



VII Seminario de contratación pública
Nuevos escenarios para la contratación pública :
Una nueva gobernanza .

Formigal 21 de septiembre de 2016

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

- **Pacto fiscal europeo 2 marzo 2012 ➡ Dft P.<3% PIB**
- **LO Estabilidad Presupuestaria 2/2012, 27-4**
- **Objetivo para el conjunto del año ➡ 5,5 % del PIB**
Boletín Económico, octubre 2014 Informe Trimestral de la Economía Española
- **PIB 2014 ➡ 265.102 mill € ➡ 20% ➡ 53.020.4 mill €**

- **Contratos C.M ➡ 3.043 ➡ I.Adj ➡ 1.017.753.519mill. €**
Memoria 2013 Junta Consultiva De Contratación Administrativa De La Comunidad De Madrid.
- **Porcentaje de baja C.M ➡ 14,90%.**

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

OBJETIVO

EFICIENCIA EN LA
COMPRA PÚBLICA
Art.1 TRLCSP



ESTABILIDAD
PRESUPUESTARIA Y
CONTROL G.P
ART.35 CE
LO. Estabilidad
Presupuestaria

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

Suficiencia de los costes del contrato y su incidencia en cuestiones sociales:

- contratos con criterio único precio ↔ prescripciones detalladas
- bajas temerarias $\geq 50\%$. ➔ **Viabilidad de la oferta**
- subrogación de trabajadores (art. 44 ET)

Art. 82.3 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, TRET.

“descuelgue” del Convenio Colectivo

medida de "flexiseguridad" para evitar la destrucción de empleo.

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

SUBROGACIÓN DE TRABAJADORES

SUCESIÓN DE EMPRESAS

- **art. 44 del Estatuto de los Trabajadores + jurisprudencia del TS + Informe núm. 58/2009 de 26 febrero 2010, + Directiva 2001/23/CE, de 12 de marzo** ➔ **no existe sucesión de empresa en la sucesión de contrataciones administrativas.**
- **Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de marzo de 2015**

subrogación:

legal
convencional
contractual

→ **POTESTATIVA PARA LOS TRABAJADORES**

Resolución 72/2016 T CPA



Conflicto con el objetivo Europa 2020 de promoción de las PYMES

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

OFERTA DE PRECIOS POR DEBAJO DE CONVENIO

art 87 TRLCSP *“Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato, mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado en el momento de fijar el presupuesto de licitación y la aplicación en su caso de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados”.*

Coste de prestaciones personales ➡ convenio colectivo

“res inter alios facta” { JCCIB Inf. 4/2001, de 22 -2
JCCA E 34/2001, de 13 -11

Caso de bajas temerarias → art.152.3 TRLCPS exige justificación → control de los elementos reglados

LIMITE intangibilidad al ámbito de la contratación pública los derechos de los trabajadores (Resoluciones 95/2013 y 27/2014)

Fundamento de las “*cuestiones sociales*” en el TACPM

CONTRATACIÓN ÉTICA ≠ CONTRATACION ESTRATÉGICA

➤ **Contratación ética:**

Convenio 94 OIT 29 junio de 1949 art. 2: *“Los contratos a los cuales se aplique el presente Convenio deberán contener cláusulas que garanticen a los trabajadores interesados salarios (comprendidas las asignaciones), horas de trabajo y demás condiciones de empleo no menos favorables que las establecidas para un trabajo de igual naturaleza en la profesión o industria interesada de la misma región(...)”*

➤ Contratación estratégica:

- Art. 151 TFUE (antiguo art. 136 TCE).
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Título IV Solidaridad).
- Jurisprudencia europea: permite incluir elementos de lucha contra el paro
STJUE 20-9-1988, Gebroeders Beentjes/Países Bajos.C-31/87.
STJUE 26-9-2000 Comisión/Francia Nord Pas de Calais. C-225/98.
- COMUNICACIÓN 27.10.2010COM(2010) 608 (final) “Hacia un Acta del Mercado Único Por una economía social de mercado altamente competitiva Cincuenta propuestas para trabajar, emprender y comerciar mejor todos juntos”
- Libro verde de la comisión 2011, sobre la modernización de la contratación pública en la UE.
- Res. del Parlamento Europeo, de 25 de octubre de 2011, sobre la modernización de la contratación pública (2011/2048 (INI)).

