

NOTAS BÁSICAS SOBRE CLÁUSULAS SOCIALES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LAS ENTIDADES LOCALES¹

§ 1 DEFINICIÓN Las cláusulas sociales son criterios específicos, aplicables a los procesos de contratación pública, que **fomentan comportamientos empresariales beneficiosos para el interés general**. La inclusión de estas cláusulas en este tipo de contratos **favorece el cumplimiento de objetivos estratégicos para la Administración Pública y otras entidades de sector público**, como son la inserción laboral de personas en riesgo de exclusión social o con discapacidad, tutela específica de condiciones dignas de trabajo, protección del medioambiente y lucha contra el cambio climático, el fomento de la economía social y solidaria, la consecución de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres o el fomento del comercio justo/consumo ético.

§ 2 OBJETIVO DE LAS CLÁUSULAS El objetivo de este tipo de cláusulas es garantizar que el procedimiento de contratación previsto por la Administración sea **socialmente responsable, democrático y transparente**. De esta forma, se hace compatible el objetivo último de una prestación eficaz y eficiente de los recursos públicos (mediante la selección de la oferta económicamente más ventajosa) con el logro de beneficios sociales (mediante una acción pública orientada a la observancia de criterios específicos de contratación). Desde este punto de vista, se concibe la contratación pública como un **instrumento** adecuado para implementar políticas sociales, medioambientales, de innovación y de desarrollo, así como de promoción de las PYME y entidades del Tercer Sector.

§ 3 ORIGEN Las cláusulas sociales provienen de la legislación comunitaria europea. Desde los años setenta del siglo XX se han aprobado sucesivas Directivas comunitarias en las que se han introducido nuevas directrices sobre contratación pública, derivadas de sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Este órgano judicial ha corregido con su jurisprudencia el criterio prevalente de mejor oferta económica, a través de la introducción de consideraciones sociales en estos procesos. Así, esta jurisprudencia ha influido en la denominada “cuarta generación” de Directivas comunitarias sobre contratación pública, que en la

¹ Documento elaborado por Salvador Garrido Soler para Cooperación bajo licencia Creative Commons 4.1. La versión final de este documento está actualizada a fecha 14 de marzo de 2018. Más información y contacto: www.cooperacion.es e hola@cooperacion.es

actualidad **imponen** la inclusión de este tipo de cláusulas para compensar el criterio de la oferta económicamente más ventajosa.

§ 4 MARCO NORMATIVO VIGENTE El recurso a las cláusulas sociales se recoge en la legislación administrativa española que regula los procesos de contratación pública. Hasta ahora, el **Real Decreto Legislativo 3/2011**, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, permitía en su artículo 145 la posibilidad de que la Administración contratante pudiera establecer un único criterio (el precio más bajo) o varios criterios (económicos, sociales, técnicos, medioambientales, etc.) para la valoración de las ofertas presentadas por las entidades licitadoras.

En los últimos años numerosos Ayuntamientos, Diputaciones y Cabildos insulares han aprobado instrucciones sobre contratación pública que incluyen una variada tipología de cláusulas sociales, laborales, medioambientales, éticas, de género o incluso lingüísticas (véase [§ 8 enlaces de interés](#)).

La aprobación de la [Directiva 2014/24/UE de del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública](#) **obliga** a introducir en los contratos públicos **consideraciones de tipo social, medioambiental, de innovación y desarrollo** para calcular la **mejor relación de calidad-precio** en cada expediente de contratación. También añadió nuevos criterios de valoración (incluyendo las cláusulas sociales y el cálculo de coste del ciclo de vida) que corrigen el criterio preferente del precio más bajo.

Ahora bien, la citada directiva ha sido **recientemente incorporada** (tras un retraso de dos años y una ardua negociación política) al ordenamiento jurídico español a través de la [Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 \(BOE nº 272 de 9 de noviembre de 2017\)](#). Esta norma sustituye a la ley de 2011 e incorpora las cláusulas sociales y medioambientales **de manera preceptiva y transversal** en todos los procesos de contratación pública (**artículo 1.3 Ley 9/2017**). Tras su publicación en el Boletín Oficial del Estado, la Ley 9/2017 ha entrado en vigor, para casi todo su articulado², desde del día **9 de marzo de 2018**.

