

JUNTA SUPERIOR DE CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA
Carrer d'Amadeu de Savoia, 2-5a Planta
46010-VALÈNCIA
Telf. 96 1613072

Ref .: SUB/SJSCA/mvt
Asunto : Informe 15/2021

INFORME 15/2021, DE 29 DE ABRIL DE 2022. POSIBILIDAD DE SUSCRIBIR UN CONVENIO PARA LA INSERCIÓN SOCIAL Y LABORAL DE LAS VECINAS Y VECINOS DE ALFAR.

ANTECEDENTES

En fecha 28 de diciembre de 2021, ha tenido entrada en la Secretaría de la Junta Superior de Contratación Administrativa solicitud de informe del Ayuntamiento de Alfafar, mediante el que formula consulta del siguiente tenor literal:

“ En fecha 1 de abril de 2016 se suscribió entre el Ayuntamiento de Alfafar y la Plataforma de Iniciativas Sociales COOP. V. el Convenio de colaboración para el desarrollo del Plan de Empleo y Formación para Inserción social y laboral, con una duración inicial de cuatro años, finalizando el 31 de marzo de 2020. Mediante Decreto de Alcaldía núm. 1107/2020, de 28 de mayo de 2020, se resolvió requerir a Plataforma de Iniciativas Sociales COOP V para que continúe ejecutando las prestaciones conveniadas para el desarrollo del Plan de Empleo y Formación para la inserción social y laboral. Sin carácter exhaustivo, el Convenio de colaboración para el desarrollo del Plan de Empleo y Formación para inserción social y laboral se suscribe en los siguientes términos:

OBJETO:

El objeto de este Convenio es regular la colaboración entre el Ayuntamiento de Alfafar y la Plataforma de Iniciativas Sociales Coop.V. para el desarrollo de un Plan de Empleo y Formación para la inserción social y laboral de las vecinas y vecinos de Alfafar.

Las actuaciones a financiar son las contrataciones laborales de prestación de los servicios consistentes en la ejecución de las tareas encomendadas por el Ayuntamiento a la Cooperativa, en los términos y condiciones fijados en el Convenio de Colaboración.

NATURALEZA, RÉGIMEN JURÍDICO Y FINALIDAD:

Este instrumento es un convenio de colaboración de carácter plurianual de los previstos y regulados en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, y su reglamento de desarrollo.

Su finalidad es establecer los compromisos y condiciones de aplicación a la colaboración a que quedan sujetas las partes del Convenio.

Integran también el sistema de fuentes jurídicas de este Convenio la normativa sectorial en materia de servicios sociales y de políticas de empleo y formación para el empleo.

Tanto el Ayuntamiento como la Cooperativa se comprometen a buscar la participación y financiación en este Convenio de otras Administraciones Públicas supramunicipales.

PERSONAS TRABAJADORAS / USUARIAS DEL PROYECTO SOCIAL:

Las personas que acceden a la Plataforma de Iniciativas Sociales Coop. V. mediante la relación contractual laboral que corresponda con arreglo a la ley y al convenio colectivo que resulte de aplicación.

TAREAS A REALIZAR:

El Ayuntamiento de Alfafar contribuirá al desarrollo y ejecución del proyecto, afectando al mismo tareas adecuadas y complementarias a aquellas funciones que son de su competencia y que están vinculadas y resultan accesorias a los servicios de prestación municipal.

Las tareas han de ser adecuadas no sólo desde el punto de vista de la capacidad de su ejercicio por las personas que accedan al programa, sino que también han de serlo desde la perspectiva de la utilidad social que reportan a la comunidad vecinal. En tal sentido, deberán asignarse tareas que no sean susceptibles de ser consideradas superfluas, accesorias, opcionales o de menor importancia social.

Sin perjuicio de ello, se podrán afectar al proyecto social otro tipo adecuado de tareas vinculadas a títulos competenciales delegados o complementarios, así como los que puedan resultar de instrumentos de colaboración o cooperación interadministrativa, tanto en materia de realización de obras y servicios, como en materia de política social.

El Ayuntamiento de Alfafar prestará servicios de asistencia técnica y jurídica; y ofertará los recursos formativos municipales para complementar la vertiente formativa de la labor de inserción, todo esto dentro de los medios con los que cuenta el Ayuntamiento.

En aplicación de lo expuesto se convienen las siguientes tareas, que podrán ser incrementadas en su caso:

1.- Limpieza y mantenimiento de áreas de juego: Limpieza ordinaria y eliminación de pintadas, además de inspección y posterior notificación a la concejalía de mantenimiento de cualquier anomalía de los equipos de juego y del pavimento de seguridad de las áreas de juego infantil ubicadas en el municipio de Alfafar.