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

- Comunicación de la Comisión, de 3 de marzo de 2010, denominada Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador [COM(2010) 2020 final. Conclusiones del Consejo Europeo de Bruselas del 25 y 26 de marzo de 2010. El Consejo Europeo aprobó los principales aspectos de la estrategia Europa 2020 para el empleo y el crecimiento
- Comunicación de la Comisión en favor de la estabilidad, el crecimiento y el empleo [COM (2012) 299 final .
- Decisión 2010/707/UE del Consejo, de 21 de octubre de 2010, relativa a las orientaciones para las políticas de empleo de los Estados miembros [Diario Oficial L 308 de 24.11.2010].
- Resumen de la evaluación del impacto y la eficacia de la legislación de la UE sobre contratación pública. **“Las consideraciones cualitativas y otras consideraciones de resultados, entre ellas la contribución a otros objetivos de política pública, pueden integrarse en el proceso de contratación”**. Doc. de trabajo de los servicios de la Comisión.

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

- **Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 relativa a la adjudicación de contratos de concesión.**
- **Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE.**
- **Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE**

Directiva 2014/24/UE

- Principios generales art. 18.2 *“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”.*
- Criterios de valoración art. 67 . *Vinculación al objeto del contrato*
- Solvencia /Capacidad para contratar art. 56 *“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”.*

Directiva 2014/24/UE

- Condiciones de ejecución del contrato art. 70 *“Los poderes adjudicadores podrán establecer condiciones especiales relativas a la ejecución del contrato, siempre que estén vinculadas al objeto del contrato, en el sentido del artículo 67, apartado 3, y se indiquen en la convocatoria de licitación o en los pliegos de la contratación. Dichas condiciones podrán incluir consideraciones económicas o relacionadas con la innovación, consideraciones de tipo medioambiental, social, o” relativas al empleo”.* **Res TCRC 106/2016**
- **Apreciación en las bajas temerarias Baja temerarias art. 69**
“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.”

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

LOS CRITERIOS SOCIALES EN LAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

CRITERIO DE ADJUDICACIÓN ➡ LIMITE art. 150 TRLCSP-art. 67 D. 2014/24 ➡ **VINCULACIÓN DIRECTA AL OBJETO DEL CONTRATO** **PARADOJAS**

- doctrina y la jurisprudencia en este punto admiten la inclusión de criterios medio ambientales sin problema.
- se admite la inclusión de cuestiones sociales como cuestiones de ejecución del contrato pero no como criterio de valoración.
- no cabe legislar en los pliegos.

Resolución 16/2016, 3 de febrero de 2016, TACPM. STJUE 10 de mayo de 2012, Asunto C-368/10, “no es necesario que un criterio de adjudicación se refiera a una característica intrínseca de un producto, es decir, a un elemento incorporado materialmente en éste”.

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

Claves

1. Los criterios de adjudicación deben estar vinculados de alguna manera al objeto del contrato o a sus condiciones de ejecución, componente esencial viene dado por el coste de la mano de obra
2. No es necesario que un criterio de adjudicación se refiera a una característica intrínseca de un producto, es decir, a un elemento incorporado materialmente en éste.
3. La inclusión de esos criterios sociales debe respetar en todo caso el principio de igualdad y no discriminación vr. Consideración como condición de ejecución.
4. Intangibilidad de los derechos laborales STSJ del País Vasco 11 -7 2014

Posibilidad de establecimiento de un salario mínimo

Acuerdo 72/2016, de 14 de julio TACPA

- No limita la competencia ni interfiere en la opción de gestión del contrato y que pretende dotar de calidad la prestación del contrato, evitando la precarización de condiciones laborales.
- STJUE de 17 de noviembre, Regio Post, (asunto C-115/14), en tanto permite garantizar la correcta prestación del contrato.

Hacia donde vamos?

- Instrucción 1/2015, de Ayuntamiento de Valladolid , para impulsar Eficiencia y sostenibilidad, en la contratación pública del Ayuntamiento e implementar a través de ella las políticas municipales en materia social, Medioambiental de innovación y promoción de las PYMES (17 -4-2015)
- Instrucción 1/2016 relativa a la incorporación de cláusulas sociales en los contratos celebrados por el Ayuntamiento de Madrid .
- Ley 3/2016, de 7 de abril, para la inclusión de determinadas cláusulas sociales en la contratación pública.
- Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueba la estrategia española de responsabilidad social de las empresas 2014.2012 (24-10-2014).
- Acuerdo 44/2016, de 21 de julio, de la Junta de Castilla y León, por el que se aprueban directrices vinculantes para los órganos de contratación de la Administración General e Institucional de la Comunidad de Castilla y León sobre incorporación de aspectos sociales en la contratación

Hacia donde vamos?

- GUÍA PARA LA INCLUSIÓN DE CLÁUSULAS CONTRACTUALES DE CARÁCTER SOCIAL
- PROGRAMANACIONAL DE REFORMASREINO DE ESPAÑA 2015 y 2016: Se profundiza en la dimensión social de la contratación pública.

LOS CRITERIOS SOCIALES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA HAN LLEGADO PARA QUEDARSE

La práctica de las cláusulas sociales de la contratación pública

