



GUÍA PARA UNA CONTRATACIÓN PÚBLICA SOCIALMENTE RESPONSABLE EN EL SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO GALLEGO

1

ÍNDICE

I.- INTRODUCCIÓN

II.- PREPARACIÓN Y ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO

1.- Necesidad y objeto de la contratación.

2.- Especificaciones técnicas:

a.- Accesibilidad universal.

b.- Trabajo digno y cumplimiento de derechos sociales y laborales.

c.- Perspectiva de género.

d.- Comercio justo y otras etiquetas sociales.

3.- Pliego de cláusulas:

3.1.- Obligaciones del contratista.

3.2.- Prohibiciones de contratar.

3.3.- Solvencia técnica.

3.4.- Garantías.

3.5.- Variantes sociales.

3.6.- Criterios de adjudicación.

3.7.- Ofertas anormales o desproporcionadas.

3.8.- Preferencias.



3.9.- Condiciones especiales de ejecución. Régimen de penalidades.

4.- Contratos reservados.

5.- Contratos menores y contratos negociados sin publicidad.

6.- Otras cuestiones de interés.

III.- EJECUCIÓN: SUPERVISIÓN DEL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO EN
TODOS SUS TÉRMINOS



I.- INTRODUCCIÓN

La Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, subraya la dimensión instrumental de la contratación pública para lograr un crecimiento inteligente, sostenible e integrador en línea con los objetivos de la Estrategia Europa 2020. Así, los considerandos 2 y 3 determinan:

“(2)

La contratación pública desempeña un papel clave en la Estrategia Europa 2020, establecida en la Comunicación de la Comisión de 3 de marzo de 2010 titulada «Europa 2020, una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador» («Estrategia Europa 2020»), como uno de los instrumentos basados en el mercado que deben utilizarse para conseguir un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, garantizando al mismo tiempo un uso más eficiente de los fondos públicos. Con ese fin, deben revisarse y modernizarse las normas vigentes sobre contratación pública adoptadas de conformidad con la Directiva 2004/17/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, y la Directiva 2004/18/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, a fin de incrementar la eficiencia del gasto público, facilitando en particular la participación de las pequeñas y medianas empresas (pymes) en la contratación pública, y de permitir que los contratantes utilicen mejor la contratación pública en apoyo de objetivos sociales comunes. Asimismo, es preciso aclarar determinadas nociones y conceptos básicos para garantizar la seguridad jurídica e incorporar determinados aspectos de reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea relativa a la contratación pública.

(3)



Al aplicar la presente directiva debe tenerse en cuenta la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, en particular en relación con la elección de medios de comunicación, especificaciones técnicas, criterios de adjudicación y condiciones de ejecución del contrato (aprobado mediante la Decisión 2010/48/CE del Consejo, de 26 de noviembre de 2009, de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad)”.

Adicionalmente, la directiva eleva a la categoría de “principio de la contratación” el cumplimiento de la normativa obligatoria en materia medioambiental, social o laboral en el artículo 18.2, cuyo tenor es:

“Los Estados miembros tomarán las medidas pertinentes para garantizar que, en la ejecución de contratos públicos, los operadores económicos cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el derecho de la Unión, el derecho nacional, los convenios colectivos o por las disposiciones de derecho internacional medioambiental, social y laboral enumeradas en el anexo X”.

En Galicia, la Ley autonómica 14/2013, de 26 de diciembre, de racionalización del sector público autonómico, que bebe directamente del proyecto de la directiva y fue tramitada de manera paralela a la misma, impone a los poderes adjudicadores de todo el sector público autonómico la obligación de realizar, en la medida de lo posible, contrataciones públicas socialmente responsables (CPSR). En este sentido, el artículo 25 determina, bajo la rúbrica “Contratación pública ecológica y socialmente responsable”:

“1. Con el objeto de promover una contratación pública ecológica y socialmente responsable, los poderes adjudicadores de la Administración general de la Comunidad Autónoma de Galicia y de su sector público deberán tener en cuenta criterios sociales y de sostenibilidad medioambiental al diseñar las especificaciones técnicas y administrativas



del contrato. Se incluirán, en la medida que sea posible por razón del objeto del contrato, criterios referidos a la igualdad de género.

2. En particular, ponderarán la inclusión de criterios sociales y medioambientales como criterios de adjudicación y como condiciones especiales de ejecución del contrato, con sus correspondientes penalidades. En cualquier caso, los criterios y condiciones que se incluyan deberán guardar relación directa con el objeto del contrato.

3. Asimismo, se podrán incluir criterios medioambientales y sociales como parámetros determinantes de la apreciación del carácter anormal o desproporcionado de las ofertas cuando para la adjudicación deba considerarse más de un criterio de valoración”.

Este precepto debe completarse con los artículos 26 y 27 de la ley. El artículo 26, al que luego nos referiremos en esta guía, establece la reserva de contratos a centros especiales de empleo y empresas de inserción socio laboral; el artículo 27, por su parte, hace hincapié en la participación de las asociaciones y fundaciones en los contratos del sector público, en los siguientes términos:

“A efectos de lo dispuesto en la legislación de contratos del sector público se entenderá que las asociaciones y fundaciones podrán ser adjudicatarias de aquellos contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines y actividades previstos en sus estatutos o reglas fundacionales, por constituir un medio para su realización, aunque no estén previstas expresamente en ellos”.

La presente guía tiene por objeto facilitar a los poderes adjudicadores del sector público autonómico el cumplimiento del mandato del legislador autonómico de realizar una contratación pública socialmente responsable, ilustrando acerca de las posibilidades que la contratación ofrece para el



desarrollo de políticas sociales a través del diseño de los contratos desde una perspectiva social y ofreciendo ejemplos, no exhaustivos, de la incorporación de aspectos sociales en la contratación pública. Nos centraremos en los siguientes aspectos característicos de la compra pública socialmente responsable:

- Políticas laborales:
 - Oportunidades de empleo
 - Trabajo digno
 - Cumplimiento de los derechos laborales y sociales
- Inclusión social
- Derechos de las personas con discapacidad
- Accesibilidad universal
- Crecimiento sostenible (incluidas cuestiones de comercio ético)

La inclusión y el fomento de estos aspectos en las contrataciones públicas estarán sujetos en cualquier caso al cumplimiento de los principios fundamentales de la Unión Europea y de las Directivas de contratación, constituidos, fundamentalmente, por:

- Las libertades fundamentales del mercado interior.
- Y los principios consagrados en la Directiva 2014/24/UE, recogidos en el artículo 18, a cuyo apartado 2 ya hemos hecho referencia, por lo que procede citar en este punto el apartado 1 de ese artículo, cuyo tenor es: *“Los poderes adjudicadores tratarán a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones, y actuarán de manera transparente y proporcionada. La contratación no será*



concebida con la intención de excluirla del ámbito de aplicación de la presente directiva ni de restringir artificialmente la competencia. Se considerará que la competencia está artificialmente restringida cuando la contratación se haya concebido con la intención de favorecer o perjudicar indebidamente a determinados operadores económicos”.