2.- Limpieza periódica de imbornales y sumideros, consistiendo en un ciclo rotativo de extracción manual de los restos depositados en el interior de los imbornales. Se limitarán a aquellos ubicados en las plazas y parques.

3.- Pintado anual de mobiliario urbano.

4.- Cualquier otra tarea o trabajo que pueda ser encomendada por parte de la Concejalía de Mantenimiento, atendiendo a criterios de necesidad o urgencia, o bien las que se determinen por parte de la Comisión de Seguimiento del Convenio siempre que no sean objeto de ningún contrato de servicios municipales; y se consensuen con la Concejalía de Mantenimiento.

Correrá por cuenta de la Plataforma de Iniciativas Sociales Coop. V. los carros de limpieza necesarios para la prestación del servicio.

PERSONAL Y HORARIO LABORAL:

Debido a que se trata de un proyecto destinado a la Inserción Socio-Laboral, parte de la jornada semanal se destinará a formación, siendo el cómputo total de horas trabajadas de 33 y 7 horas dedicadas a formación.

- 5 personas fin de semana, resto de la jornada 3 días (8 – 14 horas) 6 horas cada día

- 5 personas de lunes a viernes

- En estas 10 personas se incluyen las 2 que ejercen trabajos de coordinación

- En los trabajos participarán diariamente 9 personas, debido a razones de rotación (teniendo en cuenta vacaciones y posibles bajas)

Además se prevé la contratación de 2 personas más, en las mismas condiciones económicas y para reforzar el organigrama laboral.

Asimismo, el Ayuntamiento se compromete a aumentar el número de personal durante la duración del convenio, a razón de 1 persona más cada año, a partir del ejercicio 2017.

PERSONAS ENCARGADAS DE LA COORDINACIÓN ORDINARIA DE LOS TRABAJOS:



El Ayuntamiento designará a una persona como responsable de las relaciones de coordinación de la colaboración, con las funciones que se le asignen.

La Plataforma de Iniciativas Sociales Coop. V. designará igualmente una persona para esta misma finalidad de coordinación ordinaria.

FORMACIÓN E INSERCIÓN SOCIOLABORAL:

1. Las personas que se incorporen al programa realizarán un Plan Individualizado de Inserción.
 2. La formación se realizará en las instalaciones propias de la Plataforma de Iniciativas Sociales Coop. V. y, en su caso, de los espacios o instalaciones municipales que se pongan a disposición por el Ayuntamiento para tal finalidad.
- Dicha formación constará de talleres de búsqueda de empleo, cualificación profesional reglada o no reglada, entre otros.

SELECCIÓN DE PERSONAL:

1. Son personas destinatarias del programa aquellas vecinas y vecinos empadronados en Alfara que estén en situación de desempleo y en situación o riesgo de exclusión social.
2. Se establecen los criterios de selección en el Convenio.
3. Se establecen los criterios de contratación en el Convenio.
4. Se establecen las excepciones al proceso de selección y contratación en el Convenio.

COMISIÓN DE SEGUIMIENTO:

Se constituye una Comisión de Seguimiento del Convenio como órgano partidario encargado de la vigilancia de su cumplimiento, de la interpretación

PLANIFICACIÓN PREVIA DE LOS TRABAJOS A REALIZAR:

Se establece en el Convenio la planificación previa mensual de los trabajos a realizar.

JUSTIFICACIÓN DE LOS TRABAJOS REALIZADOS:

Se establece en el Convenio el modo de justificación de los trabajos realizados.

JUSTIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS ANTE LA CORPORACIÓN:

A los efectos de percibir mensualmente la ayuda económica del convenio, la Plataforma de Iniciativas Sociales Coop. V. deberá presentar mensualmente la factura y TC del personal contratado, así como cuantos otros documentos o requisitos resulten necesarios para justificar la subvención.

JUSTIFICACIÓN DE LA PRESENCIA LABORAL Y/O AUSENCIAS:

Junto con las facturas y TC se presentará mensualmente un estadillo relativo a la permanencia en el trabajo de las personas contratadas.

PARTICIPACIÓN DE “ELS TRASTERS”:

La Plataforma de Iniciativas Sociales Coop. V. subcontratará a la cooperativa Els Trasters Coop. V. el servicio de recogida y reciclaje de residuos no peligrosos.

Las tareas por parte de Els Trasters se realizarán en la parte del municipio correspondiente al Barrio Orba.

APORTACIÓN ESPECÍFICA PARA FORMACIÓN:

Se establecerá una aportación económica municipal que se destinará con carácter específico para material de formación (equipos de protección individual, herramientas, etc.)

