



Guía de contratación pública social



Ajuntament
de Barcelona

Edita



**Ajuntament
de Barcelona**

Gerencia de Presidencia y Economía

Dirección de Coordinación de Contratación Administrativa

Edición e impresión: Imatge i Serveis Editorials

© de la edición: Ajuntament de Barcelona

Depósito legal: B.22.295-2016

Impreso en papel ecológico

barcelona.cat/contractaciopublica

1. Introducción	5
2. Consideraciones según el tipo de contrato	13
2.1 Contrato de obras y de concesión de obras	
2.2 Contrato de servicios y de concesión de servicios	
2.3 Contrato de servicios a las personas	
2.4 Contrato de suministros	
3. Propuesta de medidas sociales	17
3.1 Definición interna del contrato	
- Objeto del contrato con eficiencia social	
- Presupuesto máximo de licitación	
- Información de la subcontratación	
3.2 Criterios de adjudicación	
- Valoración del precio	
- Oferta anormalmente baja	
- Contratación indefinida de las personas trabajadoras ocupadas en la ejecución del contrato	
- Salarios de las personas trabajadoras ocupadas en la ejecución del contrato	
3.3 Condiciones de ejecución	
- Subcontratación con empresas de economía social	
- Pago del precio a las empresas subcontratadas	
- Subrogación de la plantilla laboral	
- Mantenimiento de las condiciones laborales durante la vigencia del contrato	
- Contratación de personas en situación de paro con especiales dificultades de inserción laboral o de exclusión social	
- Igualdad de género	
- Igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas LGTBI	
- Conciliación corresponsable del tiempo laboral, familiar y personal	
- Personas trabajadoras con discapacidad	
- Accesibilidad universal	
- Cumplimiento de las normas sociolaborales en el proceso productivo y en la distribución comercial	
4. Contratación reservada	43

1. INTRODUCCIÓN

El Ayuntamiento de Barcelona impulsa la contratación pública socialmente responsable incorporando en la compra pública municipal objetivos de justicia social, sostenibilidad ambiental y código ético.

En esta guía se concretan medidas sociales, de inclusión social, de igualdad de género y de justicia social, incentivando la contratación de las obras, suministros y servicios con empresas y profesionales que ejecuten los contratos públicos con un modelo de negocio basado en salarios dignos, contratación laboral estable con protección de la salud laboral, sostenibilidad ambiental y comportamiento ético, promocionando la participación democrática de los agentes productivos, e impulsando la innovación social.

Las consideraciones de carácter ambiental en la contratación pública municipal se impulsan en el marco del programa Ayuntamiento + Sostenible y no son objeto de esta guía.

Las medidas de contratación pública social que impulsa el Ayuntamiento de Barcelona promueven la empresa barcelonesa eco-social, con un modelo de negocio con responsabilidad social, de modo que la contratación del Ayuntamiento la tenga en cuenta.

Esta guía de contratación pública social parte de la normativa vigente, especialmente de las directivas 23/2014 de concesiones y 24/2014 de contratación pública, pendientes de transposición, y el Real decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que aprobó el texto refundido de la Ley de contratos del sector público. Asimismo, se han considerado las reflexiones y recomendaciones más significadas en la materia, como la Propuesta de buenas prácticas en la contratación de servicios de atención a las personas, elaborada en el 2013 por el síndico de agravios; el Código de buenas prácticas en la contratación pública de los servicios de atención a las personas, firmado por la Generalitat de Catalunya en diciembre del 2015 con diferentes entidades representativas del sector de servicios a las personas; y la Guía para la inclusión de cláusulas contractuales de carácter social, elaborada por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat

de Catalunya. También se han considerado las actuaciones prácticas más avanzadas, como la Instrucción 1/2016 del Ayuntamiento de Madrid, relativa a la incorporación de cláusulas sociales, así como los pronunciamientos de los órganos de resolución de los recursos especiales en materia de contratación.

El conjunto del Ayuntamiento y de las empresas y entidades con participación mayoritaria que componen el grupo municipal deben aplicar el contenido de la guía, con las adecuaciones correspondientes en función del régimen jurídico de contratación y el ámbito de actuación y competencial respectivos.

Las diferentes medidas que se recogen en la guía se incluirán en los modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares, según el tipo contractual.

El Ayuntamiento de Barcelona quiere que los sectores empresariales, las asociaciones y las entidades ciudadanas debatan los criterios de actuación contenidos en esta guía, de modo que el proceso de diálogo culmine en la aprobación de un nuevo decreto municipal de contratación social y medioambiental que sustituirá al actual y vigente Decreto de la Alcaldía de 20 de noviembre de 2013 y modificará o derogará las normas que correspondan para adecuarlas a estos objetivos.

La guía se estructura en una introducción general, cuatro apartados que caracterizan los contratos de obras, de servicios, de servicios a las personas y de suministro y la relación de cláusulas sociales.

Concepto de contratación pública social

De acuerdo con la comunicación interpretativa de la Comisión Europea, publicada en el DOUE de 28 de noviembre de 2001, sobre la legislación comunitaria de contratos públicos y las posibilidades de integrar aspectos sociales en estos contratos, la expresión “cláusulas o consideraciones sociales” incluye acepciones y ámbitos de actuación muy diversos, desde el cumplimiento de los derechos fundamentales y de los principios de igualdad de trato y

no discriminación hasta la aplicación de la legislación en materia social, la reinserción de personas desfavorecidas o excluidas del mercado de trabajo o las acciones positivas contra el paro o la exclusión social.

De acuerdo con el considerando 2 de la Directiva 24/2014, de contratación pública, hay que incrementar la eficiencia del gasto público para facilitar, en particular, la participación de las pequeñas y medianas empresas en la contratación pública y habilitar que las administraciones públicas la utilicen mejor como apoyo de los objetivos sociales comunes.

La contratación pública, en el contexto de la crisis económica internacional y degradación ambiental, debe potenciar todas las actuaciones que aporten valor al contrato y ayuden a conseguir, según se manifiesta en la comunicación de la Comisión Europea de 3 de marzo de 2010, Europa 2020, un crecimiento inteligente, con el desarrollo de una economía basada en el conocimiento y la innovación; un crecimiento sostenible, con promoción de una economía que utilice más eficazmente los recursos, que sea más verde y más competitiva; y un crecimiento integrador, con fomento de una economía con un alto nivel de empleo que redunde en la cohesión económica, social y territorial.

Las consideraciones sociales deben integrarse en todo el ciclo contractual y tienen que estar presentes en el proceso de selección de las empresas contratistas que ofrezcan obras, servicios o suministros con el objetivo de encontrar una relación equilibrada entre la calidad y el precio, pero a la vez potenciando los valores y las prácticas de un modelo de empresa con responsabilidad social, que debe redundar en la eficiencia y calidad de la prestación y aportar una eficiencia social al contrato.

El conjunto de los operadores intervinientes en la actividad de la compra pública deben incorporar la visión de una nueva contratación pública estratégica que incluye como elementos estructurales en la causa del contrato la consecución de políticas públicas y, concretamente, como se afirma en la Guía para considerar aspectos sociales en las contrataciones públicas, elaborada por encargo

de la Comisión Europea en el 2010, la promoción de oportunidades de empleo, trabajos dignos, inclusión social, accesibilidad, diseño para todo el mundo, comercio ético y el cumplimiento más amplio de las normas sociales.

La exclusión social

La crisis económica y financiera internacional y la crisis social y de modelo económico han expulsado a millones de personas del sistema social. El paro, la pobreza y la reducción de ayudas sociales han creado una ruptura social. Todas las políticas públicas deben considerar la superación de la crisis social y económica como un objetivo general. Desde la contratación pública también hay que hacerlo. La guía recoge, según la tipología de cada contrato y sus características, medidas a favor de la ocupación de personas en situación de paro en la ejecución del contrato público y de personas en situación de exclusión social. También se prevé la contratación reservada a favor de centros especiales de trabajo y empresas de inserción social, así como de otras entidades sin ánimo de lucro, para luchar contra la distocia social y la promoción de la incorporación de las personas en situación de marginación social.

