



Actualidad Jurídica Ambiental

Núm. 155

Especial dedicado al IV Congreso Internacional
Compra Pública Verde y Cambio Climático.
Libro de Actas.

Abril 2025

DOI: <https://doi.org/10.56398/ajacieda.00406>



Dirección académica

Eva Blasco Hedo

Responsable de la Unidad de Investigación y Formación del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT)

Secretaría

Blanca Muyo Redondo

Responsable de la Unidad de Documentación e Información del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT)

Consejo de Redacción

Eva Blasco Hedo

Responsable de la Unidad de Investigación y Formación del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT)

Carlos Javier Durá Alemañ

Investigador Ramón y Cajal del Instituto de Estudios Sociales Avanzados. IESA-CSIC, Córdoba

Sara García García

Doctora en Derecho por la Universidad de Valladolid

Fernando López Pérez

Profesor del Centro Universitario de la Defensa, Zaragoza

Manuela Mora Ruiz

Profesora Contratada Doctora de Derecho Administrativo de la Universidad de Huelva

Blanca Muyo Redondo

Responsable de la Unidad de Documentación e Información del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT)

María Pascual Núñez

Doctora en Derecho y Sociedad por la Universidad a Distancia de Madrid

Inmaculada Revuelta Pérez

Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Valencia

El editor no se hace responsable de las opiniones recogidas, comentarios y manifestaciones vertidas por los autores. La presente obra recoge exclusivamente la opinión de su autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

Está prohibida la utilización comercial de sus contenidos sin permiso escrito de la Editorial. El uso del material para fines científicos no comerciales está sometido a la obligación moral de colaboración con la Revista. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación total o parcial de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Reservados todos los derechos por la legislación en materia de Propiedad Intelectual.

Lenguaje inclusivo con perspectiva de género: las menciones genéricas en masculino que aparecen en el presente documento se entenderán, en su caso, referidas igualmente a su correspondiente femenino.

Publicación disponible en el [Catálogo general de publicaciones oficiales](#).

© CIEMAT, 2025

ISSN: 1989-5666; NIPO: 152-24-001-9

DOI: <https://doi.org/10.56398/ajacieda.00406>

Edición:

Editorial CIEMAT, Avenida Complutense, 40, 28040 Madrid

Correo: editorial@ciemat.es

[Noticias editoriales CIEMAT](#)

Fotocomposición, publicación y maquetación: CIEDA-CIEMAT.

Para cualquier duda o pregunta técnica contactar con bibliotecacieda@ciemat.es

Consejo científico-asesor

Carla Amado Gomes

Profesora Auxiliar de la Universidad de Lisboa (Portugal)

Estanislao Arana García

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Granada

José Francisco Alenza García

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Pública de Navarra

Andrés Betancor Rodríguez

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Pompeu Fabra

Lucía Casado Casado

Profesora Titular (Acreditada Catedrática) de Derecho Administrativo de la Universidad Rovira i Virgili

Francisco Delgado Piqueras

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha

Eva Desdentado Daroca

Catedrática de Derecho administrativo de la Universidad de Alcalá de Henares

Antonio Fortes Martín

Profesor Titular (Acreditado Catedrático) de Derecho Administrativo, Universidad Carlos III de Madrid

Susana Galera Rodrigo

Profesora Titular (Acreditada Catedrática) de Derecho Administrativo, Universidad Rey Juan Carlos, Madrid

Marta García Pérez

Catedrática de Derecho Administrativo de la Universidad de A Coruña

Agustín García Ureta

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad del País Vasco

Jesús Jordano Fraga

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Sevilla

Fernando López Ramón

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Zaragoza

Blanca Lozano Cutanda

Catedrática de Derecho Administrativo de la Universidad CUNEF

José Manuel Marraco Espinós

Abogado del Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza

Pilar Moraga Sariego

Profesora Titular de Derecho Internacional de la Universidad de Chile

Alba Nogueira López

Catedrática de Derecho Administrativo de la Universidad de Santiago de Compostela

J. José Pernas García

Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de A Coruña

Noemí Pino Miklavec

Profesora de la Universidad Nacional del Comahue, Neuquén (Argentina)

Jaime Rodríguez Arana

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de A Coruña

Blanca Rodríguez-Chaves Mimbrero

Profesora Titular de Derecho administrativo de la Universidad Autónoma de Madrid

Juan Rosa Moreno

Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Alicante

Ángel Ruiz de Apodaca

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Navarra

Nicolas de Sadeleer

Catedrático Jean Monnet de Derecho Comunitario, Universidad Saint-Louis, Bruselas (Bélgica)

Francisco Javier Sanz Larruga

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de A Coruña

Íñigo Sanz Rubiales

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Valladolid

Patricia Valcárcel Fernández

Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Vigo

Germán Valencia Martín

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Alicante



Datos del Congreso:



Coordinación de la publicación:

- Ximena Lazo Vitoria
- Eva Blasco Hedo
- Erica María Ferreira Teles

Edición de texto:

- Erica María Ferreira Teles
- María Armada Seguín

Proyecto nacional de investigación “Compra Pública Verde: una herramienta estratégica Contra el Cambio Climático. Análisis Sectorial: Alimentación, Edificación, Movilidad y Despoblación” Referencia: PID2021-122131OB-I00. Financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación y cofinanciado por la Unión Europea.

