

Norma Foral 4/2013, de 17 de julio, de incorporación de cláusulas sociales en los contratos de obras del Sector Público Foral.

** La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 30.12.2014 anula la integridad del Capítulo III y el inciso 3 de la cláusula del artículo 5.*

NOTA

El presente texto es un documento de divulgación sin ningún carácter oficial, que recoge la norma íntegra actualizada.

PREÁMBULO

La contratación pública es una actividad económica de relevancia que ofrece a los poderes públicos la posibilidad de llevar a cabo políticas públicas transversales e incidir en la consecución de fines públicos de interés general distintos del propio objeto de cada contrato considerado individualmente, sin exceder de los límites que impone el obligado respeto a los principios generales que rigen la contratación pública.

En este sentido, las Juntas Generales de Gipuzkoa, en el ejercicio de la potestad de control e impulso de la actuación del gobierno foral que le reconoce el artículo 8.2 de la Norma Foral 6/2005, de 12 de julio, sobre Organización Institucional, Gobierno y Administración del Territorio Histórico de Gipuzkoa, ya instaron a la Diputación Foral de Gipuzkoa a incorporar en los pliegos de cláusulas de la contratación de obras públicas la obligación de aplicar el Convenio Colectivo del Sector de la Construcción y Obras Públicas por parte de las empresas adjudicatarias, contratadas y subcontratadas, así como a presentar un protocolo que asegurase su cumplimiento.

Asimismo, el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público actualmente en vigor permite la inclusión de condiciones especiales de ejecución de los contratos referidas a consideraciones de tipo social, la inclusión de parámetros objetivos para apreciar la desproporcionalidad de las ofertas relacionados con el respeto a las condiciones de trabajo, así como la previsión para la adjudicación de los contratos de criterios de preferencia de empresas que tengan en su plantilla un determinado porcentaje de personal con discapacidad.

Además, la cada vez mayor presencia en el sector de la construcción de cadenas de subcontratación, con presencia también en la ejecución de los contratos de obra del Sector Público Foral, aconseja asimismo garantizar la concurrencia de empresas que cuenten con una estructura organizativa suficiente que les permita cumplir satisfactoriamente sus obligaciones en materia laboral así como de protección de la salud y la seguridad de su personal, y así minimizar al máximo los riesgos para la seguridad y salud de las y los trabajadores.

Por todo ello, la presente norma foral, que responde a la oportunidad de aplicar las previsiones legales de la vigente legislación de contratos públicos, tiene precisamente por objeto la incorporación de determinados aspectos sociales en la contratación de obras del Sector Público Foral, con total respeto a los principios de igualdad de trato a las empresas licitadoras y de transparencia del derecho comunitario europeo. Igualmente, busca evitar la disparidad de criterios entre las distintas entidades que conforman el Sector Público Foral a la hora de determinar qué cláusulas sociales incluir en los pliegos de contratación.

Con esa finalidad, la norma prevé la incorporación de una serie de cláusulas relativas al cumplimiento por parte de los contratistas de obligaciones en materia laboral, de seguridad social y de seguridad y salud en el trabajo, de subcontratación, y en materia de igualdad, que vengan determinadas por derechos colectivos e individuales que se deriven de la legislación social y laboral y/o de los convenios colectivos de aplicación, siempre que sean compatibles con los principios de concurrencia, igualdad de trato y no discriminación de la contratación pública.

La norma foral se estructura en cuatro capítulos que constan, en total, de quince artículos, una disposición transitoria y dos disposiciones finales.

El capítulo I, bajo el epígrafe de «Disposiciones generales», precisa el objeto y el ámbito objetivo y subjetivo de aplicación de la norma.

El capítulo II, bajo la rúbrica de «Incorporación de cláusulas de carácter social», especifica qué cláusulas deben ser incluidas en los pliegos de contratación. En primer lugar, se prevé como cláusula contractual el deber de los contratistas de respetar durante la ejecución del contrato todas las obligaciones en materia de salud, seguridad laboral, protección y condiciones de trabajo que se deriven de la legislación laboral aplicable y/o de los convenios colectivos en vigor. En segundo lugar, se introduce el cumplimiento de obligaciones en materia de subcontratación como cláusula contractual de carácter social. En tercer lugar, se permite que se rechacen ofertas anormalmente bajas debido al incumplimiento de normas en materia laboral. En cuarto lugar, se pretende integrar en los pliegos de contratación medidas concretas que favorezcan la conciliación de la vida laboral y familiar, y que promuevan la igualdad de oportunidades entre el hombre y la mujer. Y finalmente, se introduce un criterio de preferencia a las ofertas de empresas con un determinado porcentaje de trabajadores o trabajadoras con discapacidad cuando igualen a las ofertas económicamente más ventajosas.

En el capítulo III, titulado «Verificación y evaluación del cumplimiento de las cláusulas de carácter social», se contempla la constitución de una Comisión Técnica de Verificación y Evaluación, que prestará apoyo y asesoramiento a los órganos de contratación, y llevará a cabo, previa visita a las obras, funciones de verificación y evaluación del cumplimiento de determinadas cláusulas contractuales integradas en los pliegos de condiciones de los contratos de obras. La Comisión Técnica de Verificación y Evaluación se crea en ejercicio de la competencia exclusiva que ostenta el Territorio Histórico de Gipuzkoa en materia de organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones e órganos forales, conforme al Estatuto de Autonomía y la Ley 27/1983, de 25 de noviembre, de Relaciones entre las Instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de sus Territorios Históricos.

