

ESTRATEGIA DE CONTRATACIÓN RESPONSABLE DE MADRID

Esther López Barceló

Directora de Gabinete del Área de Economía y Hacienda

Liderazgo político claro

Consenso entre los grupos políticos

Puesta en valor de los y las técnicas municipales

ESTRATEGIA DEL AYUNTAMIENTO DE MADRID

- Modificación de la instrucción 3/2012 que establece las medidas a adoptar en relación con la contención del gasto en el ámbito de la contratación municipal.
- Instrucción de cláusulas sociales
- Instrucción de contratación cláusulas ambientales y cláusulas éticas de comercio justo
- Presentación sistemas de evaluación y seguimiento de las cláusulas:
Comisión de evaluación y seguimiento de la contratación y Observatorio de la contratación

CRITERIOS QUE INTEGRAN EN LA CONTRATACION RESPONSABLE:

- Implantación de **cláusulas sociales** relacionadas con: personas con discapacidad, diseño de accesibilidad para todos, igualdad de oportunidades, igualdad de género, inclusión social, oportunidades de empleo, trabajo digno, cumplimiento de convenios colectivos, reserva de mercado.
- Implantación de **cláusulas ambientales**: análisis de ciclo de vida del producto, eficiencia energética, compra de productos con mejoras ambientales, minimización en la generación de residuos, producción sostenible de las materias primas, etiquetado ecológico. Métodos comunes para cálculo de los costes de ciclo de vida.

CRITERIOS QUE INTEGRAN EN LA CONTRATACION RESPONSABLE:

- Implantación de **cláusulas éticas**: comercio justo, productos kilómetro cero o producto local por minimización de impacto en gases efecto invernadero, transparencia y justicia fiscal (tributación de ingresos o beneficios procedentes del contrato público que sean íntegramente declarados y tributados en España prohibiéndose expresamente la utilización de domicilios en países incluidos en paraísos fiscales establecidos por la OCDE de forma directa o a través de empresas filiales).
- Implantación de **cláusulas relacionadas con la innovación**. Proyectos de I+D+I de PYMES y universidades para la ejecución de contratos municipales.

- Aplicación de cláusulas éticas de transparencia fiscal: tributación íntegra en Estado

español de las empresas que ejecuten contratos municipales.

- Desaparición del tratamiento exclusivamente economicista en la contratación pública.

GRADUABILIDAD EN SU IMPLANTACIÓN: Entramado normativo actual

Los procesos de cambio en la contratación del Ayuntamiento precisa de procesos graduales y

transversales que se retroalimenten con las buenas prácticas implantadas y el papel protagonista de los

agentes internos que han dado lugar a las BBPP.

PROCESO DE SEGUIMIENTO Y EVALUACIÓN.

ORGANO INTERNO

COMITÉ RELATIVO A SEGUIMIENTO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA RESPONSABLE. - Puesta en marcha de comité de seguimiento de las instrucciones y acuerdos adoptados relacionados con la contratación pública responsable.

- Composición. Directivos y técnicos implicados con representación de Áreas, Distritos OOAA y Entidades DP
- Objetivo: llevar a cabo un seguimiento de la aplicación de las instrucciones, las incidencias y consultas planteadas por los órganos y centros gestores municipales.

PROCESO DE SEGUIMIENTO Y EVALUACIÓN

ORGANO EXTERNO DE PARTICIPACIÓN.

OBSERVATORIO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA MUNICIPAL

- Composición. Plural: Ayuntamiento (Técnicos municipales y grupos políticos municipales, en su caso), Sindicatos, Organizaciones de economía social, ambientales, de comercio justo...
- Objetivo. Realizar un seguimiento a las contratos públicos municipales que gestionan servicios públicos con el fin de hacer más transparentes y eficiente las cláusulas sociales, éticas y ambientales durante la ejecución de estos contratos.

OBJETIVOS GENERALES

- Incorporación en todos los contratos, autorizaciones y concesiones de criterios

sociales, medioambientales y éticos de manera integrada y sistemática.