Sumario

| | |
|---|----------|
| PRESENTACIÓN..... | 6 |
| PONENCIAS | 8 |
| 1. “EL DESAFÍO REGULATORIO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA EN EL MARCO DEL “EUROPA CHOICE” Y EN UN CONTEXTO INTERNACIONAL CAMBIANTE”. Ximena Lazo Vitoria | 9 |
| 2. “PROYECTOS DE CONCESIÓN DE GESTIÓN DE RESIDUOS ANALIZADOS POR LA OFICINA NACIONAL DE EVALUACIÓN. SISTEMA DE RETRIBUCIÓN AL CONCESIONARIO COMO CRITERIO ESTRATÉGICO MEDIOAMBIENTAL” Francisco Javier García Ruiz..... | 34 |
| 3. “MODOS DE GESTIÓN Y COLABORACIÓN PÚBLICO-PRIVADA EN MATERIA DE RESIDUOS EN CANARIAS” Francisco L. Hernández González | 47 |
| 4. “VIABILIDAD DE LA INTEGRACIÓN DE LOS CERTIFICADOS DE AHORRO ENERGÉTICO EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.” Antonio Ferreira Sánchez | 64 |
| 5. “ENERGÍA Y SOSTENIBILIDAD EN ARQUITECTURA” Antonio Baño Nieva..... | 72 |
| 6. “INSTRUCCIÓN SOBRE POLÍTICA DE CONTRATACIÓN MEDIOAMBIENTAL MINISTERIO DE DEFENSA” Henar Ruiz de Castañeda..... | 78 |
| 7. “ESTUDIO SOBRE EL GRADO DE AMBIENTALIZACIÓN DE LOS CONTRATOS DE COMEDORES ESCOLARES EN ESPAÑA (2018-2022)” Mónica Giménez Baldazo, Cristhians Aznaran Carmelino y Erica Ferreira Teles | 89 |
| 8. “RESERVA DE CONTRATOS Y CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA” Begoña Fernández Ruiz | 104 |
| 9. “LA DOCTRINA DE LOS TACRS EN RELACIÓN A LA LEY 7/2022” Eugenia López Mora..... | 114 |
| 10. “LA RESERVA DE PARTICIPACIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS DE ADJUDICACIÓN DE CONTRATOS PÚBLICOS EN FAVOR DE LOS CENTROS DE EMPLEO DE INICIATIVA SOCIAL Y EL DEBATE SOBRE SU AJUSTE A LA DIRECTIVA 2014/24/UE” Javier Serrano Chamizo | 122 |
| 11. “DESAFÍOS CLAVE EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA INCLUSIVA, SOCIAL Y MEDIOAMBIENTALMENTE RESPONSABLE: CONTRATOS RESERVADOS PARA EMPRESAS DE INSERCIÓN” Alfonso Carlos Quecuy Esteban | 135 |
| 12. “CUANTIFICACIÓN DE LAS EMISIones DE GASES DE EFECTO INVERNADERO EN LOS CONTRATOS PÚBLICOS” María José Sarrias .. | 141 |
| 13. “FUENTES PARA INCLUIR CRITERIOS MEDIOAMBIENTALES EN LOS CONTRATOS PÚBLICOS” Juan M. Martínez | 154 |

COMUNICACIONES 167

| | |
|---|-----|
| 1. “LEY DE COMPRAS PÚBLICAS EN CHILE Y SU CARENCIA SOBRE EFICIENCIA ENERGÉTICA” Camila Antonieta Castro Fuentes | 168 |
| 2. “LA NECESARIA ARTICULACIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA SOSTENIBLE” Agustín Miguel Lago Montúfar | 181 |
| 3. “ENFORCING MINIMUM ENVIRONMENTAL REQUIREMENTS (MEC) IN PUBLIC FOOD PROCUREMENT: AN ITALIAN PERSPECTIVE” Chiara Falvo | 197 |
| 4. “SUSTAINABLE FOOD PROCUREMENT AND ENVIRONMENTAL CRITERIA IN THE NEW ITALIAN LEGISLATION” Guido Sorrentino... 206 | |
| 5. “LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA EN LOS SERVICIOS DE RESTAURACIÓN ESCOLAR EN ITALIA: HERRAMIENTAS PARA ESTUDIAR Y CUANTIFICAR EL FENÓMENO” Eleonora Scarponi | 215 |
| 6. “PERTINENCIA DE IMPLEMENTAR UNA POLÍTICA DE COMPRAS VERDES EN EL SECTOR SALUD DE LA REPÚBLICA DOMINICANA: UN ENFOQUE EN LA PROMOCIÓN DE ALIMENTACIÓN SOSTENIBLE” Fernández Vargas..... | 228 |
| 7. “CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA Y ALIMENTACIÓN SOSTENIBLE: UNA ESPECIAL REFERENCIA AL ABASTECIMIENTO DE ALIMENTOS” Pilar Talavera Cordero | 235 |
| 8. “LA IMPLEMENTACIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA VERDE MEDIANTE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA: REFLEXIONES SOBRE EL CONTRATO DE MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN” Itziar Sobrino García | 243 |
| 9. “ADQUISICIÓN DE BIENES Y SERVICIOS CON ÉNFASIS EN LA SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL EN AGUA Y SANEAMIENTO” Luis Fernando Bernal, Emilce Lovera, Lorena Paradeda y Andrea Legal | 260 |
| 10. “SOBRE LA INCLUSIÓN DE CRITERIOS MEDIOAMBIENTALES EN LA ADJUDICACIÓN DE CONTRATOS PÚBLICOS” Gabriel Luján Matos.... 270 | |
| 11. “DEFENCE GOING GREEN: ENERGY EFFICIENCY!” Anna Cavallini | 280 |

ANEXOS..... 285

| | |
|------------------|-----|
| 1. PROGRAMA..... | 286 |
| 2. COMITÉS | 290 |

1. PRESENTACIÓN

La cuarta edición del [Congreso Internacional Compra Pública Verde y Cambio Climático \(CICPVCC\)](#) ha tenido lugar en la [Universidad de Alcalá](#), los días 2 y 3 de octubre de 2024, consolidándose como el encuentro de referencia en materia de contratación pública sostenible. CICPVCC es un espacio de debate especializado entre la academia, los operadores económicos, el tercer sector y, por supuesto, la Administración Pública y el sector público en general. Conocer el estado del arte, actualizar conocimientos, compartir buenas prácticas y explorar las perspectivas de futuro del *Green Public Procurement* son los objetivos de esta iniciativa.