La vinculación con el objeto del contrato

La incorporación de criterios sociales debe aportar una ventaja específica en el mismo contrato público. La causa del contrato público puede integrar intereses generales que contribuyan a hacer que sea más eficiente. El artículo 67.3 de la Directiva 24/2014 expone que hay que considerar que tiene relación con el objeto del contrato cualquier criterio de adjudicación que, refiriéndose a la obra, servicio o suministro que se pretende contratar, valore cualquier aspecto del conjunto del ciclo de vida del objeto contractual, aunque no haga referencia a las características materiales del objeto. La compra pública debe considerar todos los factores que intervienen en la misma oferta material de la obra, servicio o suministro, como los factores ambientales de la producción, comercialización y reciclaje o destrucción, así como las condiciones sociales y laborales del proceso productivo y de ejecución del contrato público.

Unas condiciones salariales y contractuales precarias o injustas tienen efectos negativos en el rendimiento de las personas trabajadoras que ejecutan el contrato: incrementan el absentismo y la siniestralidad laboral. Las discriminaciones de género, como la brecha salarial, el acoso sexual o la ausencia de mujeres en puestos de responsabilidad, son desigualdades que, por justicia social, deben erradicarse y que, al mismo tiempo, introducen un efecto perverso en la competencia de las empresas cuando licitan en los contratos públicos. La desigualdad de trato se puede generar también entre las empresas con un modelo democrático de gestión y de redistribución de los beneficios entre el personal y otras empresas que tributan en paraísos fiscales y deslocalizan los procesos de producción para obtener beneficios a partir del incumplimiento de las normas internacionales de protección de los derechos sociales y laborales.

Criterios de adjudicación y condiciones de ejecución

Las medidas concretas de contratación pública social pueden incluirse en diferentes momentos del ciclo contractual y mediante condiciones o criterios de actuación de significación jurídica diversa.

Algunas medidas pueden articularse como condiciones especiales de ejecución, es decir, como obligaciones contractuales que el órgano de contratación ya predetermina, antes de que se presenten las ofertas, en el pliego de cláusulas administrativas o pliego de condiciones, y que el contratista debe cumplir. Deben ser medidas proporcionadas a las características del contrato y tener en cuenta la opinión y las observaciones de los sectores empresariales implicados, atendiendo a su carácter imperativo.

Otras medidas deben considerarse como una invitación a que las empresas licitadoras las adopten en la ejecución del contrato, pero sin carácter obligatorio, de modo que se favorezca que la empresa licitadora las incorpore en su oferta. Se deben articular como criterios de adjudicación. Son aquellas que deben provocar tendencialmente un cambio cultural en los sectores empresariales y profesionales y que identificarán una marca de identidad del Ayuntamiento de Barcelona: contratistas con responsabilidad social,

con un modelo de negocio social y participativo, con preocupación por el territorio y las personas que viven en él. Este requerimiento no se valida genéricamente, sino en el contexto, en la aplicación y en la ejecución de un contrato concreto que se licita y en función de las ventajas que aporta la ejecución. No se trata de valorar la responsabilidad social general de la empresa, sino las aplicaciones concretas que puedan formar parte de la oferta y representar un valor añadido para la ejecución del contrato.

El considerando 97 de la Directiva 24/2014 afirma: “Por otra parte, con el fin de conseguir una integración más amplia 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 con respecto a las obras, suministros o servicios que se tengan que facilitar 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 estas obras y sus condiciones, suministros o servicios, o un proceso específico en una fase ulterior de su ciclo de vida, incluso cuando estos factores no formen parte de su sustancia material. Entre las condiciones y los criterios relativos a este proceso de producción o prestación, figura, por ejemplo, que en la fabricación de los productos adquiridos no se hayan utilizado productos químicos tóxicos, o 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 la utilización de productos basados en un comercio equitativo durante la ejecución del contrato que deba adjudicarse. Los criterios y condiciones relativos al comercio y sus condiciones pueden referirse, por ejemplo, a que el producto del que se trate proceda 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, con respecto a los contratos de obra y servicio, la minimización de los residuos y la eficiencia energética”.

Los principios de igualdad de trato y de concurrencia

La contratación pública social no puede perjudicar la concurrencia de las empresas en las licitaciones ni la igualdad de trato. Ninguna de las medidas que se incorporan en esta guía supone una desigualdad de trato de las empresas licitadoras o candidatas en los procedimientos de contratación pública promovidos por el Ayuntamiento de Barcelona y el conjunto de entidades con participación mayoritaria municipal que componen su grupo municipal. Sin embargo, sí que pretenden ser una acción positiva a favor de las empresas que demuestren una conciencia social y unas buenas prácticas para que estos valores se incorporen en la ejecución del mismo contrato público y aumente la eficiencia social, económica e innovadora de la inversión realizada en la compra pública municipal.

Preparación de los expedientes de contratación

En la preparación de cada contrato municipal, deben estudiarse las medidas sociales de aplicación en función de las características del objeto contractual. En este sentido, esta guía no debe ser considerada como unas cláusulas generales de aplicación en todos los contratos, sino pautas orientativas de actuación. Asimismo, es posible que un órgano de contratación pueda incorporar una consideración social no recogida en esta guía y que resulte de especial interés en función del objeto contractual.

La aplicación de las medidas sociales debe ser coherente y sistemática. El mercado debe tener seguridad jurídica y confianza en el comportamiento de la Administración. En este sentido, los contratos con prestaciones y características similares deben poseer unos requerimientos sociales similares. Los contratos de trato sucesivo, que se licitan regularmente, ya que constituyen necesidades administrativas o públicas fijas, deben mantener las prescripciones sociales sin cambios injustificados.

En el supuesto de que se considere inviable incorporar medidas de carácter social, la unidad promotora del contrato debe elaborar un informe justificativo de esta decisión, que permanecerá en el expediente de contratación. En el informe podrá figurar el asesoramiento y validación de la Comisión de Contratación Pública con Responsabilidad Social, que determinará criterios de actuación y orientaciones de aplicación de las medidas sociales, atendiendo a la tipología de las prestaciones de los contratos y la aplicabilidad general o singular de las propias medidas sociales.

Quedan excluidos de la aplicación de esta guía los contratos derivados de acuerdos marco adjudicados por otras administraciones públicas y las prórrogas de los contratos que hayan sido adjudicados antes de la entrada en vigor de la guía, si bien las partes contratantes podrán, voluntariamente y de mutuo acuerdo, incorporar medidas determinadas, siempre que no impliquen modificar las obligaciones esenciales concertadas en el contrato.

La Comisión de Contratación Pública con Responsabilidad Social es responsable de supervisar que se cumplen las medidas sociales, de resolver las dudas y de aportar asesoramiento y criterios de actuación, todo ello de acuerdo con las previsiones del Decreto de Alcaldía, de 23 de marzo de 2016, de constitución de la mencionada comisión. Singularmente, departamentos municipales y otras entidades representadas en la comisión pueden dar asesoramiento específico, como el Departamento de Transversalidad de Género, el Instituto Municipal de Personas con Discapacidad, Barcelona Activa, SA, etcétera.

La implantación de la contratación pública social es un proceso

Esta guía no es un código de contratación pública. No contempla regulaciones ni medidas generales referidas a los procedimientos de contratación pública.

La guía se complementará con otros documentos orientadores específicos, por ejemplo, en materia de salud laboral y prevención de riesgos, comercio justo, etcétera.

La regulación de las medidas sociales contenidas en esta guía forma parte de un proceso que los diferentes agentes sociales y económicos que han participado en su definición, junto con el Ayuntamiento de Barcelona, deberán seguir, revisando su aplicación práctica, comprobando sus aciertos y detectando sus defectos o inadecuaciones, y comprobando, en su caso, su formulación o redacción para adaptarlas a las nuevas circunstancias. En este sentido, se desarrollarán las herramientas necesarias para llevar a cabo el seguimiento de la aplicación de las medidas y asegurar así un proceso de mejora continua.