Por último, el capítulo IV, relativo a «Consecuencias jurídicas del incumplimiento de las cláusulas de carácter social», establece el régimen de penalidades aplicable para el caso de incumplimiento de las referidas cláusulas contractuales. En el caso de incumplimiento de obligaciones contractuales de carácter esencial, también se prevé la posibilidad de la resolución del vínculo contractual.

La disposición transitoria excluye la aplicación del régimen previsto en la presente norma foral a aquellas contrataciones ya adjudicadas y a aquellas otras que tengan iniciada su tramitación. La disposición final primera habilita al Consejo de Diputados de la Diputación Foral, para que, mediante acuerdo, apruebe las instrucciones necesarias para la interpretación y aplicación de la presente norma foral. La disposición final segunda determina el momento de su entrada en vigor.

PREÁMBULO

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES

<i>Artículo 1. Objeto</i>	5
<i>Artículo 2. Ámbito objetivo de aplicación</i>	5
<i>Artículo 3. Ámbito subjetivo de aplicación</i>	5

CAPÍTULO II. INCORPORACIÓN DE CLÁUSULAS DE CARÁCTER

<i>Artículo 4. Incorporación de cláusulas de carácter social en los contratos de obras</i>	6
<i>Artículo 5. Inclusión de cláusula en materia laboral, de seguridad social, y de seguridad y salud en el trabajo.</i>	6
<i>Artículo 6. Inclusión de cláusula en caso de ofertas desproporcionadas o anormales</i>	7
<i>Artículo 7. Inclusión de cláusula relativa a la subcontratación</i>	8
<i>Artículo 8. Inclusión de cláusula de promoción de la igualdad entre mujeres y hombres</i>	10
<i>Artículo 9. Inclusión de cláusula social de preferencia en la adjudicación del contrato</i>	11

CAPÍTULO III. VERIFICACIÓN Y EVALUACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS CLÁUSULAS DE CARÁCTER SOCIAL

<i>Artículo 10. Comisión Técnica de Verificación y Evaluación del cumplimiento de las cláusulas de carácter social</i>	12
<i>Artículo 11. Composición y funcionamiento de la Comisión Técnica de Verificación y Evaluación</i>	12
<i>Artículo 12. Funciones de la Comisión Técnica de Verificación y Evaluación</i>	13
<i>Artículo 13. Procedimiento de verificación y evaluación del cumplimiento de las cláusulas de carácter social</i>	14

CAPÍTULO IV. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS CLÁUSULAS DE CARÁCTER SOCIAL

<i>Artículo 14. Consecuencias jurídicas en caso de incumplimiento</i>	14
<i>Artículo 15. Inclusión de cláusula relativa a las consecuencias jurídicas en caso de incumplimiento de cláusulas sociales</i>	15

DISPOSICIONES ADICIONALES

<i>Primera</i>	21
<i>Segunda</i>	21

DISPOSICIÓN TRANSITORIA

DISPOSICIONES

<i>Primera</i>	22
<i>Segunda</i>	22

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES.

Artículo 1. Objeto.

1. Constituye el objeto de la presente norma foral determinar el contenido de las cláusulas de carácter social que deben incorporarse en los procedimientos de contratación de obras públicas que celebren los órganos de contratación de las entidades que integran el Sector Público Foral del Territorio Histórico de Gipuzkoa.

2. Se entenderá por cláusulas de carácter social, a los efectos de la presente norma foral, aquellas condiciones de ejecución de los contratos que impongan a las empresas contratistas obligaciones en materia de orden social relativas a relaciones y condiciones laborales, seguridad social, seguridad y salud laboral, subcontratación, conciliación de la vida laboral y familiar e igualdad entre mujeres y hombres en el mercado de trabajo, así como aquellos criterios de carácter social a considerar en el proceso de adjudicación de los mismos.

Artículo 2. Ámbito objetivo de aplicación.

1. Las disposiciones de la presente norma foral serán de aplicación a aquellos contratos calificados como contratos de obras de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

2. En concreto, estarán sujetos a esta Norma Foral aquellos contratos de obra que, de conformidad con lo establecido en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, tengan un valor estimado igual o superior a la cuantía establecida para su adjudicación por el procedimiento negociado sin publicidad.

Artículo 3. Ámbito subjetivo de aplicación.

1. La presente norma foral será de aplicación a todos los órganos de contratación de las entidades que integran el Sector Público Foral del Territorio Histórico de Gipuzkoa.

2. A los efectos de la presente norma foral, se entiende por Sector Público Foral del Territorio Histórico de Gipuzkoa, el integrado por la Diputación Foral, los organismos autónomos forales, las entidades públicas empresariales forales y las sociedades mercantiles forales de capital íntegramente público foral.

CAPÍTULO II. INCORPORACIÓN DE CLÁUSULAS DE CARÁCTER SOCIAL-

Artículo 4. Incorporación de cláusulas de carácter social en los contratos de obras.

1. Los pliegos de cláusulas administrativas particulares de los procedimientos de contratación de obras incorporarán las cláusulas de carácter social que se indican en los artículos 5, 6, 7, 8 y 9 de la presente norma foral.

2. En el anuncio de licitación así como en la carátula de los pliegos de cláusulas administrativas particulares de los contratos de obras deberá incluirse un subapartado en el que se indique que dicha contratación estará sometida al cumplimiento de condiciones especiales de carácter social. Su contenido será el siguiente:

«Este contrato se halla sujeto al cumplimiento de las disposiciones legales, reglamentarias y convencionales vigentes en materia laboral, seguridad social, y seguridad y salud en el trabajo y, en particular, al último texto existente en cada momento del Convenio Colectivo de la Construcción y Obras Públicas de Gipuzkoa publicado en el Boletín Oficial de Gipuzkoa.