En el IV CICPVCC se ha analizado con una mirada interdisciplinar los avances de la compra pública ecológica a la luz de la reciente y muy prolífica legislación sobre cambio climático y transición energética. El evento, como es tradicional, ha prestado singular atención a los sectores de la alimentación y de la edificación ya que ambos tienen una enorme incidencia en el consumo energético y en las emisiones de gases de efecto invernadero. En esta IV edición, por primera vez se ha incluido una mesa específica del sector Defensa, la cual ha contado con una nutrida participación nacional y extranjera. El Congreso también ha contado con un panel dedicado al sector de los residuos donde se han revisado las principales novedades legislativas, se ha abordado la colaboración público-privada en esta materia y se ha abordado la experiencia singular de las Islas Canarias. El Congreso también ha prestado atención a otros temas de relevancia como es la huella de carbono, la nueva legislación sobre economía circular de la Comunidad de Madrid o los contratos reservados en relación con la novedad relativa a los residuos textiles.

En esta la cuarta edición ha cristalizado una alianza entre la Universidad de Alcalá y la Fundación Biodiversidad (MITECO) mediante la creación de una Cátedra de Investigación sobre “Contratación Pública Ecológica” (octubre 2024), que permitirá intensificar la investigación y la transferencia de conocimientos.

El Congreso es una iniciativa del [Grupo de Investigación “Compra Pública Verde”](#) en alianza con otros investigadores y expertos en contratación pública y forma parte del Proyecto de Investigación «Compra Pública Verde: Una herramienta estratégica Contra el Cambio Climático. Análisis Sectorial: Alimentación, Edificación, Movilidad y Despoblación, Referencia: PID2021-122131OB-I00, financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación.

Desde la Universidad de Alcalá y del Grupo de Investigación Compra Pública Verde agradecemos enormemente el apoyo recibido por parte del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT). Ello ha permitido que las Actas de este IV CICPVCC vean la luz en este suplemento especial de la muy prestigiosa revista *Actualidad Jurídica Ambiental*, asegurando una difusión de calidad de los resultados y principales reflexiones de este encuentro anual y reforzando la colaboración que ambas instituciones han venido desarrollando.

Agradecemos también la participación de todos los autores y estamos seguros de que las aportaciones que aquí se recogen servirán para comprender mejor esta materia y favorecer su aplicación práctica.

Ximena Lazo Vitoria

IV CONGRESO INTERNACIONAL COMPRA PÚBLICA VERDE
Y CAMBIO CLIMÁTICO

PONENCIAS

“EL DESAFÍO REGULATORIO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA EN EL MARCO DEL “EUROPA CHOICE” Y EN UN CONTEXTO INTERNACIONAL CAMBIANTE¹”.

“THE REGULATORY CHALLENGE OF GREEN PUBLIC PROCUREMENT IN THE CONTEXT OF ‘EUROPE CHOICE’ AND IN A CHANGING INTERNATIONAL CONTEXT”

Autora: Ximena Lazo Vitoria, Profesora Titular de Derecho Administrativo, Coordinadora Grupo Investigación Compra Pública Verde, Universidad de Alcalá (España). ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2661-0627>

Resumen:

Este trabajo tiene por objeto analizar los recientes desarrollos normativos en el ámbito de la contratación pública ecológica en el marco de “La decisión de Europa” (julio 2024) y en un contexto internacional cambiante. Se aporta una caracterización panorámica del desafío regulatorio mediante la identificación de sus principales rasgos, desafíos y tendencias.

Abstract:

This paper aims to analyse recent regulatory developments in the field of green public procurement in the context of Europe Choice (July 2024) and in a changing international context. It provides an overview of the regulatory challenge by identifying its main features, challenges and trends.

Palabras clave: Descarbonización, compra pública verde, Europa choice, biodiversidad.

Keywords: Decarbonisation, green public procurement, Europe choice, biodiversity.

1 Este trabajo recoge la ponencia que presenté en el IV Congreso Internacional de Compra Pública Verde y Cambio Climático, celebrado en la Universidad de Alcalá los días 2 y 3 de octubre de 2024. El trabajo se presentó en la mesa denominada “Desafíos de la contratación pública ecológica”. Esta ponencia se inserta en el Proyecto nacional de investigación denominado “Compra Pública Verde: una herramienta estratégica Contra el Cambio Climático. Análisis Sectorial: Alimentación, Edificación, Movilidad y Despoblación” Referencia: PID2021-122131OB-I00. Financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación y cofinanciado por la Unión Europea.

Sumario

| | |
|---|----|
| 1. CONTEXTUALIZACIÓN: UN TSUNAMI NORMATIVO Y UN CAMBIO DE PARADIGMA | 12 |
| 2. TENDENCIAS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA..... | 17 |
| 2.1. OBLIGATORIEDAD DE LA COMPRA PÚBLICA ECOLÓGICA, EL RECURSO A LOS ESTÁNDARES MÍNIMOS OBLIGATORIOS... .. | 17 |
| 2.2. CAMBIO EN EL SISTEMA DE FUENTES: DE LA DIRECTIVA AL REGLAMENTO | 20 |
| 2.3. UNA LEGISLACIÓN FINALISTA: VINCULACIÓN AL OBJETIVO DE DESCARBONIZACIÓN Y LA PRESERVACIÓN DE LA BIODIVERSIDAD | 21 |
| 2.4. NUEVAS FORMAS DE PRODUCIR Y CONSUMIR: EL ENFOQUE DE LA ECONOMÍA CIRCULAR..... | 24 |
| 2.5. LA UNIVERSALIZACIÓN DE LAS EXIGENCIAS AMBIENTALES. EN PARTICULAR, LA DIRECTIVA SOBRE DILIGENCIA DEBIDA DE LAS EMPRESAS EN MATERIA DE SOSTENIBILIDAD (EN ADELANTE, CSDDD, POR SUS SIGLAS EN INGLÉS) Y SU IMPLICACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA..... | 26 |
| 2.6. LA EXPANSIÓN DE LAS PROHIBICIONES DE CONTRATAR COMO MEDIO ORDINARIO DE PROTECCIÓN AMBIENTAL..... | 28 |
| 2.7. ENERGÍA: OBJETIVOS CLIMÁTICOS Y LOS MECANISMOS DE FINANCIACIÓN SINGULARIZADOS POR EL PNIEC. ACTUALIZACIÓN 2023-2030..... | 29 |
| 3. BIBLIOGRAFÍA | 32 |

