

OPERADORES ECONÓMICOS: LA APUESTA POR LA APERTURA DEL MERCADO. COMENTARIO A LOS ARTÍCULOS 21 A 29

Teresa Medina Arnaiz (Universidad de Burgos)

El Título II de la Parte II de la Propuesta de Reglamento se dedica específicamente a los operadores económicos y presenta una sistemática más ordenada que la de las Directivas de 2014 ya que reúne en un único título las reglas relativas a su participación en los procedimientos de contratación.

El Título se estructura en tres capítulos: disposiciones generales (artículos 21 a 24), motivos de exclusión y criterios de selección (artículos 25 a 27), y medios de prueba de la elegibilidad y acceso a bases de datos (artículos 28 y 29). Esta sistematización se corresponde con alguna de las finalidades generales de la reforma: garantizar una mayor competencia en los procedimientos de adjudicación.

La regulación parte de una concepción amplia del operador económico (artículo 6.4) en términos similares a la Directiva 2014/24. La aptitud del operador económico para participar en una licitación se concibe desde una concepción global que incorpora la idea de elegibilidad y que integra la ausencia de motivos de exclusión, el cumplimiento de los criterios de selección y, en determinados supuestos, otros requisitos relacionados con el origen.

Como ya se ha comentado con anterioridad, la Propuesta busca preservar la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, favorecer una competencia efectiva entre los operadores económicos y garantizar su igualdad de trato, pero, al mismo tiempo, reforzar los instrumentos destinados a asegurar la integridad y fiabilidad de quienes participan en los procedimientos. A ello se añade un objetivo particularmente relevante sobre la reducción de las cargas administrativas asociadas a la acreditación de la aptitud para contratar, que alcanza su máxima expresión en los artículos 28 y 29 mediante la creación de un sistema de elegibilidad digital (considerando 53). La Comisión identifica precisamente la fragmentación y falta de interoperabilidad del actual ecosistema digital de la contratación como uno de los problemas que pretende superar la propuesta.

1. Las formas de participación de los operadores económicos: grupos de operadores, recurso a las capacidades de terceros y subcontratación

Los artículos 21 a 24 de la Propuesta establecen las **condiciones generales de participación** de los operadores económicos en una licitación.

El artículo 21 mantiene una regla ya presente en las Directiva del 2014 y es que los compradores públicos **no pueden exigir a los operadores económicos que adopten una determinada forma jurídica** para poder licitar (si bien, en el caso de los contratos reservados, el artículo 57.2 permite que se puedan reservar contratos a determinadas categorías de sujetos). Asimismo, un operador que, conforme al Derecho del Estado en el que está establecido, esté habilitado para prestar los suministros, obras o servicios correspondientes no podrá ser rechazado por el hecho de que, conforme al Derecho del Estado en el que se adjudica el contrato, hubiera debido adoptar una forma jurídica diferente. Se protege así la participación transfronteriza y se evita que las diferencias entre los ordenamientos nacionales puedan convertirse en obstáculos al acceso al mercado.

El artículo 22 introduce una regulación autónoma de los **grupos de operadores económicos** y fija la regla de que dichas agrupaciones no deben estar sometidas a criterios

de selección diferentes de los aplicables a los restantes operadores. Este precepto aclara las condiciones en las que los grupos de operadores económicos -incluso cuando se hayan constituido con carácter de agrupación temporal- cumplen con los criterios de selección, de tal manera que una agrupación se considera capaz de cumplir un criterio cuando uno de sus integrantes dispone de la solvencia necesaria o cuando esta resulta de la combinación de las solvencias de varios de sus miembros. Excepcionalmente, cuando la naturaleza del contrato así lo justifique y se respete el principio de proporcionalidad, pueden establecerse reglas específicas respecto de determinadas tareas críticas y exigirse que estas sean ejecutadas directamente por el miembro que reúna la capacidad correspondiente.

El último de los apartados de este precepto añade expresamente que los compradores públicos deben evitar barreras injustificadas o desproporcionadas relacionadas con el tamaño de los operadores que integran la agrupación, con particular atención a las pymes.

