

FASE PREPARATORIA Definición del objeto

Artículos de la ley a tener en cuenta

A la hora de definir el objeto del contrato que vamos a efectuar, rigen los siguientes artículos de la LCSP:

Artículo 99. Objeto del contrato.

1. El objeto de los contratos del sector público deberá ser determinado. El mismo se podrá definir en atención a las necesidades o funcionalidades concretas que se pretenden satisfacer, sin cerrar el objeto del contrato a una solución única. En especial, se definirán de este modo en aquellos contratos en los que se estime que pueden incorporarse innovaciones tecnológicas, sociales o ambientales que mejoren la eficiencia y sostenibilidad de los bienes, obras o servicios que se contraten.

Asimismo, el artículo 35 reitera que en el pliego se indicarán las consideraciones sociales.

Artículo 35. Contenido mínimo del contrato.

c) Definición del objeto y tipo del contrato, teniendo en cuenta en la definición del objeto las consideraciones sociales, ambientales y de innovación.

La vinculación al objeto del contrato es transversal y de suma importancia en la ley. Los términos se establecen en el artículo 145.6 LCSP.

Artículo 145. Requisitos y clases de criterios de adjudicación del contrato.

6. Se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen en los siguientes procesos:

a) en el proceso específico de producción, prestación o comercialización de, en su caso, las obras, los suministros o los servicios, con especial referencia a formas de producción, prestación o comercialización medioambiental y socialmente sostenibles y justas;

Sin embargo, además de en el artículo anterior, la vinculación al objeto del contrato aparece de forma reiterada a lo largo de la ley.

Artículo 126.2 (Prescripciones técnicas). 2. Las prescripciones técnicas podrán referirse al proceso o método específico de producción o prestación de las obras, los suministros o los servicios requeridos, [...] siempre que estén vinculados al objeto del contrato [...].

Artículo 127 (Etiquetas). 2. a). Que los requisitos exigidos para la obtención de la etiqueta se refieran únicamente a criterios vinculados al objeto del contrato [...].

Artículo 142.1 (Variantes). [...] el órgano de contratación podrá tomar en consideración las variantes que ofrezcan los licitadores, [...] así como su necesaria vinculación con el objeto del contrato.

Artículo 145.2 (Criterios de adjudicación).b) Los criterios cualitativos que establezca el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato.

Artículo 202.1 (Condiciones especiales de ejecución). Los órganos de contratación podrán establecer condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato, siempre que estén vinculadas al objeto del contrato, en el sentido del artículo 145 [...].

¿Cómo lo aplicamos a nuestros contratos?

El objeto del contrato debe definir de forma precisa qué es lo que se va a contratar.

¿Podemos definir los criterios éticos en el objeto del contrato enunciando, por ejemplo, "Instalación de máquina de bebidas calientes con productos de Comercio Justo"? La respuesta es: por supuesto. El art. 99.1. de la Ley 9/2017 señala que se definirán en el objeto aquellas prestaciones que puedan incorporar innovaciones sociales o de sostenibilidad.

Y aunque no es obligatorio realizar una mención expresa en el objeto del contrato al Comercio Justo (pues esta cuestión, en su definición legal del artículo 145.6, se halla vinculada de manera intrínseca al objeto) sí que es aconsejable definir el objeto del contrato con referencia a las características de responsabilidad social que se vayan a tener en consideración, pues aporta un valor añadido, dando transparencia al procedimiento desde el inicio, ya que quienes licitan conocen de antemano a qué se obligan y dota de valor a las cláusulas éticas y sociales, puesto que se declara desde el principio su importancia, mostrando el organismo público contratante un mensaje de coherencia y sensibilidad, en consonancia a los objetivos de la LCSP.