2. CONSIDERACIONES SEGÚN EL TIPO DE CONTRATO

El planteamiento dominante en las reflexiones jurídicas de los órganos consultivos y de los tribunales de recursos es admitir con mayor “comodidad” las consideraciones sociales como una condición de ejecución contractual. Se entiende, generalmente, que la incorporación de criterios de adjudicación de carácter social está más fuertemente condicionada por los principios de igualdad de trato y concurrencia.

La guía tiene en cuenta este estado de opinión. En este sentido, los criterios de adjudicación social se consideran complementarios con los criterios selectivos económicos y de eficiencia cualitativa y técnica, de forma que la ponderación de los primeros, en general, no tenga una puntuación determinante de la adjudicación de un contrato público.

2.1 Contratos de obras y de concesiones de obras

La crisis económica ha afectado de manera especialmente negativa al sector de la construcción, en España y Cataluña, y ha significado el cierre de miles de empresas y el desempleo de centenares de miles de personas, así como la depreciación de la actividad de muchos profesionales e industriales auxiliares.

El contrato de obras se caracteriza, en general, por la utilización intensiva de mano de obra y la subcontratación de empresas especializadas. Sin embargo, cada tipología de contrato de obras tiene sus propias especificidades: por ejemplo, la ejecución de las obras de renovación y rehabilitación de vivienda pública no requiere el empleo de tantas personas trabajadoras como una obra de edificación; el tipo de empresa que ejecuta una obra de arreglo de una calle no es igual que la empresa contratista de una obra de infraestructura viaria.

La asunción de la estabilidad presupuestaria y la contención del déficit junto con la crisis financiera han provocado una fuerte reducción de la inversión en obra pública. En las licitaciones de los contratos públicos de obras se produce una gran concurrencia de empresas y profesionales, y algunas empresas ofrecen bajadas de precios que a veces ponen en peligro la viabilidad de la ejecución eficiente del contrato, el cumplimiento de unas condiciones sociales justas de las personas trabajadoras empleadas y el pago del precio a las empresas subcontratadas en el plazo legal.

En definitiva, cabe considerar concretamente la característica de la obra pública que se licita para valorar qué medidas sociales son las más eficientes y proporcionadas, considerando la especial situación de este sector productivo.

2.2 Contratos de servicios y de concesiones de servicios

Diferenciamos los contratos de servicios de los contratos que tienen como destinatarios las personas en la prestación de los servicios sociales, educativos, culturales, etcétera, según se definen en el artículo 74 de la Directiva 24/2014, de contratación pública.

Los contratos de servicios pueden tener características muy diferentes que se deben considerar para decidir qué medidas sociales son más adecuadas y potencian realmente la eficiencia social del contrato: la duración del contrato, el número de personas que lo ejecutan, el tipo de mercado provisor, la frecuencia de la subcontratación, etcétera. Una vez más, habrá que insistir en que las

unidades promotoras del contrato deben valorar qué medidas son las más eficientes, razonables y proporcionadas, según las características del contrato que se pretende licitar.

En algunos servicios, la retribución de los salarios de las personas trabajadoras que ejecutarán el contrato representa un porcentaje muy importante del coste total del contrato. Los convenios laborales sectoriales pueden contemplar salarios básicos y otras condiciones sociales diferentes de un sector de actividad a otro.

En los contratos de servicios que requieren la actividad de muchas personas trabajadoras, la incorporación de medidas sociales que consideren las condiciones laborales y sociales de estas personas puede tener una gran trascendencia. El contrato público también debe considerar que la eficiencia en la realización de la prestación contratada dependerá de la formación y motivación de las personas que ejecutan el contrato, de los salarios que perciben, de las relaciones entre las personas trabajadoras y de la desigualdad de género, lo que provoca una intolerable injusticia social que pervierte la misma oferta económica que ofrecen las empresas en los concursos públicos, ya que genera una competencia desleal entre empresas licitadoras.

En algunos sectores de actividad las empresas sociales tienen una especialización considerable que hay que aprovechar para asegurar la mejor eficiencia social.

2.3 Contratos de servicios a las personas

La Directiva 24/2014 considera la contratación de los denominados servicios sociales (los servicios sociales, sanitarios, educativos o culturales y otros servicios específicos, según se detalla en el artículo 74 y anexo XIV) como un segmento de la contratación pública de servicios, que tiene un interés transfronterizo más limitado y que se incluye en el ámbito material comunitario cuando el valor estimado del contrato es igual o superior a 750.000 euros. La directiva prevé (artículo 76.2) que la adjudicación de estos contratos tenga en cuenta especialmente criterios de calidad y sostenibilidad.

Las empresas, por encargo de una Administración, prestan un servicio a la ciudadanía. La eficiencia y la calidad de la prestación del servicio dependerán de factores como las condiciones laborales y sociales justas de las personas profesionales que ejecutan las prestaciones.

La definición operativa de la prestación y de las personas destinatarias de los servicios debe asegurar que se cumpla la igualdad de género, según las previsiones legales que establece la Ley 17/2015, de 21 de julio, de igualdad efectiva de mujeres y hombres.

La contratación de servicios a las personas la efectúan personas cualificadas con preparación profesional específica. En el mercado de provisión de estos servicios conviven las ofertas de entidades sin ánimo de lucro y sociedades mercantiles multiservicio, lo que constituye una competencia, en algunos casos, desigual.

La selección de la mejor oferta no puede fundamentarse en el precio más bajo. Deben prevalecer la calidad y el buen servicio a las personas destinatarias.

También deben garantizarse las condiciones laborales y sociales justas de las personas trabajadoras profesionales, porque una adecuada retribución salarial y la estabilidad laboral dentro de la empresa debe redundar en un servicio mejor. Igualmente, el sistema de selección de la oferta más ventajosa debe pretender la calidad, la accesibilidad y la estabilidad de la prestación del servicio.

Hay que considerar el Código de buenas prácticas en la contratación pública de servicios a las personas, firmado el 11 de diciembre de 2015 por la Generalitat de Catalunya y entidades representativas del sector de servicios a las personas.

En este ámbito de la contratación, se están produciendo cambios legales significativos que pueden comportar reajustes de las orientaciones contenidas en esta guía cuando se licitan contratos con el objeto de proporcionar servicios a las personas.

La disposición adicional tercera del Decreto ley de la Generalitat de Catalunya 3/2016, de 31 de mayo, de medidas urgentes en materia de contratación pública, ha dispuesto que los servicios sociales regulados en la Ley 12/2007, de 11 de octubre, se podrán gestionar mediante fórmulas no contractuales.

2.4 Contratos de suministros

Los contratos de suministro, especialmente los que consisten en adquirir bienes mediante compraventa, suponen un negocio jurídico en el que la obligación, en muchos casos, es la entrega de unos bienes sin que el órgano de contratación pueda valorar prácticamente los medios humanos y materiales dispuestos en la ejecución del contrato. Una situación diferente es el contrato mixto, en el que, además de la entrega del bien, puede haber obligaciones de instalación o de mantenimiento de los bienes o artículos, de modo que, en este supuesto, se podrían desplegar medidas sociales descritas en la guía referida a los contratos de servicios. También en los contratos de suministro, en la modalidad de arrendamiento, es posible introducir medidas sociales relacionadas con las personas trabajadoras que ejecutan el contrato.

Las consideraciones sociales en los contratos de suministros pueden impulsar la compra pública ética y el comercio justo.

3. PROPUESTA DE MEDIDAS SOCIALES

3.1 Definición interna del contrato

• Objeto del contrato con eficiencia social

Condiciones de aplicación

La Directiva 24/2014 hace un llamamiento (considerando 2) a que los contratantes utilicen mejor la contratación pública en la búsqueda de objetivos sociales comunes, lo que debe manifestarse, según se afirma, en un incremento de la eficiencia del gasto público.

Cuando en un contrato público se incorporan cláusulas sociales que significarán obligaciones contractuales concretas, se está incluyendo la eficiencia social en la definición de la causa del contrato. En este sentido, para identificar claramente la significación de las medidas sociales, el título del objeto del contrato y la descripción en el PCAP o pliego de condiciones deben precisar de manera expresa que el contrato incorpora objetivos de eficiencia social.