7

Por último, debe destacarse en esta introducción que, precisamente por razón de estas reglas y principios comunitarios, así como por la propia naturaleza de ciertos contratos, muchos aspectos sociales sólo podrán incluirse en etapas puntuales del procedimiento de contratación.



II.- PREPARACIÓN Y ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO

1.- Necesidad y objeto de la contratación.

El poder adjudicador debe, para una adecuada preparación del contrato:

a.- Determinar e identificar con claridad cuál es la necesidad en atención a la que se pretende celebrar el contrato. Esta identificación le va a permitir:

- Evaluar las necesidades reales e identificar las necesidades de los destinatarios de los servicios, obras o suministros a adquirir.
- Buscar oportunidades para promover una compra pública socialmente responsable.

b.- Definir con precisión el objeto del contrato que vaya a celebrar, esto es, la obra, producto, servicio o trabajo que desee obtener.

Ejemplos:

- 1) *El órgano de contratación identifica una necesidad (construir viviendas de promoción pública) y, atendiendo a los destinatarios (los futuros adjudicatarios de las viviendas) y a los objetivos de compra pública socialmente responsable, fija el objeto del contrato (construcción de un edificio de viviendas, con un diseño que responda a criterios de accesibilidad universal, de sostenibilidad, tanto en cuanto a materiales empleados como a su mantenimiento, creando espacios que favorezcan las relaciones de los vecinos entre sí y con el entorno en que se ubique el edificio; que sea ejecutado por trabajadores en condiciones de trabajo digno, teniendo además en cuenta que la ejecución de la obra genere el menor impacto*



negativo posible en el entorno, tanto desde el punto de vista social como desde el punto de vista medioambiental).

2) El órgano de contratación identifica una necesidad (folletos explicativos para unas jornadas que organiza) y, atendiendo a los destinatarios (las personas asistentes a las jornadas) y a los objetivos de compra pública socialmente responsable, fija el objeto del contrato (folletos elaborados, además de con criterios de ecoedición, en cumplimiento de los objetivos de compra pública ecológica impuestos por la ley de racionalización, con criterios que faciliten la accesibilidad universal, por ejemplo mediante letras con tamaño razonable, con colores que faciliten su lectura a personas daltónicas y con ejemplares en sistema braille; elaborados, además, en condiciones de trabajo digno).

2.- Especificaciones técnicas.

Una vez el poder adjudicador ha determinado el objeto del contrato debe traducirlo en las especificaciones técnicas que debe reunir la prestación contractual. Estas prescripciones deberán formularse de manera que permitan el acceso en condiciones de igualdad de los licitadores, de manera que no supongan obstáculos injustificados a la apertura de los contratos públicos a la competencia. En concreto:

a.- Se definirán teniendo en cuenta criterios de accesibilidad universal y de diseño para todos.

Cuando esto no sea posible, deberá motivarse suficientemente esta circunstancia (art. 117 TRLCSP; art. 40 de la Ley gallega 10/2014, de 3 de diciembre).

Normativa de referencia:



- Real decreto legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de Ley general de derechos de las personas con discapacidad
- Ley 10/2014, de 3 de diciembre, de accesibilidad de Galicia (aplicable a todas las actuaciones en materia de: a) Espacios públicos urbanizados, infraestructuras y edificación, b) Transportes, c) Telecomunicaciones y sociedad de la información, d) Bienes y servicios a disposición del público y relaciones con las administraciones públicas.
- Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.
- Real decreto 1494/2007, de 12 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social.
- En último término, Decisión 2010/48/CE del Consejo, de 26 de noviembre de 2009, relativa a la celebración, por parte de la Comunidad Europea, de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad (artículo 9 de la Convención).

Ejemplos:

Ejemplo 1: las prescripciones técnicas del contrato que tenga por objeto la elaboración de una página web institucional deberán formularse en términos de accesibilidad universal y de diseño para todos, de manera que resulte accesible para el mayor número de personas sin necesidad de



adaptación.

Ejemplo 2: las prescripciones técnicas de un contrato para el suministro y la colocación de señales e indicadores dentro de un edificio administrativo que, por razón de criterios de accesibilidad universal, deberán incluir la obligación de que la información de los carteles e indicadores se incluya también en braille, prestando atención a cuestiones como la altura de los carteles, la utilización de pictogramas, la iluminación u otros elementos que puedan producir reflejos y/o deslumbramientos, la altura a la que deben colocarse las señales e indicadores, facilitando su lectura bien mediante aproximación bien mediante el tacto, evitando aristas o bordes cortantes, los colores y contrastes cromáticos empleados, fijados teniendo en cuenta, además, las dificultades de las personas daltónicas ...

b.- Trabajo digno y cumplimiento de derechos sociales y laborales: Además de incluir entre las obligaciones del contratista la obligación de cumplir la normativa laboral y social que sea de aplicación (pliego de cláusulas administrativa y pliegos de condiciones particulares), pueden exigirse como prescripciones técnicas, en función del objeto del contrato, ciertos requisitos mínimos respecto del proceso de producción, prestación o comercialización de la obra, suministro o servicio objeto del contrato, que garanticen que los trabajadores que ejecuten el contrato lo van a ejecutar en condiciones de trabajo digno y de calidad.

Ejemplos:

Ejemplo 1: en un contrato que tenga por objeto diseño y producción de folletos podrían fijarse como especificaciones técnicas ciertos aspectos



técnicos mínimos de la maquinaria con que va a ejecutarse el contrato, como por ejemplo un nivel máximo de ruido que genere al funcionar, que garanticen la calidad de las condiciones de los trabajadores que la manejan.

Ejemplo 2: las especificaciones técnicas de un contrato de servicios para la recuperación de suelos contaminados podrían incluir prescripciones específicas dirigidas a garantizar la salud y seguridad de los trabajadores (también de terceros, lógicamente), con medidas para evitar accidentes laborales, como la señalización y el almacenamiento de productos y residuos peligrosos.

c.- Perspectiva de género: siempre que el objeto del contrato así lo exija y permita deberá incluirse la perspectiva de género en las especificaciones técnicas.

- Ley orgánica 3/2007, de 22 de marzo, de igualdad.
- Ley 2/2007, de 28 de marzo, del trabajo en igualdad de las mujeres de Galicia.
- Ley 7/2004, de 16 de julio, para la igualdad de mujeres y hombres.

Ejemplos:

Ejemplo 1: las prescripciones técnicas de un contrato que tenga por objeto la elaboración de una campaña de publicidad deben exigir que su lenguaje y contenido sea no sexista.

Ejemplo 2: las prescripciones técnicas de un contrato que tenga por objeto la elaboración de determinadas estadísticas e investigaciones con eventual repercusión en cuestiones de género exigirán la desagregación de los



datos en atención al sexo y en atención a las circunstancias vinculadas al género, como la asunción de cargas parentales y familiares (disposición adicional primera, Ley gallega 7/2004).

d.- Comercio justo y otras etiquetas de tipo social.