Asimismo, se halla sujeto al cumplimiento de las obligaciones de carácter social en materia de subcontratación, en materia de fomento de empleo de personas con discapacidad, y en materia de promoción de igualdad entre mujeres y hombres que se especifican en el pliego.»

Artículo 5. Inclusión de cláusula en materia laboral, de seguridad social, y de seguridad y salud en el trabajo.

Los pliegos de cláusulas administrativas particulares incorporarán una cláusula relativa al cumplimiento de las obligaciones en materia laboral, de seguridad social, y de seguridad y salud en el trabajo, en los siguientes términos:

«1. La empresa contratista deberá cumplir todas las disposiciones legales, reglamentarias y convencionales vigentes en materia laboral, seguridad social, y seguridad y salud en el trabajo. En particular, deberá aplicar las condiciones de trabajo del Convenio Colectivo de la Construcción y Obras Públicas de Gipuzkoa o de los sucesivos convenios colectivos que lo revisen, en su caso, siendo de su exclusiva responsabilidad todo lo referente a accidentes de trabajo. En concreto, deberá ejecutar a su cargo y con toda diligencia el Plan de Seguridad y Salud, redactado y aprobado conforme a lo dispuesto en el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción, y conforme a lo dispuesto en este pliego. El incumplimiento por parte de la empresa contratista no implicará responsabilidad alguna para la entidad contratante.

2. La empresa contratista, igualmente, deberá justificar, después de haber solicitado a las empresas subcontratadas los datos oportunos, que estas empresas también aplican en la ejecución de las obras las citadas disposiciones vigentes en materia laboral y de seguridad social, y más concretamente, las condiciones de trabajo del citado Convenio Colectivo de la Construcción y Obras Públicas de Gipuzkoa, así como las obligaciones en materia de seguridad y salud laboral.

3. La empresa contratista deberá permitir el acceso a las obras de las y los representantes de las organizaciones sindicales representativas en el ámbito del sector de la construcción de Gipuzkoa para llevar a cabo labores de comprobación del cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales y del resto de las condiciones de trabajo¹

4. Los gastos derivados del cumplimiento de las obligaciones recogidas en esta cláusula serán por cuenta del adjudicatario y estarán incluidos en el precio ofertado para la ejecución del contrato.

5. Las obligaciones impuestas en los párrafos anteriores se establecen como condiciones especiales de ejecución y deberán ser acreditadas en el marco de ejecución del contrato. Su incumplimiento supondrá la imposición de penalidades económicas, proporcionales a la gravedad del incumplimiento y su cuantía no podrá ser superior al 10 por 100 del precio del contrato. En todo caso, las obligaciones cuyo incumplimiento tiene carácter muy grave conforme al presente pliego tendrán la consideración de obligaciones contractuales de carácter esencial, y su incumplimiento podrá dar lugar a la resolución del contrato.»

Artículo 6. Inclusión de cláusula en caso de ofertas desproporcionadas o anormales.

Los pliegos de cláusulas administrativas particulares de los contratos de obras incorporarán la siguiente mención en la cláusula relativa a los criterios de adjudicación para el supuesto de que en el procedimiento de licitación se presente una proposición desproporcionada o anormal:

«Se considerarán, en principio, como desproporcionadas o anormales las ofertas que sean inferiores en más de un 10% a la media aritmética de todos los precios de las ofertas admitidas.

Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia a la empresa licitadora que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las

¹ La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 30.12.2014 anula el inciso 3 de la cláusula del artículo 5.

disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación, o la posible obtención de una ayuda de Estado.

La empresa licitadora, en el caso de que se hayan apreciado indicios que permitan considerar su oferta como anormalmente baja, podrá presentar argumentación justificativa en la que advierta su opción de obtener un menor beneficio industrial respecto al consignado en el presupuesto base de licitación.

Se considera un parámetro objetivo para apreciar que las proposiciones no pueden ser cumplidas como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la indicación de un precio inferior a los costes salariales mínimos por categoría profesional, según el convenio colectivo vigente.

Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por la empresa licitadora y los oportunos informes técnicos, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas, que se estime que puede ser cumplida a satisfacción de la entidad contratante y que no sea considerada anormal o desproporcionada.»

Artículo 7. Inclusión de cláusula relativa a la subcontratación.

Cuando se prevea la posibilidad de que la empresa adjudicataria contrate con terceros la realización parcial del contrato, los pliegos de cláusulas administrativas particulares incorporarán una cláusula que regule dicha posibilidad y las obligaciones de la empresa adjudicataria al respecto. La cláusula se redactará en los siguientes términos:

«1. La empresa contratista podrá concertar con terceros la realización parcial de la prestación, sin que las prestaciones parciales que la empresa adjudicataria subcontrate con terceros puedan exceder del porcentaje señalado en el cuadro de características del contrato.

La celebración de los subcontratos estará sometida al cumplimiento de los requisitos exigibles de conformidad con el apartado 2 del artículo 227 del TRLCSP.

2. En caso de incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 227.2 TRLCSP será de aplicación lo dispuesto en los apartados 3 y 4 del mismo artículo.

3. Los pagos que la empresa contratista realice a las empresas subcontratistas deberán ajustarse a lo dispuesto en el artículo 228 del TRLCSP.