- Potenciación de la innovación, la responsabilidad social corporativa de las empresas, primacía de las pequeñas y medianas empresas y reserva de mercado para centros especiales de empleo y empresas de inserción social y, a futuro, a cooperativas en la ejecución de contratos y concesiones municipales.

- Búsqueda de la sostenibilidad, eficiencia y transparencia en la utilización de fondos públicos y procedimientos atendiendo la consecución de los objetivos ambientales, sociales y éticos cuando guarden relación con la compra o servicio público solicitado aportando transparencia en la administración local, fomentando el desarrollo sostenible, la cohesión social y minimizando los escenarios de corrupción en este campo.

INSTITUCIONALIZAR LA CONTRATACIÓN PÚBLICA RESPONSABLE

- Sensibilización y formación continua
- Espacios estables para el intercambio de experiencias, dificultades y buenas prácticas
- Foros entre entidades locales

Buenas prácticas

- Anuncio del Ayuntamiento de Zaragoza por el que se convoca la contratación del servicio de Mantenimiento Integral y Eficiencia Energética de los Edificios e Instalaciones del Ayuntamiento de Zaragoza:
- Condiciones especiales de ejecución: De conformidad con el acuerdo del **Gobierno de Zaragoza**, de fecha 10 de octubre de 2014, la **empresa adjudicataria vendrá obligada a no minorar las condiciones de trabajo de los trabajadores en función del convenio colectivo que resulte de aplicación al presentarse la oferta**, aunque el mismo pierda posteriormente su vigencia como consecuencia de la ultraactividad.

RESOLUCIONES

- RESOLUCIÓN DE LA CNMC de ENERO DE 2015 en la que imponía sanciones a 5 de las empresas adjudicatarias de los contratos de residuos y limpiezas del Ayuntamiento de Madrid.
- La CNMC cifraba en un 25% los sobrecostes que habían supuesto en la contratación del Ayuntamiento de Madrid por las prácticas colusorias que realizan estas empresas.
- Dado que el importe adjudicado fueron 1.500 M €, el 25% supone 375 M€ en ahorros, según cálculos de la CNMC que pueden dedicarse a políticas secundarias.

RESOLUCIONES

- La necesidad de cambio también se observa con las resoluciones de los recursos contractuales en la materia recaídas sobre contratos licitados por el Ayuntamiento de Madrid:
- Resolución de 12 de febrero de 2016 del TRCM que obliga a la aprobación de nuevos los pliegos de un contrato de limpieza de seguridad por no haber incluido en el cálculo del estudio económico del contrato con arreglo a los costes de personal contenidos en el convenio, declarando la nulidad del pliego en cuanto establece un presupuesto de licitación insuficiente.

RESOLUCIONES

- Resolución de **3 de febrero de 2106** del TACCM, que resuelve el recurso interpuesto por la Asociación de **Compañías de Seguridad Privada contra el Pliego del servicio de seguridad de Chamartín**. Reconoce el efecto interpretativo de las Directivas y acepta en base al artículo 150 TR que los criterios de adjudicación contemplen la satisfacción de exigencias sociales que respondan a necesidades definidas en las especificaciones del contrato, citando expresamente el Informe 1/2015 de la JCCAAragón sobre la integración de cláusulas sociales y argumentando la vinculación entre la prestación objeto del contrato y la mayor calidad que el establecimiento de las cláusulas sociales implican en la misma.

“Se considera por el órgano de contratación que la promoción de unas condiciones laborales que permitan la conciliación entre la vida laboral y familiar, además de constituir un objetivo estratégico de los poderes públicos en general, redundará en una mejor realización de las funciones por parte de los trabajadores afectados y todo ello ha de tener una relación directa con la calidad del servicio que se va a prestar”.

“En cuanto al plan de formación, en este caso es evidente que una mejor formación de los vigilantes ha de redundar en una mayor calidad del servicio y su prestación a los usuarios, siendo un criterio de valoración en un gran número de contratos de servicios, por lo que además de ser admisible el criterio por los mismos motivos que en el caso del criterio que acabamos de examinar, permite considerar la existencia de un influencia en la calidad del servicio”.