Cuando el órgano de contratación desee adquirir obras, suministros o servicios con características especiales de tipo social podrá exigir una etiqueta específica como medio de prueba siempre que (artículo 43 directivas 2014/23/UE y 2014/24/UE y sentencia del TJUE de 10 de mayo de 2012, asunto C-368/10, ECLI:EU:C:2012:284):

- Las etiquetas: 1) Se basen en criterios objetivos y no discriminatorios, establecidos por un tercero sobre quien los operadores económicos no puedan ejercer influencia decisiva, 2) se establezcan en un procedimiento abierto y transparente, 3) sean accesibles a todas las partes interesadas.
- Acepte etiquetas equivalentes u otros medios de prueba equivalentes.
- Todos los requisitos exigidos por la etiqueta guarden relación con el objeto del contrato y sean adecuados para definir técnicamente dicho objeto.

De no darse este último requisito no podrá exigir la etiqueta como tal, pero podrá definir las especificaciones técnicas del contrato por referencia a las especificaciones técnicas de la etiqueta que estén vinculadas con el objeto del contrato y sean adecuadas para definir sus características.

La exigencia de unas especiales características de tipo social del objeto del contrato identificadas como propias de lo que se conoce como “comercio justo” puede realizarse bien como especificación técnica del pliego bien



configurándose como condición de ejecución del contrato (siempre que se trate de requisitos ligados a la ejecución del contrato en cuestión), bien, incluso como un criterio de adjudicación, como luego señalaremos. La referencia y exigencia de cualquier etiqueta social debe acomodarse, en cualquier caso, a los requisitos ya señalados.

En este sentido puede citarse, dado su carácter ilustrativo, un extracto de la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo - Contribución al desarrollo sostenible: el papel del comercio justo y de los sistemas no gubernamentales de garantía de la sostenibilidad comercial (COM/2009/0215 final)¹, en cuyo punto 4.3 se observa lo siguiente:

“Muchos organismos públicos están convocando licitaciones en las que incluyen objetivos sostenibles o el «comercio justo» en sus políticas de contratación. Algunos Estados miembros han ido más allá y exigen específicamente «la etiqueta de Comercio Justo o su equivalente». Según las normas europeas de contratación pública, los órganos de contratación que deseen comprar mercancías de comercio justo no pueden exigir etiquetas específicas porque esto limitaría el acceso a la contratación de productos que no están certificados como tales, pero que cumplen normas similares de comercio sostenible.

Si un órgano de contratación tiene intención de comprar mercancías de comercio justo, puede definir en las especificaciones técnicas de las mercancías los criterios de sostenibilidad pertinentes, que deben ir unidos al objeto del contrato y cumplir las demás normas pertinentes de contratación pública de la UE, incluidos los principios básicos de igualdad de trato y transparencia. Estos criterios deben referirse a las

¹ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:52009DC0215>



características o a la función de los productos (por ejemplo, cristales fabricados con material reciclado) o al proceso de producción de los mismos (por ejemplo, ecológico).

*Los órganos de contratación que tienen intención de comprar mercancías con garantía de sostenibilidad no deben contentarse simplemente con adoptar una etiqueta concreta e incluirla en las **especificaciones técnicas de sus compras. Deben fijarse, más bien, en los subcriterios que constituyen la base, por ejemplo la etiqueta «Fairtrade», y utilizar sólo los que sean pertinentes al objeto de su compra. Los órganos de contratación deben permitir siempre a los licitadores demostrar el cumplimiento de estas normas utilizando etiquetas de comercio justo u otros justificantes.***

Los criterios ambientales y sociales también pueden incorporarse en las cláusulas de ejecución, siempre que estos criterios estén ligados a la ejecución del contrato en cuestión (por ejemplo, sueldo mínimo para los trabajadores implicados en la ejecución del contrato) y cumplan mutatis mutandis los otros requisitos mencionados anteriormente en relación con las especificaciones técnicas”.

Etiquetas de comercio justo:

Hay dos organismos internacionales de normalización del comercio justo que certifican las organizaciones del comercio justo en todo el mundo, siguiendo los principios de ISEAL²: la Organización Internacional de Etiquetado de Comercio Justo (Fairtrade Labelling Organizations - FLO) y la Organización Mundial de Comercio Justo (World Fair Trade Organization -

² International Social and Environment Accreditations and Labelling Alliance - ISEAL. La Alianza es una colaboración formal de organizaciones internacionales de normalización y de evaluación de la conformidad centrada en asuntos sociales y ambientales.



WFTO), antes denominada Asociación Internacional de Comercio Justo (International Fair Trade Association - IFAT). La WFTO es miembro asociado de ISEAL. Estos dos organismos de normalización han elaborado el «Estatuto de principios del comercio justo».

- FAIRTRADE



La denominación “Fairtrade” es una marca comercial internacional, propiedad exclusiva de FLO (Fairtrade Labelling Organizations International). Garantiza un proceso de certificación de los productos conforme a los criterios sociales, económicos y medioambientales fijados por FLO, llevándose a cabo por FLO-CERT.

Esta etiqueta de comercio justo Fairtrade solamente se concede a productos y no hace valoración alguna sobre las compañías o las organizaciones que los venden, garantizando la producción de los productos de acuerdo con los estándares sociales y medioambientales fijados por Fairtrade.

Los estándares Fairtrade pueden consultarse en su página web:

(<http://www.sellocomerciojusto.org/es/sobrefairtrade/estandares.html>)

La etiqueta se aplica a unos 200 productos diferentes que comprenden no sólo productos agrícolas como café, té, cacao o arroz, sino también otras materias primas como el algodón e, incluso, balones. Los productos a que se extiende esta etiqueta pueden consultarse en la página web de Fairtrade:



<http://www.fairtrade.net/products.html?&L=1>

<http://www.sellocomerciojusto.org/es/productos/>

- WFTO



La Organización Mundial de Comercio Justo (WFTO) es la red mundial de organizaciones de comercio justo alrededor del planeta.

La etiqueta WFTO atiende a la cadena de suministro, a través de la que son importados y/o distribuidos los productos: no es, por tanto, una etiqueta de producto sino que se aplica a organizaciones de comercio justo e indica que una concreta organización ha respetado los diez estándares requeridos en cuanto a la elaboración y comercialización de sus productos. Estos diez estándares o principios de comercio justo son, en enunciado, los siguientes y pueden consultarse en el enlace incluido a continuación:

1. Creación de oportunidades para productores en desventaja económica



2. Transparencia y rendición de cuentas
3. Prácticas de comercio justas
4. Un precio justo
5. No al trabajo infantil ni al trabajo forzoso
6. Compromiso de no discriminación, igualdad de género, potestad económica de las mujeres y libertad de asociación
7. Condiciones de trabajo dignas
8. Desarrollo de capacidades
9. Promoción del comercio justo
10. Respeto por el medio ambiente

http://wfto.com/sites/default/files/Los%2010%20Principios%20de%20Co%20mercio%20Justo%202013%20%28Modificaciones%20aprobadas%20en%20la%20AGM%20Rio%202013%20%29_Spanish.pdf

Además de estas dos etiquetas, existen otras, entre las que citamos, sin ánimo de ser exhaustivos:

- FAIR FOR LIFE



“Fair for life” es una etiqueta del programa de certificación de terceros IMO Social & FairTrade para la responsabilidad social y el comercio justo en la agricultura, la elaboración de productos manufacturados y las operaciones comerciales. IMO (Institute for Marketecology), con sede en Suiza, ofrece servicios de certificación y control de calidad referidos a distintos estándares y etiquetas de tipo social, ecológico y de buenas prácticas entre las que se encuentra “Fair for life”, cuya página puede consultarse en el siguiente enlace:

http://www.fairforlife.org/pmws/indexDOM.php?client_id=fairforlife&page_id=home

- FUNDEPPO: SÍMBOLO DE PEQUEÑOS PRODUCTORES





Distintivo que identifica a los pequeños productores organizados de América Latina y el Caribe. Persigue certificar productos de calidad de pequeños productores organizados para lograr una vida digna en las comunidades, de las economías locales y de la salud y el medio ambiente de productores y consumidores.

