

Jornada de Formación

“Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público:
Análisis y Estudio para su aplicación en la Administración Local”

“Barreras y oportunidades de la Compra Pública Sostenible en entidades locales”

Roberto Galán Vioque

Profesor Titular de Derecho Administrativo

Universidad de Sevilla

1. La progresiva incorporación de preocupaciones ambientales y sociales en la contratación pública sostenible

- La consideración estratégica de la contratación pública.
- El carácter transversal del medio ambiente (Art. 11 TFUE)
- La obligación de los Estados miembros de la UE de fomentar la mejora de las condiciones laborales (Art. 153 TFUE).
- Límites a la incorporación de consideraciones ambientales y de carácter social a la contratación pública.
- Relevancia de la contratación pública sostenible en el ámbito local.

2. Breve evolución de la Compra pública sostenible en la legislación aplicable a la contratación pública

- La inicial aceptación jurisprudencial de cláusulas sociales y ambientales en la contratación pública.
- La introducción de obligaciones concretas por medio de la legislación sectorial.
- La recepción de las cláusulas sociales y ambientales por parte de la Unión Europea.
- La positivación en la Ley de Contratos del Sector público de 2007 de las consideraciones ambientales.
- El cuarto paquete de Directivas sobre contratación pública de 2014.

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

- La nueva Ley de Contratos del Sector Público (LCSP) apuesta por la integración de las cláusulas ambientales y sociales en la contratación pública.
- Su artículo 1.3 dispone que:
- “En toda contratación pública se incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales siempre que guarde relación con el objeto del contrato, en la convicción de que su inclusión proporciona una mejor relación calidad-precio en la prestación contractual, así como una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos.”

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

- Se crea un Instrumento nuevo de planificación, la Estrategia Nacional de Contratación Pública, que corresponde aprobar a la también nueva Oficina independiente de Regulación y Supervisión de la contratación que entre sus objetivos debe aspirar a “Utilizar las posibilidades de la contratación pública para apoyar políticas ambientales, sociales y de innovación” (Art. 334. 2 e) LCSP).

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

a) La apuesta por la contratación pública sostenible en la LCSP de 2017

- Permite introducir las preocupaciones ambientales y sociales en todas las fases de la contratación pública.
- La relevancia que van a tener los Pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas.
- La extensión de las obligaciones de carácter ambiental y social a los subcontratistas.
- La imposición de penalidad y la resolución del contrato por el impago de los salarios o por el incumplimiento de las condiciones de los convenios colectivos.

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

- La reserva de porcentajes mínimos de participación en licitaciones para Centros Especiales de Empleo de iniciativa social y empresas de inserción (Disposición adicional cuarta LCSP)
- La reserva de contratos de servicios sociales, culturales y de salud a determinadas organizaciones (Disposición adicional cuadragésima octava.)

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

b) Limitaciones ambientales y de carácter social para participar en licitaciones públicas

- La existencia de prohibiciones de contratar relacionadas con el incumplimiento de la normativa ambiental y laboral y social.
- La novedad de los programas de clemencia en la contratación pública (Art. 71.5 LCSP).
- La problemática inclusión de exigencias ambientales y sociales para acreditar la solvencia.
- La importancia de las etiquetas en la acreditación de la solvencia técnica.

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

- Requisitos exigidos a las etiquetas ambientales y sociales (Art. 127.2 LCSP):

Que los requisitos exigidos para la obtención de la etiqueta se refieran únicamente a criterios vinculados al objeto del contrato y sean adecuados para definir las características de las obras, los suministros o los servicios que constituyan dicho objeto.

Que los requisitos exigidos para la obtención de la etiqueta se basen en criterios verificables objetivamente y que no resulten discriminatorios.

Que las etiquetas se adopten con arreglo a un procedimiento abierto y transparente en el que puedan participar todas las partes concernidas, tales como organismos gubernamentales, los consumidores, los interlocutores sociales, los fabricantes, los distribuidores y las organizaciones no gubernamentales.

Que las etiquetas sean accesibles a todas las partes interesadas.

Que los requisitos exigidos para la obtención de la etiqueta hayan sido fijados por un tercero sobre el cual el empresario no pueda ejercer una influencia decisiva.