El artículo 23 regula expresamente el **recurso a las capacidades de otras entidades** en términos prácticamente idénticos a las Directivas del 2014, si bien al regularse de manera independiente refuerza su visibilidad. Deja claro que, los operadores económicos tienen el derecho a recurrir, en relación con un contrato determinado, a las capacidades de otras entidades, “independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas o de su forma jurídica”, aclarando las condiciones de esta posibilidad en atención a la jurisprudencia del TJUE (sentencia de 3 de junio de 2021, Rad Service y otros, C-210/20, EU:C:2021:445). Sin embargo, no aborda la cuestión relativa a la consideración de las sociedades integrantes de un mismo grupo -caso de una filial participada al 100 % por su sociedad matriz- como entidades jurídicamente diferenciadas a efectos del recurso a las capacidades de terceros y que, según el TJUE, sigue siendo considerada una entidad distinta (STJUE de 22 de enero de 2026, C-812/24, LIPOR y PreZero Portugal, ECLI:EU:C:2026:38, apartado 49).

Especial interés presenta el artículo 24, dedicado a la **subcontratación**. La Propuesta de Reglamento reconoce expresamente que la subcontratación de algunas de las partes de un contrato constituye un instrumento de colaboración entre operadores económicos, pero introduce un límite que no figuraba con este alcance en la Directiva 2014/24, ya que **el contrato no puede ser subcontratado en su totalidad**, ni puede producirse una cadena de subcontratación que conduzca a una subcontratación íntegra. Esta regla pretende evitar que la subcontratación se convierta en un mecanismo de elusión de las responsabilidades derivadas del contrato y adquiere especial relevancia en sectores que pueden ser más vulnerables a la explotación laboral debido a las presiones sobre los costes y a las complejas cadenas de subcontratación con mayores riesgos de incumplimiento de las obligaciones sociales y laborales (considerando 12). Junto a ello, la Propuesta refuerza la transparencia de la subcontratación de tal manera que los compradores públicos tengan información sobre las tareas que se pretenden subcontratar y sobre la identidad de los subcontratistas.

2. Prohibiciones de contratar (artículos 25 y 26).

Los artículos 25 y 26 **regulan los motivos de exclusión o prohibiciones de contratar**, distinguiendo, como ya hacía la Directiva 2014/24, entre aquellos de carácter obligatorio y aquellos cuya aplicación queda al criterio del comprador público. Ahora bien, estos artículos presentan una sistemática más clara al dividirse en dos artículos y, sobre todo, integran en un marco único determinadas causas que hasta ahora se encontraban dispersas en instrumentos normativos sectoriales. La propia Comisión señala que uno de los

objetivos de la reforma es racionalizar y consolidar en un marco coherente los motivos de exclusión existentes en diferentes actos de la Unión [SWD(2026) 591 - Evaluación de impacto que acompaña a la propuesta de Reglamento, pág. 419].

2.1. Las prohibiciones de contratar obligatorias. El artículo 25 establece los **motivos de exclusión obligatorios**. Los operadores económicos deben quedar excluidos del procedimiento de adjudicación cuando hayan sido condenados mediante sentencia firme por determinadas conductas que están vinculadas a delitos graves como la corrupción, el fraude, el terrorismo, la trata de seres humanos y el blanqueo de capitales. No obstante, **el catálogo de prohibiciones de contratar obligatorias se amplía** respecto del previsto en la Directiva 2014/24, ya que en la Propuesta se recogen once conductas delictivas plasmadas en distintos instrumentos europeos (frente a las siete de las Directivas) y se incorpora, entre otros, los delitos medioambientales, las infracciones penales relacionadas con la vulneración de medidas restrictivas de la Unión, la utilización fraudulenta de instrumentos de pago distintos del efectivo y determinados delitos de abuso y explotación sexual de menores. La Propuesta incorpora así a la contratación pública preocupaciones vinculadas con la protección del medio ambiente, la seguridad y la aplicación efectiva de las medidas restrictivas de la Unión.