² La disposición final decimosexta de la Ley establece un régimen transitorio particular para algunos artículos del texto: el 32.2.d está en vigor desde el día 10 de septiembre de 2017, los artículos 159.4.a (Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público del Estado o de las Comunidades Autónomas previsto en el procedimiento abierto de licitación), así como los artículos 328 a 334 (relativos a los órganos consultivos en materia de contratación pública), que entrarán en vigor a partir del día 9 de septiembre de 2018. Asimismo, el artículo 150.1 (relativo a la clasificación de las ofertas y adjudicación

La nueva norma introduce una reforma sustancial en los procesos de contratación pública, tanto en su clasificación, estructura, desarrollo, regulación y contenido³. No obstante, la admisión por el Tribunal Constitucional del recurso de inconstitucionalidad nº 4261/2018 presentado por el Gobierno de Aragón, determinará la necesidad de que el alto tribunal se pronuncie sobre el contenido definitivo de la ley⁴.

§ 5 ARTICULACIÓN DE LAS CLÁUSULAS SOCIALES EN EL PROCESO DE CONTRATACIÓN CON LAS ENTIDADES LOCALES La entrada en vigor de la nueva ley obliga a las Administraciones Locales a realizar numerosos ajustes en sus procesos de contratación. Para ello será muy importante, según señala Campos Acuña, la colaboración interadministrativa (especialmente a través de las Centrales de Contratación y de los nuevos órganos consultivos creados por la nueva ley) y el seguimiento y supervisión de los pliegos adjudicados.

Ahora bien, la adopción de un modelo de contratación pública socialmente responsable en un Ayuntamiento constituye un proceso único y específico que precisa de una implantación progresiva. Cada entidad local presenta sus propias particularidades (geográficas, demográficas, socioeconómicas o políticas) que condicionarán el proceso de manera particularizada. No existe una solución única para todas las administraciones locales, aunque existen directrices que favorecen la implantación progresiva de una política local de contratación pública socialmente responsable.

En una primera etapa, se pueden incorporar cláusulas específicas para orientar **pliego a pliego** los objetivos que la entidad local quiere lograr con cada contrato. Esta medida podría iniciarse desde unidades administrativas concretas (cultura, empleo o bienestar social, por ejemplo) y partiendo de los contratos menores.

Posteriormente, el Pleno del Ayuntamiento puede aprobar una **Declaración Política** que promueva una política de contratación municipal socialmente responsable (declaración que respaldará políticamente a la Corporación municipal y jurídicamente al personal técnico del Ayuntamiento). Con este respaldo, se

de los contratos de las Administraciones Públicas) entrará en vigor tras la aprobación del reglamento que desarrolle su contenido (sin fecha concreta de aprobación hasta la fecha).

³ Un esquema explicativo de los procesos de contratación pública de la Administración y del Sector Público puede consultarse en el siguiente enlace: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/03/Esquema-Contratos-sector-p%C3%BAblico-2018-1.pdf> (Derechos de imagen: Francisco L. Hernández González y Universidad de La Laguna).

⁴ Enlaces de consulta con información sobre contenido y admisión del citado recurso de inconstitucionalidad: <https://www.globalpoliticsandlaw.com/2018/01/10/recurso-inconstitucionalidad-lcsp17/> <https://www.crisisycontratacionpublica.org/archives/10226>

puede proceder finalmente a la aprobación de una **Instrucción o Directriz Municipal de Contratación Pública**, que regulará todo el procedimiento de contratación y establecerá de manera precisa el perfil de las empresas licitadoras que pueden concurrir a los futuros procesos de contratación. Resulta muy recomendable que la elaboración y aprobación de dicha norma se realice a través de un proceso participativo (del que existen varios ejemplos destacables, como el Cabildo de Tenerife, que se puede consultar en el apartado [§ 8 enlaces de interés](#) de este mismo documento) que refuerce el apoyo ciudadano y el compromiso político de su contenido.

Esta norma permitirá la consolidación paulatina de un modelo local de contratación pública socialmente responsable y debe guiar desde ese momento todas las licitaciones que sirvan para proveer de bienes, productos, obras y servicios a la entidad local con transparencia y orientación al bien común.

Evidentemente, dentro de dicha instrucción deberán preverse mecanismos de seguimiento y control que garanticen tanto el acceso de los operadores económicos en condiciones de igualdad, libre competencia, no discriminación y transparencia, como el cumplimiento efectivo de las cláusulas insertadas en los contratos públicos. En este sentido, el artículo 62 LCSP contribuye a este objetivo, al simultanear la figura responsable del contrato (encargada de la supervisión de la ejecución, adopción de decisiones e instrucciones necesarias para asegurar la correcta realización del contrato) con la de la unidad encargada del seguimiento y ejecución ordinaria del contrato que figure en los pliegos. La figura de responsable del contrato (persona física o jurídica que puede estar vinculada a la entidad contratante o ajena a la misma, siempre que se garantice su independencia e integridad respecto de contratistas y adjudicatarias) refuerza el cumplimiento de los contratos y puede garantizar las consideraciones sociales, medioambientales o de género que se prevean en los contratos.