Index

| | |
|---|----|
| 1. CONTEXTUALISATION: A REGULATORY TSUNAMI AND A PARADIGM SHIFT | 12 |
| 2. TRENDS IN GREEN PUBLIC PROCUREMENT | 12 |
| 2.1. MANDATORY GREEN PUBLIC PROCUREMENT, THE USE OF MANDATORY MINIMUM STANDARDS..... | 17 |
| 2.2. CHANGE IN THE SYSTEM OF SOURCES: FROM DIRECTIVE TO REGULATION | 20 |
| 2.3. A TARGETED LEGISLATION: LINKING THE DECARBONISATION OBJECTIVE AND THE PRESERVATION OF BIODIVERSITY | 21 |

| | |
|---|-----------|
| 2.4. NEW WAYS OF PRODUCING AND CONSUMING: THE CIRCULAR ECONOMY APPROACH | 24 |
| 2.5. THE UNIVERSALISATION OF ENVIRONMENTAL REQUIREMENTS. IN PARTICULAR, THE CORPORATE SUSTAINABILITY DUE DILIGENCE DIRECTIVE (CSDDD) AND ITS IMPLICATION FOR PUBLIC PROCUREMENT | 26 |
| 2.6. THE EXPANSION OF PROCUREMENT PROHIBITIONS AS AN ORDINARY MEANS OF ENVIRONMENTAL PROTECTION..... | 28 |
| 2.7. ENERGY: CLIMATE TARGETS AND THE FINANCING MECHANISMS SINGLED OUT BY THE PNIEC. 2023-2030 UPDATE | 29 |
| 3. BIBLIOGRAPHY | 32 |

1. CONTEXTUALIZACIÓN: UN TSUNAMI NORMATIVO Y UN CAMBIO DE PARADIGMA

En España, la aprobación de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público² supuso un punto de inflexión en la consecución de objetivos estratégicos a través de la contratación pública³. Desde entonces, a nivel europeo se ha acelerado la transformación hacia un modelo económico sostenible y justo basado en la lucha contra el cambio climático. La sostenibilidad se convierte en la columna vertebral de esta transformación, con un claro carácter transversal (no sectorial) y, por tanto, con significativo impacto en todas las políticas y líneas estratégicas de la Unión Europea (en adelante, UE).

El estado actual del marco jurídico aplicable a la contratación pública bien puede describirse acudiendo a la gráfica expresión de “tsunami regulatorio”⁴. Con ello se quiere subrayar un aspecto cuantitativo, es decir, el altísimo número de normas que se vienen aprobando en un muy breve lapso de tiempo, pero también la profundidad y envergadura del cambio. Hay que decir que este acelerado cambio normativo se produce en un contexto de profunda transformación económica y social para alcanzar los objetivos fijados por el Acuerdo de París y que tiene como hito de relevancia estratégica el Pacto Verde Europeo (en adelante PVE) de 2019 y más recientemente la estrategia de la nueva Comisión Europea recogida en Europe's Choice 2024.

Solo para dar una idea de las dimensiones de este “tsunami normativo”, cabe subrayar que, en los años 2023 y 2024, la UE ha avanzado en aspectos claves orientados principalmente a la lucha contra el cambio climático y la transición hacia una economía

2 Véase GIMENO FELIÚ, José María (dir.). Estudio sistemático de la ley de contratos del sector público. Navarra: Aranzadi Thomson Reuters, 2018.

Este enfoque fue asumido también por la legislación de urgencia (Real Decreto Ley 3/2020, de 4 de febrero) de transposición de la Directiva 2014/25 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales.

3 Véase, entre otros, los siguientes estudios colectivos: RAZQUIN LIZARRAGA, Martín María. Nueva contratación pública: Mercado y medio ambiente. Aranzadi Thomson Reuters, 2017; LAZO VITORIA, Ximena. Compra pública verde. Atelier, 2018; GALÁN VIOQUE, Roberto. Las cláusulas ambientales en la contratación pública. Universidad de Sevilla, 2018; MORENO MOLINA, José Antonio. Hacia una compra pública responsable y sostenible. Novedades principales de la Ley de Contratos del sector público 9/2017. Tirant lo Blanch, 2018; QUINTANA LÓPEZ, Tomás. La contratación pública estratégica. Tirant lo Blanch, 2020; AGUADO I CUDOLÀ, Víenc. La contratación pública responsable. Funciones, límites y régimen jurídico. Aranzadi Thomson Reuters, 2021; LAZO VITORIA, Ximena. Compra pública verde y cambio climático. Atelier, 2022.