4. La contratista cumplirá, además, las siguientes obligaciones:

a. La empresa contratista cumplirá las normas sobre subcontratación establecidas en la Ley 32/2006, de 18 de octubre, Reguladora de la Subcontratación en el Sector de la Construcción, así como la normativa vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo, y asegurará el cumplimiento de dicha normativa por parte cada subcontratista. En concreto, deberá verificar que toda empresa que subcontrate cumple las siguientes obligaciones, con relación a la ejecución del contrato:

- que dispone de infraestructura y medios adecuados para llevar a cabo la actividad y ejercer directamente la dirección de los trabajos, y que no se haya producido la cesión ilegal de personas trabajadoras.

- que su personal dispone de la formación necesaria en materia de prevención de riesgos laborales.

- que dispone de una organización preventiva adecuada.

- que cumple todas las obligaciones en materia de seguridad y salud laboral y, más concretamente, la normativa sobre la coordinación de actividades preventivas y puesta a disposición de los recursos preventivos cuando sean necesarios.

- que dispone de un porcentaje mínimo del 30% de trabajadores y trabajadoras con contrato indefinido, con el fin de garantizar la estabilidad laboral.

- que está inscrito en el Registro de Empresas Acreditadas.

- que cumple los límites en el régimen de subcontratación establecidos en la Ley.

b. La empresa contratista deberá disponer del Libro de subcontratación y dar acceso al Libro de subcontratación a todos los agentes que intervienen en la obra, y comunicar cada subcontratación anotada en el Libro de Subcontratación al coordinador de seguridad y salud.

c. La empresa contratista deberá informar a las y los representantes de los trabajadores y trabajadoras de todas las empresas de la obra, sobre todas las contrataciones o subcontrataciones de la obra, así como de las medidas previstas para la coordinación de actividades.

d. La empresa contratista comprobará, con carácter previo al inicio de la actividad subcontratada, la afiliación y el alta en la Seguridad Social de las y los trabajadores de las empresas con las cuales subcontrate y deberá comunicarlo al órgano de contratación.

e. En ningún caso podrá concertarse por la empresa contratista la ejecución parcial del contrato con personas inhabilitadas para contratar de acuerdo con el ordenamiento jurídico, o comprendidas en alguno de los supuestos del artículo 60 del TRLCSP.

f. La empresa contratista verificará que la empresa subcontratista, si tiene que contratar nuevo personal para la ejecución del contrato, favorece la contratación de personas en riesgo de exclusión social, que estén desocupadas o que tengan dificultades importantes para integrarse en el mercado de trabajo.

5. La empresa contratista deberá informar a las y los representantes del personal adscrito a la subcontratación, de acuerdo con la legislación laboral.

6. Las obligaciones establecidas en los párrafos anteriores que no vienen impuestas en la normativa de contratación vigente se establecen como condiciones especiales de ejecución y deberán ser acreditadas en el marco de ejecución del contrato. Su incumplimiento supondrá la imposición de penalidades económicas, proporcionales a la gravedad del incumplimiento y su cuantía no podrá ser superior al 10 por 100 del precio del contrato. En todo caso, las obligaciones cuyo incumplimiento tiene carácter muy grave conforme al presente pliego tendrán la consideración de obligaciones contractuales de carácter esencial, y su incumplimiento podrá dar lugar a la resolución del contrato.»

Artículo 8. Inclusión de cláusula de promoción de la igualdad entre mujeres y hombres.

Los pliegos de cláusulas administrativas particulares de los contratos de obras incorporarán una cláusula relativa a la obligación de adoptar medidas de promoción de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, en los siguientes términos:

«1. La empresa adjudicataria estará obligada a aplicar, al realizar la prestación, medidas destinadas a promover la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, de conformidad con lo que prevé el artículo 20 de la Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la igualdad de mujeres y hombres.

Entre estas medidas deberá incluirse, necesariamente, la elaboración y la aplicación de un plan de igualdad, en caso de que la empresa adjudicataria no lo tenga por tener menos de 250 personas trabajadoras y, por lo tanto, no estar obligada de conformidad con el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007. El plan de igualdad puede prever, entre otras medidas, acciones de fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en materias como el acceso a la ocupación, la promoción y la formación, la clasificación profesional, las retribuciones, la

ordenación del tiempo de trabajo para favorecer la conciliación laboral, personal y familiar y la prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo.

Este plan se tiene que elaborar en el marco de ejecución del contrato, con el contenido establecido en la Ley orgánica mencionada.

2. La empresa contratista tiene que establecer medidas que favorezcan la conciliación de la vida personal y/o familiar de las personas trabajadoras adscritas a la ejecución de este contrato y verificar que, en su caso, la empresa subcontratista también ha establecido las mismas medidas.

Dentro de la promoción de la conciliación de la vida laboral y familiar, se exigirá la obligación al adjudicatario de adoptar medidas para asegurar la flexibilidad horaria para trabajadores con cargas familiares o adoptar mecanismos destinados a asegurar la movilidad entre tiempo parcial y tiempo completo para las y los trabajadores con responsabilidades familiares.

3. En el caso de que para la ejecución del contrato sea necesaria una contratación nueva de personal y la empresa contratista cuente con una representación desequilibrada de mujeres en la plantilla vinculada a la ejecución del contrato, deberá realizar al menos una nueva contratación de mujer o transformar al menos una contratación temporal de mujer en contratación indefinida. Se entenderá por plantilla desequilibrada aquella que cuente con una representación o presencia de mujeres inferior al 40 por ciento del total de la misma.