Ejemplos reales en contratación pública

En este pliego de la AECID se delimita perfectamente desde el principio el objeto del contrato, definiendo el Comercio Justo y poniendo en relación las cláusulas del contrato con la Ley de Contratos



PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS

Contrato de prestación servicio de catering para los eventos y reuniones de la AECID

1. OBJETO DEL CONTRATO

El objeto del contrato es la prestación del Servicio de catering de las reuniones y eventos de las distintas Unidades de la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID).

Tal y como se recoge en el art. 202.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, será obligatorio el establecimiento en el pliego de cláusulas administrativas particulares, de al menos una de las condiciones especiales de ejecución, entre las que se encuentran, condiciones económicas, relacionadas con la innovación, de tipo medioambiental o de tipo social.

Dentro de la actividad propia de la AECID, se encuentra promover actividades y productos de comercio más equitativo y sostenible, sobre todo en la búsqueda de relaciones comerciales más justas con los países del Sur. Para ello, se realiza la licitación del servicio de cafetería donde se utilicen productos de comercio justo, que fomente las relaciones de cooperación de la Agencia con los países del Sur. La finalidad es el fomento de los objetivos de comercio justo y desarrollo sostenible, así como criterios de calidad social y ambiental.

En el art. 202.2, establece como consideración de tipo social o relativos al empleo, 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 las que busquen favorecer a los pequeños productores de países en desarrollo, con los que se mantienen relaciones comerciales favorables tales como el pago de un precio mínimo y una prima a los productores o una mayor transparencia y trazabilidad de toda la cadena comercial.

Respecto de los productos de comercio justo a suministrar, deberán seguir los criterios y principios definidos en la **Resolución del Parlamento Europeo sobre Comercio Justo y Desarrollo (2005/2245 INI)**, donde se fomenta el consumo de productos de comercio justo en los países de la Unión Europea.

A tenor de la Resolución 2005/2245, se entiende como productos de comercio justo, cuando están producidos y comercializados bajo condiciones de respeto a los derechos laborales básicos y protección del medio ambiente.

FASE PREPARATORIA Consultas preliminares

Artículos de la ley a tener en cuenta

Con anterioridad a la redacción del contrato la LCSP prevé un sondeo del mercado que ayude a orientar mejor los pliegos que se recoge en el art. 115.

Artículo 115. Consultas preliminares del mercado.

1. Los órganos de contratación podrán realizar estudios de mercado y dirigir consultas a los operadores económicos que estuvieran activos en el mismo con la finalidad de preparar correctamente la licitación e informar a los citados operadores económicos acerca de sus planes y de los requisitos que exigirán para concurrir al procedimiento. Para ello los órganos de contratación podrán valerse del asesoramiento de terceros, que podrán ser expertos o autoridades independientes, colegios profesionales, o, incluso, con carácter excepcional operadores económicos activos en el mercado. (...)

2. El asesoramiento (...) será utilizado por el órgano de contratación para planificar el procedimiento de licitación y, también, durante la sustanciación del mismo, siempre y cuando ello no tenga el efecto de falsear la competencia o de vulnerar los principios de no discriminación y transparencia. (...)

3. Cuando el órgano de contratación haya realizado las consultas a que se refiere el presente artículo, hará constar en un informe las actuaciones realizadas. (...) Este informe estará motivado, formará parte del expediente de contratación, y estará sujeto a las mismas obligaciones (...) que los pliegos de condiciones, (...) Con carácter general, el órgano de contratación al elaborar los pliegos deberá tener en cuenta los resultados de las consultas realizadas. (...)

La participación en la consulta no impide la posterior intervención en el procedimiento de contratación que en su caso se tramite.

¿Cómo lo aplicamos a nuestros contratos?

Esta es una de las novedades de esta ley, que acaba con el mito de que la neutralidad de la Administración consista en estar “fuera” del mercado. Por tanto, se pueden realizar consultas de mercado o incluso reunirse con empresas del sector para obtener la información que favorezca a una mejor redacción de los pliegos. Esta medida resulta necesaria puesto que sería ilógico exigir que el personal encargado de la redacción de los pliegos tenga un conocimiento exhaustivo de todas las áreas de contratación, incluidos sus detalles técnicos.