4 La utilización del término tsunami ha hecho fortuna en los trabajos doctrinales y en los seminarios de la especialidad véase por ejemplo el trabajo de PERNAS GARCÍA, Juan José. El “Tsunami” regulatorio derivado de las políticas económicas de transición ecológica: hacia un derecho sustantivo de la contratación pública para la “sostenibilidad” y la “resiliencia” en la UE, *Boletín del Observatorio de Contratación Pública*, 7, 2023. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9327666> (Fecha de último acceso 28/01/2025). Véase también mi trabajo: LAZO VITORIA, Ximena. El Tsunami del “producto local” llega a la contratación pública en España. *Revista General de Derecho Administrativo*, 64, 2023. Disponible en: <https://laadministraciondiala.inap.es/noticia.asp?id=1514637> (Fecha de último acceso 28/01/2025).

más sostenible. Así, a modo de ejemplo, en 2023, la UE adoptó el Reglamento de Carbono Neutro 2050, que refuerza los objetivos del PVE, acelerando las medidas para lograr la neutralidad climática para 2050, con un enfoque en la descarbonización de los sectores más difíciles de reducir, como el transporte y la industria. También se dieron pasos significativos hacia la implementación de la Taxonomía Verde⁵, que amplía la definición de actividades económicas sostenibles, promoviendo las inversiones en proyectos ecológicos. En 2024, la Estrategia de Biodiversidad 2030 se actualizó para incluir objetivos más ambiciosos de restauración de ecosistemas y protección de especies, en respuesta a la creciente crisis de la biodiversidad⁶. Hace escasos meses se han aprobado varios Reglamento europeos en aspectos claves como son el de ecosistema europeo de fabricación de tecnologías cero emisiones, el que se instaura un marco para el establecimiento de requisitos de diseño ecológico aplicables a los productos sostenibles o el de materias primas fundamentales⁷.

Para el período 2024-2029 la Comisión Europea ha definido una nueva hoja de ruta recogida en la “La decisión de Europa. Orientaciones políticas para la próxima Comisión Europea 2024-2029”. En buena parte, dichas orientaciones se encaminan a reconfigurar las misiones estratégicas de la UE y su propio funcionamiento ante un contexto internacional cambiante y extremadamente complejo (pandemia, guerras, creciente preponderancia economía asiática). En palabras de LETTA, (2024), se trata de fijar un compromiso político firme que “potencie un nuevo Mercado Único”⁸ especialmente desde la óptica de la sostenibilidad y la innovación. En “*La elección de Europa*” se subraya la necesidad de hacer un mejor uso de la contratación pública ya que “constituye una de las mejores bazas disponibles para desarrollar bienes y servicios innovadores y crear mercados líderes en tecnologías limpias y estratégicas”. Para ello, se incluye un anuncio de una próxima revisión de las Directivas de contratación⁹ y como aspecto de fondo, se expresa la intención de incluir en las

5 Como es sabido la legislación sobre taxonomía es un sistema de clasificación que define qué actividades económicas pueden considerarse ambientalmente sostenibles. Esta regulación tiene por finalidad fijar reglas claras para que las empresas puedan identificar iniciativas sostenibles.

6 En junio del año pasado se aprobó el Reglamento (UE) 2024/1991 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la restauración de la naturaleza y por el que se modifica el Reglamento (UE) 2022/869.

7 Reglamento (UE) 2024/1252 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de abril de 2024, por el que se establece un marco para garantizar un suministro seguro y sostenible de materias primas fundamentales y por el que se modifican los Reglamentos (UE) n.º 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1724 y (UE) 2019/1020.

8 LETTA, Enrico. Mucho más que un mercado. Le Grand Continent, 2024. Disponible en: <https://legrandcontinent.eu/es/2024/04/18/mucho-mas-que-un-mercado/> (Fecha de último acceso 17-01-2025).

9 Este proceso ya se ha puesto en marcha, tras el anuncio de la Comisión Europea con el que da inicio un período de consulta para la evaluación de las Directivas de Contratación Pública, con la finalidad de mejorar la competencia, agilizar procesos y alcanzar objetivos estratégicos. A este respecto, en la nota informativa se explica que: “como se anunció en las Orientaciones políticas para la próxima legislatura 2024-2029, la Comisión Europea se dispone a lanzar una evaluación exhaustiva de las Directivas sobre contratación pública. Esto está en consonancia con las solicitudes del Tribunal de Cuentas Europeo (en adelante, TCE) y del Consejo de llevar a cabo un análisis en profundidad del marco jurídico de la contratación pública”, véase https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/14427-Public-procurement-directives-evaluation_en (Fecha de último acceso 28/01/2025).

mismas una preferencia por los productos europeos¹⁰.

En el ámbito interno español los cambios regulatorios han sido igualmente intensos y vertiginosos. Ello se debe en buena parte a la necesaria adaptación y cumplimiento de los nuevos mandatos del Derecho de la UE. Pero también a que como he estudiado en un trabajo anterior¹¹ la regulación sobre contratación estratégica ha desbordado su ámbito natural (LCSP) para abrirse paso en otros sectores, y plantear nuevos desarrollos¹². Es el caso, por ejemplo, de la legislación específica sobre cambio climático que incluye una regulación cada vez más amplia para favorecer la ambientalización de la contratación pública¹³. Así, por ejemplo, [Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética](#) (en adelante, LCCTE) incorpora en su texto significativas previsiones de compra pública ecológica. Es el caso de la inclusión obligatoria en los contratos públicos que licite la Administración General del Estado de criterios de reducción de emisiones y de huella de carbono dirigidos específicamente a la lucha contra el cambio climático, bajo la forma de prescripciones técnicas. Para facilitar el cumplimiento de esta obligación, la ley prevé la elaboración de un Catálogo de prestaciones en cuya contratación se tendrán en cuenta los criterios de lucha contra el cambio climático, debiendo identificarse los de reducción de emisiones y huella de carbono, incluidos los relacionados con una alimentación sostenible y saludable. También es reseñable la inclusión obligatoria de criterios de adjudicación ecológicos específicamente en contratos de redacción de proyectos, contratos de obras y concesión de obras. La LCCTE otorga un papel muy relevante a la huella de carbono en cuanto indicador ambiental de emisiones

10 Habrá que esperar a conocer algún borrador de las nuevas Directivas para saber cómo se materializa esta idea y su extensión.

11 LAZO VITORIA, Ximena. Spain: Transitioning Towards Sustainable Public Procurement Mandatory Requirements en JANSSEN, Willem y CARANTA, Roberto. *Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law. Reflections on a Paradigm Shift*, Hart Publishing, Bloomsbury Publishing, 2023.