OTRAS CONDICIONES EN ANEXO:

El material necesario para el desarrollo de las tareas encomendadas y los uniformes del personal correrán a cargo del Ayuntamiento.

La Plataforma de Iniciativas Sociales Coop. V. durante la vigencia del Convenio mantendrá el uso de los dos arquimódulos, de propiedad municipal, ubicados en la calle Castellar, con destino a almacén.>>

Para atender a las obligaciones económicas que puedan derivarse de la ejecución del Convenio está contemplado en el Presupuesto municipal para el ejercicio 2021 el importe de 286.308,29 €.

Asimismo, en el borrador del Presupuesto municipal para el ejercicio 2022 está contemplada la misma cantidad.

Obra en el expediente copia de la Escritura otorgada ante D^a. Pilar Samper Palomo, Notario de Benetusser y del Ilustre Colegio Notarial de Valencia, en fecha 29 de julio de 2021 con protocolo núm. 2.123, por la que se elevan a público determinados acuerdos sociales de la Plataforma de Iniciativas Sociales Cooperativa Valenciana adoptados por la Asamblea General de la Cooperativa en fecha 11 de marzo de 2021 por los que se modifican y actualizan los estatutos de la cooperativa.

En este sentido, el artículo 1 de dichos estatutos dispone que se constituye una Cooperativa de integración social de Trabajo Asociado con ausencia total de ánimo de lucro con plena personalidad jurídica y con responsabilidad limitada de sus socios/socias por las obligaciones sociales.

El objeto social de la cooperativa viene detallado en el artículo 5 de sus estatutos redactado como sigue:

<<El objeto social de la Cooperativa será proporcionar, con ausencia total de ánimo de lucro, trabajo a sus socios/socias en las mejores condiciones laborales posibles así como la búsqueda y consecución de la mejora de la calidad y condiciones de vida de la persona, considerada de forma individual o colectiva.

Para ello las actividades que la cooperativa realizará son las siguientes:

- Inserción socio-laboral de personas que presentan especiales dificultades de acceso al mercado laboral, por estar en situación o riesgo de exclusión social.
- Limpieza viaria y jardinería.
- Mantenimiento y limpieza de parques y jardines públicos y privados. Así como actividades afines y conexas.
- Realización de pequeños trabajos de albañilería y mantenimiento de fincas urbanas en general.
- Realización de talleres/jornadas/actividades de animación de carácter cultural.

Los CNAE de la actividad principal es 8129.>>

En fecha 17 de diciembre de 2021 se emite informe jurídico por el Técnico Medio de Administración General de Contratación.

La legislación aplicable viene constituida por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones; y la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, sin perjuicio del resto de normativa de aplicación.

Por su parte, cabe atender a las previsiones establecidas por 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 (LCSP); el Real



Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (RD 817/2009); y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado mediante Real Decreto 1098/2001, de 12 de Octubre (RGLCAP), en todo lo que no se oponga a la LCSP.

Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 47.1 de la Ley 40/2015 Los convenios no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en la legislación de contratos del sector público.

En estos supuestos, resulta de aplicación la vigente 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.

Considerando lo establecido en el artículo 1.3 de la LCSP “En toda contratación pública se incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales siempre que guarde relación con el objeto del contrato, en la convicción de que su inclusión proporciona una mejor relación calidad-precio en la prestación contractual, así como una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos. Igualmente se facilitará el acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas, así como de las empresas de economía social.”

Al amparo de lo establecido en los artículos 17 y concordantes de la LCSP “Son contratos de servicios aquellos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o suministro, incluyendo aquellos en que el adjudicatario se obligue a ejecutar el servicio de forma sucesiva y por precio unitario. ”

La Disposición Adicional 4ª de la LCSP regula los Contratos reservados indicando que Mediante Acuerdo del Consejo de Ministros o del órgano competente en el ámbito de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, se fijarán porcentajes mínimos de reserva del derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de determinados contratos o de determinados lotes de los mismos a Centros Especiales de Empleo de iniciativa social y a empresas de inserción reguladas, respectivamente, en el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobada mediante Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, y en la Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción, que cumplan con los requisitos establecidos en dicha normativa para tener esta consideración, o un porcentaje mínimo de reserva de la ejecución de estos contratos en el marco de programas de empleo protegido, a condición de que el porcentaje de trabajadores con discapacidad o en situación de exclusión social de los Centros Especiales de Empleo, de las empresas de inserción o de los programas sea el previsto en su normativa de referencia y, en todo caso, al menos del 30 por 100.