Verificación de la aplicación de la medida

La definición del objeto del contrato debe anunciar que en el contrato se incorporan medidas sociales.

Se hará un seguimiento del número de contratos que han incorporado la eficiencia social en la definición de su objeto, junto con las cláusulas sociales. En aquellos casos en los que el impacto social del contrato sea significativamente elevado, en términos de personas y grupos de interés implicados, así como en términos económicos, se podrá requerir a la empresa contratista la elaboración de un informe de análisis de impacto social y su seguimiento durante la ejecución del contrato.

• Presupuesto máximo de licitación

Condiciones de aplicación

Las unidades promotoras deben identificar en el PCAP o el pliego de condiciones, o en documentación complementaria accesible a las empresas licitadoras, el presupuesto máximo o presupuesto base de licitación, desagregando los costes estimados de ejecución del contrato, tanto los costes directos como los indirectos. Cuando la retribución de los salarios sea muy significativa en el coste final del contrato, se precisará la estimación de los costes salariales del personal que ejecutará el contrato en relación con un convenio de referencia, de aplicación preferente. Esta estimación, si es posible, debe especificar las categorías profesionales y los conceptos salariales.

Verificación de la aplicación de la medida

En el expediente de contratación, más concretamente en el informe de necesidad y, especialmente, en el PCAP o en el pliego de condiciones, para que sea accesible a las empresas licitadoras, hay que reflejar la desagregación del cálculo de los costes directos e indirectos.

• Información de la subcontratación

Condiciones de aplicación

1. Información de la subcontratación **en la fase de licitación:**

En el PCAP o en el pliego de condiciones debe indicarse que, de acuerdo con lo que prevé el artículo 227.2.a) del TRLCSP, si la empresa licitadora tiene decidido con qué empresas piensa ejecutar partes específicas del objeto contractual, deberá identificar las empresas subcontratistas, el objeto de la actividad parcial que se subcontratará y el porcentaje del precio del contrato que percibirá cada una. En el contrato de obras, esta obligación es complementaria a la gestión del libro de subcontratación previsto en el artículo 8 de la Ley 32/2006, de 18 de octubre, que regula la subcontratación en el sector de la construcción.

Si, efectivamente, la empresa informa, en la fase de licitación, de su voluntad de subcontratar, la valoración de la solvencia técnica de la empresa licitadora debe considerar la acreditada por cada empresa subcontratista en relación con la parte del objeto que llevará a cabo.

En la fase de ejecución del contrato, si la empresa contratista pretende modificar las empresas subcontratadas, el órgano de contratación deberá autorizar la modificación de las empresas subcontratistas identificadas en la licitación, según lo que prevé el artículo 227 del TRLCSP. Esta autorización no se otorgará si no se cumplen las mismas condiciones de solvencia ofrecidas en la fase de licitación.

Verificación de la aplicación de la medida

Comprobación por parte de la mesa de contratación o el órgano de valoración de ofertas. Descripción concreta de la subcontratación en el documento contractual.

2. Información de la subcontratación **en la fase de ejecución del contrato:**

La empresa contratista deberá comunicar al órgano de contratación la subcontratación que pretenda llevar a cabo, según lo que prevé el artículo 227 del TRLCSP.

Verificación de la aplicación de la medida

En el supuesto de que el órgano de contratación tenga conocimiento de la ejecución parcial del contrato con empresas que no hayan sido comunicadas formalmente por la empresa contratista, sin que haya causa ni motivación justificativa de esta omisión, el PCAP o el pliego de condiciones debe precisar que se podrá imponer una penalidad económica de hasta el 5 % del precio del contrato.

3.2 Criterios de adjudicación

• Valoración del precio

Condiciones de aplicación

Esta medida se complementa con la de determinación del presupuesto máximo de licitación, en el sentido de que el órgano de contratación estime el presupuesto máximo de licitación computando, entre otros factores, los costes salariales a partir de un convenio de referencia.

En los contratos en los que las retribuciones del personal trabajador sean determinantes del coste total, para evitar que las empresas licitadoras rebajen de manera temeraria la estimación de los costes salariales, el criterio de adjudicación que valora el precio del contrato podrá tener una ponderación de hasta un 35 % de la puntuación total. Así, la adjudicación del contrato será una adecuada combinación de la ponderación de factores de calidad y de precio.

La fórmula de ponderación del precio debe ser lineal y proporcional, de modo que las ofertas reciban menos puntuación proporcionalmente en función de su diferencia con la oferta más baja que se haya admitido, y con una valoración de 0 puntos a la oferta que no plantee ninguna rebaja del presupuesto máximo de licitación o del criterio de determinación del precio que se haya fijado en el pliego.

Se podrá establecer que no se otorgará la puntuación máxima si alguna empresa realiza una disminución porcentual mínima respecto del presupuesto máximo de licitación o el criterio de determinación del precio que se haya fijado en el pliego. En este supuesto, el pliego fijará la puntuación alternativa, que se dará a la oferta más baja.

Verificación de la aplicación de la medida

Validación jurídica de los expedientes de contratación cuando contengan expresamente estas consideraciones.

• **Oferta anormalmente baja**

Condiciones de aplicación

Es obligatorio regular en el PCAP o el pliego de condiciones la consideración de oferta anormalmente baja. La oferta será excluida si, en el trámite de audiencia de la empresa licitadora que ha presentado una oferta calificada de anormalmente baja, se evidencia que los precios unitarios de los salarios de los trabajadores y trabajadoras considerados en la oferta son inferiores a los establecidos en el convenio de aplicación.

Verificación de la aplicación de la medida

A efectos de verificar la adecuación o no de la oferta a los costes salariales, se podrá requerir, en supuestos justificados, informe técnico complementario del órgano de representación de las personas trabajadoras o de una organización representativa en el sector.

• **Contratación indefinida de las personas trabajadoras empleadas en la ejecución del contrato**

Condiciones de aplicación

En el supuesto de que no haya subrogación del personal, el PCAP o el pliego de condiciones podrá incluir como criterio de adjudicación la consideración de la estabilidad en la plantilla de las personas trabajadoras de la empresa contratista que ejecutarán el contrato público que se licita.

Esta medida social no pretende imponer a la empresa una política de contratación laboral determinada ni legislar socialmente. El órgano de contratación, considerando el objeto del contrato que se licita y el sector de actividad económica en el que se integra, decide que la consideración de la relación laboral estable en la plantilla de la empresa contratista de las personas trabajadoras que deben ejecutar el contrato que se licita aportará mayor eficiencia en la ejecución del contrato.

La ponderación del criterio de adjudicación se aplicará tomando como referencia a las personas que en el pliego de prescripciones técnicas se consideren como recursos humanos mínimos, que debe ejecutar el contrato y sus calificaciones profesionales, en su caso. Se computará el número de días trabajados en los últimos 36 meses anteriores a la fecha final del plazo de presentación de ofertas y con la misma modalidad contractual en el seno de la empresa licitadora.

Verificación de la aplicación de la medida

En el sobre correspondiente que contenga la parte de la oferta valorada con criterios aritméticos o en la oferta global que se presente, si se sigue un procedimiento de adjudicación que no requiera este sistema de valoración dividido en dos modalidades de criterios de adjudicación, la empresa licitadora debe declarar la relación de personas trabajadoras y el número de días trabajados. La información se debe aportar de manera desagregada por sexo.

Este criterio se ponderará de manera aritmética otorgando el máximo de puntuación a la oferta que declare una propuesta de personas trabajadoras que ejecutarán el contrato con mayor número de días trabajados con estabilidad contractual en el periodo.

La puntuación de este criterio de adjudicación no podrá ser superior al 10 % de la puntuación total de valoración de las ofertas. El resto de ofertas recibirá una puntuación proporcionalmente inferior.

Para verificar esta declaración, la mesa de contratación o el órgano de valoración de ofertas podrá requerir la certificación de los organismos administrativos competentes en la materia o informe de los órganos de representación de las personas trabajadoras en la empresa.