§ 6 LA INSERCIÓN DE CLÁUSULAS SOCIALES EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA La legislación estatal vigente impone a las Administraciones Públicas la obligación de introducir este tipo de cláusulas en los pliegos de contratación, **pero deja total libertad** para decidir su inclusión en cada contrato en concreto como **criterio de adjudicación** o como **condición especial de ejecución** (a la espera de la aprobación del desarrollo reglamentario de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre).

Esto significa que se pueden introducir las cláusulas en las siguientes fases del proceso de contratación, siempre que respeten los principios de transparencia, libertad de trato y no discriminación de las empresas licitadoras. Las posibilidades de inserción de cláusulas sociales en los contratos públicos son infinitas. Por ello, para orientar adecuadamente el contenido de cada contrato, corresponderá a la

entidad local establecer (mediante el correspondiente programa de gobierno, declaración política o instrucción de contratación) los objetivos que se quieren cumplir con cada proceso de contratación. Así, podrán preverse o introducirse las cláusulas en los siguientes apartados del pliego:

- a) Consultas preliminares al mercado: de acuerdo con el artículo 115 de la Ley 9/2017, un expediente de contratación puede comenzar con un asesoramiento, estudio de mercado o consulta que la Administración puede solicitar a organizaciones y entidades públicas o privadas (empresas, colegios profesionales, ONG, etc.). Estos estudios o consultas deben dar respuesta a una necesidad de la Administración y motivan el proceso de contratación, además de orientar estratégicamente su contenido de forma genérica o abstracta. Su contenido (problema o necesidad planteada, operadores consultados, respuestas recibidas y soluciones propuestas) pasará a formar parte del expediente de contratación y deberá garantizar en todo caso la transparencia, no discriminación y libre competencia de todo el procedimiento.
- b) Determinación del objeto del contrato: El artículo 99 de la Ley 9/2017 impone que el objeto del contrato esté determinado de manera clara, señalando la necesidad que quiere satisfacer y el objetivo que se pretende conseguir. Además, indicará de manera especial aquellas innovaciones tecnológicas, sociales o medioambientales que puedan contribuir a la eficiencia y sostenibilidad del producto, obra o servicio que sale a licitación. Esta vía permite, desde el mismo momento en que se hace pública la licitación de un contrato, que los operadores interesados puedan conocer el interés de la Administración por aportar soluciones innovadoras para el problema planteado, puesto que en el objeto del contrato no puede establecerse una única solución posible, sino permitir varias posibilidades. La inclusión en el objeto del contrato de estas cuestiones refuerza la dimensión social, medioambiental o ética del contrato, y también para instruir a empresas y entidades licitadoras acerca del compromiso municipal con un modelo de contratación pública socialmente responsable.
- c) Contratación por división en lotes: El artículo 99.3 Ley 9/2017 establece que, siempre que la naturaleza y el objeto del contrato lo permitan, la Administración pueda dividir la ejecución del contrato en partes separadas mediante lotes. El expediente de contratación debe justificar cuidadosamente tanto si permite la división por lotes (estableciendo su

número o limitando el número máximo de ofertas o adjudicaciones a una misma empresa licitadora) como si no la permite (por motivos técnicos, por desvirtuar el objeto del contrato o por dificultar la ejecución del contrato por la necesidad de coordinación de multitud de empresas adjudicatarias). En el caso de permitirse la división por lotes, los requisitos de solvencia técnica o financiera exigibles para cada oferta o adjudicación serán idénticos.