12 Como es, por ejemplo, el que atañe al enfoque de mercado y la tendencia a favor del producto local. Sobre esta tendencia puede verse el trabajo colectivo LAZO VITORIA, Ximena (coord.) Sección monográfica *Producto local y contratación pública*, nº 64, 2023. Véase también ANDHOV, Marta; KANIA, Michal y MIKULIC, Sven. *How to Procure Sustainable Food and Include Farmers in Public Procurement?-Legal Constraints and Opportunities*. SSRN, 2024.

13 Varias Comunidades Autónomas han aprobado leyes de cambio climático. A la fecha de cierre de este trabajo dichas normas son las siguientes: Ley 16/2017, de 1 de agosto, del cambio climático de Cataluña; Ley 8/2018, de 8 de octubre, de medidas frente al cambio climático y para la transición hacia un nuevo modelo energético en Andalucía; Ley 10/2019, de 22 de febrero, de cambio climático y transición energética de las Illes Balears; Ley Foral 4/2022, de 22 de marzo, de Cambio Climático y Transición Energética de Navarra; Ley 6/2022, de 5 de diciembre, de la Generalitat, del cambio climático y la transición ecológica de la Comunitat Valenciana; Ley 6/2022, de 27 de diciembre, de cambio climático y transición energética de Canarias y la Ley 1/2024, de 8 de febrero, de Transición Energética y Cambio Climático del País Vasco. Por otro lado, actualmente se encuentra pendiente de aprobación el Anteproyecto de Ley del clima de Galicia, el cual se prevé aprobar en 2025. Por su parte el Estado ha aprobado el año 2021, la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética.

de Gases de Efecto Invernadero (en adelante, GEI). Así, se generaliza su uso como especificación técnica, también como criterio de adjudicación para determinados contratos y en el sector de edificación se fomenta el uso de materiales con la menor huella de carbono posible.

Y lo mismo puede decirse de leyes autonómicas generales de segunda o tercera generación que de forma novedosa han incorporado mandatos generales y específicos sobre contratación pública ecológica. Por ejemplo, la [Ley 10/2021, de 9 de diciembre, de Administración Ambiental de Euskadi](#) (en adelante, Ley 10/2021) que en su Exposición de Motivos ya declara que “la compra pública verde se configura en la ley como un mecanismo básico para el cumplimiento de sus objetivos, encomendando a las administraciones públicas su promoción y puesta en valor” Y contiene dichas previsiones principalmente en su artículo 84 “Compra Pública Verde”, debiendo destacarse también el contenido de los arts. 82 (fomento de la utilización de la etiqueta ecológica de la Unión Europea), 83 (huella ambiental) y 85 (eco innovación). El legislador vasco establece la obligación general que recae sobre los órganos de contratación de incorporar en los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas particulares, criterios de adjudicación, condiciones especiales de ejecución y cláusulas o condiciones que contribuyan a alcanzar los objetivos que se establecen en la Ley 10/2021. Y seguidamente prescribe que:

“En particular, se podrán incluir, entre otras, consideraciones que persigan la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero; el mantenimiento o mejora de los valores medioambientales que puedan verse afectados por la ejecución del contrato; una gestión más sostenible del agua y del origen de la madera; el fomento del uso de las energías renovables; la promoción del reciclado de productos y el uso de envases reutilizables; o el impulso de la entrega de productos a granel, productos locales y la producción ecológica, siempre que estén vinculadas con el objeto del contrato y sean compatibles con el Derecho comunitario” (art. 84.2. segundo párrafo).

Por su parte, la [Ley del Principado de Asturias 1/2023, de 15 de marzo, de Calidad Ambiental](#) (en adelante, Ley 1/2023) también ha abierto espacio para reglas sobre compra pública ecológica dentro de su Título II “Instrumentos para la mejora de la calidad ambiental”, con la finalidad de impulsar la economía baja en carbono, la eco innovación y la economía circular y facilitar que las Administraciones públicas promuevan cambios en el mercado beneficiosos para la protección del medio ambiente y la lucha contra el cambio climático (art. 20.1). Con ese horizonte, el legislador asturiano establece la obligación de ambientalizar las licitaciones públicas “se incluirán cláusulas medioambientales en los pliegos de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas particulares...”, destacando una serie de aspectos como es la reducción y compensación de emisiones de GEI, uso de energía renovable, el impulso del suministro de productos locales y de los provenientes de producción ecológica, siempre que exista vinculación con el objeto del contrato y compatibilidad con el derecho comunitario (art. 20.2 in fine).

En fin, esta tendencia renovadora de la legislación medio ambiental y que otorga un papel protagónico a la contratación pública también se aprecia en otros ordenamientos jurídicos, pudiendo hablarse de una tendencia global. Por ejemplo, varios países de Latinoamérica han aprobado recientemente normas que incluyen explícitamente un avanzando enfoque de contratación sostenible. Es el caso, de Chile tras la aprobación de la [Ley N.º 21.634 por la que se moderniza la Ley N.º 19.886](#) y otras leyes para mejorar la calidad del gasto público, aumentar los estándares de probidad y transparencia e introducir principios de economía circular en las compras del Estado (publicada el 11 de diciembre de 2023 en el Diario Oficial)¹⁴. También puede citarse el caso de República Dominicana con la aprobación del [Decreto nº 617-22 de 24 de octubre de 2022 que declara de interés nacional la promoción de las compras públicas sostenibles e inclusivas](#), debiendo las instituciones gubernamentales adquirir obras, bienes y servicios de menor impacto medioambiental y mayor obtención de valor por dinero. Asimismo, se crea el Gabinete de Compras Públicas Sostenibles e Inclusivas, encargado de incorporar progresivamente nuevas y mejores prácticas, herramientas de gestión y el fomento de las compras públicas sostenibles, aplicables a aquellas instituciones públicas señaladas en la [Ley N.º 340-06 sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones](#). Y, finalmente, en febrero de 2023 se presenta una [Política de Compras Públicas Verdes](#) emitida por el Ministerio de Medio Ambiente y la Dirección General de Contrataciones Públicas (en adelante, DGCP) estableciendo acciones para fomentar el sistema nacional. Por último, puede citarse el caso de Paraguay, que aprueba en 2022 la [Ley N.º 7.021/de suministro y contrataciones públicas](#). Ahí se establece que los procedimientos de contratación que realicen las instituciones públicas deberán ajustarse, entre otros, a criterios que respondan a políticas de compras públicas sostenibles.