Modelo de cláusula

Criterios de adjudicación de valoración aritmética o mediante fórmula. Ponderación máxima de... puntos.

Contratación indefinida de las personas trabajadoras empleadas en la ejecución del contrato

Considerando el número mínimo de personas trabajadoras y las correspondientes categorías profesionales que se establece en la cláusula... del pliego de prescripciones técnicas, se valorará, como garantía de una más eficiente ejecución del contrato que se licita, con una ponderación máxima de... puntos, la estabilidad laboral en el seno de la empresa de las personas trabajadoras especificadas en el PPT que ejecutarán el contrato.

La empresa declarará, respecto de cada persona, el número de días trabajados con la empresa con la misma modalidad de contrato de trabajo indefinido en los últimos 36 meses anteriores a la fecha de finalización del plazo de presentación de proposiciones.

La empresa que, según la información que facilite, sume más días con contratación estable de las personas trabajadoras requeridas como mínimo en el pliego de prescripciones técnicas, recibirá la máxima puntuación. El número mínimo de días a partir del que se otorgará la puntuación será de...

• Salario de las personas trabajadoras ocupadas en la ejecución del contrato

Condiciones de aplicación

La determinación de las condiciones laborales generales de las personas trabajadoras en el desarrollo de su actividad por cuenta ajena se determina mediante la negociación colectiva.

El órgano de contratación puede incluir en el seno del contrato público la consideración de las retribuciones salariales de las per-

sonas destinadas a la ejecución del contrato, valorando, entre otros criterios selectivos de la mejor proposición, la oferta más alta de la empresa licitadora en la retribución salarial del personal que debe ejecutar el contrato, y en relación con los conceptos salariales básicos fijados en el convenio que se considere de referencia, así como considerando categorías profesionales uniformes. Esta oferta se debe formular desagregada por sexo y categoría profesional.

Esta consideración social tiene significación cuando, en el sector de actividad económica correspondiente al objeto del contrato que se licita, las retribuciones a las personas trabajadoras sean bajas en términos referenciales a otros sectores de actividad.

La medida social no supone una intromisión en la negociación colectiva. No se impone a la empresa la obligación de pagar unos salarios determinados. Valora la empresa que voluntariamente retribuya mejor al personal que debe ejecutar el contrato que se licita, lo que redundará necesariamente en su mejor ejecución.

El criterio de adjudicación se ponderará de manera aritmética otorgando la máxima puntuación a la empresa que plantee un nivel superior en el salario base o el concepto salarial que se valore. La puntuación correspondiente a esta medida no debería ser determinante de la adjudicación. La puntuación de este criterio de adjudicación no podrá ser superior al 10 % de la puntuación total de valoración de las ofertas. El resto de ofertas recibirán una puntuación inversamente proporcional.

La oferta salarial de la empresa licitadora ganadora tendrá carácter de condición de ejecución contractual y el incumplimiento podrá ser objeto de penalización como falta muy grave o de extinción del contrato.

Verificación de la aplicación de la medida

Para verificar la oferta salarial, la mesa de contratación o el órgano de valoración de ofertas podrá requerir la validación de los organismos administrativos competentes o de los órganos de representación de las personas trabajadoras en la empresa. La persona responsable del contrato podrá requerir, en cualquier momento de

la ejecución del contrato, los documentos acreditativos de la retribución del personal utilizado por la empresa contratista según la oferta.

La empresa licitadora deberá aportar documentación acreditativa (mediante los mecanismos de recogida y gestión de información definidos para tal efecto) de las condiciones alegadas para la valoración de la cláusula.

Modelo de cláusula

Criterios de adjudicación de valoración aritmética o mediante fórmula.

Retribución salarial de las personas trabajadoras que ejecutan el contrato público. Ponderación máxima de... puntos. Tomando como referencia las retribuciones salariales establecidas en el Convenio de..., publicado en..., se considerarán las retribuciones salariales superiores que la empresa licitadora propone aplicar a las personas que ejecuten el contrato público.

Se considerarán los salarios referidos a las categorías profesionales siguientes: ...

La máxima puntuación se otorgará a la retribución salarial total más alta en la categoría profesional correspondiente (si se considera se podrá distribuir la puntuación entre diferentes categorías profesionales). Se considerará la retribución salarial computando el salario base y los complementos siguientes: ...

El resto de ofertas con propuestas salariales superiores a las establecidas en el convenio de referencia recibirán una puntuación inversamente proporcional.

3.3 Condiciones de ejecución contractual

- **Subcontratación con empresas de economía social**

Condiciones de aplicación

El artículo 4 de la Ley estatal 5/2011, de 29 de marzo, de economía social, define algunos principios de la economía social: primacía de las personas y del fin social sobre el capital, aplicación de los resultados obtenidos al fin social de la entidad, promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas con riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad. El artículo 5 describe los tipos de entidades que pueden conformar este modelo de empresa. El artículo 8 contempla medidas para el impulso de la economía social.

El artículo 14.2.l) de la reciente Ley 6/2016, de 4 de mayo, de economía social de Galicia, compromete a las Administraciones públicas gallegas al fomento de la economía social, mediante “la introducción de cláusulas de carácter social que, habida cuenta de las características y valores de la economía social, favorezcan su participación en la contratación pública y permitan evaluar adecuadamente sus aportaciones y contribuciones a la sociedad”.

En la contratación pública municipal, el PCAP o el pliego de condiciones, para la mejor eficiencia social de la inversión pública y considerando las características del objeto del contrato y la posibilidad de incorporar empresas especializadas que aporten eficiencia técnica, innovación y valor social, podrá establecer como condición de ejecución contractual la subcontratación de parte o partes específicas del objeto contractual, que se concretarán en el pliego, con empresas de economía social.

Las empresas que la empresa contratista proponga subcontratar no podrán tener dependencia de ella misma y deberán acreditar la solvencia económica y técnica y la capacidad de obrar requeridas para ejecutar las partes específicas del objeto contractual.

La subcontratación con empresas sociales no sobrepasará el 35 % del precio del contrato.

Modelo de cláusula

Subcontratación de empresas de economía social

A los efectos de garantizar una mayor eficiencia del contrato, incorporando los valores técnicos, sociales y éticos de la economía social, se establece como condición de ejecución contractual la subcontratación de la prestación consistente en..., según la descripción técnica y justificación que se realiza en el PPT, con empresas de economía social, según se definen en el artículo 4 de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de economía social.

Las empresas subcontratadas deben acreditar la solvencia económica y técnica y la capacidad de obrar requeridas para ejecutar las partes específicas del objeto contractual. Esta subcontratación se estima que representa un ... % del presupuesto del contrato (no podrá ser superior al 35 %).

La empresa subcontratista comunicará al órgano de contratación, una vez formalizado el contrato, las empresas subcontratadas. El incumplimiento injustificado de esta condición de ejecución que se califica de obligación esencial contractual comportará la extinción del contrato.

La empresa contratista podrá requerir asesoramiento y ayuda a la empresa municipal Barcelona Activa para la selección de la empresa de economía social que colabore en la ejecución del contrato.

Verificación de la aplicación de la medida

A los efectos de facilitar la implementación de la medida, se concretará un protocolo con Barcelona Activa.

En el contrato debe reflejarse la condición de ejecución contractual. En el momento de la recepción del contrato, se requerirá a la empresa contratista y a la empresa subcontratada un informe valorativo de la actividad contractual desarrollada y los valores o disfunciones detectados en la ejecución del contrato.

La empresa licitadora deberá aportar documentación acreditativa (mediante los mecanismos de recogida y gestión de información definidos para tal efecto) de las condiciones alegadas para la valoración de la cláusula.

• Pago del precio a las empresas subcontratadas

Condiciones generales de aplicación

Si una empresa subcontratada comunica al órgano de contratación que la empresa contratista incumple, sin causa contractual que lo justifique, sus deberes de pago del precio en el plazo legal fijado en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, que establece medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, el PCAP o el pliego de condiciones podrá prever como condición especial de ejecución contractual que el órgano de contratación efectuará el pago directo a la empresa subcontratista con detracción del precio al contratista principal.

