

GUÍA DE COMPRA RESPONSABLE PAUTAS DE APLICACIÓN

El empleo y la ocupación contribuyen a la integración en la sociedad y son elementos clave para garantizar la igualdad de oportunidades en beneficio de todos (vid Considerando 36 Directiva 24/2014). En el modelo económico y social europeo, denominado "economía social de mercado altamente competitiva" y de acuerdo con la Estrategia Europa 2020, la contratación pública desempeña un papel clave en la consecución de "un crecimiento inteligente, sostenible e integrador», que debe abarcar las ideas de solidaridad, responsabilidad y competitividad para conseguir un equilibrio dinámico entre las dimensiones económica, social y medioambiental del desarrollo, necesarias para su mantenimiento a medio y largo plazo, tal como señala el informe del proyecto Europa 2030. De acuerdo con este mismo informe, es preciso respaldar la capacidad de los Estados Miembros para perseguir objetivos sociales conforme a las prioridades de cada uno de ellos, sin provocar distorsiones de la competencia ni poner en riesgo el mercado único.

En este contexto, la Directiva 24/2014 sobre contratación pública tiene como objetivos incrementar la eficiencia del gasto público, facilitar en particular la participación de las pequeñas y medianas empresas (PYME) en la contratación pública, y permitir que los contratantes utilicen mejor la contratación pública en apoyo de objetivos sociales comunes. No obstante, la adjudicación de contratos públicos ha de respetar los principios del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y, en particular, la libre circulación de mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, así como los principios que se derivan de estos, tales como los de igualdad de trato, no discriminación, reconocimiento mutuo, proporcionalidad y transparencia.

Así, esta guía se ocupa de facilitar herramientas que faciliten la consecución de objetivos propios de una contratación pública más responsable, precisamente en aquellos contratos que se encuentran sometidos a las reglas del mercado, en los que el respeto de los principios de la contratación pública deviene esencial y constituye la medida de su legalidad.

Por lo tanto, **el propósito de esta guía** es facilitar a las personas que intervienen en la gestión de los contratos públicos una **herramienta que les permita responder al mandato de la Directiva en cuanto a la utilización estratégica de la contratación pública** cumpliendo también con todas las condiciones que la misma impone, de manera que la legalidad quede siempre a salvo. Es conveniente recordar que para evitar efectos indeseados como consecuencia de **la utilización de cualesquiera cláusulas de compra responsable, es preciso** poner especial énfasis en **el control de su cumplimiento** por parte de la unidad gestora del contrato de manera que antes de su inclusión en el expediente, es preciso **asegurarse de que se disponen de los medios precisos para llevar a cabo este seguimiento.**

Esta guía se configura como un **catálogo no cerrado de cláusulas**, pudiendo existir otras muchas que sirvan para la utilización estratégica de la contratación pública ajustándose a los principios de legalidad.

Las cláusulas que componen la guía no son válidas para cualquier contrato. Deben ser consideradas caso por caso, para cada contrato y previa evaluación del impacto que su adopción pueda tener en el cumplimiento de los principios de la contratación antes citados por el órgano gestor. La propia Directiva señala lo inconveniente de establecer cláusulas que impongan requisitos medioambientales, sociales y de innovación de carácter general y obligatorio, teniendo en cuenta las diferencias que existen entre los distintos sectores y mercados a los que afecta la contratación pública.

Ese examen o evaluación ha de realizarse con arreglo a los siguientes parámetros que establece la Directiva:

Vinculación con el objeto del contrato

Los requisitos de participación, los criterios de adjudicación, las condiciones de ejecución y cualesquiera prescripciones técnicas deben estar **vinculados al objeto del contrato y esta vinculación deberá quedar convenientemente motivada en el expediente de contratación**, así como las razones de la elección de cada cláusula para ese caso concreto.

La integración de las consideraciones sociales y medioambientales en los procedimientos de contratación, puede realizarse siempre que se refieran al objeto de ese 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 mismo, incluidos los factores que intervengan en el proceso específico de producción, prestación o comercio de dichas obras y sus condiciones, suministros o servicios, o un proceso específico en una fase ulterior de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material.

