



Generalitat de Catalunya
Departament de la Vicepresidència
i d'Economia i Hisenda
Direcció General
de Contractació Pública
**Secretaria Tècnica de la Junta Consultiva
de Contractació Administrativa**

LA INCIDÈNCIA DE DIVERSES NORMATIVES SECTORIALS EN EL DRET DE LA CONTRACTACIÓ PÚBLICA

Gemma Enfedaque Montes
12 de novembre de 2019

CONTINGUTS

- 9:15h - 10:45h** **Bloc 1:** Afectació dels drets de la competència respecte a la contractació pública
- 10:45h - 12:00h** **Bloc 2:** Interpretació de l'abast de la confidencialitat des del punt de vista dels secrets empresarials en la contractació pública
- 12:00h - 12:30h** Pausa-cafè
- 12:30h - 14:00h** **Bloc 3:** Interpretació de la contractació pública des del punt de vista del dret laboral així com possibles limitacions i conflictes

**BLOC 1: AFECTACIÓ DEL DRET DE LA
COMPETÈNCIA
RESPECTE A LA CONTRACTACIÓ
PÚBLICA**

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

ART. 1 - OBJECTE I FINALITAT DE LA LCSP

*“Regular la contractació del sector públic, a fi de garantir que s’ajusti als principis de **llibertat d’accés** a les licitacions, **publicitat i transparència** dels procediments, i **no-discriminació i igualtat** de tracte entre els licitadors; i d’assegurar, en connexió amb l’objectiu d’estabilitat pressupostària i control de la despesa, i el principi d’integritat, una **utilització eficient dels fons** destinats a la realització d’obres, l’adquisició de béns i la contractació de serveis mitjançant l’exigència de la definició prèvia de les necessitats que s’han de satisfer, la **salvaguarda de la lliure competència** i la **selecció de l’oferta econòmicament més avantatjosa.**”*

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

1. Fase preparatòria: detecció de necessitats

- Decisió “d’internalitzar”
 - Recursos propis
 - Encàrrec a MMPP
- Decisió de contractar



Res. TCCSP
113/2018

2. Disseny de les licitacions

- Determinació i configuració de l’objecte →
- Prescripcions tècniques →
- Requisits de capacitat i solvència →
- Consulta preliminar i participació prèvia d’interessats →
- Criteris d’adjudicació →
- Determinació del procediment/sistema de racionalització →

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

3. Actuacions o decisions en les licitacions

Antiformalisme



Res. TCCSP
310/2019 →

- Possibilitat esmena
- No exclusió d'empreses

Desenvolupament dels procediments

- Mateixa informació a les empreses s/ licitació o el contracte →
- No facilitar informació confidencial d'altres empreses
- Selecció d'empreses / ofertes →
- Autorització subcontractació →
- Autorització cessió →

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

5. Prohibicions de contractar i conflictes d'interès →

- Detecció de conflicte d'interès
 - Parents de persones incurses en incompatibilitat
 - No transposició causa específica Directiva 24/2014/UE
- Prevenció i solució

6. Procediment sumaríssim CNMC/ACCO →

- Indicis fundats de conductes col·lusòries UTES / empreses

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

ALGUNES QÜESTIONS QUE ES PLANTEGEN (I):

- Quan la divisió en lots comporta risc de restringir injustificadament la competència?
- Quan s'han d'admetre prescripcions “restrictives”?
- Quines mesures prendre per garantir que la participació d'empreses en l'elaboració del ppt o docs preparatoris del contracte o que l'assessorament no falsegi la competència?
Què admetre com a demostració per no excloure? Quan entendre que l'assessorament no té l'efecte de falsejar la competència?
- Quan entendre que recórrer a subhasta/ AM /SDA pot comportar que la competència es vegi obstaculitzada, restringida o falsejada?
Què cal tenir en compte?

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

ALGUNES QÜESTIONS QUE ES PLANTEGEN (II):

- Quin nombre d'ofertes/ empreses és suficient per entendre adequat, en termes de competència, seguir amb el diàleg o la negociació?**

- Quan entendre que de la cessió d'un contracte en resulta una restricció efectiva de la competència?**
Quan entendre que la limitació de la subcontractació pot suposar una restricció de la competència?
Quina informació cal tenir en compte a efectes d'autoritzar la cessió o no limitar la subcontractació tenint en compte la competència?

- Quins indicis de col·lusió considerar en cas d'UTES?**
Quina justificació de les empreses considerar adequada?
Quins indicis de col·lusió considerar en altres casos?
Quins efectes ha de tenir sobre el procediment de CP la detecció d'indicis mentre no es reguli el procediment sumaríssim davant l'ACCO?

**BLOC 2: INTERPRETACIÓ DE L'ABAST
DE LA CONFIDENCIALITAT DES DEL
PUNT DE VISTA DELS SECRETS
EMPRESARIALS EN LA
CONTRACTACIÓ PÚBLICA**

CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

1. Protecció de dades de caràcter personal

- Modificació LCSP per RDL
- Informació de dades personals en els expedients
 - Actuacions a dur a terme pels OC / meses
 - Actuació tècnica PSCP (a partir de desembre de 2019):
aplanament de documents



Nota
Informativa →
STJCCA 1/2019

CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

2. Protecció de secrets comercials

- Principi de confidencialitat →
- Confidencialitat a les consultes preliminars →
- Publicitat de dades a l'anunci de formalització
 - Informe de la GAIP →
- Publicitat de dades a l'adjudicació →
- Accés a l'expedient →
- Informació facilitada en procediments →

Res. TCCSP
315/2019 →

Inf DGCP de
2.5.2018 →

3. Disseny de les licitacions

- Prescripcions tècniques

Res. TACRC
1172/2015 →

CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

ALGUNES QÜESTIONS QUE ES PLANTEGEN:

- Fins on arriba el dret / deure de confidencialitat respecte de la informació continguda en respostes a consultes preliminars, en ofertes, etc.?

Què són i què no secrets empresarials? Només aquests estan protegits?

- Davant el dubte... Quines conseqüències es poden derivar de difondre o no protegir correctament informació confidencial?
- Quan s'han d'admetre prescripcions tècniques “restrictives”?