La certificación se realiza por la FUNDEPPO (Fundación de Pequeños Productores Organizados), para garantizar que el Símbolo realmente beneficie a los pequeños productores, las comunidades y los consumidores.

En este enlace pueden consultarse las normas propias del Símbolo de Pequeños Productores:

http://home.spp.coop/SPP/index.php?option=com_content&view=article&id=70&Itemid=12&lang=es

- NATURLAND FAIR



Naturland es una asociación para la agricultura ecológica fundada en 1982 en Alemania. La etiqueta Naturland Fair combina criterios de agricultura sostenible y ecológica con criterios de comercio justo.



Sus criterios pueden consultarse en el siguiente enlace y en la página web de Naturland que se recoge a continuación:

http://www.naturland.de/images/UK/Naturland/Naturland_Standards/Other_Standards/Naturland-Standards_Fair-Trade-Standards.pdf

<http://www.naturland.de/es/>

Ejemplos:

Ejemplo 1: en las especificaciones técnicas de un contrato de suministro de camisetas para un determinado evento podrían recogerse exigencias de comercio justo en cuanto al algodón con el que estén elaboradas las camisetas y exigir que en su confección se cumplan una serie de requisitos mínimos, como los que se recogen en las etiquetas sociales. En concreto, podría exigirse que en su elaboración:

- *Se haya respetado el Convenio de la ONU sobre los derechos del niño y la legislación nacional o local relativa al trabajo infantil.*
- *Que en su elaboración se hayan respetado los derechos básicos de los trabajadores previstos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los derechos y principios fundamentales de los trabajadores.*
- *Que se haya elaborado en condiciones de trabajo dignas. Se entenderá por condiciones de trabajo dignas que las condiciones de trabajo sean las mismas para todos los trabajadores, los sueldos sean como mínimo iguales a la media regional o al salario mínimo, así como que el trabajo se preste en condiciones de salud y seguridad con el fin de evitar lesiones laborales.*



El cumplimiento de estas obligaciones podrá acreditarse mediante la etiqueta WFTO, Fairtrade u otra etiqueta equivalente. Se admitirán otros medios de prueba que acrediten, de modo válido en derecho español, el cumplimiento de estos requisitos. La normativa laboral aplicable en la confección de las prendas será la correspondiente al lugar de confección, debiendo respetarse en cualquier caso las normativas y requisitos mínimos antes mencionados.

3.- Pliego de cláusulas o condiciones.

3.1.- Obligaciones del contratista a incluir en los pliegos de cláusulas administrativas que inciden en aspectos propios de las compras públicas sociales.

a.- Obligación general:

De acuerdo con los artículos 115 y 137 del TRLCSP, así como de acuerdo con las instrucciones de contratación de las entidades del sector público autonómico, los pliegos del contrato establecerán el régimen de obligaciones y derechos de las partes.

En consecuencia, teniendo en cuenta el principio de contratación impuesto por el artículo 18.2 de la Directiva 2014/24/UE, que obliga a garantizar en la ejecución de los contratos el cumplimiento de la normativa social y laboral aplicable, debe recogerse entre las obligaciones del contratista la obligación de cumplir la normativa social y laboral aplicable.



b.- Contratos mediante los que se presten de manera indirecta servicios públicos:

23

La Ley gallega 1/2015, de 1 de abril, de garantía de la calidad de los servicios públicos y de la buena administración, impone a los contratistas de los contratos mediante los que se presten de manera indirecta servicios públicos la obligación de *“proporcionar a sus trabajadores y trabajadoras un trabajo de calidad y estable, protegerlos frente a los accidentes y riesgos laborales y promover condiciones de conciliación familiar y laboral y de igualdad de género”* (artigo 50.2.i) de la Ley 1/2015). Esta obligación deberá recogerse en los pliegos de cláusulas administrativas de los contratos comprendidos en el ámbito de aplicación de esta ley (contratos de gestión de servicios públicos y contratos de servicios que tenga por objeto una prestación directamente relacionada con la prestación de un servicio público o que resulte instrumental para la prestación de un servicio público, artigo 44 da Ley 1/2015). Los pliegos deberán precisar además, el régimen de penalidades aplicable al incumplimiento de esta obligación del contratista, teniendo en cuenta que la Ley 1/2015 impone al órgano de contratación la obligación de realizar un seguimiento singularizado del cumplimiento por el contratista de sus obligaciones en materia social y laboral, lo que deberá tener el oportuno reflejo en el pliego.

Además, de acuerdo con la ley *“se considerará incumplimiento grave que justificará la resolución del contrato la vulneración probada de los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras y, en especial, de los permisos de paternidad y maternidad, ya sea directamente o bien mediante coacciones. En estos casos, siempre que existan indicios de delito contra los derechos de los trabajadores, el órgano de contratación lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal”*.



c.- Teniendo en cuenta la obligación de garantizar el cumplimiento de la normativa social y laboral en la ejecución del contrato y en la medida en que el pliego permite definir las obligaciones del contratista de acuerdo con el principio de libertad de pactos previsto en el artículo 25 TRLCSP, se recomienda extender la regulación prevista en la Ley autonómica 1/2015, de garantía de calidad de los servicios públicos, a todos los contratos del sector público autonómico siempre que por razón de su objeto y naturaleza así sea posible.

La cláusula en que así se recoja esta obligación podrá ser concretada todo lo que se estime oportuno por el órgano de contratación, con la finalidad de adquirir una prestación contractual de la máxima calidad desde el punto de vista social y laboral. A tal efecto podrían fijarse los parámetros obligatorios para el contratista en los que se concreta su obligación de *“proporcionar a sus trabajadores y trabajadoras un trabajo de calidad y estable, protegerlos frente a los accidentes y riesgos laborales y promover condiciones de conciliación familiar y laboral y de igualdad de género”*.

Estas previsiones deberán completarse en cualquier caso con el correspondiente régimen de penalidades para el caso de incumplimiento, así como, en su caso, de causas de resolución del contrato. La determinación del régimen de penalidades y de las causas de resolución está sujeta a los límites del artículo 212.1 TRLCSP, así como al modo en que se configuren en el pliego estas obligaciones del contratista (es relevante si se configuran como condiciones especiales o esenciales de ejecución del contrato o no), y debe respetarse en cualquier caso el principio de proporcionalidad en la concreción de las consecuencias del incumplimiento.