Este desarrollo tan acelerado del marco regulatorio trae inevitablemente a la mente la idea de complejidad. Hay sin duda una enorme tarea que supone traducir, educar, simplificar, alfabetizar y transferir el conocimiento necesario para que las empresas, los operadores económicos, la propia Administración y el sector público en general puedan avanzar hacia una transición exitosa¹⁵. La contratación pública es identificada como un instrumento clave en la citada transición dado su enorme poder transformador del mercado. Sin embargo, también es cierto que recientes informes han identificado obstáculos no menores para que este marco regulatorio logre efectivamente los

14 Véase LAZO VITORIA, Ximena y CASTRO FUENTES, Camila Antonieta. Contratación Pública Sostenible en la Ley N° 21.634 que moderniza la Ley de compras públicas. En LAZO VITORIA, Ximena; OBANCO CAMINO, Iván (Edits.) y CASTRO FUENTES, Camila Antonieta (Coord.). Nueva Ley de compras públicas-Estudio sistemático y práctico de la reforma a la Ley N° 19.886. Thomson Reuters, 2024.

15 De ahí la importancia de contar con herramientas afinadas de apoyo técnico que favorezcan los procesos de ambientalización de las licitaciones públicas. En este sentido cabe destacar que por primera vez la Administración General del Estado ha publicado un manual dirigido a simplificar la integración de la sostenibilidad en los contratos públicos. Véase LAZO VITORIA, Ximena (Coord.). *Manual para la contratación pública ecológica de la Administración General del Estado*, Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, 2024.

resultados previstos. En este sentido, puede citarse el [Informe Especial N.º 28/2023 del Tribunal de Cuentas Europeo “Contratación Pública en la Unión Europea”](#) muy crítico con la efectiva puesta en marcha del enfoque estratégico¹⁶. Y en el ámbito interno, la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación Pública (en adelante, OIReScon) ha venido realizando análisis y formulando recomendaciones en sucesivos informes específicos sobre esta materia¹⁷.

2. TENDENCIAS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA

Del conjunto de las normas aprobadas o en vías de serlo podemos extraer algunas orientaciones generales que nos permitan entender de mejor forma la evolución de la regulación en esta materia y el rol que se le asigna a la contratación pública. Seguidamente, destaco los principales rasgos.

2.1. Obligatoriedad de la compra pública ecológica, el recurso a los estándares mínimos obligatorios

La incorporación de consideraciones ambientales a la contratación pública ha tenido tradicionalmente un enfoque voluntario en el Derecho europeo. Sin embargo, una mirada a las normas aprobadas en los últimos años revela un decidido cambio de modelo basado en la aprobación de estándares ecológicos mínimos obligatorios. Ello ha tenido lugar fundamentalmente a través del [Plan de Inversiones para una Europa Sostenible](#) (en adelante, PIES) y del [Plan de Acción para una Economía Circular](#) (en adelante, PAEC). Así como mediante otras regulaciones e instrumentos de desarrollo del PVE como son, por ejemplo, la [Estrategia de la Granja a la Mesa](#) y la [Estrategia de Biodiversidad](#).

16 En el informe se señala que “La mayoría de los poderes adjudicadores de los Estados miembros aplican la contratación pública estratégica de manera *muy limitada*” (cursiva nuestra). En este sentido el Tribunal de Cuentas Europeo recuerda que uno de los objetivos clave de la reforma de las Directivas en 2014 fue precisamente fomentar una mayor consideración de los aspectos medioambientales, sociales e innovadores en la contratación pública de obras, bienes y servicios, es decir, de lo que se denomina generalmente contratación pública estratégica. Aclara el Tribunal que el enfoque estratégico significa que los poderes adjudicadores pueden ir más allá del criterio del precio más bajo y buscar «la oferta económicamente más ventajosa». Sin embargo, el análisis de datos efectuado por el Tribunal demuestra, sin embargo, “que la proporción de contratos adjudicados en favor de la oferta más baja todavía representa la gran mayoría de las adjudicaciones en todos los Estados miembros. En 2021 había ocho Estados miembros en los cuales el nivel de adjudicaciones en favor de la oferta más baja superaba el 80 %, lo cual representa una señal de alarma...” (puntos 59 y 60).

17 En concreto, la OIReScon ha elaborado un total de 4 Informes especiales sobre contratación estratégica y son los siguientes: el Informe Especial de Supervisión relativo a la Contratación Estratégica en el 2020. Contratos reservados y criterios medioambientales, sociales y de innovación. Marzo 2022; el Informe Especial de Supervisión relativo a la Contratación Estratégica en 2021. Abril 2023; el Informe Especial de Supervisión relativo a la Contratación Estratégica en 2022. Diciembre 2023 y el Informe Especial de Supervisión relativo a la Contratación Estratégica en 2023. Noviembre 2024 y pueden consultarse en el siguiente enlace <https://www.hacienda.gob.es/es-ES/Oirescon/Paginas/ies.aspx> (fecha de último acceso 19/02/2025).

dad de la Unión Europea para 2030¹⁸. Un ejemplo extraído del reciente Reglamento (UE) 2024/1781 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por el que se instaura un marco para el establecimiento de requisitos de diseño ecológico aplicables a los productos sostenibles, se modifican la Directiva (UE) 2020/1828 y el Reglamento (UE) 2023/1542 y se deroga la Directiva 2009/125/CE (en adelante, Reglamento 2024/1781) nos servirá para ilustrar el cambio que aquí se subraya. Dicho reglamento establece lo siguiente:

“Artículo 65 Contratación pública ecológica

1. Los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras, de conformidad con la Directiva 2014/24/UE o 2014/25/UE, adjudicarán contratos públicos que cumplan los requisitos mínimos establecidos en virtud del apartado 2 del presente artículo para la compra de productos regulados por actos delegados adoptados en virtud del artículo 4, o para obras o servicios cuando dichos productos se utilicen para actividades que constituyan el objeto de dichos contratos (en lo sucesivo, «requisitos mínimos»).