Por su parte, la Disposición Adicional 48ª que regula la reserva de ciertos contratos de servicios sociales dispone que, “Sin perjuicio de lo establecido en la Disposición adicional cuarta, los órganos de contratación de los poderes adjudicadores podrán reservar a determinadas organizaciones el derecho a participar en los procedimientos de licitación de los contratos de servicios de carácter social, cultural y de salud que enumera el Anexo IV bajo los códigos CPV 75121000-0, 75122000-7, 75123000-4, 79622000-0, 79624000-4, 79625000-1, 80110000-8, 80300000-7, 80420000-4, 80430000-7, 80511000-9, 80520000-5, 80590000-6, desde 85000000-9 hasta 85323000-9, 92500000-6, 92600000-7, 98133000-4 y 98133110-8. ”

En este sentido, los códigos CPV 98133000 y 98133110 hacen referencia a los siguientes servicios:
98133000: SERVICIOS PRESTADOS POR ASOCIACIONES DE CARÁCTER SOCIAL
98133110: SERVICIOS PROPORCIONADOS POR ASOCIACIONES JUVENILES

En la misma Disposición Adicional 48ª se establecen las condiciones y requisitos que deben cumplir las organizaciones siendo, entre otros, los siguientes:

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

Igualmente, la citada Disposición Adicional indica que La duración máxima del contrato que se adjudique de acuerdo con lo dispuesto en esta disposición adicional no excederá de tres años.

De acuerdo con lo establecido en los artículos 1 y 3 del Decreto 79/2000, de 30 de mayo, del Gobierno Valenciano, por el que se crea la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana y se regulan los registros oficiales de Contratos y de Contratistas y Empresas Clasificadas de la Comunidad Valenciana y las garantías globales.

Considerando las atribuciones que ostenta el Alcalde de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP.

Vistos los antecedentes de hecho y en base a los fundamentos jurídicos expuestos, RESUELVO:

PRIMERO.- Elevar a la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana las siguientes consultas:

1ª.- Vistas las características y prestaciones que se incluyen en el Convenio de colaboración para el desarrollo del Plan de Empleo y Formación para inserción social y laboral, en base a la actual normativa:

¿Las prestaciones relacionadas en el actual convenio son prestaciones propias de los contratos?

¿Pueden incluirse dichas prestaciones en un nuevo convenio sin contravenir lo establecido en los artículos 47.1 y concordantes de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público?

¿La naturaleza y régimen jurídico del proyecto debe ajustarse a la normativa reguladora de los convenios o a lo previsto en la legislación de contratos del sector público?

¿Es procedente la tramitación de un nuevo convenio que incluya dichas características y prestaciones o, por el contrario, se debe acudir a la normativa de contratación pública para tramitar en su caso un procedimiento de licitación?

2ª.- En el supuesto de no poder tramitarse un nuevo convenio y, en consecuencia, resultar de aplicación la normativa de contratación pública:

¿Puede licitarse un contrato en el que se incluyan las características del actual convenio? Entre otras, las siguientes:

- Necesidades a satisfacer: inserción social y laboral



- Objeto del contrato: gestión y coordinación del personal adscrito a la prestación del servicio con el objetivo de alcanzar la inserción social y laboral de personas en riesgo o en situación de exclusión social. El contratista tendrá la obligación de contratar a personal propio de la empresa y a personas en riesgo o en situación de exclusión social que ejecuten las tareas indicadas en los siguientes apartados.
- Presupuesto base de licitación: 300.000 € IVA incluido
- Valor estimado: 743.801,64 € atendiendo a la duración inicial del contrato, pudiendo ser objeto de dos prórrogas de un año cada una y no estando prevista ninguna modificación.
- Duración: 1 año
- Prórrogas: posibilidad de dos prórrogas de un año cada una
- Prestaciones contratadas:

Selección del personal adscrito al servicio:

Personal propio del contratista: encargado, coordinadores, formadores, etc.

Personal sujeto a inserción social y laboral: personas en riesgo o en situación de exclusión social con informe favorable de los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Alfajar.

Contratación laboral del personal propio del contratista y del personal sujeto a inserción social y laboral.

Formación del personal sujeto a inserción social y laboral.

Supervisión y valoración de la formación recibida y las tareas realizadas por el personal sujeto a inserción social y laboral.

- Tareas a realizar por el personal sujeto a inserción social y laboral:

Limpieza y mantenimiento de áreas de juego

Limpieza periódica de imbornales y sumideros

Pintado anual de mobiliario urbano

Pequeños trabajos de albañilería y mantenimiento de instalaciones

Cualquier otra tarea o trabajo que pueda ser encomendada por parte de la Concejalía de Mantenimiento, atendiendo a criterios de necesidad o urgencia, o bien las que se determinen por parte de la Comisión de Seguimiento siempre que no sean objeto de ningún otro contrato de servicios municipales y que se consensuen con la Concejalía de Mantenimiento.