Ejemplo:

Puede incluirse en los contratos de obras y de servicios del sector público



autonómico, dado que, a diferencia de los contratos de suministro, permiten imponer un determinado modo de ejecución, una cláusula como esta:

“Obligaciones del adjudicatario del contrato:

(...)

- proporcionar a sus trabajadores y trabajadoras un trabajo de calidad y estable, protegerlos frente a los accidentes y riesgos laborales y promover condiciones de conciliación familiar y laboral y de igualdad de género”.*

Esta obligación deberá completarse con el régimen de penalidades y, en su caso, de causas de resolución, correspondiente. Se recomienda añadir la siguiente cláusula, para garantizar el contenido armónico en todos los contratos del sector público autonómico:

“Se considerará incumplimiento grave que justificará la resolución del contrato la vulneración probada de los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras y, en especial, de los permisos de paternidad y maternidad, ya sea directamente o bien mediante coacciones. En estos casos, siempre que existan indicios de delito contra los derechos de los trabajadores, el órgano de contratación lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal”.

La cláusula propuesta es una cláusula genérica, por lo que se recomienda su concreción en función del contrato de que se trate (por ejemplo: en un contrato de obras es recomendable fijar unas obligaciones cualificadas del contratista en materia de riesgos laborales).

3.2.- Prohibiciones de contratar.

De acuerdo con el artículo 60 del TRLCSP (Prohibiciones de contratar):



“1. No podrán contratar con el sector público las personas en quienes concurra alguna de las circunstancias siguientes:

a) Haber sido condenadas mediante sentencia firme por delitos (...) contra la Hacienda pública y la Seguridad Social, delitos contra los derechos de los trabajadores, (...) delitos relativos a la protección del medio ambiente, o a pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio, industria o comercio. La prohibición de contratar alcanza a las personas jurídicas cuyos administradores o representantes, vigente su cargo o representación, se encuentren en la situación mencionada por actuaciones realizadas en nombre o a beneficio de dichas personas jurídicas, o en las que concurren las condiciones, cualidades o relaciones que requiera la correspondiente figura de delito para ser sujeto activo del mismo.

c) Haber sido sancionadas con carácter firme por infracción grave en (...) materia profesional o en materia de integración laboral y de igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas con discapacidad, o por infracción muy grave en materia social, incluidas las infracciones en materia de prevención de riesgos laborales, de acuerdo con lo dispuesto en el texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por el Real Decreto legislativo 5/2000, de 4 de agosto, así como por la infracción grave prevista en el artículo 22.2 del mismo, (...)”

d) No hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o de Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes, en los términos que reglamentariamente se determinen.

Por otro lado, teniendo en cuenta la posibilidad (y, en ciertos casos, obligación) de incluir como condición esencial de ejecución del contrato cuyo cumplimiento determine su resolución el incumplimiento de las



obligaciones sociales o laborales por el empresario, de acuerdo con el artículo 18.2 de la directiva y el artículo 50 de la Ley gallega 1/2015, de 1 de abril, de garantía de la calidad de los servicios públicos y de la buena administración, debe tenerse en cuenta que también son *“circunstancias que impedirán a los empresarios contratar con las administraciones públicas las siguientes:*

a) Haber dado lugar, por causa de la que hubiesen sido declarados culpables, a la resolución firme de cualquier contrato celebrado con una Administración pública.

(...)

e) Haber incumplido las condiciones especiales de ejecución del contrato establecidas de acuerdo con lo señalado en el artículo 118, cuando dicho incumplimiento hubiese sido definido en los pliegos o en el contrato como infracción grave de conformidad con las disposiciones de desarrollo de esta Ley, y concurra dolo, culpa o negligencia en el empresario” [art. 60.2 TRLCSP].

Cabe añadir que de acuerdo con el artículo 60.3 TRLCSP, *“las prohibiciones de contratar afectarán también a aquellas empresas de las que, por razón de las personas que las rigen o de otras circunstancias, pueda presumirse que son continuación o que derivan, por transformación, fusión o sucesión, de otras empresas en las que hubiesen concurrido aquéllas”.*

3.3.- Solvencia técnica.

La aptitud técnica del licitador, esto es, su solvencia técnica, puede ser configurada teniendo en cuenta aspectos sociales, dentro de los límites impuestos por la normativa, básicamente, el respeto a los medios de acreditación de la solvencia regulados en los artículos 76 y ss. TRLCSP, así como que los requisitos mínimos de la solvencia exigida estén vinculados



con el objeto del contrato y sean proporcionales al mismo (art. 62.2 TRLCSP).

Advertimos en este punto que no nos referiremos a aquellos supuestos en los que la dimensión social de la solvencia técnica venga determinada por la propia naturaleza del contrato (es el caso, por ejemplo, de un contrato para el concierto de plazas residenciales para discapacitados o para la gestión de una escuela infantil), en que se aplicarán las reglas generales de solvencia sin que sea necesario destacar ninguna especificidad para introducir la dimensión social en la exigencia de solvencia, pues esta se introduce de manera natural por el propio objeto del contrato.

Así, partiendo del cumplimiento de los requisitos básicos ya indicados (medios, vinculación con el objeto del contrato y proporcionalidad), podemos distinguir las siguientes opciones y posibilidades en relación con la solvencia técnica concreta a exigir en los pliegos:

a.- Grado de estabilidad en el empleo:

Tanto en los contratos de obras (art. 76.1.e TRLCSP) como en los contratos de servicios (art. 78.1.g TRLCSP), no así en los de suministros, la solvencia técnica del empresario puede acreditarse, entre otros medios, mediante *“declaración sobre la plantilla media anual de la empresa y la importancia de su personal directivo durante los tres últimos años, acompañada de la documentación justificativa correspondiente”*.

Utilizando este medio de acreditación de la solvencia técnica, podremos exigir un grado mínimo de estabilidad en el empleo: la determinación del criterio mínimo de solvencia deberá guardar relación con el objeto del contrato y ser proporcionado, lo que deberá justificarse en la memoria del expediente regulada en el artículo 33 de la Ley 14/2013, de 26 de diciembre, de racionalización (la justificación deberá exteriorizar las



razones por las que ese grado mínimo de estabilidad de la empresa licitadora guarda relación con el objeto del contrato, así como que ese mínimo es proporcionado, atendido dicho objeto contractual –dado que la solvencia técnica acredita la aptitud de la empresa para realizar el contrato de que se trate).

3.4- Garantías.