También se mantiene como prohibición de contratar obligatoria el incumplimiento de las obligaciones relativas al **pago de impuestos y cotizaciones a la Seguridad Social**, aunque la Propuesta introduce una consideración más explícita del principio de proporcionalidad al permitir que los compradores públicos excepcionen dicha prohibición cuando esta resulte claramente desproporcionada, en particular cuando las cantidades adeudadas sean de escasa importancia.

En relación con la aplicación de excepciones a estas prohibiciones de contratar obligatorias, hay que señalar que el artículo 25.4 de la Propuesta contempla la posibilidad que los compradores públicos excepcionen su aplicación “por razones imperiosas relacionadas con el interés público, como la salud pública o la protección del medio ambiente”, documentándolo en el procedimiento. Esta posibilidad presenta una diferencia relevante respecto de la Directiva 2014/24 en la medida en que la decisión se atribuye directamente a los compradores públicos y no a los Estados miembros.

La Propuesta introduce, asimismo, una previsión significativa en **materia de self-cleaning** al establecer un régimen diferenciado en función del carácter obligatorio o facultativo del motivo de exclusión. Así, cuando la exclusión obligatoria derive de una sentencia firme, no se permite al operador económico presentar medidas correctoras con el fin de acreditar su fiabilidad y evitar la aplicación de la prohibición de contratar (artículo 26.2 y considerando 13). Por el contrario, este derecho sí se reconoce respecto de los motivos de exclusión facultativos vinculados a la falta de fiabilidad del operador económico, al que se permite aportar pruebas de las medidas adoptadas para demostrar que, pese a la concurrencia de un motivo de exclusión, sigue siendo fiable.

2.2. Las prohibiciones de contratar facultativas. Los motivos de exclusión facultativos recogidos en el artículo 26 se vinculan fundamentalmente con situaciones que ponen en duda la fiabilidad o integridad del operador económico. La redacción de este artículo aclara los términos en los que resulta de aplicación estas prohibiciones de contratar, de conformidad con la jurisprudencia del TJUE, ya que manifiesta claramente la voluntad del legislador de encomendar a los compradores públicos, y solamente a ellos, la tarea de determinar si un operador económico tiene que quedar excluido de un procedimiento de contratación pública por su falta de integridad, tal y como atestigua la expresión “*los compradores públicos podrán excluir*” (STJUE de 21 de diciembre de 2023,

Infraestructuras de Portugal, C-66/22, EU:C:2023:1016), si bien -eso sí- su decisión sigue sometida a los principios cardinales de la contratación, a la igualdad de trato, transparencia, proporcionalidad y, en su caso, a las garantías relativas a la aplicación de las medidas de *self-cleaning*.

Los supuestos de exclusión mencionados en el párrafo primero de este artículo 26 se vinculan a la falta de fiabilidad profesional, económica y personal del operador económico bien: (a) por haber incumplido sus obligaciones, lo que incluye, las obligaciones medioambientales, sociales y laborales; (b) por encontrarse en una situación económica de quiebra, insolvencia o equivalente; (c) por la comisión de una “falta grave en materia profesional”¹; (d) por haber celebrado acuerdos con otros operadores económicos destinados a distorsionar la competencia; (e) por incumplimiento de contratos anteriores; (f) por falsedades respecto a la información necesaria para la verificación de la ausencia de motivos de exclusión o el cumplimiento de los criterios de selección; o por obtener indebidamente ventajas en el procedimiento de contratación pública; (g) por razones vinculadas a la seguridad y (h) por haberse beneficiado de una subvención extranjera que distorsiona el mercado interior (informando de ello a la Comisión).

Así pues, a las causas ya previstas en las Directivas, se añaden determinadas razones vinculadas a la seguridad (sobre el que hay un caso pendiente ante el TJUE, asuntos acumulados C-271/25 y C-334/25, Autovici UAB) y al beneficio de subvenciones extranjeras que distorsionen el mercado interior, utilizándose como instrumento de defensa comercial.