- No existirá vinculación laboral alguna entre el personal que se destine a la ejecución del contrato y el Ayuntamiento de Alfajar, por cuanto aquél queda expresamente sometido al poder direccional y de organización de la empresa adjudicataria en todo ámbito y orden legalmente establecido y siendo, por tanto, ésta la única responsable y obligada al cumplimiento de cuantas disposiciones legales resulten aplicables al caso, en especial en materia de contratación, Seguridad Social, prevención de riesgos laborales y tributaria, por cuanto dicho personal en ningún caso tendrá vinculación jurídico-laboral con el Ayuntamiento de Alfajar, y ello con independencia de las facultades de Control e Inspección que legal y/o contractualmente correspondan al mismo.

3ª.- En el supuesto de licitarse un contrato con las prestaciones y características indicadas:

¿Puede licitarse un contrato reservado para empresas de inserción de conformidad con lo regulado en la Disposición Adicional 4ª de la Ley de Contratos del Sector Público?

4ª.- En el supuesto de licitarse un contrato con las prestaciones y características indicadas:

¿Puede licitarse un contrato reservado únicamente a la organización “Plataforma de Iniciativas Sociales Cooperativa Valenciana” de conformidad con lo regulado en la Disposición Adicional 48ª de la Ley de Contratos del Sector Público?

¿La mención de la citada DA 48ª en la que se indica que “ podrán reservar a determinadas organizaciones el derecho a participar en los procedimientos de licitación de los contratos de servicios de carácter social” permite reservar un contrato a una única organización determinada como pueda ser la “Plataforma de Iniciativas Sociales Cooperativa Valenciana” excluyendo a otras posibles organizaciones?

5ª.- En el supuesto de licitarse un contrato reservado de conformidad con lo dispuesto en la mencionada DA 48ª de la LCSP en el que resulte adjudicataria una organización:

¿ Esta organización podría volver a ser adjudicataria de otro contrato reservado por el Ayuntamiento de Alfafar para los mismos servicios en los tres años siguientes o resultaría de aplicación lo dispuesto en la letra d) del apartado 2 de la Disposición Adicional 48ª de la LCSP por lo que no podría ser adjudicataria de dicho nuevo contrato?

Considerando el límite máximo de plazo de ejecución de un contrato reservado (3 años) y el límite máximo para volver a ser adjudicatario de un contrato reservado nuevo (3 años), ¿cabe concluir que un adjudicatario de un contrato reservado adjudicado el 01/01/2022 podría volver a ser adjudicatario de otro contrato reservado para los mismos servicios y por el mismo poder adjudicador a partir del 02/01/2025, una vez transcurridos 3 años desde la primera adjudicación?

SEGUNDO.- Adjuntar a la consulta, con expresa indicación del deber de secreto recogido en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, los siguientes documentos:

- Convenio de colaboración para el desarrollo del Plan de Empleo y Formación para inserción social y laboral.
- Copia de la Escritura otorgada ante Dª. Pilar Samper Palomo, Notario de Benetússer y del Ilustre Colegio Notarial de Valencia, en fecha 29 de julio de 2021 con protocolo núm. 2.123, por la que se elevan a público determinados acuerdos sociales de la Plataforma de Iniciativas Sociales Cooperativa Valenciana adoptados por la Asamblea General de la Cooperativa en fecha 11 de marzo de 2021 por los que se modifican y actualizan los estatutos de la cooperativa “Plataforma de Iniciativas Sociales Cooperativa Valenciana”

TERCERO.- Comunicar a la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana los datos de contacto del personal municipal encargado de tramitar la presente:

- Carlos Martínez Raga
- Técnico Medio de Administración General de Contratación
- Tel. 963182126 Ext. 1802”

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

Del texto de la consulta remitida destacamos el objeto del convenio que según el propio Ayuntamiento es *“El objeto de este Convenio es regular la colaboración entre el Ayuntamiento de Alfafar y la Plataforma de*



Iniciativas Sociales Coop.V. para el desarrollo de un Plan de Empleo y Formación para la inserción social y laboral de las vecinas y vecinos de Alfafar.

Las actuaciones a financiar son las contrataciones laborales de prestación de los servicios consistentes en la ejecución de las tareas encomendadas por el Ayuntamiento a la Cooperativa, en los términos y condiciones fijados en el Convenio de Colaboración.”

De conformidad con el artículo 6 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP)

1. Quedan excluidos del ámbito de la presente Ley los convenios, cuyo contenido no esté comprendido en el de los contratos regulados en esta Ley o en normas administrativas especiales celebrados entre sí por la Administración General del Estado, las Entidades Gestoras y los Servicios Comunes de la Seguridad Social, las Universidades Públicas, las Comunidades Autónomas y las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, las Entidades locales, las entidades con personalidad jurídico pública de ellas dependientes y las entidades con personalidad jurídico privada, siempre que, en este último caso, tengan la condición de poder adjudicador.