**BLOC 3: INTERPRETACIÓ DE LA
CONTRACTACIÓ PÚBLICA DES DEL
PUNT DE VISTA DEL DRET LABORAL
AIXÍ COM POSSIBLES LIMITACIONS I
CONFLICTES**

DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

1. Costos laborals

- Càlcul del pressupost de licitació →
- Càlcul del VEC →
- Preu →
- Determinació ofertes desproporcionades →
- Previsió en plec →
- Conveni col·lectiu d'aplicació: Guia →



Res. TCCSP
319/2019 i Res. →
TACRC 633/2019

DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

Inf JCCA Cat 6/2018 →
i Res. TCCSP
112/2019 i 318/2019

2. Millores laborals

- Com a criteri d'adjudicació i de desempat →
- Com a condició d'execució →

3. Subrogació de personal →

4. Obligacions en matèria laboral →

5. Resolució de contracte →

DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

ALGUNES QÜESTIONS QUE ES PLANTEGEN:

- Com es “queda” l’Administració el personal que ha de subrogar?**
- Acció directa contra l’anterior contractista per haver donat informació incorrecta/incompleta sobre el personal a subrogar**
- Què succeeix en casos de sobre dimensionament de plantilla o de reducció de l’objecte del contracte?**
- Afectació de canvis en convenis col·lectius a contractes planificats? I vigents?**
- Quines són les mesures oportunes que han de prendre els OC per comprovar que les empreses compleixen obligacions laborals?**
- La valoració de les millores salarials des del punt de vista del Dret laboral**
- Com aplicar la causa de resolució per impagament o incompliment de conveni?**

ANNEX: REFERÈNCIES

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

OBJECTE - ART 99

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. (...)
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 (...)
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** (...)

En todo caso se considerarán motivos válidos, a efectos de justificar la no división en lotes del objeto del contrato, los siguientes:

- a) El hecho de que la división en lotes del objeto del contrato conlleve el **riesgo de restringir injustificadamente la competencia**. A los efectos de aplicar este criterio, el órgano de contratación deberá solicitar **informe previo a la autoridad de defensa de la competencia correspondiente** para que se pronuncie sobre la apreciación de dicha circunstancia.



QUAN LA DIVISIÓ EN LOTS COMPORTA AQUEST RISC?



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

PRESCRIPCIONS TÈCNIQUES – ART. 126

6. Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las prescripciones técnicas **no harán referencia a una fabricación o una procedencia determinada, o a un procedimiento concreto que caracterice a los productos o servicios ofrecidos por un empresario determinado, o a marcas, patentes o tipos, o a un origen o a una producción determinados**, con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos. Tal referencia se autorizará, con carácter excepcional, en el caso en que no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible del objeto del contrato en aplicación del apartado 5, en cuyo caso irá acompañada de la mención «o equivalente».



QUAN S'HAN D'ADMETRE PRESCRIPCIONS "RESTRICTIVES"?

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

Res. TARCJA
326/2015

Prescripciones tècniques

Suministro de medicamentos

(actualización septiembre de 2014), la empresa BAXALTA SPAIN, S.L., es la única autorizada actualmente en España para la comercialización y/o distribución de los medicamentos y presentaciones, cuyos principios activos son los siguientes:

n.º lote	Genérico Centro	Descripción Artículo	Código Nacional	Nombre Comercial (AEMPS)
n.º 1	E58537	INMUNOGLOBULINA G HUMANA 10G PARENTERAL- Forma farmacéutica: INYECTABLE IV; Capacidad: 100;	653708	KIOVIG 100 mg/ml Solución para perfusión, 1 vial de 100 ml
n.º 2	D51845	INMUNOGLOBULINA G HUMANA 20G PARENTERAL- Forma farmacéutica: INYECTABLE IV; Capacidad: 200;	653711	KIOVIG 100 mg/ml Solución para perfusión, 1 vial de 200 ml
n.º 3	D88629	INMUNOGLOBULINA G HUMANA 10G PARENTERAL- Forma farmacéutica: INYECTABLE IV; Capacidad: 50;	653707	KIOVIG 100 mg/ml Solución para perfusión, 1 vial de 50 ml

Sin que conste la existencia de otros medicamentos con los expresados principios activos y presentaciones comercializados por otras empresas en España. (...)

NOVENO. Sin perjuicio de lo anterior, y a efectos puramente ilustrativos, este Tribunal no es ajeno a las dificultades que se pueden presentar en la adquisición de medicamentos hospitalarios, cuando el facultativo con amparo legal

En estos supuestos, como se ha analizado anteriormente, para que en la descripción del suministro de medicamentos se pueda hacer referencia a una determinada denominación comercial es necesario que esa referencia esté justificada por el objeto del contrato, que el órgano de contratación no tenga la posibilidad de dar otra descripción del suministro a través de especificaciones suficientemente precisas e inteligibles para todos los potenciales licitadores y que, en todo caso, la indicación de la denominación comercial esté acompañada de la mención «o equivalente». Esto último supondría, en muchos casos, la adquisición de determinadas denominaciones comerciales no necesarias.

Ante estas situaciones entiende este Tribunal que existen en el TRLCSP otras formas de adquisición de los mismos, con las que el órgano de contratación podría satisfacer sus necesidades dentro del marco normativo contractual.

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

Prescripcions tècniques

Res. TACRC
303/2016

Servicio de gestión de residuos sanitarios peligrosos

residuos), sobre la descripción de las características que habrán de cumplir los contenedores de 30 y 60 litros, entre otras, la siguiente: *“Sistema de cierre, doble, uno temporal y otro definitivo que permita en cierre hermético del contenedor con una simple operación. Tapa con bisagra.”*

siguiente funcionalidad: *“evitar la pérdida de la tapa mientras el contenedor esté en uso y minimizar los riesgos para el personal, al facilitar y garantizar el cierre del contenedor cada vez que se depositen residuos, permitiendo de ese modo mantenerla abierta durante ese proceso, sin necesidad de manipularla para buscar un punto de apoyo”.*

Las razones expuestas se basan, pues, en razones de seguridad que este Tribunal considera no arbitrarias, ni irrazonables, pudiéndose concluir que sí contribuye la tapa con bisagra a una mejor satisfacción en la prestación del servicio. Por tanto debe concluirse que es un requisito que no crea un obstáculo injustificado a la competencia, al derivarse de su exigencia una mayor satisfacción de las necesidades previstas, por lo

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CAPACITAT I SOLVÈNCIA – ART. 70

Artículo 70. Condiciones especiales de compatibilidad.