Esta planificación previa permite que se elijan los criterios apropiados en la redacción, estableciendo mejor los criterios de adjudicación y las condiciones de ejecución más adecuadas, así como características concretas: el tamaño de los lotes a establecer, si se puede reservar el contrato, etc.

Además, como puede verse, la ley asegura la transparencia en el proceso de consulta, publicando que va a realizarse un sondeo, para que accedan diferentes actores y redactando un informe en el que consten las entidades consultadas, las cuestiones formuladas y las respuestas obtenidas. Quienes participan en la consulta pueden participar luego en la licitación

Ejemplos reales en contratación pública

Este documento completo de la Universidad de Oviedo que informa sobre las consultas preliminares realizadas está disponible en la sección de recursos.



Universidad de Oviedo
Universidá d'Uviéu
University of Oviedo

ANEXO II

MODELO INFORME CONSULTAS PRELIMINARES DE MERCADO

A los efectos previstos en el artículo 115 de la Ley de Contratos del Sector Público, se emite el presente informe relativo a las consultas preliminares de mercado preparatorias de la licitación del contrato del **SERVICIO DE ATENCIÓN INTEGRAL A USUARIOS DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES.**

PRIMERA. - Se han realizado los estudios que se indican por los autores que se relacionan:

DENOMINACIÓN DEL ESTUDIO	CONSULTA PRELIMINAR AL MERCADO PARA LA CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE ATENCIÓN INTEGRAL A USUARIOS DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES
AUTOR	Servicio de Informática y Comunicaciones de la Universidad de Oviedo

FASE PREPARATORIA División del contrato en lotes

Artículos de la ley a tener en cuenta

La LCSP 9/2017 se refiere expresamente a los lotes en su art. 99 sobre el objeto del contrato.

Artículo 99. Objeto del contrato.

2. No podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan.

3. Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.

No obstante lo anterior, el órgano de contratación podrá no dividir en lotes el objeto del contrato cuando existan motivos válidos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, salvo en los casos de contratos de concesión de obras. (...)

4. Cuando el órgano de contratación proceda a la división en lotes del objeto del contrato, este podrá introducir las siguientes limitaciones, justificándolas debidamente en el expediente:

- a) Podrá limitar el número de lotes para los que un mismo candidato o licitador puede presentar oferta.
- b) También podrá limitar el número de lotes que pueden adjudicarse a cada licitador.

(...) Podrá reservar alguno o algunos de los lotes para Centros Especiales de Empleo o para empresas de inserción, o un porcentaje mínimo de reserva de la ejecución de estos contratos en el marco de programas de empleo protegido, de conformidad con lo dispuesto

¿Cómo lo aplicamos a nuestros contratos?

Establecer lotes es una de las mejores medidas que implementa la Ley para favorecer el acceso de las pymes a las licitaciones públicas.

De la lectura de este artículo podemos concluir las líneas generales: que establecer lotes debe ser la regla general (pues si no se hace debe justificarse debidamente), teniendo la entidad pública que licita la libertad de decidir el tamaño y número de los lotes en que divide un contrato, así como de limitar el número de lotes a los que puede concurrir una empresa y de los que puede resultar adjudicataria cada empresa.

Se establece, por tanto, que se debe dividir en lotes cualquier contrato susceptible de fraccionamiento en diferentes unidades funcionales, cuantitativas o geográficas, que puedan utilizarse, prestarse o ejecutarse por separado. La razón es sencilla: cuanto más se divida en lotes un contrato, más posibilidades hay de que concurren a él empresas pequeñas y no grandes compañías con inagotables recursos. Por ejemplo, si se licita el suministro de comida a la cocina de un hospital en un único contrato, sólo podrán acceder a él grandes empresas que trabajen con todos los productos. Sin embargo, si se establecen lotes por categorías (frutas, legumbres, leche, café y té, pan, bollería, carne, pescado, embutidos, aceite, agua, etc.) y se especifica de los productos sean de Comercio Justo, siempre que sea posible, estamos permitiendo que pequeñas empresas puedan acceder a suministrar uno o varios lotes, multiplicando las posibilidades de resultar adjudicataria, pues ya no hay un solo contrato, sino que se adjudican tantos como lotes se hayan determinado.