RESOLUCIONES

- Se está cuestionando la aplicación de la subrogación contractual de trabajadores en contratos de más de 300.000 € de presupuesto.
- Los motivos: la injerencia en el Derecho Laboral, en la libertad de mercado y en la cesión ilegal de trabajadores de la empresa privada para la prestación de servicios en la Administración.
- Desde mi punto de vista, hay argumentos a favor y en contra: La Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 25 de marzo de 2015, mantiene que la subrogación también es posible imponerla a través de los pliegos del contrato.

Subrogación contractual

En relación con la subrogación contractual, la mencionada sentencia establece:

- que en estos casos no existe obligación legal o convencional, pero la obligación de subrogación nace del acuerdo entre las empresas que se suceden o, del pliego de condiciones de la contrata.

- que el pacto entre la administración y el nuevo contratista, no puede ser obligatorio para el trabajador, (a diferencia de los supuestos de subrogación legal o convencional) sino que la subrogación es voluntaria, señalando:

(...) “Pues como razona con acierto el informe de la Abogacía General del Estado de 29 de junio de 2005 este tipo de cláusulas `supone, de facto, el establecimiento de un contrato administrativo de estipulaciones que afectan a terceros ajenos al vínculo contractual, como son los trabajadores de la anterior empresa adjudicataria destinados a la prestación del servicio que es objeto del contrato´.

Añade:

“Ahora bien, una cosa es que conforme al correcto dictamen de la Abogacía del Estado no se pueda imponer la subrogación a los trabajadores

y otra muy distinta -aquí se encuentra a nuestro juicio el error del TACRC- que no puedan establecerse en los pliegos de condiciones un pacto

de subrogación condicionado a la aceptación de los trabajadores y en defensa de la estabilidad en el puesto de trabajo y en el empleo. (...)

(...) En nuestra opinión el establecimiento de dichas cláusulas, siempre condicionadas a la previa aceptación por el trabajador afectado, es legítima por las siguientes razones:

1.- Por estar amparada en el principio de libertad de pactos contenido en el art 25 LCSP Conforme al cual “en los contratos del sector público podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración.

2.- Por tener, asimismo amparo en lo establecido en el art. 120 LCSP a cuyo tenor: “En aquellos contratos que impongan al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, el órgano de contratación deberá facilitar a los licitadores, en el propio pliego o en la documentación complementaria, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir la evaluación de los costes laborales que implicará tal medida. A estos efectos, la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de los trabajadores afectados estará obligada a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de éste.

Repárese en que la norma habla, literalmente, “de aquellos contratos que impongan al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales. Término que, sin duda alguna, ampara los tres tipos de subrogación y no excluye a la subrogación convencional.(...)

En definitiva, la Sentencia considera la posibilidad de establecerse en los pliegos de condiciones un pacto de subrogación condicionado a la aceptación de los trabajadores y en defensa de la estabilidad en el puesto de trabajo y en el empleo.

El apartado 5.1.1. e) de la Instrucción establece la subrogación contractual condicionada a la aceptación del trabajador, en defensa de la estabilidad en el empleo de las personas trabajadoras, por lo que se, en principio, recoge los aspectos indicados en la citada Sentencia.

Dicho apartado indica:

En los contratos en el que el componente de mano de obra sea determinante en la prestación del contrato y se produzca una transmisión en la actividad, para la defensa de la estabilidad en el empleo de las empresas trabajadoras, se incluirán específicamente las siguientes previsiones:

(...)”En los contratos cuyo presupuesto sea igual o superior a 300.000 euros deberá preverse en el pliego de prescripciones técnicas la subrogación contractual de las personas trabajadoras condicionada a su aceptación”(...)

“Ya no hay excusas jurídicas para no aplicar cláusulas sociales”

Antoni Galiano, 08/04/2016