1. El OC tomará las medidas adecuadas para garantizar que la participación en la licitación de las empresas que hubieran participado previamente en la elaboración de las especificaciones técnicas o de los documentos preparatorios del contrato o hubieran asesorado al órgano de contratación durante la preparación del procedimiento de contratación, no falsee la competencia. Entre esas medidas podrá llegar a establecerse que las citadas empresas, y las empresas a ellas vinculadas (...), cuando no haya otro medio de garantizar el cumplimiento del principio de igualdad de trato.

En todo caso, antes de proceder a la exclusión del candidato o licitador que participó en la preparación del contrato, deberá dársele audiencia para que justifique que su participación en la fase preparatoria no puede tener el efecto de falsear la competencia o de dispensarle un trato privilegiado con respecto al resto de las empresas licitadoras.



MESURES A PRENDRE? DEMOSTRACIÓ PER NO EXCLOURE?

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CAPACITAT I SOLVÈNCIA – ART. 74 i 159.4

Artículo 74. Exigencia de solvencia.

2. Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar **vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo**.

Artículo 159. Procedimiento abierto simplificado.

4. La tramitación del procedimiento se ajustará a las siguientes especialidades
a) Todos los licitadores que se presenten a licitaciones realizadas a través de este procedimiento simplificado **deberán estar inscritos** en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público, o (...) en el Registro Oficial de la correspondiente Comunidad Autónoma, en la fecha final de presentación de ofertas **siempre que no se vea limitada la concurrencia**



NO EXIGÈNCIA INSCRIPCIÓ PER AQUEST MOTIU?

Recomanació
JCCA E⁰



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CONSULTA PRELIMINAR – ART. 115

2. El **asesoramiento** a que se refiere el apartado anterior **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.

De las consultas realizadas no podrá resultar un objeto contractual tan concreto y delimitado que únicamente se ajuste a las características técnicas de uno de los consultados. El resultado de los estudios y consultas debe, en su caso, concretarse en la **introducción de características genéricas, exigencias generales o fórmulas abstractas** que aseguren una mejor satisfacción de los intereses públicos, sin que en ningún caso, puedan las consultas realizadas comportar ventajas respecto de la adjudicación del contrato para las empresas participantes en aquellas.



QUAN ENTENDRE QUE L'ASSESSORAMENT NO TÉ AQUEST EFECTE?



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

ADJUDICACIÓ – ART. 145

5. Los criterios (...) que han de servir de base para la adjudicación del contrato se establecerán en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo, y deberá figurar en el anuncio que sirva de convocatoria de la licitación, debiendo cumplir los siguientes requisitos:

- a) En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato (...)
- b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.
- c) Deberán **garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva** e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. (...)



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

ELECCIÓ SISTEMA DE RACIONALITZACIÓ

Artículo 143. Subasta electrónica.

2. La subasta electrónica podrá emplearse en los proc abiertos, en los restringidos, y en las licitac con negociación, siempre que las especificaciones del contrato (...) puedan establecerse de manera precisa en los pliegos (...) y que las prestaciones que constituyen su objeto no tengan carácter intelectual (...). **No podrá recurrirse a las subastas electrónicas de forma abusiva o de modo que se obstaculice, restrinja o falsee la competencia** o que se vea modificado el objeto del contrato.

Artículo 219. Funcionalidad y límites. (Acords marc)

1. Uno o varios OC del SP podrán celebrar AM con una o varias empresas con el fin de fijar las condiciones a que habrán de ajustarse los ctos que pretendan adjudicar durante un período determinado (...), **siempre que el recurso a estos instrumentos no se efectúe de forma abusiva o de modo que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada.**

Artículo 223. Delimitación. (Sistemes dinàmics d'adquisició)

1. Los OC podrán articular SDA de obras, servicios y suministros de uso corriente cuyas características, generalmente disponibles en el mercado, satisfagan sus necesidades, **siempre que el recurso a estos instrumentos no se efectúe de forma que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada.**



COM SABER QUE LA COMPETÈNCIA NO ES VEU PERJUDICADA?



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

RESOLUCIÓ TCCSP 310/2019, de 2 d'octubre

“Els formalismes documentals no es poden erigir en obstacles injustificats a l'accés a les licitacions públiques mentre pugui deduir-se inequívocament el compliment dels requisits materials que declaren. Al seu torn, no es pot obviar que, entre els principis nuclears de la contractació pública proclamats en els articles 1 i 132 de la LCSP, està el principi de concurrència, que propugna que aquesta no pugui veure's restringida injustificadament per un rigorisme absolut en l'apreciació de la documentació administrativa que acompanya les proposicions”.

Una dràstica decisió d'excloure empreses de la licitació pot atemptar contra el principi de proporcionalitat a què l'òrgan de contractació ha d'ajustar la seva actuació segons l'article 132.1 de la LCSP.



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

INFORMACIÓ PROPORCIONADA A LES EMPRESES – ARTS. 169, 175 i 179

Artículo 169. Tramitación del procedimiento de licitación con negociación.

4. Durante la negociación, las mesas de contratación y los órganos de contratación velarán porque todos los licitadores reciban igual trato. En particular **no facilitarán, de forma discriminatoria, información que pueda dar ventajas a determinados licitadores con respecto al resto.**

Artículo 175. Diálogo con los candidatos.

2. Durante el diálogo, la mesa dará un trato igual a todos los licitadores y, en particular, **no facilitará, de forma discriminatoria, información que pueda dar ventajas a determinados licitadores con respecto al resto.**

Artículo 179. Negociación y adjudicación de la asociación.