Con la finalidad de reducir los costes que supone para las licitadoras participar en las licitaciones públicas, favoreciendo así la participación de entidades de economía social en las licitaciones, podría valorarse:

- No exigir garantía provisional en la licitación. Debe tenerse en cuenta a estos efectos lo dispuesto en los artículos 103 y 104 TRLCSP y valorarse, al adoptar la decisión, si el alcance de los fines sociales que pueden lograrse con esta decisión compensa privar a la Administración de esta garantía (que responde del mantenimiento de las ofertas hasta la adjudicación).
- En cuanto a la garantía definitiva: cabe prever expresamente en los pliegos que se constituya mediante retención en el precio (artículo 96.2 TRLCSP). Esta opción no es aplicable a los contratos de obra ni a los de concesión de obra pública.
- Una última opción es la posibilidad de eximir de la obligación de constituir la garantía definitiva (art. 95 y 104 TRLCSP). Esta posibilidad, que la ley contempla expresamente en el caso de bienes consumibles cuya entrega y recepción deba efectuarse antes del pago del precio, no cabe en el caso de contratos de obras y de concesión de obras públicas. Al adoptar esta decisión deberá valorarse si el alcance de los fines sociales que pueden lograrse con la exención compensa privar a la Administración de esta garantía, que responde de los conceptos indicados en el artículo 100 TRLCSP.



La decisión que se adopte respecto de la garantía, provisional y/o definitiva, y su exigencia debe motivarse especialmente en la memoria del expediente (at. 33 de la Ley 14/2013, de racionalización).

3.5.- Variantes sociales.

Teniendo en cuenta las previsiones del artículo 147 TRLCSP y del artículo 45 de la directiva, puede incluirse en el pliego la posibilidad de que los licitadores ofrezcan variantes “sociales” de la oferta, siempre que el pliego establezca una pluralidad de criterios de adjudicación y prevea expresamente esta posibilidad. En caso de admitirse variantes, así deberá indicarse en el anuncio de licitación. Los pliegos deberán indicar:

- Los requisitos mínimos que deben cumplir las variantes.
- Las modalidades de su presentación, indicando en particular si para presentar una variante es necesario haber presentado una oferta que no sea variante.

Es indispensable que los criterios de adjudicación elegidos puedan aplicarse tanto a las variantes como a las ofertas que no sean variantes.

3.6.- Criterios de adjudicación.

Para la valoración de las proposiciones y la determinación de la oferta económicamente más ventajosa deberá atenderse a criterios directamente vinculados con el objeto del contrato (art. 150 TRLCSP). La exigencia de la directa vinculación entre el objeto del contrato y el criterio de adjudicación es el requisito fundamental a tener en cuenta al determinar los criterios de adjudicación de nuestro contrato.

La Directiva 2014/24/UE determina en su considerando 97:



*“Por otra parte, a fin de lograr una mayor integración de las consideraciones sociales y medioambientales en los procedimientos de contratación, los poderes adjudicadores deben estar autorizados a adoptar criterios de adjudicación o condiciones de ejecución de contratos en lo que se refiere a las obras, suministros o servicios que vayan a facilitarse en el marco de un contrato público **en cualquiera de los aspectos y en cualquier fase de sus ciclos de vida**, desde la extracción de materias primas para el producto hasta la fase de la eliminación del producto, **incluidos los factores que intervengan en el proceso específico de producción, prestación o comercio de dichas obras y sus condiciones, suministros o servicios, o un proceso específico en una fase ulterior de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material.** Entre los criterios y condiciones relativos a dicho proceso de producción o prestación figura, por ejemplo, que en la fabricación de los productos adquiridos no se hayan utilizado productos químicos tóxicos, o la de que los servicios adquiridos se presten utilizando máquinas eficientes desde el punto de vista energético. De conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, **aquí deben incluirse también los criterios de adjudicación o las condiciones de ejecución de un contrato que se refieran al suministro o a la utilización de productos basados en un comercio equitativo durante la ejecución del contrato que vaya a ser adjudicado. Los criterios y condiciones relativos al comercio y sus condiciones pueden referirse, por ejemplo, al hecho de que el producto de que se trate procede del comercio justo, incluyendo el requisito de pagar un precio mínimo y una prima a los productores.** Entre las condiciones de ejecución de un contrato relativas a las consideraciones medioambientales pueden figurar, por ejemplo, la entrega, el embalaje y la eliminación de productos, y, en lo que se refiere a los contratos de obras y servicios, la minimización de los residuos y la eficiencia energética”.*



Debe tenerse en cuenta que la Directiva 2014/24/UE tiene una interpretación más amplia que la Directiva anterior del requisito de vinculación con el objeto del contrato, y así resulta de su artículo 67.3, de acuerdo con el que *“se considerará que los criterios de adjudicación están vinculados al objeto del contrato público cuando se refieran a las obras, suministros o servicios que deban facilitarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen:*

- a) En el proceso específico de producción, prestación o comercialización de las obras, suministros y servicios, o*
- b) En un proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida,*

incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material”.

El artículo 150 TRLCSP menciona expresamente entre los criterios que pueden utilizarse para la valoración de las ofertas *“las características (...) vinculadas con la satisfacción de exigencias sociales que respondan a necesidades, definidas en las especificaciones del contrato, propias de las categorías de población especialmente desfavorecidas a las que pertenezcan los usuarios o beneficiarios de las prestaciones a contratar (...)”.*

En cualquier caso, debe tenerse en cuenta que los criterios de adjudicación del contrato que se establezcan no pueden tener por efecto conferir al poder adjudicador una libertad de decisión ilimitada, deben garantizar la posibilidad de una concurrencia efectiva y se deben especificar de manera que permitan comprobar la información proporcionada por los licitadores y evaluar en qué medida las ofertas cumplen los criterios de adjudicación.



Ejemplos:

Ejemplo 1: en un contrato de suministro de folios no podemos establecer como criterio de adjudicación el que los trabajadores con que cuente la empresa sean mujeres, por cuanto este criterio no guarda relación directa con el objeto del contrato.

Ejemplo 2: en un contrato de reforma y mantenimiento de unas viviendas protegidas propiedad del IGVS, ocupadas por inquilinos, que seguirán en las viviendas mientras se ejecutan las reparaciones podría valorarse como criterio de adjudicación las medidas que propongan los licitadores para minimizar el impacto de la obra sobre los usuarios en aspectos como el ruido, las horas en que se ejecuta la obra, las emisiones de polvo o la utilización de pinturas o barnices que no produzcan emanaciones nocivas o molestas ...

3.7.- Ofertas anormales o desproporcionadas

De acuerdo con el artículo 56.1, in fine, de la directiva: “Los poderes adjudicadores podrán decidir no adjudicar un contrato al licitador que presente la oferta económicamente más ventajosa cuando hayan comprobado que la oferta no cumple las obligaciones aplicables contempladas en el artículo 18, apartado 2”. En relación con este precepto, el artículo 69, relativo a las ofertas anormalmente bajas, determina que las explicaciones que debe proporcionar el operador económico para justificar su oferta anormalmente baja pueden referirse, entre otros aspectos al “cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 18, apartado 2”, que incluyen sus obligaciones laborales y sociales. Y se añade:



“Los poderes adjudicadores rechazarán la oferta si comprueban que es anormalmente baja porque no cumple las obligaciones aplicables contempladas en el artículo 18, apartado 2”.