El límite lo establece el apartado 2, prohibiendo que el fraccionamiento en lotes se use para eludir la preceptiva publicidad o usar el procedimiento correspondiente. Dicho de otro modo: establecer lotes no significa que un contrato de 40.000 € se divida en cuatro y se adjudiquen cuatro contratos menores sin publicidad ni concurrencia pública, ya que el precio del contrato es la suma de los lotes que lo componen.

Además, se establece la reserva de lotes en los mismos términos que la reserva de contratos completos que veremos en el siguiente epígrafe, para empresas de Economía Social (EES) por lo que, siguiendo con el ejemplo anterior, podría determinarse en el pliego del contrato que el lote de suministro de café y té para la cocina del hospital fuera prestado por una EES que distribuya productos de Comercio Justo.

Ejemplos reales en contratación pública

Ejemplo de como dividir en lotes el suministro de productos para abastecer a las escuelas infantiles de Molina de Segura, que además contempla criterios de Comercio Justo.



Ayuntamiento de
Molina de Segura
(Murcia)

Negociado:	COMPRAS/CONTRATACION
Subtipo Exp.:	SUMINISTRO -VARIOS CRITERIOS-ABIERTO-LOTES
Nº Expediente:	000067/2017-1034-05
Interesado:	ESCUELAS INFANTILES
Asunto:	SUMINISTRO DE ALIMENTOS Y PRODUCTOS DE LIMPIEZA E HIGIENE PARA LAS ESCUELAS MUNICIPALES DE EDUCACION INFANTIL, DEL AYUNTAMIENTO DE MOLINA DE SEGURA, INCLUYENDO CONDICIONES ECOLÓGICAS Y DE COMERCIO JUSTO PARA EL AÑO 2018



FASE PREPARATORIA Reserva de contratos

Artículos de la ley a tener en cuenta

La reserva de contratos se articula en la LCSP a través de la disposición adicional 4ª para los Centros Especiales de Empleo y empresas de inserción y en la disposición adicional 48ª para las empresas de economía social (EES). A la hora de implementar criterios éticos en el proceso de contratación para realizar una compra pública ética nos referiremos a las empresas de economía social (EES).

Disposición adicional cuadragésima octava. Reserva de ciertos contratos de servicios sociales, culturales y de salud a determinadas organizaciones.

1. Sin perjuicio de lo establecido en la Disposición adicional cuarta, los órganos de contratación de los poderes adjudicadores podrán reservar a determinadas organizaciones el derecho a participar en los procedimientos de licitación de los contratos de servicios de carácter social, cultural y de salud que enumera el Anexo IV bajo los códigos CPV 75121000-0, 75122000-7, 75123000-4, 79622000-0, 79624000-4, 79625000-1, 80110000-8, 80300000-7, 80420000-4, 80430000-7, 80511000-9, 80520000-5, 80590000-6, desde 85000000-9 hasta 85323000-9, 92500000-6, 92600000-7, 98133000-4 y 98133110-8.