5. Durante la negociación, los órganos de contratación velarán por que todos los licitadores reciban igual trato. Con ese fin, **no facilitarán, de forma discriminatoria, información que pueda dar ventajas a determinados licitadores con respecto a otros.**



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

SELECCIÓ D'EMPRESSES / OFERTES – ARTS. 162, 169 i 175

Artículo 162. Selección de candidatos. (proc. restringit i de licitació amb negoc)

2. El OC señalará el número mínimo de empresarios a los que invitará (...). **En cualquier caso, el nº de candidatos invitados debe ser suficiente para garantizar una competencia efectiva.**

Artículo 169. Tramitación del procedimiento de licitación con negociación.

3. Los OC podrán articular el procedimiento (...) en fases sucesivas, a fin de reducir progresivamente el número de ofertas (...). **El nº de soluciones que lleguen hasta la fase final deberá ser lo suficientemente amplio como para garantizar una competencia efectiva,** siempre que se hayan presentado un nº suficiente de soluciones o de candidatos adecuados.

Artículo 175. Diálogo con los candidatos.

3. El procedimiento podrá articularse en fases sucesivas, a fin de reducir progresivamente el número de soluciones (...). **El nº de soluciones que se examinen en la fase final deberá ser lo suficientemente amplio como para garantizar una competencia efectiva entre ellas,** siempre que se hayan presentado un nº suficiente de soluciones o de candidatos adecuados.



QUIN NOMBRE ÉS L'ADEQUAT?

30

genfedaque@gencat.cat



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CESSIÓ I SUBCONTRACTACIÓ – ARTS. 214 I 215

Artículo 214. Cesión de los contratos.

1. (...) la modificación subjetiva de los contratos solamente será posible por cesión contractual, cuando obedezca a una opción inequívoca de los pliegos(...).

A tales efectos, los pliegos establecerán necesariamente que los derechos y obligaciones dimanantes del contrato podrán ser cedidos por el contratista a un tercero **siempre que** las cualidades técnicas o personales del cedente no hayan sido razón determinante de la adjudicación del contrato, y **de la cesión no resulte una restricción efectiva de la competencia en el mercado.**

Artículo 215. Subcontratación.

1. El contratista podrá concertar con terceros la realización parcial de la prestación con sujeción a lo que dispongan los pliegos, salvo que (...) la prestación o parte de la misma haya de ser ejecutada directamente por el primero.

En ningún caso la limitación de la subcontratación podrá suponer que se produzca una restricción efectiva de la competencia, sin perjuicio de lo establecido en la presente Ley respecto a los contratos de carácter secreto o reservado, o aquellos cuya ejecución deba ir acompañada de medidas de seguridad especiales (...)



QUINA INFORMACIÓ CAL TROBAR PER AUTORITZAR TENINT EN COMPTE LA COMPETÈNCIA?



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

PROHIBICIONS DE CONTRACTAR – ART. 71 LCSP I 57 D 24/2014/UE

Artículo 71. Prohibiciones de contratar.

b) Haber sido sancionadas con carácter firme por **infracción grave** en materia (...) de falseamiento de la competencia (...)

g) Estar incurso la persona física o los administradores de la persona jurídica en alguno de los supuestos de (...) **Incompatibilidades** (...).

La prohibición alcanzará a las personas jurídicas en cuyo capital participen (...).

La prohibición se extiende igualmente, en ambos casos, a los cónyuges, personas vinculadas con análoga relación de convivencia afectiva, ascendientes y descendientes, así como a parientes en 2º por consanguineidad o afinidad de las personas a que se refieren los párrafos anteriores, **cuando se produzca conflicto de intereses** con el titular del OC o los titulares de los órganos en que se hubiere delegado la facultad para contratar o los que ejerzan la sustitución del primero.

Artículo 57 Motivos de exclusión

d) cuando el operador adjudicador tenga indicios suficientemente plausibles de que el operador económico ha **llegado a acuerdos con otros operadores económicos destinados a falsear la competencia**

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CONFLICTE D'INTERÈS – ART. 64

Artículo 64. Lucha contra la corrupción y prevención de los conflictos de intereses.

1. Los órganos de contratación deberán tomar las **medidas adecuadas** para luchar contra el fraude, el favoritismo y la corrupción, y **prevenir, detectar y solucionar** de modo efectivo los conflictos de intereses que puedan surgir en los procedimientos de licitación con el fin de evitar cualquier distorsión de la competencia y garantizar la transparencia en el procedimiento y la igualdad de trato a todos los candidatos y licitadores.

2. A estos efectos el **concepto de conflicto de intereses** abarcará, al menos, cualquier situación en la que el personal al servicio del OC, que además participe en el desarrollo del procedimiento de licitación o pueda influir en el resultado del mismo, tenga directa o indirectamente un interés financiero, económico o personal que pudiera parecer que compromete su imparcialidad e independencia en el contexto del procedimiento de licitación.

Aquellas personas o entidades que tengan conocimiento de un posible conflicto de interés deberán **ponerlo inmediatamente en conocimiento del órgano de contratación**.



COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

PROCEDIMENT SUMARÍSSIM DAVANT ACCO – ARTS. 69 i 150

Artículo 69. Uniones de empresarios.

2. Cuando en el ejercicio de sus funciones la mesa de contratación o, en su defecto, el OC apreciaran posibles indicios de colusión entre empresas que concurren agrupadas en una unión temporal, los mismos requerirán a estas empresas para que, dándoles plazo suficiente, justifiquen de forma expresa y motivada las razones para concurrir agrupadas.

Cuando la mesa o el OC, considerando la justificación efectuada por las empresas, estimase que existen indicios fundados de colusión entre ellas, los trasladará a la CNMC o, en su caso, a la autoridad de competencia autonómica correspondiente, a efectos de que, previa sustanciación del procedimiento sumarísimo a que se refiere el artículo 150.1, se pronuncie sobre aquellos.



POSSIBLES INDICIS DE COL·LUSIÓ? QUINA JUSTIFICACIÓ DE LES EMPRESSES CONSIDERAR ADEQUADA?

COMPETÈNCIA I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

PROCEDIMENT SUMARÍSSIM DAVANT ACCO – ARTS. 69 i 150

Artículo 150. Clasificación de las ofertas y adjudicación del contrato.