Su exclusión queda condicionada al cumplimiento de las siguientes condiciones:

a) Las entidades intervinientes no han de tener vocación de mercado, la cual se presumirá cuando realicen en el mercado abierto un porcentaje igual o superior al 20 por ciento de las actividades objeto de colaboración. Para el cálculo de dicho porcentaje se tomará en consideración el promedio del volumen de negocios total u otro indicador alternativo de actividad apropiado, como los gastos soportados considerados en relación con la prestación que constituya el objeto del convenio en los tres ejercicios anteriores a la adjudicación del contrato. Cuando, debido a la fecha de creación o de inicio de actividad o a la reorganización de las actividades, el volumen de negocios u otro indicador alternativo de actividad apropiado, como los gastos, no estuvieran disponibles respecto de los tres ejercicios anteriores o hubieran perdido su vigencia, será suficiente con demostrar que el cálculo del nivel de actividad se corresponde con la realidad, en especial, mediante proyecciones de negocio.

b) Que el convenio establezca o desarrolle una cooperación entre las entidades participantes con la finalidad de garantizar que los servicios públicos que les incumben se prestan de modo que se logren los objetivos que tienen en común.

c) Que el desarrollo de la cooperación se guíe únicamente por consideraciones relacionadas con el interés público.

2. Estarán también excluidos del ámbito de la presente Ley los convenios que celebren las entidades del sector público con personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado, siempre que su contenido no esté comprendido en el de los contratos regulados en esta Ley o en normas administrativas especiales(El subrayado es nuestro)

La Abogacía General del Estado- Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, ha emitido distintos informes que abordan la distinción entre las figuras de los contratos y convenios siendo el primero el informe de 2 de diciembre de 1996, cuya doctrina ha sido posteriormente reproducida y aplicada en informes posteriores, entre otros, en los de 23 de abril de 2007 y 9 de febrero de 2009, y cuyos fundamentos jurídicos sintetizamos a continuación: «En este sentido, puede afirmarse que, aunque ambas figuras – convenio de colaboración y contrato – tengan en común la nota de ser actos o negocios jurídicos

de carácter bilateral, resultado del concurso de la libre voluntad de las partes, su diferencia estriba en la distinta posición y finalidad de las partes y, como consecuencia de ello, en la distinta instrumentación o articulación jurídica del contenido que se aprecia en el convenio de colaboración y en el contrato administrativo.

Así, el convenio de colaboración tiene como punto de partida un supuesto preciso, cual es la existencia de dos o más partes que tienen competencias o funciones concurrentes, al menos complementarias, sobre una misma realidad material o, lo que es igual, persiguen fines comunes, cuya consecuencia es articular mediante la puesta en común y de forma coordinada por ambas partes medios personales, materiales o de ambos para la obtención de esa finalidad común, de la que resultan así ser cogestoras, participando igualmente de forma común o conjunta en el resultado obtenido; todo ello hace que la nota característica de esta figura sea, como lo denota su propia denominación, la cooperación o colaboración de las partes por razón precisamente de esa comunidad de fines.

Distintamente, en el contrato desaparece la idea de concurrencia de competencias o funciones sobre la misma realidad material y, por tanto, la idea de comunidad de fin, surgiendo la posición de cada parte como una posición independiente, tendente a la satisfacción de su propio interés, lo que tiene por consecuencia que la relación contractual gire en torno al principio de sinalagmaticidad, es decir, la reciprocidad o interdependencia de las prestaciones que se deben las partes y que resulta, al tratar de la causa de los contratos, el inciso inicial del artículo 1274 del Código Civil. En los contratos onerosos se entiende por causa, para cada parte contratante, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte.

Uno de los requisitos presentes en un contrato que determinan su consideración de contrato público sujeto a la Directiva es el relativo al carácter oneroso de la relación. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se ha pronunciado acerca de la naturaleza onerosa de relaciones jurídicas, en ocasiones denominadas «convenios», entre un poder adjudicador y una persona jurídicamente distinta de éste (con independencia de que esta persona tenga a su vez la condición de poder adjudicador), declarando la existencia de un contrato público sujeto a la normativa comunitaria (vid las sentencias de 12 de julio de 2001 en el asunto C-399/98 y de 18 de enero de 2007 en el asunto C-220/05)... cuando el poder adjudicador adeuda una contraprestación por la prestación que debe cumplir el contratista .

