autónomas que así lo deseen.

“Es una ley que provoca sentimientos contradictorios. Por una parte, esta ley hacía falta, pero a algunos nos ha provocado una enorme decepción ya que no favorece ni la agilidad ni la transparencia en los procesos de contratación y, respecto a los criterios sanitarios a ponderar, ni están ni se les esperan”. Así de crítico se ha posicionado públicamente Julio Sánchez Fierro, vicepresidente de la Asociación Española de Derecho Sanitario.

Para este experto, se trata de una ley “cogida con pinzas” y cuya transposición de la directiva europea de la que emana “es manifiestamente mejorable”. “La sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud también pasa por una buena gestión de la compra pública. No tiene sentido que en torno al 40 por ciento de los presupuestos autonómicos se inviertan en Sanidad y no se incluyan criterios sanitarios en los procesos de contratación”, añade.

Para otras voces, esa omisión a la Sanidad puede ser, si no, justificable, sí entendible. “Se han presentado más de mil enmiendas, lo cual puede haber repercutido en el resultado final”, valora Carlos González Bosch, presidente de la Comisión de Sanidad de la patronal CEOE. “No podemos pretender que una ley tan general y que ha costado tanto tramitar, con 347 artículos y casi medio centenar de disposiciones adicionales recoja las especificidades de cada sector”, comparte con González Bosch el director general de Oximesa.

La contratación pública
supone en España en torno
al 18 por ciento del PIB anual



APUESTA POR EL TÁNDEM CALIDAD-PRECIO

Según expertos en licitación pública consultados por EDS; y dada la posibilidad que tenía cada Administración de establecer la ponderación, era habitual la publicación de concursos en los que el factor económico (precio) computaba por niveles superiores al 80 por ciento del total de la ponderación. Eso ya es historia. Como se ha indicado, la nueva Ley de Contratos Públicos destierra el concepto “oferta económica más ventajosa” para fortalecer el concepto de “mejor oferta coste-eficiencia”.

Por calidad se entiende aquello que es intrínseco al servicio a prestar: criterios sanitarios, sociales, medioambientales, etc. Pero el paso de la teoría a la práctica vuelve a generar dudas. “La percepción de la calidad varía en función de cada región, sus necesidades, tipo de población, presupuestos, etc. La ley marca las pautas generales y deben ser los gestores sanitarios quienes adapten los pliegos a la realidad.

Ahora bien, en un Estado descentralizado en materia sanitaria es difícil establecer indicadores comunes de medición de calidad”, opina Calvo. Cabe recordar que la ley tasa con un máximo de un 2,5 por ciento sobre el total de la puntuación aquellas mejoras que su valoración esté sujeta a juicio de valor

La ausencia de criterios “para evaluar la calidad o la eficiencia” también repercute negativamente, en opinión de Sánchez Fierro en la posibilidad que recoge esta Ley (artículo 102.6) de que el precio pueda calcularse “en función del rendimiento”. La valoración del sector es que este artículo es la puerta de entrada o base legal para las nuevas fórmulas de financiación por los que está apostando la Administración.

Ejemplos de ello serían el pago por resultados, los acuerdos de riesgo compartido o los techos de gasto. Unos modelos que, cabe recordar, ya viene siendo utilizado para la entrada en la financiación pública de los medicamentos innovadores y, por regla general, de alto coste.

LA TRANSPARENCIA, ARMA DE DOBLE FILO

La mayor transparencia, uno de los leitmotiv de la nueva Ley de Contratación, es considerada un “arma de doble filo” para muchas voces del sector. Si bien se valora positivamente este objetivo, uno de los asuntos que más preocupa es el camino a seguir para conseguirlo.

Por ejemplo, cómo se va a gestionar “el tratamiento y confidencialidad de los datos y precios de las ofertas en un proceso de contratación”, avisaba Lourdes Fraguas, responsable jurídica de la patronal de la industria farmacéutica innovadora (Farmaindustria) en un reciente encuentro organizado por la CEOE en Madrid. “Somos conscientes que cuestiones como la liquidación y los plazos de ejecución (de los contratos) sí se van a tener que publicar, pero hay otras dudas respecto a la información en torno a los precios. Los que tienen que conocer el precio (contratistas, licitadores públicos) ya tienen medios actualmente para conocerlos”, detalló la representante de Farmaindustria defendiendo cierta confidencialidad.

Con este parecer se alinean también desde la patronal del sector de Tecnología Sanitaria (Fenin). “Estamos satisfechos porque la ley ponga el foco en la calidad-precio en los procesos de contratación y no solo en lo económico (precio) como hasta ahora; pero hay que respetar la propiedad intelectual y la confidencialidad de datos e información comercial sensible al contrastar ofertas”, indica Pablo Crespo de la Cruz, director del Departamento Legal de Fenin.

Junto al transcurso del tiempo, parece ser que organismos como las Juntas de Contratación Autónoma —a la hora de homogenizar criterios— y los Tribunales Administrativos de Recursos Especiales —en su caso, para resolver con celeridad el más que presumible aumento de los recursos consecuencia del nuevo escenario— van a jugar un importante papel en el óptimo desarrollo de la ley.

También queda pendiente de confirmar el protagonismo de una (aún) hipotética Oficina Reguladora de la Contratación cuya creación contempla esta Ley pero que sigue sin constituirse... Ni se prevé que tenga poder coercitivo. ■