1. (...) Si en el ejercicio de sus funciones la mesa de contratación, o en su defecto, el OC, tuviera **indicios fundados de conductas colusorias en el procedimiento de contratación**, en el sentido definido en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, los trasladará con carácter previo a la adjudicación del contrato a la CNMC o, en su caso, a la autoridad de competencia autonómica correspondiente, a efectos de que **a través de un procedimiento sumarísimo se pronuncie sobre aquellos**. La remisión de dichos indicios tendrá **efectos suspensivos en el procedimiento de contratación**. Si la remisión la realiza la mesa de contratación dará cuenta de ello al OC. Reglamentariamente se regulará el procedimiento al que se refiere el presente párrafo.



**MENTRE NO S'APROVI EL REGLAMENT? QUINES ACTUACIONS
PRENDRE RESPECTE DEL PROCEDIMENT?**



PROTECCIÓ DE DADES DE CARÀCTER PERSONAL

[Nota Informativa 1/2019, de la Secretaria Tècnica de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Generalitat de Catalunya. Assumpte: compliment del deure de transparència i de la normativa de protecció de dades personals en la contractació pública](#)

Dades identificatives de persones físiques contingudes en els documents dels expedients de contractació pública, o en les signatures electròniques d'aquests documents, que s'han de publicar a la PSCP han d'incloure:

- **El nom i els cognoms, sense acompanyar-lo en cap cas del DNI**, en cas de tractar-se de persones licitadores, adjudicatàries o contractistes;
- **El nom, els cognoms, el càrrec i les dades de contacte (telèfon, correu electrònic i domicili de la seu social), sense el DNI**, en cas de tractar-se de persones treballadores públiques que intervenen en els procediments de contractació pública per raó del càrrec o de les funcions.



CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CONFIDENCIALITAT – ART. 133

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación vigente en materia de acceso a la información pública y de las disposiciones contenidas en la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los OOC no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que estos hayan designado como confidencial en el momento de presentar su oferta. El carácter de confidencial afecta, entre otros, a los **secretos técnicos o comerciales**, a los **aspectos confidenciales de las ofertas y a cualesquiera otras informaciones cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, ya sea en ese procedimiento de licitación o en otros posteriores.**

El deber de confidencialidad del OC así como de sus servicios dependientes **no podrá extenderse a todo el contenido de la oferta del adjudicatario ni a todo el contenido de los informes y documentación que, en su caso, genere** directa o indirectamente el OC en el curso del procedimiento de licitación. Únicamente podrá extenderse a documentos que tengan una difusión restringida, y en ningún caso a documentos que sean públicamente accesibles.

El deber de confidencialidad tampoco podrá impedir la divulgación pública de partes no confidenciales de los contratos celebrados, tales como, en su caso, la liquidación, los plazos finales de ejecución de la obra, las empresas con las que se ha contratado y subcontratado, y, en todo caso, las partes esenciales de la oferta y las modificaciones posteriores del contrato, respetando en todo caso lo dispuesto en la LOPD.

PROTECCIÓ DE DADES DE CARÀCTER PERSONAL

[Informe DGCP “La confidencialitat a la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic”](#)

- El moment per presentar la declaració de confidencialitat és el de la presentació de l'oferta pel licitador.
- La declaració de confidencialitat no pot ser genèrica, sinó que ha de **precisar els documents que inclou i les raons que justifiquen la declaració**, i ha de quedar limitada bàsicament a secrets comercials o tècnics i a informacions que puguin utilitzar-se per falsejar la competència en el mateix procediment o en posteriors.
- La declaració de confidencialitat **no és vinculant per a l'òrgan de contractació**. Aquest ha de fer una valoració crítica i decidir de forma motivada si la informació mereix o no aquesta protecció buscant l'equilibri entre els principis de transparència i de confidencialitat.
- El contractista ha de **mantenir la confidencialitat** de la informació i de la documentació a la que tingui accés durant l'execució del contracte **durant un termini mínim de 5 anys o superior**, si així ho estableixen els plecs de clàusules administratives.



CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

RESOLUCIÓ TCCSP 315/2019, de 16 d'oct

- La declaració de confidencialitat efectuada per l'òrgan de contractació s'emmarca en la **presumpció de veracitat i encert** de que gaudeix el criteri tècnic de l'òrgan de contractació
- No és admissible pretendre l'accés a la informació d'una empresa que no s'està disposat a mostrar
- Sobre la base del **principi de confidencialitat, el dret a la defensa i el dret a la protecció dels secrets comercials**, s'hauran de ponderar els drets que té la recurrent amb els drets que tenen la resta d'empreses, per tal que cap dels drets es vegin perjudicats. En concret, cal observar que les matèries sobre les quals pivota la confidencialitat en l'àmbit de la contractació pública són els **secrets industrials, tècnics o comercials, els interessos comercials legítims, els drets de propietat intel·lectual o la informació que pugui afectar la competència lleial** entre les empreses. La delimitació d'aquests aspectes ha estat i és, sens dubte, el nucli de la qüestió en la mesura que requereix la seva avaluació cas per cas.



CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CONSULTES PRELIMINARS – ART. 115

1. Los órganos de contratación podrán (...) 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.

3. (...)

En ningún caso durante el proceso de consultas (...) el órgano de contratación podrá **revelar** a los participantes en el mismo las **soluciones propuestas** por los otros participantes, **siendo las mismas solo conocidas íntegramente por aquel**.



“EN NINGÚN CASO”?



CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

DADES DE LA FORMALITZACIÓ – ART. 154

7. Podrán **no publicarse determinados datos relativos a la celebración del contrato** cuando se considere, justificándose debidamente en el expediente, que **la divulgación** de esa información puede obstaculizar la aplicación de una norma, resultar contraria al interés público o **perjudicar intereses comerciales legítimos de empresas públicas o privadas o la competencia leal entre ellas**, o cuando se trate de contratos declarados secretos o reservados o cuya ejecución deba ir acompañada de medidas de seguridad especiales (...)

En todo caso, **previa la decisión de no publicar** unos determinados datos relativos a la celebración del contrato, los **órganos de contratación deberán solicitar la emisión de informe por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno** a que se refiere la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en el que se aprecie si el **derecho de acceso a la información pública prevalece o no frente a los bienes que se pretenden salvaguardar con su no publicación**, que será evacuado en un plazo máximo de diez días.

(...)