La perspectiva social y/o medioambiental deberá incluirse en atención a los efectos que producen unos u otros tipos de cláusulas, teniendo en cuenta que la solvencia técnica se refiere a la capacidad de la empresa para realizar los trabajos objeto del contrato, y los criterios de adjudicación constituyen la base para hacer una evaluación comparativa de la calidad de las propuestas y entre ellos, pueden incluirse aspectos sociales y medioambientales, de manera que se otorgue prioridad a la mejor relación calidad-precio. En cambio, el propósito de las condiciones de ejecución de un contrato es establecer requisitos específicos en relación con dicha ejecución, que no inciden en la evaluación de las ofertas. Desde esta perspectiva, se entiende que la utilización de condiciones de ejecución tiene un efecto menos restrictivo de la competencia.

Qué preguntas habría de formularse el gestor:

¿Esta cláusula contribuye a paliar un problema de tipo social, medioambiental, laboral, de género etc. relacionado con el objeto del contrato?

¿Puedo conseguir el mismo resultado mediante la utilización de otro tipo de cláusula – criterio de adjudicación, en lugar de solvencia, o condición de ejecución en lugar de criterio de adjudicación, para restringir menos la competencia?

Proporcionalidad

Los requisitos de participación, los criterios de adjudicación, las condiciones de ejecución y cualesquiera prescripciones técnicas deben ser proporcionados a la importancia que la consideración social o medioambiental tenga para la ejecución del contrato. A modo de ejemplo, la Directiva señala que la imposición de unos requisitos de capacidad económica y financiera demasiado exigentes constituye a menudo un obstáculo injustificado para la participación de las PYME en la contratación pública.

Qué preguntas habría de formularse el gestor:

¿Esta cláusula hace más difícil la participación de las PYMEs en la licitación?

¿Tiene el problema que pretendo paliar la suficiente entidad para justificar la utilización de esta medida? ¿Resulta proporcionada?

No discriminación

Las consideraciones sociales, laborales o medioambientales no pueden elegirse o aplicarse de una forma que discrimine, directa o indirectamente, a las entidades licitadoras de otros Estados miembros. Lo anterior incluye las condiciones relativas al proceso de ejecución del contrato, pero excluye los requisitos relativos a la política general de la empresa.

Qué preguntas habría de formularse el gestor:

¿Podría conseguir un objetivo semejante utilizando una medida que restrinja menos la competencia (que permita la participación de un mayor número de personas o empresas)?

Prescripciones técnicas (requisitos sociales que caractericen el producto o servicio) y uso de etiquetas

Cuando los poderes adjudicadores deseen celebrar contratos con determinadas características medioambientales, sociales o de otro tipo pueden establecer en las especificaciones técnicas aquellos requisitos sociales que caractericen el producto o el servicio de que se trate o bien remitirse a etiquetas concretas, como la etiqueta ecológica europea, etiquetas ecológicas nacionales o cualquier otra, siempre que las exigencias de las mismas, como la descripción del producto y su presentación, incluidos los requisitos de envasado, estén vinculadas al objeto del contrato. Además, es esencial que estos requisitos se redacten y adopten con arreglo a criterios objetivamente verificables, utilizando un procedimiento en el que todas las partes afectadas puedan participar, acceder a la etiqueta y disponer de ella. Los interesados podrían ser órganos públicos o privados, empresas o cualquier tipo de organización no gubernamental. Por lo tanto, se debe evitar que las referencias a las etiquetas tengan por efecto restringir la innovación o la competencia.

Exigencia de sistemas de gestión medioambiental

De la misma manera los poderes adjudicadores pueden exigir que se apliquen medidas o sistemas de gestión medioambiental durante la ejecución de un contrato público. Los sistemas de gestión medioambiental (como los certificados Ecolabel), pueden demostrar que la entidad licitadora tiene la

capacidad técnica necesaria para ejecutar el contrato. Cuando una entidad licitadora no tenga acceso a dichos sistemas de gestión medioambiental o no tenga la posibilidad de obtenerlos en los plazos pertinentes, se le debe permitir presentar una descripción de las medidas de este tipo ejecutadas, siempre que demuestre que dichas medidas garantizan el mismo nivel de protección medioambiental que las medidas exigidas a efectos del sistema de gestión.

En definitiva, la adjudicación de los contratos debe basarse en criterios objetivos que garanticen el respeto de los principios de transparencia, no discriminación e igualdad de trato con el fin de garantizar una comparación objetiva del valor relativo de los licitadores que permita determinar, en condiciones de competencia efectiva, qué oferta es la oferta económicamente más ventajosa que debe evaluarse sobre la base de la mejor relación calidad-precio.