Y la STJUE en el asunto C-159/11, de 19 de diciembre de 2012, indica otra característica de los convenios.:

“En consecuencia, procede responder a la cuestión planteada que el Derecho de la Unión en materia de contratos públicos se opone a una normativa nacional que autoriza la celebración, sin licitación, de un contrato mediante el cual se establece una cooperación entre entidades públicas cuando –aspecto que corresponde verificar al tribunal remitente– tal contrato no tenga por objeto garantizar la realización de una misión de servicio público común a dichas entidades, no se rija exclusivamente por consideraciones y exigencias características de la persecución de objetivos de interés público, o pueda favorecer a un prestador privado respecto a sus competidores.”

Estas consideraciones pueden hacerse de los convenios con entidades privadas.

En ese sentido, el Informe 5/2008, de 17 de noviembre, de esta Junta incide en la diferencia entre contrato y convenio, de forma que afirma que:

“En estas circunstancias, el objeto del contrato y la existencia de precios o derechos de explotación, en su caso, percibidos por una sola de las partes (prestadora) y pagados por la otra (beneficiaria o receptora de la prestación) son decisivos para discernir ante la posibilidad de establecer convenios de colaboración. Si el objeto del convenio responde a una tipología de contrato público y a cambio



de las prestaciones o bienes objeto del mismo se satisface un precio, o se concede el derecho a la explotación de tales bienes por el contratista, estaríamos ante un contrato sometido a la LCSP y, por tanto, la suscripción del convenio directamente con entidades públicas o privadas vulneraría los principios básicos de la contratación pública, a saber, libre concurrencia, publicidad e igualdad de trato y no discriminación."

La finalidad del convenio que se somete a consideración deriva de un Plan de formación del Ayuntamiento para la inserción social, en este caso de colectivos en riesgo de exclusión contando con la colaboración de la Plataforma de Iniciativas Sociales Coop.V., entidad, sin ánimo de lucro Cooperativa de trabajo asociado. Así el art. 1 de sus estatutos dispone

Con la denominación de "PLATAFORMA DE INICIATIVAS SOCIALES, COOP.V." se constituye una Cooperativa de Integración social de Trabajo Asociado con ausencia total de ánimo de lucro con plena personalidad jurídica y con responsabilidad limitada de sus socios / socias por las obligaciones sociales, que se regirá por lo establecido en los presentes estatutos y en lo no dispuesto en ellos por el Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Cooperativas de la Comunitat Valenciana, así como en las demás disposiciones que le sean de aplicación.

La finalidad de dicha entidad, según el art. 5 de sus estatutos es

Artículo 5.- Objeto.

El objeto social de la Cooperativa será proporcionar, con ausencia total de ánimo de lucro, trabajo a sus socios / socias en las mejores condiciones laborales posibles así como la búsqueda y consecución de la mejora de la calidad y condiciones de vida de la persona, considerada de forma individual o colectiva.

Para ello las actividades que la cooperativa realizará son las siguientes:

- Inserción socio-laboral de personas que presentan especiales dificultades de acceso al mercado laboral, por estar en situación o riesgo de exclusión social.
- Limpieza viaria y jardinería.
- Mantenimiento y limpieza de parques y jardines públicos y privados. Así como actividades afines y conexas.
- Realización de pequeños trabajos de albañilería y mantenimiento de fincas urbanas en general.
- Realización de talleres/jornadas/actividades de animación de carácter cultural.

Reviste especial importancia el primer apartado de este artículo en cuanto al objeto del convenio.

De la lectura de los contratos regulados en la LCSP con el objeto del convenio suscrito debemos hacer las siguientes consideraciones.

1ª) La inclusión de personas en riesgo de exclusión en el mercado laboral no responde a ninguna tipología de contrato, más concretamente, de servicios sociales. Si nos atenemos a la clasificación CPV de conformidad con el art. 2.4 de la LCSP. A los efectos de identificar las prestaciones que son objeto de los contratos regulados en esta Ley, se utilizará el «Vocabulario común de contratos públicos», aprobado por el Reglamento (CE) n.º 2195/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de noviembre de 2002, por el que se aprueba el Vocabulario común de contratos públicos (CPV), o normativa comunitaria que le sustituya. Las prestaciones identificadas con los contratos de servicios sociales son:

85300000-2	Servicios de asistencia social y servicios conexos
85310000-5	Servicios de asistencia social
85311000-2	Servicios de asistencia social con alojamiento
85311100-3	Servicios de bienestar social proporcionados a ancianos
85311200-4	Servicios de bienestar social proporcionados a minusválidos
85311300-5	Servicios de bienestar social proporcionados a niños y jóvenes
85312000-9	Servicios de asistencia social sin alojamiento
85312100-0	Servicios de centros de día
85312110-3	Servicios de cuidado diurno para niños
85312120-6	Servicios de cuidado diurno para niños y jóvenes discapacitados
85312200-1	Reparto a domicilio de alimentos
85312300-2	Servicios de orientación y asesoramiento
85312310-5	Servicios de orientación
85312320-8	Servicios de asesoramiento
85312330-1	Servicios de planificación familiar
85312400-3	Servicios de bienestar social no prestados por instituciones residenciales
85312500-4	Servicios de rehabilitación
85312510-7	Servicios de rehabilitación profesional
85320000-8	Servicios sociales
85321000-5	Servicios sociales administrativos

Ninguna de las CPV descritas puede considerarse adecuada a lo pretendido por el Ayuntamiento.