2. Las organizaciones a que se refiere el apartado 1 deberán cumplir todas y cada una de las condiciones siguientes:

- a) Que su objetivo sea la realización de una misión de servicio público vinculada a la prestación de los servicios contemplados en el apartado primero.
- b) Que los beneficios se reinviertan con el fin de alcanzar el objetivo de la organización; o en caso de que se distribuyan o redistribuyan beneficios, la distribución o redistribución deberá realizarse con arreglo a criterios de participación.
- c) Que las estructuras de dirección o propiedad de la organización que ejecute el contrato se basen en la propiedad de los empleados, o en principios de participación, o exijan la participación activa de los empleados, los usuarios o las partes interesadas.
- d) Que el poder adjudicador de que se trate no haya adjudicado a la organización un contrato para los servicios en cuestión con arreglo al presente artículo en los tres años precedentes.(...)

4. En el anuncio que sirva de medio de convocatoria de la licitación se hará referencia a la presente Disposición adicional.

¿Cómo lo aplicamos a nuestros contratos?

La LCSP establece los principios de igualdad y libre concurrencia con una única excepción: los contratos reservados.10

Reservar un contrato significa que solo podrán ser admitidas en una licitación determinado tipo de entidades predeterminadas; en concreto, Centros Especiales de Empleo y empresas de inserción (reguladas por la disposición adicional 4ª) y entidades de economía social (reguladas en la disposición adicional 48ª). De este modo, la ley evita que estas empresas compitan con entidades mercantiles con ánimo de lucro, asumiendo y estableciendo expresamente que no todas las empresas son iguales ni ofrecen la misma calidad en el empleo, en la contratación de las personas y colectivos desfavorecidos, o en el desarrollo social para el que la Ley pretende ser instrumento. Por tanto, la tipología de las empresas,

sus sistemas de propiedad y participación, o sus objetivos sociales deben ser tenidas en cuenta en la adjudicación de los contratos públicos, beneficiando a ciertas organizaciones que poseen desde su fundación estándares éticos y sociales. Reservar un contrato a estas empresas implica que solo podrán presentarse ellas a la licitación, excluyendo al resto.

Los contratos reservados se gestionan igual que todos los demás. El procedimiento, la publicidad, los trámites o la solvencia exigibles no varían. La única diferencia es que en el anuncio de licitación se debe advertir de que se trata de un contrato reservado, mencionando su regulación específica, tal como señala la disposición 48ª, y se debe establecer la exigencia de que se solamente podrán participar las tipologías de entidades para las que se establece la reserva.

La Ley no expone la tipología concreta de empresas a las que se refiere en su disposición adicional 48ª sino que hace una transcripción literal del artículo 77 de la Directiva 2014/24/UE (directiva europea que se traspone en esta Ley como puedes ver aquí11) en el que se establecen simplemente los requisitos a cumplir lógico que la directiva de la UE no detalle cuáles son concretamente las empresas beneficiarias, puesto que cada estado miembro posee su propia regulación y es imposible recogerlas todas en una directiva, pero sí se debía haber hecho en el caso de la LCSP, concretando el caso español y no calcando la normativa europea. En cualquier caso, es fácil concluir cuales son las empresas que se incluirían en este epígrafe, y que los órganos de contratación sí deberán señalar en sus pliegos para dar seguridad jurídica y transparencia a los contratos reservados a EES.

Para determinar cuáles son estas empresas a las que se refiere la disposición adicional 48ª hay que acudir a lo fijado en la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social que, alineándose con dos resoluciones comunitarias, señala:

“H. Considerando que la Economía Social se ha desarrollado en formas organizativas o jurídicas de empresariado como las cooperativas, las mutualidades, las asociaciones, las empresas y organizaciones sociales y las fundaciones”. (En relación con la Resolución del Parlamento Europeo sobre Economía Social 2008/2250 INI)

“Q. (...) la Economía Social y solidaria, representada por empresas de diferentes tipos (cooperativas, mutualidades, fundaciones, asociaciones y nuevas formas de empresas de la Economía Social y solidaria) y tamaños, aunque la mayoría son pymes y microempresas...”. (Para la Resolución del Parlamento Europeo, sobre emprendimiento social e innovación social en la lucha contra el desempleo 2014/2236 INI)

Por tanto, podemos declarar que las organizaciones a que se refiere la LCSP en la disposición adicional 48ª son las empresas y entidades de economía social (EES) siguientes12:

Las asociaciones constituidas conforme a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación; y las fundaciones conforme a la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.