4. Las obligaciones impuestas en los párrafos anteriores se establecen como condiciones especiales de ejecución y deberán ser acreditadas en el marco de ejecución del contrato. Su incumplimiento supondrá la imposición de penalidades económicas, proporcionales a la gravedad del incumplimiento y su cuantía no podrá ser superior al 10 por 100 del precio del contrato. En todo caso, las obligaciones cuyo incumplimiento tiene carácter muy grave conforme el presente pliego tendrán la consideración de obligaciones contractuales de carácter esencial, y su incumplimiento podrá dar lugar a la resolución del contrato.

5. Se dará preferencia en la adjudicación de los contratos a aquellas empresas que, en el momento de acreditar su solvencia técnica o profesional, hayan adoptado medidas tendentes a promover la igualdad efectiva de mujeres y hombres en el mercado de trabajo, siempre que estas proposiciones igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios objetivos que sirvan de base a la adjudicación.»

Artículo 9. Inclusión de cláusula social de preferencia en la adjudicación del contrato.

Los pliegos de cláusulas administrativas particulares de los contratos de obras señalarán en la cláusula relativa a los criterios de adjudicación una preferencia en la adjudicación para el

supuesto en el que concurren proposiciones que igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios que sirven de base para la adjudicación, en los siguientes términos:

«Tendrán preferencia en la adjudicación de los contratos las proposiciones presentadas por aquellas empresas que, en el momento de acreditar su solvencia técnica, tengan en su plantilla un número de trabajadores o trabajadoras con discapacidad superior al 2 por 100, siempre que dichas proposiciones igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios que sirvan de base para la adjudicación. 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 2 por 100, tendrá preferencia en la adjudicación del contrato la empresa licitadora que disponga del mayor porcentaje de personas trabajadoras fijas con discapacidad en su plantilla. De persistir el empate, resultará seleccionada la empresa cuya proposición sea la de precio más bajo; si ambas tuviesen el mismo precio la adjudicación se decidirá mediante sorteo.

Tendrán preferencia en la adjudicación de los contratos, las proposiciones presentadas por aquellas empresas de promoción e inserción laboral que se comprometan a contratar al menos un 30 % de puestos de trabajo a personas en situación de riesgo de exclusión social acreditada por los servicios sociales competentes.»

CAPÍTULO III. VERIFICACIÓN Y EVALUACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS CLÁUSULAS DE CARÁCTER SOCIAL.²

Artículo 10. Comisión Técnica de Verificación y Evaluación del cumplimiento de las cláusulas de carácter social.

La verificación y evaluación del cumplimiento de las cláusulas contractuales integradas en los pliegos de condiciones de los contratos de obras recogidas en los artículos 5, 7 y 8 de la presente norma foral corresponderá a la Comisión Técnica de Verificación y Evaluación, que se constituirá al efecto.

Artículo 11. Composición y funcionamiento de la Comisión Técnica de Verificación y Evaluación.

1. La Comisión Técnica de Verificación y Evaluación estará compuesta por dos representantes de la Diputación Foral de Gipuzkoa o del organismo de derecho público, elegidos entre los funcionarios miembros de la Mesa de Contratación, o sociedad pública foral que promueva el contrato, así como por una o un representante de cada sindicato más representativo del sector de que se trate.

² La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 30.12.2014 anula la integridad del Capítulo III.

2. Cuando se estime necesario, podrán incorporarse a la comisión técnica, con voz pero sin voto, la persona designada como coordinadora de seguridad y salud para la obra de que se trate o cualquier otra persona experta o especializada en materia laboral, de seguridad social, de seguridad y salud en el trabajo y de igualdad.

3. La citada comisión técnica estará presidida por una de las personas representantes de la Diputación Foral de Gipuzkoa y sólo se considerará constituida válidamente con la presencia de la totalidad de sus miembros, debiendo tomar sus decisiones por unanimidad.

4. La comisión técnica se reunirá a petición de cualquiera de sus miembros y previa convocatoria con una antelación mínima de veinticuatro horas, indicándose en la misma los asuntos a tratar. Corresponderá al departamento de la Diputación Foral o al organismo de derecho público o sociedad foral que promueva la obra efectuar las convocatorias, levantar acta de las reuniones así como custodiar la documentación de la comisión.

5. El régimen jurídico de la comisión técnica se ajustará a las normas contenidas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, artículo 22 y siguientes, relativo a los órganos colegiados.

Artículo 12. Funciones de la Comisión Técnica de Verificación y Evaluación.

1. La comisión técnica cumplirá las siguientes funciones:

a) Verificar el cumplimiento por parte de los contratistas de las cláusulas previstas en los artículos 5, 7 y 8 de la presente norma foral integradas en los pliegos de condiciones de los contratos de obras adjudicados por las entidades del Sector Público Foral.

b) Efectuar visitas a las obras adjudicadas a los efectos de verificar el cumplimiento de las cláusulas previstas en los artículos 5, 7 y 8 de la presente norma foral.

c) Evaluar los posibles incumplimientos de las cláusulas previstas en los artículos 5, 7 y 8 de la presente norma foral detectados a fin de calificar la gravedad del incumplimiento.

d) Emitir propuesta a los órganos de contratación del Sector Público Foral de imposición de penalidades previa visita en obra, verificación y evaluación de los incumplimientos observados.

2. La propuesta de penalidad emitida por la comisión técnica tendrá el carácter de informe, a efectos del procedimiento de resolución de incidencias surgidas en la ejecución de los contratos.

Artículo 13. Procedimiento de verificación y evaluación del cumplimiento de las cláusulas de carácter social.