Ahora bien, también tenemos que decir que los otros objetos que comprenden los estatutos, jardinería etc. sí serían objeto de un contrato público en el caso de que el Ayuntamiento tuviera la necesidad de realizar dichos trabajos.

Las competencias propias que tienen por finalidad social y no el recibir una concreta prestación de mercado, sino la colaboración en un fin público de integración de personas en riesgo de exclusión en el mercado laboral.

Sin embargo, la posibilidad de suscribir un convenio decaería si efectivamente el Ayuntamiento no tiene aprobado el plan de formación a que hace referencia el convenio para los años siguientes a la finalización del mismo. O si la entidad cooperativa perdiera el ánimo de lucro y su finalidad no fuera de interés público y no se cumplieren los requisitos del art. 47 y ss de la ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP). Es por tanto esencial que las condiciones que sirvieron de base a la firma del convenio 2021-2020 se den nuevamente.



Asimismo si el convenio que se pretende firmar, vistos los antecedentes, instrumenta una subvención deberá cumplir con lo previsto en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones y en la normativa autonómica de desarrollo que, en su caso, resulte aplicable.

Así de conformidad con el artículo 49 de la LRJSP, los convenios a los que se refiere el apartado 1 del artículo anterior deberán incluir, al menos, las siguientes materias:

- a) Sujetos que suscriben el convenio y la capacidad jurídica con que actúa cada una de las partes.
- b) La competencia en la que se fundamenta la actuación de la Administración Pública, de los organismos públicos y las entidades de derecho público vinculados o dependientes de ella o de las Universidades públicas.
- c) Objeto del convenio y actuaciones a realizar por cada sujeto para su cumplimiento, indicando, en su caso, la titularidad de los resultados obtenidos.
- d) Obligaciones y compromisos económicos asumidos por cada una de las partes, si los hubiera, indicando su distribución temporal por anualidades y su imputación concreta al presupuesto correspondiente de acuerdo con lo previsto en la legislación presupuestaria.
- e) Consecuencias aplicables en caso de incumplimiento de las obligaciones y compromisos asumidos por cada una de las partes y, en su caso, los criterios para determinar la posible indemnización por el incumplimiento.
- f) Mecanismos de seguimiento, vigilancia y control de la ejecución del convenio y de los compromisos adquiridos por los firmantes. Este mecanismo resolverá los problemas de interpretación y cumplimiento que puedan plantearse respecto de los convenios.
- g) El régimen de modificación del convenio. A falta de regulación expresa la modificación del contenido del convenio requerirá acuerdo unánime de los firmantes.
- h) Plazo de vigencia del convenio teniendo en cuenta las siguientes reglas:
 - 1.º Los convenios deberán tener una duración determinada, que no podrá ser superior a cuatro años, salvo que normativamente se prevea un plazo superior.
 - 2.º En cualquier momento antes de la finalización del plazo previsto en el apartado anterior, los firmantes del convenio podrán acordar unánimemente su prórroga por un periodo de hasta cuatro años adicionales o su extinción.

Del convenio remitido se echa en falta las prestaciones de la entidad Cooperativa en relación con el personal a formar y contratar, sus aportaciones si las hubiere económicas, y la justificación del interés público, lo que debería consignarse.

CONCLUSIONES

Siempre que se cumplan los requisitos previstos en el presente Informe, esta Junta no ve inconveniente para que se pueda suscribir un convenio con la entidad Plataforma de Iniciativas Sociales Coop.V

Respecto a las otras cuestiones que plantea el Ayuntamiento, dada la posibilidad de poder suscribir un convenio no se analizan en este Informe.

El presente Informe se emite al amparo de lo dispuesto en los artículos 2.1 y 9 del Decreto 35/2018, de 23 de marzo, del Consell, por el que se regula la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y tendrá carácter no vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso.

LA SECRETARIA

Vº Bº DEL PRESIDENTE
SUBSECRETARIO DE HACIENDA Y MODELO ECONÓMICO.

APROBADO POR LA JUNTA SUPERIOR
DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA
en fecha 29 DE ABRIL DE 2022