Las cooperativas, sociedades laborales, empresas de inserción, Centros Especiales de Empleo, cofradías de pescadores y las sociedades agrarias de transformación, conforme a lo establecido en la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social.

Por último, debemos señalar que no todos los contratos pueden ser reservados para EES: la duración del contrato no puede exceder los tres años y sólo pueden reservarse algunos objetos contractuales de servicios sociales, culturales y de salud. Concretamente, la disposición adicional 48ª los limita a los enumerados en el anexo IV de la LCSP con los códigos CPV siguientes:

75121000-0	Servicios administrativos educativos
75122000-7	Servicios administrativos relacionados con la asistencia sanitaria
75123000-4	Servicios administrativos de alojamiento
79622000-0	Servicios de suministro de personal doméstico

79624000-4,	Servicios de suministro de personal de enfermería
79625000-1	Servicios de suministro de personal médico
80110000-8,	Servicios de enseñanza preescolar
80300000-7,	Servicios de enseñanza superior
80420000-4,	Servicios de aprendizaje electrónico
80430000-7,	Servicios de enseñanza universitaria para adultos
80511000-9,	Servicios de formación del personal
80520000-5,	Instalaciones para la formación
80590000-6,	Servicios de tutoría
Desde 85000000-9 hasta 85323000-9	Se incluyen todos los servicios de salud y asistencia social y servicios conexos
92500000-6	Servicios de bibliotecas, archivos, museos y otros servicios culturales
92600000-7	Servicios deportivos
98133000-4	Servicios prestados por asociaciones de carácter social
y 98133110-8	Servicios proporcionados por asociaciones juveniles

Pese a las limitaciones que se establecen en los objetos de contratos, algunos de ellos son muy apropiados para reservar contratos con criterios de Comercio Justo a organizaciones que trabajen en el sector y, en general, a entidades de la economía social, puesto que entre los códigos encontramos multitud de servicios de formación y enseñanza, asistencia social y servicios culturales y administrativos de los que pueden encargarse organizaciones de cooperación al desarrollo y de Comercio Justo que posean forma jurídica de asociación, organización sin ánimo de lucro o cooperativa y que, por tanto, coincidan con lo que establece la ley en esta disposición adicional.

Ejemplos reales en contratación pública

El Ayuntamiento de Pamplona reserva este contrato a empresas de la economía social, delimitando en la carátula y en el objeto qué entidades podrán acceder a la licitación, en relación con la legislación vigente.

Ayuntamiento de Pamplona
Iruneke Udala

CONTRATO DE SERVICIOS
PROCEDIMIENTO ABIERTO
Con publicidad comunitaria sin publicidad comunitaria
Participación reservada a entidades de carácter social SÍ NO

1163175510

Tramitación ordinaria Tramitación urgente Tramitación anticipada

Expte. nº CONT_SERVICIOS/2018/15

CONDICIONES PARTICULARES DEL CONTRATO DE "SERVICIO DE APOYO PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE UN CAMBIO DE MENÚ "HEMENGOAK" EN LAS ESCUELAS INFANTILES MUNICIPALES DE PAMPLONA CON RESERVA DE PARTICIPACIÓN A ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL, DE ECONOMÍA SOLIDARIA Y SIN ÁNIMO DE LUCRO DEL ART. 38 DE LA LFCP. "

A. – PODER ADJUDICADOR.

1- Administración contratante:

2- Órgano de contratación:

3- Unidad gestora:

ORGANISMO MUNICIPAL FS	AUTÓNOMO	ESCUELAS	INFANTILES
Junta de Gobierno EEII			
Dirección (Escuelas Infantiles)			

17500930W electrónicamente