1. La comisión técnica girará visita a las obras adjudicadas por las entidades del Sector Público Foral que estén en ejecución, a fin de verificar el cumplimiento de las cláusulas previstas en los artículos 5, 7 y 8 de la presente norma foral.

2. En el caso de que, con ocasión de las visitas efectuadas, la comisión técnica verifique que se han incumplido las obligaciones derivadas de las cláusulas previstas en los artículos 5, 7 y 8 de la presente norma foral, procederá a evaluar los mismos y a emitir una propuesta de penalidad, para lo que se podrá evacuar consulta ante la autoridad laboral competente.

3. De la propuesta de penalidad se dará traslado al órgano de contratación de la obras a fin de que, previa audiencia a la empresa contratista, aplique la penalidad que proceda según lo previsto en el Capítulo IV de la presente Norma Foral, de acuerdo con el procedimiento para la resolución de incidencias surgidas en la ejecución de los contratos previsto en la normativa de contratación administrativa.

4. Asimismo, se comunicarán los hechos a la Inspección General de Trabajo y Seguridad Social, así como al Instituto Vasco de Seguridad y Salud laborales «Osalan» en caso de que el incumplimiento pudiera constituir una infracción de la normativa laboral o de seguridad y salud en el trabajo, a los efectos oportunos.

CAPÍTULO IV. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS CLÁUSULAS DE CARÁCTER SOCIAL.

Artículo 14. Consecuencias jurídicas en caso de incumplimiento.

1. El incumplimiento por parte de la empresa adjudicataria de las obligaciones contenidas en las cláusulas previstas en los artículos 5, 7 y 8 de la presente norma foral supondrá la imposición de penalidades económicas, salvo en los supuestos en los que, conforme al apartado 3, se proceda a la resolución del contrato.

2. Los incumplimientos de las obligaciones establecidas como condiciones especiales de ejecución, con excepción del supuesto regulado en el número 1 de la cláusula prevista en el artículo 7, se calificarán como leves, graves o muy graves.

3. En todo caso, las obligaciones cuyo incumplimiento se califica como incumplimiento muy grave tendrán carácter de obligación contractual esencial y su incumplimiento podrá suponer la resolución del contrato.

Artículo 15. Inclusión de cláusula relativa a las consecuencias jurídicas en caso de incumplimiento de cláusulas sociales.

Los pliegos de cláusulas administrativas particulares de los contratos de obras incorporarán la siguiente cláusula relativa a las consecuencias jurídicas de los incumplimientos de las cláusulas previstas en los artículos 5, 7 y 8 de la presente norma foral:

«1. Los incumplimientos de las obligaciones establecidas como condiciones especiales de ejecución en el presente pliego de cláusulas administrativas particulares se calificarán a efectos de la imposición de penalidades como leves, graves o muy graves.

1.1. Los incumplimientos de las obligaciones previstas en materia laboral, de seguridad social, y de seguridad y salud en el trabajo se calificarán de la siguiente manera:

1.1.1. Serán incumplimientos leves:

a. No informar por escrito al trabajador o trabajadora sobre los elementos esenciales del contrato y las principales condiciones de ejecución de la prestación laboral, en los términos y plazos establecidos en la normativa correspondiente.

b. No informar a las y los trabajadores a tiempo parcial, a las y los trabajadores a distancia, y a las y los trabajadores con contratos de duración determinada o temporales sobre las vacantes existentes en la empresa.

c. No dar cuenta, en tiempo y forma, a la autoridad laboral competente de los accidentes de trabajo ocurridos y las enfermedades profesionales declaradas cuando tengan la calificación de leves.

d. No comunicar en tiempo y forma las bajas de las y los trabajadores que cesen en el servicio de la empresa así como las demás variaciones que les afecten.

e. No remitir a la entidad correspondiente las copias de los partes médicos de baja, confirmación de la baja o alta de incapacidad temporal facilitadas por las personas trabajadoras.

f. Cualesquiera otros incumplimientos que afecten a obligaciones meramente formales o documentales.

1.1.2. Serán incumplimientos graves:

a. No formalizar por escrito el contrato de trabajo cuando este requisito sea exigible o cuando lo haya solicitado el o la trabajadora.

b. Incumplir la normativa sobre modalidades contractuales, contratos de duración determinada y temporales, mediante su utilización en fraude de ley.

c. Incumplir las normas y los límites legales o pactados en materia de jornada, trabajo nocturno, horas extraordinarias, horas complementarias, descansos, vacaciones, permisos.

d. Modificar las condiciones sustanciales de trabajo impuesta unilateralmente por la empresa, sin acudir a los procedimientos legamente establecidos.

e. Establecer condiciones de trabajo inferiores a las establecidas legalmente o por convenio colectivo, así como los actos u omisiones que fueren contrarios a los derechos de las y los trabajadores reconocidos en el artículo 4 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, salvo que proceda su calificación como muy grave.

f. Incumplir la obligación de elaborar el plan de seguridad y salud en el trabajo con el alcance y contenido establecidos en la normativa de prevención de riesgos laborales, en particular por carecer de un contenido real y adecuado a los riesgos específicos para la seguridad y la salud de las y los trabajadores de la obra o por no adaptarse a las características particulares de las actividades o los procedimientos desarrollados o del entorno de los puestos de trabajo.

g. Incumplir la obligación de realizar el seguimiento del plan de seguridad y salud en el trabajo, con el alcance y contenido establecidos en la normativa de prevención de riesgos laborales.

h. No realizar los reconocimientos médicos y pruebas de vigilancia periódica del estado de salud de las y los trabajadores que procedan conforme a la normativa en vigor, o no comunicar su resultado a las y los trabajadores afectados.