El órgano de contratación dará audiencia previa a la empresa contratista a los efectos que alegue respecto de la morosidad y su causa, según la previsión del artículo 228 bis del TRLCSP. Si la empresa contratista no aporta causa que justifique el impago, se activará la medida social.

Esta medida se complementa con la aplicación de la previsión del artículo 228 bis del TRLCSP de comprobación periódica de los pagos a las empresas subcontratistas y proveedoras, con la consideración de condición esencial de ejecución y sanción del incumplimiento como falta muy grave.

Modelo de cláusula

Pago del precio a las empresas subcontratadas.

Cuando una empresa subcontratista alegue morosidad de la empresa contratista en el pago del precio que le corresponda por la prestación realizada según las obligaciones de pago del precio fijado en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, que establece medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, se establece como obligación contractual entre las partes que el órgano de contratación proceda a pagar directamente a la empresa subcontratista.

Ante el requerimiento de una empresa subcontratista, el órgano de contratación dará audiencia a la empresa contratista para que en el plazo máximo de diez días alegue lo que crea conveniente. Si no concurre ninguna causa justificativa, el órgano de contratación procederá a efectuar el pago directo a la empresa subcontratista con detracción del precio al contratista principal.

Verificación de la aplicación de la medida

El órgano de contratación comunicará a las empresas subcontratistas la regulación contenida en el PCAP o el pliego de condiciones y requerirá a la empresa contratista, antes de la recepción del contrato, que declare haber pagado a las empresas subcontratadas dentro del plazo. Asimismo, se podrá requerir certificación periódica emitida por el contratista del pago de facturas a empresas proveedoras y subcontratistas en la ejecución de la obra.

• Subrogación de la plantilla laboral

Condiciones de aplicación

En los contratos de trato sucesivo, si no hay obligación legal o convencional de subrogación de la plantilla laboral que ejecuta el contrato, el PCAP o el pliego de condiciones podrá establecer como condición de ejecución contractual la obligación de la empresa licitadora de mantener en la ejecución del contrato a la plantilla empleada por la empresa contratista saliente.

La incorporación de esta obligación en la licitación de un contrato público será de aplicación si se considera imprescindible asegurar la permanencia de las personas que ya ejercen la actividad en el contrato anterior, a efectos de garantizar una prestación con la máxima eficiencia técnica y como objetivo social de garantía de la estabilidad laboral, considerando que el personal venga prestando el servicio ininterrumpidamente en un periodo temporal largo.

La unidad promotora del contrato deberá considerar el sector de actividad económica en el que incide la medida y las características técnicas del contrato.

La aplicación de la medida de subrogación contractual de la plantilla tiene especial significación en los contratos en los que la mano de obra tiene gran trascendencia en términos cuantitativos y cualitativos. Será conveniente que el Ayuntamiento mantenga una consideración uniforme y constante, si no varían las condiciones, en la decisión de incorporar esta condición de subrogación en una contratación determinada, de forma que las sucesivas licitaciones mantengan regularmente esta condición si no se incorpora en el convenio de aplicación.

En caso de que se fije esta condición de ejecución, habrá que relacionar en anexo la plantilla con detalle de sus características laborales y salariales a los efectos de que la empresa licitadora valore los costes correspondientes. Esta oferta se debe formular desagregada por sexo y categoría profesional.

La subrogación será voluntaria para el personal trabajador afectado, y la empresa saliente será responsable de todas las obligaciones laborales, sociales y en relación con la Seguridad Social hasta el momento de la subrogación.

Verificación de la aplicación de la medida

El contrato debe recoger esta obligación en una cláusula específica, y en un anexo se relacionarán los datos del personal que ha manifestado su voluntad de aceptar la subrogación. Tendrá carácter de obligación esencial y, si no se cumple durante la ejecución del contrato, puede suponer causa de penalización o causa de resolución del contrato.

Modelo de cláusula

1. En caso de que no sea aplicable la subrogación legal o convencional de las personas trabajadoras, se establece como condición especial de ejecución de este contrato la subrogación por la empresa contratista de la plantilla de las personas trabajadoras empleadas en la ejecución del contrato por la empresa que actualmente presta el servicio (“.....”), de acuerdo con la previsión del artículo 118 del TRLCSP.

Esta cláusula social no discrimina la participación de las empresas en la licitación y expresa la voluntad del Ayuntamiento de Barcelona de favorecer la estabilidad en el trabajo de las personas trabajadoras que ejecutan el contrato, potenciar la contratación pública con eficiencia social y la propia eficiencia técnica en la calidad de la prestación.

2. La subrogación de las personas trabajadoras implicará que la empresa adjudicataria mantendrá las condiciones económicas, laborales y sociales que disfrutaban en el momento de la finalización del contrato.

3. La subrogación se aplicará solo a las personas que cumplan el requisito de estar contratadas con una antigüedad mínima de un año antes de la fecha de finalización del contrato.

4. La subrogación es voluntaria para las personas afectadas, que deberán manifestar expresamente su consentimiento.

5. A los efectos señalados por el art. 120 del TRLCSP se incluye como anexo n.º ... la información de los datos de las personas trabajadoras a las que afecta la subrogación, según información facilitada por la actual empresa contratista.

6. Esta condición se configura como obligación esencial del contrato, de forma que su incumplimiento supondrá la extinción de este, de acuerdo con la previsión del artículo 223.f) TRLCSP. Esta obligación no contradice los derechos de dirección de la empresa contratista configurados en el estatuto de los trabajadores y normativa de aplicación.

7. La transmisión de información y documentación y otras cuestiones operativas para proceder a la subrogación del personal se registrarán por la legislación de ámbito laboral que sea de aplicación sin que el Ayuntamiento de Barcelona asuma ninguna obligación con el personal, ni en relación con las obligaciones laborales o de seguridad social correspondientes a las contrataciones laborales de las empresas.

- **Mantenimiento de las condiciones laborales durante la vigencia del contrato**

Condiciones de aplicación

Se podrá establecer como condición de ejecución contractual que la empresa licitadora mantendrá, durante la vigencia del contrato, las condiciones laborales y sociales de las personas trabajadoras empleadas en la ejecución del contrato fijadas, en el momento de presentar la oferta, según el convenio que sea de aplicación.

El incumplimiento podrá ser objeto de penalización como falta muy grave o causa de extinción contractual.

Verificación de la aplicación de la medida

El seguimiento del cumplimiento efectivo de la medida podrá llevarse a cabo mediante una declaración de la empresa contratista o un informe del órgano de representación de los trabajadores.

- **Contratación de personas en situación de paro con especiales dificultades de inserción laboral o de exclusión social**

Condiciones de aplicación

El órgano de contratación podrá incluir la medida social de incentivar que la empresa contratista incorpore en la ejecución del contrato de obras a personas en situación de paro con especial dificultad de inserción laboral o en situación de exclusión social.

El pliego puede identificar al colectivo específico en el que se quiere impactar la medida social o plantearlo de forma abierta e indiferenciada.

A los efectos de la aplicación de esta guía, se consideran colectivos destinatarios o personas en situación de exclusión social o con especial dificultad de inserción laboral, preferentemente, las que se encuentren en las siguientes circunstancias:

- Personas receptoras de renta mínima de inserción.
- Personas con discapacidad reconocida igual o superior al 33 %.
- Mujeres víctimas de violencia de género (física o psicológica) y personas víctimas de violencia doméstica.