- d) Selección de empresas licitadoras mediante reserva social del contrato: la legislación estatal vigente permite reservar contratos para empresas licitadoras específicas, concretamente con empresas que tengan en su plantilla personas con discapacidad o en situación de exclusión social y con entidades sin ánimo de lucro (Disp. Ad. 4ª TRLCSP). Con posterioridad, la legislación comunitaria (art. 74 y 76 de la Directiva 2014/24/UE) ha previsto reservar el contrato a la oferta realizada por empresas de la economía social, entidades sin ánimo de lucro y otras empresas licitadoras específicas. La Ley 9/2017 desarrolla las previsiones comunitarias y reconoce expresamente el acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas, así como de las empresas de economía social (**artículo 1.3 Ley 9/2017**). Además, ha estipulado la existencia de **contratos reservados** para centros especiales de empleo de iniciativa social, centros de inserción o programas de empleo protegido (**Disp. Ad. 4ª Ley 9/2017**), así como la **reserva de ciertos contratos** de prestación de servicios sociales, culturales y de salud para determinadas organizaciones que determinados requisitos por su razón social, reparto de beneficios, dirección y organización de la propiedad (**Disp. Ad. 48ª Ley 9/2017**).
- e) Cláusulas sociales como criterios de adjudicación de las ofertas en el pliego de contratación: Según el marco legal actual, en los contratos que incluyan más de un criterio de adjudicación (además del precio), se pueden insertar aquellas cláusulas que se ajusten a los requerimientos del contrato o respondan al cumplimiento de un objetivo social concreto. Estos criterios deberán ser explicados en el pliego y se indicará el baremo correspondiente para su valoración objetiva. Con la Ley 9/2017, la adjudicación de los contratos se realizará utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación con base en la mejor relación calidad-precio; dicha relación se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos, incluidos aspectos medioambientales, sociales, de innovación y desarrollo (**artículo 145.2 Ley 9/2017**). Además,

los criterios de adjudicación que se prevean deben estar vinculados al objeto del contrato mediante su inclusión en los pliegos de cláusulas administrativas o en los documentos descriptivos (**art. 145.5 Ley 9/2017**).

- f) Cumplimiento de cláusulas sociales como criterio de adjudicación por desempate: Los pliegos de cláusulas administrativas particulares pueden incluir criterios de adjudicación específicos para el desempate entre varias ofertas. En la actual ley, se prevé la adjudicación a favor de aquella oferta que cumpla en mayor grado con determinados criterios sociolaborales, medioambientales o éticos. El **artículo 147 de la Ley 9/2017** incluye varios criterios referidos al porcentaje de personas con discapacidad de la entidad licitadora, la condición de empresa de inserción, entidades sin ánimo de lucro, organizaciones de comercio justo o un mayor número de medidas que favorezcan la igualdad entre mujeres y hombres.
- g) Cláusulas sociales como condiciones especiales de ejecución del contrato: El artículo 118 TRLCSP aprobó la posibilidad de que los órganos de contratación puedan establecer condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato (siempre que tuvieran vinculación con el contrato) de naturaleza ambiental o social. Actualmente, existen experiencias que avalan el cumplimiento de requisitos de estabilidad laboral, conciliación laboral y familiar, igualdad de género efectiva o consumo ético de bienes y servicios y cuya infracción puede implicar una penalización o incluso la resolución del contrato. Su cumplimiento puede asegurarse por el establecimiento de penalizaciones, que lleven aparejadas sanciones económicas e incluso la resolución del contrato.

Por su parte, el **artículo 202 de la Ley 9/2017** amplía sustancialmente el contenido de este artículo, señalando que las condiciones especiales de ejecución podrán referirse, en especial, a consideraciones económicas, relacionadas con la innovación, de tipo medioambiental o de tipo social y obligando a introducir en el pliego cláusulas administrativas particulares al menos una de las condiciones especiales legalmente previstas. Finalmente, amplía las **posibilidades de penalización** con sanciones económicas o la resolución del contrato a toda la cadena de subcontratación de la ejecución contractual.

§ 7 LAS CLÁUSULAS SOCIALES Y SU VINCULACIÓN CON LA ECONOMÍA DEL BIEN COMÚN La Economía del Bien Común (EBC) es un movimiento social que promueve un nuevo marco de relaciones económicas, cuyo objetivo no es el afán de lucro y la competitividad, sino la cooperación y la contribución al bien común (concepto basado en la efectiva aplicación de los principios universales de dignidad humana, solidaridad y justicia social, sostenibilidad ecológica, así como la participación democrática y transparencia). La utilización de cláusulas sociales, medioambientales, éticas o de género constituye una buena práctica que contribuye al cumplimiento del **criterio A.5** de la matriz del bien común **para municipios (gestión transparente de los suministros)**. Además, la extensión de estos criterios de contratación al conjunto de procesos de contratación municipal supone alcanzar la cumbre en el cumplimiento de este criterio y favorece la consecución de otros criterios asociados a otros valores fundamentales para la Economía del Bien Común.