3. Los criterios de selección: apuesta por la proporcionalidad (artículo 27)

El artículo 27 de la Propuesta de Reglamento regula los **criterios de selección cualitativa** de los operadores económicos, es decir, las condiciones relativas a su capacidad y solvencia para ejecutar el contrato. Esta regulación pretende conciliar las exigencias de aptitud con la apertura de la contratación pública a la competencia, evitando que las condiciones de participación se conviertan en barreras injustificadas o desproporcionadas, particularmente para las pequeñas y medianas empresas y para los operadores que participan en procedimientos transfronterizos.

Los compradores públicos deben limitar los criterios de selección a aquellos que sean adecuados para garantizar que el operador dispone de las capacidades necesarias para ejecutar correctamente el contrato. De esta manera, la apreciación de las cualidades del operador económico debe limitarse a aquellas que sean apropiadas y, en todo caso, deben estar relacionadas y ser proporcionales a la complejidad y a los riesgos asociados al objeto contractual.

Esta formulación refuerza la función de los criterios de selección como instrumentos destinados a comprobar la capacidad y solvencia efectiva del operador, evitando que se transformen en barreras de acceso a la contratación. Resulta especialmente significativa la regla conforme a la cual, salvo que esté justificado por la complejidad o la naturaleza del contrato, **no podrá exigirse experiencia previa** en contratos públicos como condición de participación. Esta medida favorece la entrada de operadores económicos

¹ El TJUE ya ha tenido ocasión de precisar que el concepto de «falta profesional» debe interpretarse en sentido amplio y abarca cualquier comportamiento que incurra en culpa y que afecte a la credibilidad, la integridad o la fiabilidad profesional del operador económico (véase, la sentencia de 15 de septiembre de 2022, J. Sch. Omnibusunternehmen y K. Reisen, C-416/21, EU:C:2022:689, apartado 45).

que, aun disponiendo de solvencia técnica y profesional suficiente, carecen de experiencia previa en materia de contratación pública.

La Propuesta mantiene la posibilidad de exigir, cuando el objeto del contrato lo justifique, la inscripción en registros profesionales o mercantiles, así como determinadas autorizaciones o pertenencia a organizaciones profesionales cuando resulten necesarias para prestar legalmente un servicio en el Estado de origen.

Otra de las novedades que presenta este artículo 27 es que la aptitud del operador económico no se vincula exclusivamente a sus recursos técnicos, humanos o económicos, sino también a determinadas **condiciones de integridad y seguridad**, vinculadas a la ausencia de conflicto de intereses y a que el operador no suponga una **amenaza o preocupación para la seguridad de un Estado miembro o de la Unión**.

En materia de solvencia económica y financiera, el artículo 27.7 establece límites especialmente relevantes. El volumen de negocios mínimo exigido no podrá superar, como regla general, el 50 % del valor anual estimado del contrato, salvo casos debidamente justificados, como aquellos vinculados a riesgos especiales derivados de la naturaleza de las obras, servicios o suministros. Además, el comprador público debe indicar las principales razones de la exigencia. La Propuesta refuerza así la relación entre solvencia y objeto contractual y pretende impedir que requisitos económicos excesivos restrinjan innecesariamente la participación en los procedimientos de adjudicación, particularmente de las pymes.

El apartado 8 completa esta orientación al establecer que la información que pueda obtenerse de bases de datos nacionales gestionadas por organismos públicos, listas oficiales o certificaciones no deberá ser cuestionada sin justificación suficiente. Esta regla conecta con una idea que atraviesa la nueva regulación de **reducir las cargas documentales de los operadores económicos** y evitar que tengan que aportar o acreditar reiteradamente información (**principio de «solo una vez»**).

Así pues, en esta nueva regulación se aprecia, la voluntad de evitar que los requisitos de capacidad y solvencia se conviertan en exigencias indiscriminadas que constituyan barreras injustificadas de acceso al mercado por suponer una carga excesiva para la participación de operadores económicos o por restringir la contratación transfronteriza al impedir comparar cualificaciones profesionales dentro del mercado interior.