QUAN A DE PREVALDRE EL DRET D'ACCÉS A LA INFORMACIÓ PÚBLICA FRONT INTERESSOS COMERCIALS LEGÍTIMS O LA COMPETÈNCIA?



CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

DADES DE L'ADJUDICACIÓ – ART. 155

1. Los OC informarán a cada candidato y licitador en el plazo más breve posible de las decisiones tomadas en relación con la celebración de un AM, con la adjudicación del contrato o con la admisión a un SDA (...)
2. A petición del candidato o licitador de que se trate, los OC comunicarán (...)
- c) A todo licitador que haya presentado una oferta admisible, las características y ventajas relativas de la oferta seleccionada, así como el nombre del adjudicatario o las partes en el acuerdo marco.
(...)

3. Los poderes adjudicadores podrán decidir **no comunicar determinados datos**, mencionados en los apartados 1 y 2, relativos a la adjudicación del contrato, la celebración de acuerdos marco o la admisión a un sistema dinámico de adquisición, **cuando** su divulgación pudiera obstaculizar la aplicación de la ley, ser contraria al interés público, **perjudicar los intereses comerciales legítimos de una determinada empresa, pública o privada, o perjudicar la competencia leal entre empresarios.**



CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

ACCÉS A L'EXPEDIENT (RECURS ESPECIAL) – ART. 52

1. Si el interesado desea examinar el expediente de contratación de forma previa a la interposición del recurso especial, deberá solicitarlo al órgano de contratación, el cual tendrá la obligación de ponerlo de manifiesto **sin perjuicio de los límites de confidencialidad establecidos en la Ley.**



CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

INFORMACIÓ FACILITADA A LES EMPRESES LICITADORES DURANT ELS PROCEDIMENTS

Artículo 169. Tramitación del procedimiento de licitación con negociación.

7. En el curso del procedimiento las mesas de contratación y los órganos de contratación **cumplirán con su obligación de confidencialidad** en los términos establecidos en esta Ley, por lo que **no revelarán** a los demás participantes los **datos designados como confidenciales** que les haya comunicado un candidato o licitador sin el previo consentimiento de este. Este consentimiento no podrá tener carácter general, sino que deberá especificar a qué información se refiere.

Artículo 175. Diálogo con los candidatos.

La mesa **no podrá revelar** a los demás participantes las **soluciones** propuestas por un participante **u otros datos confidenciales** que este les comunique sin previo consentimiento de este, en los términos establecidos en el apdo 7 del art 169.



CONFIDENCIALITAT I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

RES TACRC 1172/2015

Servicio de mantenimiento de componentes IBM

(...) exigencias de los pliegos de que el licitador sea fabricante o partner autorizado por IBM puede constituir una conducta colusoria tipificada en el artículo 1 de LDC, ya que limitan la competencia en la concurrencia de licitadores, quedando excluidos del concurso todos aquellos proveedores a los que el fabricante niega la firma de esos acuerdos, incluso disponiendo de la calificación exigida, e igualmente vulnera el artículo 1 del TRLCSP.

El contenido del contrato establece así la vinculación necesaria entre las máquinas y componentes objeto del mantenimiento, productos de un mismo fabricante que ostenta sobre ellos títulos de propiedad industrial -patentes de invención y modelos de utilidad-, y el servicio contratado.

Al estar las máquinas y componentes mantenidos, protegidos por derechos de propiedad industrial del fabricante, es requisito necesario para el cumplimiento del contrato la existencia de acuerdos entre la empresa adjudicataria del mantenimiento y la titular de la propiedad industrial s/ los objetos mantenidos;

Así las cosas, no es contrario al principio de libre concurrencia la exigencia de la existencia de licencias de propiedad industrial si ello es un requisito imprescindible para la realización del servicio contratado, como es el caso, pues la contratación administrativa tiene por finalidad satisfacer el interés general servido por la Administración contratante

La hipotética vulneración de la libre competencia invocada en la impugnación de existir no derivaría, como sostiene la recurrente, de los pliegos del contrato, sino, antes bien, de los contratos mercantiles que, en el ejercicio de sus derechos de propiedad industrial, celebre el fabricante con sus partners así como el modo de selección por el fabricante de aquellos.



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CÀLCUL DEL PRESSUPOST – ART. 100

2. En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. En los **contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato**, el presupuesto base de licitación **indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia.**



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

RESOLUCIÓ TACRC 633/2019, de 13 de juny

- L'art. 100.2 de la LCSP es aplicable solo a los **contratos de servicios en que el coste económico principal sean los costes laborales**, pero no en los demás contratos de servicios en que no concorra esa especificación.
- La segunda circunstancia limitativa es que, no solo los costes laborales sean el coste principal, sino que, además, ese **coste económico sea el de los trabajadores** empleados en la ejecución del contrato.
- Y la tercera circunstancia limitativa es que esos **costes salariales** del personal empleado en la ejecución del contrato **forman parte del precio** del contrato: no que contribuyan a determinar el precio sino que sean el precio.

Por tanto, ha de tratarse de **contratos de servicios en los que la ejecución de la prestación se efectúa por trabajadores empleados y puestos a disposición** para ello, lo que excluye todos aquellos contratos en que la prestación se realiza para el público en general, de forma que el uso por la Administración contratante es uno más de muchos y el coste por ello es una tarifa, precio unitario o comisión



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CÀLCUL VEC – ART. 101

2. En el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta, como mínimo, además de los **costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes**, otros costes que se deriven de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial. (...)

En los **contratos de servicios y de concesión de servicios en los que sea relevante la mano de obra**, en la aplicación de la normativa laboral vigente a que se refiere el párrafo anterior se tendrán **especialmente en cuenta los costes laborales derivados de los convenios colectivos sectoriales de aplicación**.

DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

RESOLUCIÓ TCCSP 319/2019, de 2 d'oct

- El pressupost no conté de forma desglossada els costos directes i indirectes així com d'altres despeses que pugués generar l'execució del contracte, i tampoc assenyalava de forma detallada amb desagregació de gènere i categoria professional els costos salarials estimats a partir del conveni laboral
- Per l'empresa recurrent, resulta **insuficient que els plecs remetin al conveni col·lectiu**, malgrat aquest consti publicat en el perfil de contractant, ja que el conveni col·lectiu no fa referència a costos indirectes ni a eventuais despeses.
- Els **càlculs del PBL i del VEC** d'un contracte com el present s'han de dur a terme tenint en compte, si més no:
 - 1) els **costos laborals** derivats de l'aplicació del conveni col·lectiu sectorial d'aplicació –que hauran de **desglossar-se** per categories professionals i gènere;
 - 2) els altres costos -directes o indirectes- que resulten necessaris per a l'execució material del contracte;
 - 3) els costos vinculats a les despeses generals d'estructura; i
 - 4) el cost del benefici industrial que correspongui.



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

PREU – ART. 102

3. Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto base de licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados.

En aquellos servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales, deberán considerarse los términos económicos de los convenios colectivos sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios.



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

OFERTES DESPROPORCIONADES – ART. 149

4. (...) Concretamente, la mesa de contratación o en su defecto el órgano de contratación podrá pedir justificación a estos licitadores sobre aquellas condiciones de la oferta que sean susceptibles de determinar el bajo nivel del precio o costes de la misma y, en particular, en lo que se refiere a los siguientes valores: (...)

d) El **respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia** medioambiental, social o **laboral**, y de subcontratación, no siendo justificables precios por debajo de mercado o que incumplan lo establecido en el artículo 201.

(...) En todo caso, los órganos de contratación **rechazarán las ofertas si comprueban que son anormalmente bajas porque** vulneran la normativa sobre subcontratación o **no cumplen las obligaciones aplicables en materia** medioambiental, social o **laboral**, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes, en aplicación de lo establecido en el artículo 201.



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

PREVISIÓ PCAP – ART. 122

2. En los pliegos de cláusulas administrativas particulares se incluirán los criterios de solvencia y adjudicación del contrato; las **consideraciones sociales, laborales y ambientales que como criterios de solvencia, de adjudicación o como condiciones especiales de ejecución se establezcan**; los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones de las partes del contrato; la previsión de cesión del contrato salvo en los casos en que la misma no sea posible de acuerdo con lo establecido en el segundo párrafo del artículo 214.1; **la obligación del adjudicatario de cumplir las condiciones salariales de los trabajadores conforme al Convenio Colectivo sectorial de aplicación**; y las demás menciones requeridas por esta Ley y sus normas de desarrollo. (...)



PROHIBICIÓ DE DESPENJAMENT DE CONVENI



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CONVENI COL·LECTIU D'APLICACIÓ – GUIA

La Comissió de Convenis Col·lectius posa a disposició de les entitats del SP una Guia amb una relació orientativa d'equivalències entre les activitats principals objecte de contractació identificades anualment per la DGCP i els convenis col·lectius sectorials aplicables, segons els àmbits funcionals descrits.

Atès que l'objecte del contracte, en la majoria de les ocasions, no descriu amb detall l'activitat concreta, en cas de dubte sobre quin conveni aplicar, s'estableix la possibilitat que les administracions públiques puguin fer una consulta a la Comissió Tècnica de Negociació Col·lectiva, a fi de determinar el conveni col·lectiu sectorial aplicable sempre que s'aporti en la consulta informació detallada de l'activitat concreta que es licita.

https://treball.gencat.cat/ca/consell_relacions_laborals/convenis_colectius/conveni_a_aplicar/contractaciopublica/



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CRITERIS D'ADJUDICACIÓ

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

2. (...) 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** en la forma establecida en el apartado 6 de este artículo, que podrán ser, entre otros, los siguientes:

1.º (...) las características sociales, medioambientales e innovadoras (...);

Las **características sociales** del contrato se referirán, entre otras, a las siguientes finalidades: (...); los planes de igualdad de género que se apliquen en la ejecución del contrato y, en general, la igualdad entre mujeres y hombres; el fomento de la contratación femenina; la conciliación de la vida laboral, personal y familiar; la **mejora de las condiciones laborales y salariales**; la estabilidad en el empleo; la contratación de un mayor número de personas para la ejecución del contrato; la formación y la protección de la salud y la seguridad en el trabajo; la aplicación de criterios éticos y de responsabilidad social a la prestación contractual; o los criterios referidos al suministro o a la utilización de productos basados en un comercio equitativo durante la ejecución del contrato.

DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CRITERIS D'ADJUDICACIÓ

Artículo 147. Criterios de desempate

1. (...) criterios de adjudicación específicos para el desempate deberán estar vinculados al objeto del contrato y se referirán a:

a) Proposiciones presentadas por aquellas empresas que, al vencimiento del plazo de presentación de ofertas, tengan en su plantilla un **porcentaje de trabajadores con discapacidad superior al que les imponga la normativa.**

En este supuesto, si varias empresas licitadoras de las que hubieren empatado en cuanto a la proposición más ventajosa acreditan tener relación laboral con personas con discapacidad en un porcentaje superior al que les imponga la normativa, tendrá **preferencia en la adjudicación del contrato el licitador que disponga del mayor porcentaje de trabajadores fijos con discapacidad en su plantilla.** (...)

e) Proposiciones presentadas por las empresas que, al vencimiento del plazo de presentación de ofertas, **incluyan medidas de carácter social y laboral que favorezcan la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres.**

DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

CONDICIONS D'EXECUCIÓ

Artículo 202. Condiciones especiales de ejecución del contrato de carácter social, ético, medioambiental o de otro orden.

2. Estas condiciones de ejecución podrán **referirse**, en especial, **a consideraciones económicas**, relacionadas con la innovación, de tipo medioambiental o **de tipo social**.

(...) Las **consideraciones de tipo social o relativas al empleo**, podrán introducirse, entre otras, con alguna de las siguientes finalidades: (...) eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer en dicho mercado, (...); 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 (...) el cumplimiento de los convenios colectivos sectoriales y territoriales aplicables**; medidas para prevenir la siniestralidad laboral; (...); o garantizar el respeto a los derechos laborales básicos a lo largo de la cadena de producción (...), 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 a los productores o una mayor transparencia y trazabilidad de toda la cadena comercial.