Finalmente, Alguacil y Felip (2018) han planteado la repercusión positiva que para una empresa puede tener la acreditación del Balance del Bien Común para aumentar su puntuación en un procedimiento de un procedimiento de contratación público. Esta repercusión puede alcanzar, como bien señalan estas autoras, en la posibilidad de acreditación del cumplimiento del requisito de solvencia técnica mediante varios indicadores de la matriz del citado Balance. Los artículos 93, 94 o 127 LCSP permiten la aportación de medios de prueba, certificaciones o etiquetas “equivalentes” que acrediten las prescripciones técnicas o profesionales exigibles en el pliego correspondiente (no pudiendo ser los únicos exigibles ni impedir la libre competencia, transparencia e igualdad de empresas licitadoras).

§ 8 FUENTES DE CONSULTA Y ENLACES DE INTERÉS:

- Alguacil Marí, M.P. y Felip Torrent (2018): [La Economía del Bien Común en la Contratación Pública.](#)
- Ayuntamiento de Avilés (2009): [Instrucción para la incorporación de criterios sociales en los contratos públicos del Ayuntamiento de Avilés](#)
- Ayuntamiento de Barcelona (2016): [Guía de contratación pública social](#)
- Ayuntamiento de Castellón (2012): [Instrucciones para la inclusión de criterios sociales en la contratación pública del Ayuntamiento de Castellón](#)
- Ayuntamiento de Madrid (2016): [Instrucción 1/2016 relativa a la incorporación de cláusulas sociales en los contratos celebrados por el Ayuntamiento de Madrid, sus organismos autónomos y entidades del sector público municipal.](#)

- Ayuntamiento de Sevilla (2016): [Directrices sobre contratación pública responsable en el Ayuntamiento de Sevilla.](#)
- Ayuntamiento de Valencia (2018): [Guía práctica para la inclusión de cláusulas de responsabilidad social en los procesos de contratación de la Generalitat y del Sector Público.](#)
- Ayuntamiento de Valladolid (2015): [Instrucción 1/2015, de Secretaría General, para impulsar la eficiencia y sostenibilidad en la contratación pública del Ayuntamiento e implementar a través de ella las políticas municipales en materia social, medioambiental, de innovación y promoción de las PYMES.](#)
- Ayuntamiento de Zaragoza (2017): [Instrucción relativa a la incorporación de cláusulas sociales de género en los contratos celebrados por el ayuntamiento de Zaragoza, sus organismos autónomos y entidades del sector público municipal.](#)
- Campos Acuña, C. (2017). *Novedades de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público para el ámbito local*, recuperado de la página web del Observatorio de la Contratación Pública <http://www.obcp.es/index.php/mod.opiniones/mem.detalle/id.324/relcategoria.208/relmenu.3/chk.934fe55138cd56b8adf8380f3b453cb8>
- CONAMA (2016): [Contratación y compra pública sostenible e innovadora.](#)
- Consejo de Europa (2011): [Adquisiciones sociales Una guía para considerar aspectos sociales en las contrataciones públicas.](#)
- Coordinadora Valenciana de ONGD (2016): [Guía práctica para para incorporar la compra pública ética en los Ayuntamientos.](#)
- Diputación de Córdoba (2009): [Guía práctica para el desarrollo de la contratación pública sostenible.](#)
- Diputación de Málaga (2012): [Manual práctico de cláusulas sociales para la inserción sociolaboral.](#)
- Instituto Vasco de la Mujer (2018): [Pliegos tipo de contratos públicos con cláusulas de género.](#)
- Junta de Andalucía (2017): [Informe anual de inclusión de cláusulas sociales y ambientales](#)
- Junta de Andalucía (2016): [Guía para la introducción de cláusulas sociales y medioambientales en la contratación de la Junta de Andalucía](#) (pendiente de aprobación por el Consejo de Gobierno).
- [Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 \(BOE nº 272 de 9 de noviembre de 2017\).](#)

- Molina Varona, F. (2015): Escuela de Economía Social y Solidaria. Córdoba: Reas Andalucía.
- [Observatorio de la Contratación Pública](#)
- [Observatorio de la Contratación Socialmente Responsable](#)
- Página web sobre cláusulas sociales de la [Red de Economía Social y Solidaria en Aragón](#).
- Pozo Bouzas, E.G. (2018): [Las cláusulas sociales y medioambientales en la nueva Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público](#)
- Procurement of Innovation Platform (2015): [Guía para autoridades públicas sobre la Contratación Pública de Innovación](#).
- Reas Euskadi (2015): [Guía para la aplicación de contratos reservados para empresas de inserción](#).
- Red de Economía Alternativa y Solidaria de Madrid (2017): [Preguntas frecuentes y respuestas rápidas para una Contratación Pública Responsable](#)