4. Los medios de prueba para la elegibilidad de los operadores económicos y el acceso a bases de datos: del Documento Europeo Único de Contratación a la verificación digital de la elegibilidad (artículos 28 y 29)

Los artículos 28 y 29 de la Propuesta suponen una de las novedades relevantes en materia de simplificación administrativa y digitalización de la contratación pública, puesto que afecta al cambio en el modelo de acreditación de la aptitud del operador económico que ya no se construye en torno al Documento Europeo Único de Contratación (DEUC) puesto que **desaparece como instrumento jurídico central del sistema de acreditación** y se establece un sistema basado en la **verificación electrónica de la elegibilidad**.

4.1 Medios de prueba

El artículo 28 dispone que los compradores públicos deben exigir a los operadores económicos el uso del servicio electrónico de elegibilidad (*electronic eligibility service* del artículo 133) como medio de prueba de la ausencia de motivos de exclusión y del cumplimiento de los criterios de selección y, en su caso, del origen del operador o de los bienes. Esta misma información debe proporcionarse respecto de las entidades cuyas

capacidades van a ser utilizadas por el operador económico para completar su solvencia y de los subcontratistas propuestos.

La diferencia respecto del modelo del DEUC no es meramente de carácter tecnológico. En el sistema de las Directivas, la simplificación se articulaba fundamentalmente mediante una **declaración responsable normalizada** por parte del operador económico que sustituía provisionalmente a los certificados y documentos justificativos. En la Propuesta, la simplificación se basa prioritariamente en que la información necesaria se encuentre disponible en formato digital y pueda ser **consultada y verificada directamente por los órganos de contratación** en el marco del ecosistema europeo de identidad y credenciales digitales. Así pues, la Comisión presenta expresamente el servicio electrónico de elegibilidad como un elemento central del nuevo ecosistema digital de contratación y de la aplicación del principio de «solo una vez».

Ahora bien, la Propuesta no elimina completamente el modelo de la declaración responsable, pero cambia de posición dentro del sistema. Cuando el operador no tenga acceso a la herramienta digital o la prueba correspondiente no esté disponible a través de ella, se prevé que el operador económico realice una **self-declaration**, declarando que cumple los requisitos y que estaría en condiciones de aportar las pruebas correspondientes.

4.2 Conexión de las bases de datos al servicio de elegibilidad electrónica

El artículo 29 proporciona la infraestructura necesaria para hacer efectivo este modelo al obligar a los Estados miembros, a más tardar el 15 de junio de 2029, a proporcionar acceso gratuito del *digital business credential tool* a las bases de datos nacionales como pueden ser los registros penales, los registros profesionales o mercantiles, las bases de datos de las agencias tributarias y de Seguridad Social y los registros de insolvencia.

Este nuevo modelo tiene sentido en el llamado Espacio de Datos sobre Contratación Pública, que surge de la Estrategia Europea de Datos y del marco europeo de identidad digital, y que obliga a los Estados miembros a conectar sus bases de datos nacionales relevantes con el *electronic eligibility service/digital business credential tool* (Carteras europeas para empresas, para proporcionar un marco digital armonizado, de confianza y fácil de usar para que los operadores económicos y los organismos del sector público identifiquen, autentifiquen e intercambien datos de forma segura y con plenos efectos jurídicos a través de las fronteras de la UE. COM(2025) 838 final, de 19 de noviembre de 2025).

Esta Propuesta se inscribe, por ello, en el programa político de la Unión para impulsar la competitividad, reducir las cargas administrativas y lograr un mercado único digitalmente integrado. Esto permite señalar que el centro de gravedad de las cargas administrativas se desplaza progresivamente desde el operador económico hacia la capacidad de las entidades públicas para compartir, interoperar y verificar datos. Así, los retos se dirigen hacia la gobernanza de datos, la interoperabilidad, la actualización de las bases de datos, la protección de datos personales y la fiabilidad de las verificaciones automatizadas (Ver comentarios del artículo 133).