Asimismo, pueden incluirse como criterio de oferta anormalmente baja o desproporcionada aquellos criterios que permitan determinar que en la subcontratación de determinadas prestaciones objeto del contrato se cumplen las obligaciones sociales y laborales (art. 69.2.e en relación con el artículo 71.1 y 18.2 de la directiva).

Ejemplos: en un contrato que suponga la obligación de subrogar personal podría incluirse un criterio de oferta anormal o desproporcionada como este:

“Se considerará en todo caso una oferta como desproporcionada o anormal cuando el precio ofertado sea inferior al importe correspondiente a los costes salariales mínimos para el personal subrogado, según el coste indicado en el anexo ...

En este caso, el licitador deberá justificar, como mínimo, que su oferta cumple las obligaciones sociales y laborales exigibles en la ejecución del contrato”.

3.8.- Preferencias en caso de empate.

La normativa vigente establece los siguientes criterios legales de desempate:

- 2% de trabajadores con discapacidad en plantilla: de acuerdo con la disposición adicional cuarta del TRLCSP, apartado 2: *“Los órganos de*



contratación podrán señalar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares la preferencia en la adjudicación de los contratos para las proposiciones presentadas por aquellas empresas públicas o privadas que, en el momento de acreditar su solvencia técnica, tengan en su plantilla un número de trabajadores con discapacidad superior al 2 por 100, siempre que dichas proposiciones igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios que sirvan de base para la adjudicación.

Si varias empresas licitadoras de las que hubieren empatado en cuanto a la proposición más ventajosa acreditan tener relación laboral con personas con discapacidad en un porcentaje superior al 2 por 100, tendrá preferencia en la adjudicación del contrato el licitador que disponga del mayor porcentaje de trabajadores fijos con discapacidad en su plantilla”.

- Plan de igualdad: de acuerdo con el artículo 11.4 de la Ley 2/2007, de 28 de marzo, del trabajo en igualdad de las mujeres de Galicia:

“Las empresas que hayan implantado un plan de igualdad tendrán preferencia en la adjudicación de los contratos de la Comunidad Autónoma de Galicia, siempre que las proposiciones presentadas igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios objetivos que sirvan de base para la adjudicación.

A esos efectos, los órganos de contratación advertirán de esa preferencia en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, aunque la ausencia de advertencia no privará del derecho a la preferencia en la adjudicación, sin perjuicio de las responsabilidades en que pudiera incurrirse.

Si la empresa hubiera hecho uso de esta preferencia, estará obligada a mantener los parámetros de igualdad durante el plazo fijado en la adjudicación, que, si el contrato resultara de ejecución sucesiva, será igual a su duración temporal”.



- Marca Gallega de Excelencia en Igualdad: de acuerdo con el artículo 19.3 de la Ley 2/2007, de 28 de marzo, del trabajo en igualdad de las mujeres de Galicia: *“La obtención de la Marca Gallega de Excelencia en Igualdad permitirá beneficiarse, sin perjuicio de otras ayudas públicas establecidas reglamentariamente, de los siguientes derechos y facultades en el año natural siguiente a su obtención: la preferencia en la adjudicación de los contratos de la Comunidad Autónoma de Galicia, siempre que las proposiciones presentadas igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios objetivos que sirvan de base para la adjudicación.*

A esos efectos, los órganos de contratación advertirán de esa preferencia en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, aunque la ausencia de advertencia no privará del derecho a la preferencia en la adjudicación, sin perjuicio de las responsabilidades en que pudiera incurrirse.

Si la empresa hubiera hecho uso de esta preferencia, estará obligada a mantener los parámetros de igualdad durante el plazo fijado en la adjudicación, que, si el contrato resultara de ejecución sucesiva, será igual a su duración temporal”.

Además de los criterios legales de desempate, los pliegos pueden establecer criterios adicionales de contenido social, en función del objeto del contrato de que se trate y los operadores económicos susceptibles de concurrir a la licitación concreta.

3.9.- Condiciones especiales de ejecución del contrato y penalidades.

De acuerdo con el artículo 118 TRLCSP y el artículo 70 de la directiva, pueden establecerse condiciones especiales de ejecución del contrato,



siempre y cuando estén vinculadas al objeto del contrato y se indiquen en el pliego y en la convocatoria. La norma española determina que estas condiciones pueden referirse, en particular a consideraciones de tipo social, *“con el fin de promover el empleo de personas con dificultades particulares de inserción en el mercado laboral, eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer en dicho mercado, combatir el paro, favorecer la formación en el lugar de trabajo u otras finalidades que se establezcan con referencia a la estrategia coordinada para el empleo, o garantizar el respeto a los derechos laborales básicos a lo largo de la cadena de producción mediante la exigencia del cumplimiento de las convenciones de la Organización Internacional del Trabajo”*.

Debe citarse, igualmente, el artículo 33 de la Ley orgánica 3/2007, de 22 de marzo, de igualdad, de acuerdo con el que *“las administraciones públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, a través de sus órganos de contratación y, en relación con la ejecución de los contratos que celebren, podrán establecer condiciones especiales con el fin de promover la igualdad entre mujeres y hombres en el mercado de trabajo, de acuerdo con lo establecido en la legislación de contratos del sector público”*.

Las condiciones de ejecución pueden referirse también a la subcontratación (art. 227 TRLCSP) y, en particular, al régimen de pagos a subcontratistas y suministradores (art. 228 y 228 bis).

Es importante subrayar que para garantizar la eficacia de las condiciones de ejecución del contrato deben regularse en los pliegos las consecuencias de su incumplimiento, mediante un buen sistema de penalidades (art. 212.1 TRLCSP) y la determinación de aquellos casos y circunstancias que determinan que el incumplimiento de una causa especial de ejecución del contrato, por su condición de esencial, es causa de resolución del mismo (art. 223.f TRLCSP). Estas consecuencias deberán respetar en cualquier caso el principio de proporcionalidad.



4.- Contratos reservados a centros especiales de empleo y empresas de inserción.

La posibilidad de reservar contratos a centros especiales de empleo y a empresas de inserción está prevista en el artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE, en la disposición adicional quinta del TRLCSP y en el artículo 26 de la Ley gallega 14/2013 de racionalización, que, bajo la rúbrica *“Reserva de contratos a centros especiales de empleo y empresas de inserción sociolaboral”*, dispone:

“1. Conforme a lo que se dispone en este artículo, los órganos de contratación de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia y los demás entes del sector público de ella dependientes reservarán la participación en determinados procedimientos de adjudicación de contratos a centros especiales de empleo y empresas de inserción laboral, siempre que las prestaciones del contrato estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad previstos en sus estatutos o reglas fundacionales.

2. Los objetos contractuales susceptibles de reserva serán las obras y los servicios de conservación y mantenimiento de bienes inmuebles, los servicios de conserjería, mensajería y correspondencia, los servicios de jardinería y forestal, de artes gráficas, de limpieza y lavandería, de restauración, de recogida y transporte de residuos, de fabricación de ropa de trabajo y servicios y de suministros auxiliares para el funcionamiento del sector público. Los órganos de contratación podrán ampliar la reserva a otros objetos contractuales atendiendo a su adecuación a las prestaciones de los centros y de las empresas a los que se refiere este artículo.