Que las referencias a las etiquetas no restrinjan la innovación.

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

- La obligación de aceptar las etiquetas equivalentes.

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

c) La inclusión de criterios ambientales y sociales en la adjudicación de los contratos públicos

- El supuesto cambio de paradigma en la adjudicación de los contratación: la sustitución de la oferta económicamente más ventajosa por el principio mejor relación calidad-precio.
- La inclusión en los criterios cualitativos de aspectos medioambientales y sociales vinculados al objeto del contrato. Su desglose en el artículo 145.2 de la LCSP.
- La relevancia del cálculo del ciclo de vida de un producto, obra o servicio para la toma en consideración de aspectos ambientales o sociales en la adjudicación de contratos públicos.

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

- La previsión de criterios sociales para los supuestos de empate en los pliegos de cláusulas administrativas particulares y por defecto en la propia LCSP (Art. 147).
- La exclusión de las ofertas anormalmente bajas por incumplimiento de normas ambientales y sociales (Art. 149.7 LCSP).

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

d) El establecimiento de obligaciones en materia ambiental, social o laboral en la ejecución de los contratos públicos con carácter obligatorio

- El control por los órganos de contratación del cumplimiento de las obligaciones medioambientales y sociales en la ejecución de los contratos
- La obligación de incluir condiciones especiales de ejecución del contrato de carácter social, ético, medioambiental o de otro orden.

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

- De acuerdo con lo que dispone el artículo 202.2 de la LCSP estas condiciones especiales podrán ser:
- De tipo medioambiental: la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero, contribuyéndose así a dar cumplimiento al objetivo que establece el artículo 88 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible; el mantenimiento o mejora de los valores medioambientales que puedan verse afectados por la ejecución del contrato; una gestión más sostenible del agua; el fomento del uso de las energías renovables; la promoción del reciclado de productos y el uso de envases reutilizables; o el impulso de la entrega de productos a granel y la producción ecológica.
- De tipo social o relativas al empleo: hacer efectivos los derechos reconocidos en la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad; contratar un número de personas con discapacidad superior al que exige la legislación nacional; promover el empleo de personas con especiales dificultades de inserción en el mercado laboral, en particular de las personas con discapacidad o en situación o riesgo de exclusión social a través de Empresas de Inserción; eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer en dicho mercado, favoreciendo la aplicación de medidas que fomenten la igualdad entre mujeres y hombres en el trabajo; favorecer la mayor participación de la mujer en el mercado laboral y la conciliación del trabajo y la vida familiar; combatir el paro, en particular el juvenil, el que afecta a las mujeres y el de larga duración; favorecer la formación en el lugar de trabajo; garantizar la seguridad y la protección de la salud en el lugar de trabajo y el cumplimiento de los convenios colectivos sectoriales y territoriales aplicables; medidas para prevenir la siniestralidad laboral; otras finalidades que se establezcan con referencia a la estrategia coordinada para el empleo, definida en el artículo 145 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea; o garantizar el respeto a los derechos laborales básicos a lo largo de la cadena de producción mediante la exigencia del cumplimiento de las Convenciones fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, incluidas aquellas consideraciones que busquen favorecer a los pequeños productores de países en desarrollo, con los que se mantienen relaciones comerciales que les son favorables tales como el pago de un precio mínimo y una prima.

3. El reforzamiento de la Compra Pública Sostenible en la nueva Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector público

- La consideración de las condiciones especiales de ejecución de carácter ambiental y social como obligaciones de carácter esencial.
- Efectos del incumplimiento de las condiciones especiales de ejecución de los contratos, como obligación esencial: imposición de penalidades y la resolución del contrato.

4. El encaje de la compra pública sostenible en el ámbito de las entidades locales

- El carácter preceptivo de las cláusulas sociales y ambientales para las entidades locales.
- Los efectos positivos sobre el ámbito local de la compra pública sostenible.
- El “cuello de botella” de las dificultades de gestión de la compra pública sostenible.
- La conveniencia de la colaboración y cooperación a nivel local en la compra pública sostenible.