NO DESPENJAMENT DE CONVENI⁵⁶

genfedaque@gencat.cat

DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

INFORME 6/2018 JCCA CAT

I. En l'establiment de **condicions especials d'execució** (...) malgrat que es pugui exigir les empreses contractistes el pagament, a les persones que adscriguin al contracte, d'un **salari mínim** específic, aquest salari ha d'estar **fixat en una disposició normativa de caràcter general o en un conveni col·lectiu** (...) a l'efecte de no discriminar les empreses ubicades en estats membres diferents al de la prestació de serveis i d'aquesta manera distorsionar la competència. Per tant, **no és conforme amb la normativa en matèria de contractació pública** la inclusió en els plecs de clàusules administratives particulars d'una **condició especial d'execució** que **obligui l'empresa contractista al pagament d'un salari mínim** específic a les persones adscrites al contracte, **superior al fixat en el conveni col·lectiu** sectorial que resulti aplicable a l'activitat o, **si no hi ha conveni col·lectiu sectorial, al salari mínim** interprofessional fixat legalment.

II. L'article 145 de la LCSP preveu expressament la possibilitat d'establir, per avaluar la millor relació qualitat-preu, un **criteri d'adjudicació qualitatiu que tingui per finalitat millorar les condicions salarials del personal adscrit** a l'execució d'un contracte, en referència a les condicions salarials previstes en el conveni col·lectiu sectorial aplicable.

Si bé un criteri d'adjudicació que valori les millores salarials pot estar vinculat als objectes contractuals en què la **mà d'obra és un component essencial**, la seva inclusió requereix justificar adequadament que obeeix a aconseguir la finalitat social de millora de la qualitat de l'ocupació que el fonamenta, de manera que cal tenir en compte, entre d'altres circumstàncies concretes del contracte, el sector de l'activitat al qual repercutirà. (...)



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

SUBROGACIÓ – ART. 130

- Cuando una norma legal un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general, imponga al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador
- Información a los licitadores, en el propio pliego, sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales
- **Obligación de facilitarla la empresa que viniese efectuando la prestación.** Como parte de esta información en todo caso: listados del personal objeto de subrogación, indicándose el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación.
- En caso que una vez producida la subrogación los costes laborales fueran superiores a los que se desprendieran de la información facilitada por el antiguo contratista al OC, el **contratista tendrá acción directa contra el antiguo contratista.**
- El pcap siempre contemplará la **obligación del contratista de responder de los salarios impagados a los trabajadores afectados por subrogación**, así como de las **cotizaciones a la SS devengadas**, aún en el supuesto de que se resuelva el contrato y aquellos sean subrogados por el nuevo contratista, sin que en ningún caso dicha obligación corresponda a este último (la Admón, una vez acreditada la falta de pago, retiene las cantidades debidas al contratista para garantizar el pago de los citados salarios y no devuelve la garantía definitiva en tanto no se acredite el abono de éstos).



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

SUBROGACIÓ – ART. 130

3. En caso de que una **Administración Pública decida prestar directamente** un servicio que hasta la fecha venía siendo prestado por un operador económico, vendrá **obligada a la subrogación del personal que lo prestaba** si así lo establece una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general.

Artículo 308. Contenido y límites.

2. En ningún caso la entidad contratante podrá instrumentar la contratación de personal a través del contrato de servicios, incluidos los que por razón de la cuantía se tramiten como contratos menores.

A la extinción de los contratos de servicios, no podrá producirse en ningún caso la consolidación de las personas que hayan realizado los trabajos objeto del contrato como personal de la entidad contratante. A tal fin, los empleados o responsables de la Administración deben abstenerse de realizar actos que impliquen el ejercicio de facultades que, como parte de la relación jurídico laboral, le corresponden a la empresa contratista.



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

OBLIGACIONS EN MATÈRIA LABORAL – ART. 201

Los órganos de contratación tomarán las medidas pertinentes para garantizar que en la ejecución de los contratos los contratistas **cumplen las obligaciones aplicables en materia** medioambiental, social o **laboral** establecidas en el derecho de la Unión Europea, el derecho nacional, los **convenios colectivos** o por las **disposiciones de derecho internacional** medioambiental, social y laboral que vinculen al Estado y en particular las establecidas en el anexo V.

Lo indicado en el párrafo anterior se establece sin perjuicio de la potestad de los órganos de contratación de tomar las **oportunas medidas para comprobar, durante el procedimiento de licitación, que los candidatos y licitadores cumplen las obligaciones** a que se refiere el citado párrafo.

El incumplimiento de las obligaciones referidas en el primer párrafo y, en especial, los **incumplimientos o los retrasos reiterados en el pago de los salarios o la aplicación de condiciones salariales inferiores a las derivadas de los convenios colectivos que sea grave y dolosa**, dará lugar a la imposición de las **penalidades** a que se refiere el artículo 192.



DRET LABORAL I CONTRACTACIÓ PÚBLICA

RESOLUCIÓ DELS CONTRACTES

Artículo 211. Causas de resolución.

1. Son causas de resolución del contrato: (...)

i) El **impago**, durante la ejecución del contrato, **de los salarios por parte del contratista a los trabajadores que estuvieran participando en la misma**, o el **incumplimiento de las condiciones establecidas en los Convenios colectivos** en vigor para estos trabajadores también durante la ejecución del contrato.

Artículo 212. Aplicación de las causas de resolución.

1. La resolución del contrato se acordará por el OC (...)

No obstante lo anterior, la resolución del contrato por la causa a que se refiere la letra i) del artículo 211.1 solo se acordará, con carácter general, **a instancia de los representantes de los trabajadores** en la empresa contratista; **excepto cuando los trabajadores afectados por el impago de salarios sean trabajadores en los que procediera la subrogación** de conformidad con el artículo 130 y el importe de los salarios adeudados por la empresa contratista supere el 5 por ciento del precio de adjudicación del contrato, en cuyo caso la resolución podrá ser acordada directamente por el OC de oficio.





Generalitat de Catalunya
Departament de la Vicepresidència
i d'Economia i Hisenda
Direcció General
de Contractació Pública
**Secretaria Tècnica de la Junta Consultiva
de Contractació Administrativa**

MOLTES GRÀCIES!
jcca.eco@gencat.cat