La reserva deberá mencionarse en el título del contrato y en el anuncio de licitación o invitación.



3. *El importe global de los contratos reservados será determinado por cada entidad con un límite mínimo del 3 % y máximo del 5 % del importe de los contratos adjudicados en el ejercicio presupuestario inmediatamente anterior mediante contratos menores o procedimientos negociados por razón de la cuantía.*

4. *La Xunta de Galicia fomentará al máximo criterios sociales en las contrataciones que realice y potenciará la generación de empleo de las personas con discapacidad.*

5. *Las empresas y entidades beneficiarias de la reserva deberán estar legalmente constituidas y cumplir los requisitos necesarios para el ejercicio de su actividad.*

6. *Los contratos reservados deben someterse al régimen jurídico establecido por la normativa vigente reguladora de la contratación pública.*

La reserva a centros especiales de empleo, cuando por lo menos el 70 % de las personas trabajadoras sean personas con discapacidad, podrá aplicarse a procedimientos sin límite de cuantía.

En caso de empresas de inserción laboral, la reserva se aplicará exclusivamente a través de contratos menores o procedimientos negociados por razón de la cuantía, conforme a lo que se establece en la legislación de contratos del sector público.

7. *Las empresas y entidades beneficiarias de la reserva están exentas de la presentación de garantías provisionales o definitivas en los procedimientos convocados al amparo de esta disposición.*

8. *Se constituirá una comisión de seguimiento, formada por una persona representante de la Xunta de Galicia, un representante de la patronal mayoritaria de los centros especiales de empleo de Galicia y otro de las*



empresas de inserción social para que, con carácter trimestral, pueda valorar la aplicación de la reserva de contratos”.

En ejecución de este precepto, el Consello de la Xunta aprobó el Acuerdo de 11 de junio de 2015, un acuerdo en el que, además, se atribuye la coordinación y el seguimiento de la aplicación de esta reserva de contratos a la Dirección General de Trabajo y Economía Social de la Consellería de Trabajo y Bienestar.

A efectos prácticos, cabe destacar las siguientes cuestiones:

- a) Las empresas de inserción son sociedades mercantiles o cooperativas que realizan una actividad económica de producción de bienes o de prestación de servicios y cuyo objeto social tiene como finalidad la integración y la formación sociolaboral de las personas en situación de riesgo o exclusión social. Estas empresas deben contar en su plantilla con un mínimo del 30 % de las personas en situación o riesgo de exclusión social y han de estar promovidas y participadas por entidades o corporaciones de derecho público, entidades sin ánimo de lucro o fundaciones.

Los centros especiales de empleo son empresas que cuentan en su plantilla con un mínimo del 70 % de personas trabajadoras con una discapacidad igual o superior a un 33 % y que, además de producir bienes o prestar servicios, tienen como objetivo la inserción laboral de personas con discapacidad, y disponen de los servicios de ajuste personal y social que requieran los trabajadores y trabajadoras con discapacidad para obtener una mayor y mejor adaptación de su relación sociolaboral.

Tanto las empresas de inserción como los centros especiales de empleo deben obtener la calificación como tales y estar inscritas en el registro administrativo de la Comunidad Autónoma en el que estén radicados los centros de trabajo. En la Comunidad Autónoma



de Galicia la normativa sobre calificación de estas entidades es la siguiente:

- Decreto 156/2007, de 19 de julio, por el que se regula el procedimiento para la calificación de las empresas de inserción laboral, se crea su registro administrativo y se establecen las medidas para el fomento de la inserción sociolaboral (DOG núm. 138, de 19 de julio)
- Decreto 200/2005, de 7 de julio, por el que se regula la autorización administrativa y la inscripción en el Registro Administrativo de Centros Especiales de Empleo de Galicia, y su organización y funcionamiento (DOG nº 138, de 19 de julio).

b) La reserva deberá mencionarse en el título del contrato y en el anuncio de licitación o invitación:

En el anuncio del contrato se incluirá, conforme al Acuerdo del Consello de 11 de junio de 2015, la siguiente redacción: *“reservado a centros especiales de empleo y/o empresas de inserción”*, según lo que corresponda, en función de que el contrato esté reservado a una o a ambas tipologías de entidades.

En el anuncio de licitación o invitación se incluirá la siguiente redacción (Acuerdo del Consello de 11 de junio de 2015): *“De conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional quinta del texto refundido de la Ley de contratos del sector público, aprobado por el Real decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y en el artículo 26 de la Ley 14/2013, de 26 de diciembre, de racionalización del sector público de Galicia, se reserva la participación en la presente licitación a aquellas empresas licitadoras que estén en posesión de la calificación de centros especiales de empleo y empresas de inserción y registradas en el registro administrativo correspondiente”*.



- c) La calificación del contrato como reservado no excluye la libre concurrencia entre las entidades objeto de la reserva.
- d) En ningún caso podrá aplicarse la reserva de contratos a las uniones temporales de empresas (UTE) formadas por una empresa ordinaria y por un centro especial de empleo o una empresa de inserción.

5.- Contratos menores y procedimientos negociados por razón de la cuantía sin publicidad.

En estos casos, el órgano de contratación puede invitar a licitadores con una solvencia “social” especialmente cualificada, dado que la ley (TRLCSP y la Ley gallega de racionalización) no impone restricciones en este sentido. De esta manera la selección de las empresas a las que se invitará vendrá justificada por razones de tipo social. Con la finalidad de mejorar los estándares de funcionamiento administrativo se recomienda exteriorizar los motivos de esta selección por razones de tipo social, incluyendo su justificación en el expediente.



III.-EJECUCIÓN: SUPERVISIÓN DEL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO EN TODOS SUS TÉRMINOS

El control de la fase de ejecución del contrato resulta fundamental para garantizar que la finalidad social de la compra pública realizada se cumple. Debe advertirse que la ausencia de control del cumplimiento de los aspectos sociales incluidos en la licitación (en particular, de los aspectos de la oferta valorados en los criterios de adjudicación y de las condiciones especiales de ejecución) determina no sólo frustrar la finalidad social del contrato concreto afectado sino comprometer la finalidad estratégica de las compras públicas al fomentar las falsas promesas de los licitadores para obtener la adjudicación del contrato. Por este motivo, debe ponderarse la incorporación de requisitos sociales en los términos y condiciones del contrato frente a las posibilidades reales del poder adjudicador de controlar el cumplimiento de dichos requisitos durante la ejecución del contrato, con la finalidad de no añadir requisitos adicionales que no puedan o no se vayan a supervisar de manera eficaz.

Así, en esta fase resulta esencial:

- Comprobar la adecuada ejecución del contrato.
- Aplicar las consecuencias previstas en los pliegos en caso de incumplimiento.
- Y, en particular, garantizar el cumplimiento de la normativa laboral y social vigente, de acuerdo con el artículo 18.2 de la directiva, **que incorpora en su anexo X** un listado de los convenios internacionales en el ámbito social cuyo cumplimiento debe garantizarse en la ejecución contractual.