i. Adscribir trabajadores o trabajadoras a puestos de trabajo cuyas condiciones fuesen incompatibles con sus características personales conocidas, salvo cuando se considere incumplimiento muy grave

j. No dar cuenta en tiempo y forma a la autoridad laboral, conforme a las disposiciones vigentes, de los accidentes de trabajo ocurridos y de las enfermedades profesionales declaradas cuando tengan la calificación de graves, muy graves o mortales, o no llevar a cabo una investigación en caso de producirse daños a la salud de las y los trabajadores o de tener indicios de que las medidas preventivas son insuficientes.

k. Incumplir la normativa de prevención de riesgos laborales, salvo que la misma tenga la consideración de leve o muy grave.

l. La falta de limpieza del centro o lugar de trabajo, cuando sea habitual o cuando de ello se deriven riesgos para la integridad física y salud del personal.

m. No informar conforme a la normativa en vigor o no permitir el acceso a la obra a las y los representantes de las y los trabajadores o de las organizaciones sindicales representativas en el ámbito del sector de la construcción de Gipuzkoa, para llevar a cabo labores de comprobación del cumplimiento de la normativa laboral, de seguridad social, y de seguridad y salud en el trabajo.

n. No solicitar la afiliación inicial o el alta de las y los trabajadores que ingresen a su servicio, o solicitar la misma, como consecuencia de actuación inspectora, fuera del plazo establecido. A estos efectos se considerará un incumplimiento por cada trabajador o trabajadora afectada.

ñ. No ingresar, en la forma y plazos reglamentarios, las cuotas correspondientes que por todos los conceptos recauda la Tesorería General de la Seguridad Social o no efectuar el ingreso en la cuantía debida, habiendo presentado los documentos de cotización, siempre que la falta de ingreso no obedezca a una declaración concursal de la empresa, ni a un supuesto de fuerza mayor, ni se haya solicitado aplazamiento para el pago de las cuotas con carácter previo al inicio de la actuación inspectora, salvo que haya recaído resolución denegatoria.

1.1.3. Serán incumplimientos muy graves:

a. El impago y los retrasos reiterados en el pago del salario debido.

b. Adoptar decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de edad o discapacidad, discriminaciones favorables o adversas en materia de retribuciones, jornadas, formación, promoción y demás condiciones de trabajo, discriminaciones por circunstancias de origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otras personas trabajadoras o por razón de la lengua.

c. Adoptar decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de las y los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación.

d. Incumplimiento por la empresa de los compromisos por pensiones con el personal en los términos establecidos en la normativa reguladora de los planes y fondos de pensiones.

e. No paralizar ni suspender de forma inmediata, a requerimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, los trabajos que se realicen sin observar la normativa sobre prevención de riesgos laborales y que, a juicio de la Inspección, impliquen la existencia de un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de las y los trabajadores, o reanudar los trabajos sin haber subsanado previamente las causas que motivaron la paralización.

f. Adscribir trabajadores o trabajadoras a puestos de trabajo cuyas condiciones fuesen incompatibles con sus características personales conocidas, así como la dedicación de aquéllos a la realización de tareas sin tomar en consideración sus capacidades profesionales en materia de seguridad y salud en el trabajo, cuando de ello se derive un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de las y los trabajadores.

g. La falta de presencia de los recursos preventivos cuando ello sea preceptivo o el incumplimiento de las obligaciones derivadas de su presencia, cuando se trate de actividades consideradas en la normativa correspondiente como peligrosas o con riesgos especiales.

h. Incumplir el deber de verificar, en la forma establecida legal o reglamentariamente, que las empresas subcontratadas dispone de recursos humanos, tanto en su nivel directivo como productivo, que cuentan con la formación necesaria en prevención de riesgos laborales, y que dispone de una organización preventiva adecuada, y la inscripción en el registro correspondiente.

i. No adoptar cualesquiera otras medidas preventivas aplicables a las condiciones de trabajo en ejecución de la normativa sobre prevención de riesgos laborales de las que se derive un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de las personas trabajadoras.

j. No ingresar, en el plazo y formas reglamentarios, las cuotas correspondientes que por todos los conceptos recauda la Tesorería General de la Seguridad Social, no habiendo presentado los documentos de cotización.

k. Efectuar declaraciones o consignar datos falsos o inexactos en los documentos de cotización o en cualquier otro documento de forma fraudulenta, cuando se modifiquen las cuotas.

l. Dar ocupación a las y los trabajadores afectados por la suspensión de contratos o reducción de jornada, en el período de aplicación de las medidas de suspensión de contratos o en el horario de reducción de jornada comunicado a la autoridad laboral o a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo, en su caso.

m. Retener indebidamente, no ingresándola dentro de plazo, la parte de cuota de Seguridad Social descontada a sus trabajadores y trabajadoras, o efectuar descuentos superiores a los legalmente establecidos.

n. No permitir el acceso a la obra u obstaculizar las labores comprobación de la Comisión Técnica de Verificación y Evaluación en el ejercicio de sus funciones.

1.2. Los incumplimientos de las obligaciones previstas en materia de subcontratación se calificarán de la siguiente manera:

1.2.1. Serán incumplimientos leves:

a. No disponer en la obra del Libro de Subcontratación exigido por la normativa reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción.

b. No verificar la empresa contratista la documentación o título que acredite la posesión de la maquinaria que utiliza la empresa subcontratista, y de cuanta información sea exigida por las disposiciones legales vigentes.

c. No comunicar a la persona que realiza la coordinación de seguridad y salud la subcontratación anotada en el Libro de Subcontratación.