- Jóvenes mayores de 16 años y menores de 30 provenientes de instituciones de protección de menores.
- Personas internas de centros penitenciarios cuya situación les permita acceder a un empleo, personas en libertad condicional y personas exreclusas.
- Personas con problemas de drogadicción o alcoholismo que se encuentren en proceso de rehabilitación y reinserción sociales.
- Personas refugiadas o demandantes de asilo.
- Personas participantes en programas municipales de inserción sociolaboral para colectivos en riesgo de exclusión o con especiales dificultades.
- Personas que no puedan acceder a la renta mínima de inserción, pero que se encuentren, según informe de los servicios públicos competentes, en situación o en riesgo de exclusión social (por ejemplo: madre o padre de familia monoparental; personas de familias desahuciadas y personas sin techo; personas en situación de paro de larga duración —más de 12 meses— mayores de 45 años; personas en situación de paro que han agotado la prestación o el subsidio por desempleo y no tienen derecho a ninguna otra prestación; jóvenes menores de 25 años con dificultades particulares de inserción; personas inmigrantes extracomunitarias en situación regular; personas en situación de paro con todos los miembros de la unidad familiar en situación de desempleo; personas que hayan ejercido la prostitución; personas transexuales; u otras en situación o riesgo de exclusión).

Se considerarán las características técnicas concretas del contrato que se licita para tomar la decisión de incluir o no esta medida social. No puede ignorarse que, en determinados contratos, los requerimientos de formación técnica del personal que lo ejecuta pueden representar un inconveniente en la incorporación de esta medida.

El órgano de contratación fijará en el pliego de condiciones o PCAP, de forma proporcionada, el número de personas en situación de paro o exclusión social que la empresa contratista debe incorporar en la ejecución del contrato, considerando los costes, las consecuencias operativas de la medida, así como el número total esti-

mado de personas que deben ejecutar el contrato. Eventualmente, cuando se pretenda actuar en beneficio de unos determinados sectores o segmentos de personas, se podrá precisar a qué colectivos sociales concretos deben pertenecer las personas que habrá que contratar en la ejecución del contrato.

Si hay subrogación de plantilla, la medida podrá estar referida a las sustituciones y nuevas contrataciones que se efectúen durante el tiempo de ejecución del contrato.

Especialmente, Barcelona Activa, SA, o el Instituto Municipal de Personas con Discapacidad, según sus propios programas de intervención, podrán tener relación con la empresa contratista a los efectos de facilitar la contratación laboral de las personas.

Verificación de la aplicación de la medida

A los efectos de facilitar la implementación de la medida, el órgano de contratación comunicará a la empresa municipal Barcelona Activa la condición de ejecución que se incorpora en una futura contratación. Barcelona Activa tendrá a disposición de los contratistas el servicio específico de preselección de candidatos para facilitar el cumplimiento de la medida y el asesoramiento necesario.

La empresa contratista debe entregar a la persona responsable del contrato la lista de personas con la certificación correspondiente que acredite la situación social de la persona o personas contratadas.

La empresa licitadora deberá aportar documentación acreditativa (mediante los mecanismos de recogida y gestión de información definidos para tal efecto) de las condiciones alegadas para la valoración de la cláusula.

• **Igualdad de género**

Condiciones de aplicación

En las relaciones laborales se producen discriminaciones injustificadas entre los hombres y las mujeres. Esta infracción del principio constitucional de igualdad de trato tiene diferentes manifestacio-

nes: así, los salarios que se pagan por el desarrollo de una misma actividad son más altos en los hombres, la participación de las mujeres en los puestos directivos o de responsabilidad es muy inferior a la de los hombres sin causa justificada e, incluso, el ejercicio de determinadas funciones es predominante en los hombres.

La Ley orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, y la Ley catalana 17/2015, de igualdad efectiva de mujeres y hombres, fijan medidas y actuaciones en muchos ámbitos de la actividad social para que se garantice la igualdad de género.

El artículo 10 de la Ley 17/2015 insta a las administraciones públicas catalanas a incorporar la perspectiva de género en las ofertas de contratación pública y a incluir condiciones de ejecución de los trabajos objeto del contrato por las que la empresa adjudicataria tenga que adoptar medidas tendentes a la promoción de igualdad de hombres y mujeres. El artículo 36.1.a) establece que las empresas con más de 250 personas trabajadoras, las que lo tengan establecido por convenio o las que estén obligadas por disposición de la autoridad laboral deben tener planes de igualdad.

El Ayuntamiento de Barcelona quiere impulsar el cumplimiento de estas medidas legales en el seno de la ejecución del contrato público municipal. La verificación del cumplimiento de estas leyes se traslada en esta guía como condición de ejecución contractual.

El Ayuntamiento de Barcelona abre un proceso de verificación de las medidas de igualdad en el seno del contrato público, un proceso que también es de colaboración y ayuda para que las empresas se sensibilicen y apliquen estas obligaciones legales durante el tiempo de ejecución del contrato público municipal. No se trata de abrir un proceso de penalización a las empresas contratistas como “solución” para el cumplimiento de las obligaciones legales. Se trata de facilitar e impulsar la realización efectiva de estas obligaciones legales.

Habrà que activar esta medida cuando las características de ejecución del contrato público municipal sean adecuadas: el contrato

deberá tener una duración mínima y el objeto contractual deberá requerir una utilización de recursos humanos para que la aplicación de la medida tenga una significación, recordando que no se pretende verificar una política general de empresa, sino la aplicación concreta en el seno del contrato municipal de una medida social que le aporta eficiencia social.

En este sentido, se incluyen las siguientes medidas:

- Plan de igualdad: La empresa contratista, en los primeros diez días posteriores a la fecha de formalización del contrato, deberá presentar el plan de igualdad entre hombres y mujeres, que será de aplicación a las personas que ejecuten el contrato y, en el caso de que no esté legalmente obligada a la elaboración de este plan, tendrá que presentar las medidas aplicables en relación con las personas trabajadoras que participarán en la ejecución del contrato, para alcanzar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral, eliminar estereotipos y fomentar una igualdad efectiva y real entre mujeres y hombres.

Esta condición de ejecución contractual debe constar en el PCAP o el pliego de condiciones, de acuerdo con la previsión del artículo 146.2 del TRLCSP.

Si la empresa motiva las razones por las que no puede aportar las medidas de igualdad en el plazo otorgado, recibirá las indicaciones, ayuda y asesoramiento municipal y se le dará un nuevo plazo para que aporte la información de las prácticas requeridas. El incumplimiento de aportación del plan o de las medidas de igualdad después de recibir asesoramiento supondrá la imposición de una sanción económica de un 1 % del precio del contrato que se incrementará mensualmente hasta un máximo del 10 % del precio.

- Paridad de género en los perfiles y categorías profesionales: Esta consideración social se puede incluir en el planteamiento de un contrato público municipal como una condición de ejecu-

ción contractual, porque el requerimiento se considera esencial para la ejecución del contrato y se impone como una obligación de la empresa contratista de garantizar una paridad en los diferentes perfiles y categorías profesionales de las personas que ejecuten el contrato o en el desarrollo de puestos de responsabilidad directiva en la ejecución del contrato.

- Lenguaje e imágenes no sexistas:

La empresa contratista debe garantizar que en las actividades derivadas de la ejecución del contrato no se utilizan lenguaje o imágenes sexistas.

- Medidas contra el acoso sexual y por razón de sexo:

La empresa contratista deberá entregar el plan que detalle las medidas para prevenir, evitar y erradicar el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, en relación con el personal adscrito a la ejecución del contrato. Estas medidas podrán consistir, como mínimo, en campañas informativas que detallen qué son conductas de acoso sexual o en razón de sexo; acciones formativas y la designación de personas de referencia que velen por un espacio de trabajo libre de violencias machistas o por orientación sexual o identidad de género.

Concretamente, en los contratos de servicios en los que la prestación esté destinada a personas físicas, se podrá establecer como condición de ejecución que la empresa contratista aplique medidas de protección específica de las personas profesionales contra el acoso sexual y por razón de sexo que estas puedan sufrir por parte de las personas usuarias, así como la adopción de medidas de formación al personal para detectar mejor las situaciones de violencia machista o por orientación sexual o identidad de género que sufren las personas usuarias finales.