1.2.2. Serán incumplimientos graves:

a. No disponer del Libro de Subcontratación exigible por la Ley reguladora de la subcontratación del sector de la construcción, o no llevarlo en orden y al día, en los términos establecidos por la normativa correspondiente.

b. No verificar que las empresas subcontratistas con los que contrate disponen de recursos humanos, tanto en su nivel directivo como productivo, que cuentan con la formación necesaria en prevención de riesgos laborales, y que dispone de una organización preventiva adecuada.

c. Con carácter general, no verificar durante la ejecución del contrato el cumplimiento por parte de las empresas subcontratadas de las obligaciones señaladas en la cláusula de subcontratación, salvo que estén previstas como incumplimiento leve o muy grave.

d. Permitir que, en el ámbito de ejecución del contrato, intervengan subcontratistas o personas trabajadoras autónomas superando los niveles de subcontratación permitidos legalmente, sin que se disponga de la expresa aprobación de la dirección facultativa, salvo que constituya incumplimiento muy grave.

e. No informar a las y los representantes de las personas trabajadoras de las subcontrataciones efectuadas.

1.2.3. Serán incumplimientos muy graves:

a. Permitir que, en el ámbito de ejecución del contrato, intervengan empresas subcontratistas o personas trabajadoras autónomas superando los niveles de subcontratación permitidos legalmente, sin que se disponga de la expresa aprobación de la dirección facultativa, cuando se trate de trabajos con riesgos especiales conforme a la regulación reglamentaria de los mismos para las obras de construcción.

b. La cesión de personas trabajadoras en los términos prohibidos por la legislación vigente.

c. Contratar la ejecución de parte del contrato con una persona inhabilitada para contratar de acuerdo con el ordenamiento jurídico o comprendida en alguno de los supuestos del artículo 60 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

d. No verificar que la empresa subcontratista cumple la limitación de la proporción mínima de personas trabajadoras contratadas con carácter indefinido conforme a la normativa reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción.

1.3. Los incumplimientos de las obligaciones previstas en materia de promoción de la igualdad de mujeres y hombres se calificarán de la siguiente manera:

1.3.1. Será incumplimiento leve no presentar ante el órgano de contratación el plan de igualdad elaborado en el marco de ejecución del contrato, en los casos que proceda su presentación.

1.3.2. Serán incumplimientos graves:

a. No elaborar el plan de igualdad adaptado al marco de ejecución del contrato, en los casos que proceda su realización.

b. Incumplir, con carácter general y sistemático, las medidas incluidas en el plan de igualdad elaborado en el marco de ejecución del contrato.

c. No establecer ninguna medida que favorezca la conciliación de la vida personal y/o familiar del personal trabajador adscrito al contrato.

d. No contratar, al menos, una mujer durante la ejecución de la obra o no transformar en indefinida una contratación temporal de mujer en el caso de que para la ejecución del contrato

sea necesaria una contratación nueva de personal y la empresa contratista cuente con una representación desequilibrada de mujeres en la plantilla vinculada al contrato.

1.3.3. Será incumplimiento muy grave cometer acoso por razones de sexo dentro del ejercicio de las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo de la misma.

2. Los incumplimientos de las obligaciones establecidas como condiciones especiales de ejecución, con excepción del supuesto regulado en el número 1 de la cláusula relativa a la sucontratación, supondrán la imposición de las siguientes penalidades económicas, salvo en los supuestos en los que proceda la resolución del contrato:

2.1. A los incumplimientos calificados como leves se les aplicará una penalidad que no podrá superar la cuantía del 4% del precio del contrato.

2.2. A los incumplimientos calificados como graves se les aplicará una penalidad superior al 4% del precio del contrato, sin exceder del 7% del mismo.

2.3. A los incumplimientos calificados como muy graves se les aplicará una penalidad superior al 7% del precio del contrato, sin exceder del 10% del mismo.

3. Las penalidades que se impongan se harán efectivas mediante deducción de las cantidades que, en concepto de pago total o parcial, deban abonarse al contratista, o sobre la garantía, que, en su caso, se hubiese constituido, cuando no puedan deducirse de las certificaciones.

4. Las obligaciones cuyo incumplimiento se califica como muy grave tendrán carácter de obligación contractual esencial y su incumplimiento podrá suponer la resolución del contrato.»

Disposiciones adicionales.

Primera. La Diputación Foral de Gipuzkoa aprobará en el plazo máximo de 1 año, desde la entrada en vigor de esta Norma Foral, un proyecto de Norma Foral por el que se incorporan cláusulas sociales al resto de los contratos públicos del Sector Público Foral (contratos de concesión de obras públicas, de gestión de los servicios públicos y de servicios) regulados en los artículos 7, 8 y 10 del Texto Refundido de la Ley de Contratos Públicos, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

Segunda. En el plazo de tres meses a partir de la entrada en vigor de esta Norma Foral, y por el Consejo de Diputados, se aprobará un reglamento de funcionamiento de la Mesa de Contratación, como órgano de asistencia, para todas las contrataciones de esta Entidad y se nombrarán a sus miembros de carácter permanente.

Disposición transitoria.

No será de aplicación la presente norma foral a las contrataciones de obras ya adjudicadas ni a aquellas cuya tramitación se haya iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la misma.

Disposiciones finales.

Primera. Se faculta al Consejo de Diputados a fin de que, mediante acuerdo, apruebe las instrucciones necesarias para la interpretación y aplicación de la presente norma foral.

Segunda. La presente norma foral entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de Gipuzkoa.