Verificación de la aplicación de la medida

En el plazo de diez días posteriores a la formalización del contrato, la empresa entrega a la persona responsable del contrato el plan de igualdad o medidas en relación con las personas trabajadoras que ejecutan el contrato, que incluirá las medidas para

prevenir, evitar y erradicar el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, de orientación o de género, en relación con el personal adscrito a la ejecución del contrato. Si la empresa contratista justifica la imposibilidad de aportación del plan o medidas, la Administración municipal aportará el apoyo suficiente para que pueda diseñar y aplicar estas medidas concretas en el contrato público municipal.

El incumplimiento de esta condición de ejecución contractual comportará la adopción de las penalizaciones económicas que se correspondan según las previsiones establecidas en el pliego de condiciones.

La empresa contratista, antes de la recepción del contrato, debe entregar a la persona responsable del contrato un informe final sobre la aplicación de las medidas en la ejecución de este.

- **Igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas LGTBI**

Condiciones de aplicación

La Ley catalana 11/2014, de 10 de octubre, tiene el objeto garantizar los derechos de lesbianas, gais, bisexuales, transgéneros e intersexuales (LGTBI) y erradicar la homofobia, la bifobia y la transfobia. El artículo 21.b).5.º establece que las empresas deben adoptar códigos de conducta y protocolos de actuación para asegurar la igualdad de oportunidades y la no discriminación de las personas LGTBI.

En la ejecución de un contrato público se pueden dar las condiciones en las que haya que asegurar la correcta aplicación de la Ley 11/2014. En este sentido, en los contratos que tengan una composición de mano de obra significativa o que tengan a la ciudadanía como destinataria de la prestación, se puede establecer como condición de ejecución contractual la acreditación por parte de la empresa de la adopción de códigos de conducta o protocolos de actuación para la igualdad de oportunidades y la no discriminación de las personas LGTBI cuando se ejecute el contrato de referencia.

Modelo de cláusula

Igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas LGTBI

La empresa contratista aportará en el plazo máximo de quince días posteriores a la fecha de formalización del contrato el protocolo o plan de actuación que aplicará en la ejecución del contrato para garantizar la igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas LGTBI, tanto si es el caso entre el personal que ejecuta el contrato como entre las personas destinatarias de la prestación. Las medidas podrán consistir en formación en contenidos relacionados con las discriminaciones que pueden sufrir las personas LGTBI y en el conocimiento de la diversidad con respecto a la orientación sexual, la identidad de género y la expresión de género.

Si la empresa justifica la imposibilidad de entregar en el plazo establecido el protocolo o plan de actuación, la persona responsable del contrato podrá otorgar un plazo complementario de diez días.

El Ayuntamiento de Barcelona organizará sesiones divulgativas en las que se realizará con todas las empresas contratistas del Ayuntamiento y de las empresas del grupo municipal una reflexión general de la implantación de las medidas en los contratos públicos.

Verificación de la aplicación de la medida

La persona responsable del contrato podrá requerir a la empresa contratista los datos acreditativos de la aplicación de las medidas.

• Conciliación corresponsable del tiempo laboral, familiar y personal

Condiciones de aplicación

Se podrá establecer como condición de ejecución contractual la adopción por la empresa contratista de medidas de conciliación

corresponsable del tiempo laboral, familiar y personal en relación con las personas trabajadoras empleadas en la ejecución del contrato. Se podrán especificar las medidas económicas o asistenciales que faciliten la atención de menores o personas dependientes; medidas laborales como la reducción de jornada, excedencias, licencias o permisos de paternidad o maternidad; flexibilización, adaptación o reasignación de servicios y horarios en función de las necesidades de conciliación u otras similares

Esta consideración social debe suponer una ventaja para la ejecución del contrato y referirse a las personas intervinientes en su ejecución.

Verificación de la aplicación de la medida

La persona responsable del contrato requerirá, en su caso, acreditación de las medidas.

• **Personas trabajadoras con discapacidad**

Condiciones de aplicación

El artículo 60.1.d) del TRLCSP establece que una empresa con cincuenta o más personas trabajadoras en su plantilla no puede contratar con las administraciones públicas y el sector público vinculado si no acredita que cumple con el requisito de que al menos el 2 % de su personal empleado son personas con discapacidad, según exige el artículo 42 del Real decreto legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, que aprueba el texto refundido de la Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. Esta prohibición de contratar no se puede aplicar, según afirma la disposición transitoria 10.ª del TRLCSP, hasta que el precepto tenga una concreción reglamentaria. Sin embargo, el TRLCSP establece en la disposición adicional 4.ª que los órganos de contratación pueden verificar documentalmente que la empresa cumple la previsión legal.

El Ayuntamiento de Barcelona quiere activar esta obligación legal incorporando una condición de ejecución contractual que obligará a la empresa contratista que tenga las condiciones establecidas en la Ley 1/2013 a acreditar en los diez primeros días posteriores a la fecha de formalización del contrato el cumplimiento del requisito

legal, aportando un certificado en el que conste tanto el número global de las personas trabajadoras de la plantilla como el número particular de personas con discapacidad en esta, o en el caso de haberse optado por el cumplimiento de las medidas alternativas legalmente previstas, una copia de la declaración de excepcionalidad y una declaración de la empresa licitadora con las medidas concretas a tal efecto aplicadas.

Verificación de la aplicación de la medida

Esta acreditación se entiende como condición de ejecución contractual, y su incumplimiento supondrá la imposición de una penalidad del 2 % del precio del contrato que se incrementará mensualmente hasta un máximo del 10 % si no se acredita el cumplimiento.

• **Accesibilidad universal**

Condiciones de aplicación

En los contratos que tengan como destinataria a la ciudadanía o al mismo personal del Ayuntamiento, en el pliego de prescripciones técnicas y con carácter obligatorio, debe incluirse una cláusula que establezca que la empresa contratista tendrá en cuenta la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho de las personas con diversidad funcional, así como los criterios de accesibilidad universal y del diseño universal o diseño para todas las personas, según definición del Real decreto legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, que aprobó el texto refundido de la Ley general de derechos de personas con diversidad funcional y su inclusión social.

También se podrán considerar como criterio de adjudicación las mejoras de accesibilidad universal propuestas por las empresas licitadoras que superen las obligaciones legales establecidas en la Ley catalana 13/2014, de 30 de octubre, de accesibilidad.

Verificación de la aplicación de la medida

La empresa licitadora que haya presentado la oferta considerada más ventajosa debe formular una declaración responsable, antes de que se dicte el acta o la resolución de adjudicación del contrato. La persona responsable del contrato podrá requerir una certificación específica en cualquier momento de la ejecución. El incumpli-

miento de las medidas a favor del derecho de las personas con diversidad funcional, así como los criterios de accesibilidad universal y del diseño universal o diseño para todas las personas, podrá ser causa de penalización económica o extinción del contrato.

- **Cumplimiento de las normas sociolaborales en el proceso productivo y en la distribución comercial**

Condiciones de aplicación

En el pliego de prescripciones técnicas y con carácter obligatorio, debe incluirse una cláusula que establezca que los bienes o servicios objeto del contrato se han fabricado respetando las normas sociolaborales vigentes en el Estado español, la Unión Europea y aprobadas por la Organización Internacional del Trabajo, especialmente la Convención sobre derechos del niño de 1990 o la Convención internacional sobre la protección de los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familias.

Verificación de la aplicación de la medida

Se redactará una cláusula tipo. La empresa licitadora presentará una declaración responsable y el órgano de contratación o responsable del contrato podrá requerir en cualquier momento documentación o certificaciones acreditativas.

4. CONTRATACIÓN RESERVADA

Condiciones de aplicación

En el marco de los acuerdos municipales de reserva anual y en función del objeto del contrato, se considerará licitar el contrato mediante contratación reservada a favor de centros especiales de trabajo o de empresas de inserción social regulados en la Ley 44/2007, de 13 de diciembre, de acuerdo con la previsión de la disposición adicional quinta del TRLCSP. En los supuestos de contratación directa sin concurrencia, contrato menor, la reserva podrá ampliarse también a otras entidades sin ánimo de lucro o empresas con objeto social exclusivo de reinserción de personas con exclusión social.

Verificación de la aplicación de la medida

El contrato debe especificar que es una contratación reservada.