En sus considerandos, el legislador europeo justifica esta medida señalando que “comparados con un enfoque voluntario los requisitos obligatorios de contratación pública ecológica garantizarán que se maximice la utilización de gasto público para impulsar la demanda de los productos que presenten mejor rendimiento...” añadiendo más adelante que: “estos requisitos de contratación pública ecológica deben ser requisitos mínimos, es decir, los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras podrán establecer requisitos adicionales y más exigentes...”. (Considerando 100). Los requisitos mínimos obligatorios permiten pues orientar los recursos públicos únicamente hacia a aquel grupo de productos que cumplan con los estándares fijados por la UE, a partir de los cuales será posible añadir niveles adicionales de protección ambiental. De este modo, se fija obligatoriamente un suelo (estándar mínimo) que excluye, por tanto, la compra pública, desprovista del enfoque ambiental.

Ahora bien, es importante indicar que la fijación de dichos requisitos mínimos se realiza mediante “actos delegados”, siendo la propia Comisión Europea la encargada de su determinación. De acuerdo con el apartado tercero del art. 65:

3. La Comisión estará facultada para establecer, mediante actos de ejecución, los requisitos mínimos en forma de especificaciones técnicas, criterios de adjudicación, condiciones de ejecución del contrato u objetivos.

No obstante, el legislador europeo proporciona algunas pautas para la aprobación de los actos delegados. Así, por ejemplo, señala el legislador que la Comisión Europea podría establecer especificaciones técnicas que exijan que los productos “cumplan los mejores niveles de rendimiento posibles...incluso con las dos clases más altas de rendimiento

18 Sobre esta transición véase el trabajo de JANSSEN, Willen y CARANTA, Roberto. Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law. Reflections on a Paradigm Shift. Bloomsbury Publishing, 2023. Véase también el trabajo de PERNAS GARCÍA, José. Hacia una compra pública verde “en serio” de la mano del principio DNSH: propuesta básica para su necesaria articulación jurídica y técnica. Boletín del Observatorio de Contratación Pública, 2022, 10-11. Disponible en: <https://obcp.es/opiniones/hacia-una-compra-publica-verde-en-serio-de-la-mano-del-principio-dnsh-propuesta-basica> (fecha de último acceso 19/02/2025).

posibles”¹⁹ (Considerando 100). Por lo que se refiere a los criterios de adjudicación el legislador ha incluido un rango de ponderación mínimo con el fin de garantizar que puedan influir significativamente en la elección de los productos en favor de los más sostenibles desde el punto de vista medioambiental. El citado art. 65 establece lo siguiente:

“Los criterios de adjudicación incluirán, cuando proceda, una ponderación mínima, entre el 15 % y el 30 %, en el proceso de adjudicación, que les permita influir significativamente en el resultado del procedimiento de licitación y que favorezca la selección de los productos más sostenibles desde el punto de vista medioambiental”

En fin, por lo que se refiere a las obligaciones de ejecución contractual el legislador señala que:

“la Comisión también podría establecer condiciones y objetivos en lo que se refiere a la ejecución de los contratos según los cuales, por ejemplo, los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras deberían adjudicar como mínimo el 50 % de su contratación pública anual de determinados productos a aquellos con un contenido de material reciclable superior al 70 %. Como consecuencia de ello, los Estados miembros podrían seguir fijando objetivos más ambiciosos para la adquisición de dichos productos. Al elaborar actos de ejecución y, en particular, al considerar la viabilidad económica para los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras, la Comisión debe tener en cuenta los mejores productos y soluciones desde el punto de vista medioambiental disponibles en el mercado, los efectos de los requisitos en la competencia y el hecho de que los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras de cada Estado miembro puedan tener diferentes capacidades presupuestarias u otras limitaciones, como las relativas a las condiciones climáticas o las infraestructuras de redes”.

En el ámbito interno español, el legislador también avanza en este enfoque obligatorio especialmente vía regulación sectorial (v.gr. LCCTE). Vamos a dar un ejemplo extraído de la Ley 1/2023 que junto con introducir la obligación general de ambientalizar las licitaciones convocadas en el Principado de Asturias, añade la siguiente previsión específica en su art. 20.3:

“3. En los pliegos de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas particulares para la ejecución de contratos de obras y suministros de las Administraciones públicas se indicarán los porcentajes de subproductos, materias primas secundarias, materiales reciclados o provenientes de procesos de preparación para la reutilización que se tengan que utilizar para cada uno de ellos. El porcentaje mínimo de utilización de dichos materiales será del 40 por ciento, salvo que, por motivos técnicos justificados, este porcentaje deba ser reducido. Asimismo, deberán establecerse los mecanismos de control adecuados y, en su caso, las cláusulas de penalización oportunas para garantizar el debido cumplimiento de las condiciones de ejecución previstas en los contratos”.

Como puede apreciarse, el legislador autonómico establece directamente un porcentaje mínimo de utilización de materiales (subproductos, materiales reciclados, etc.) que se

19 La función del acto delegado en este caso consiste en indicar cuáles son esos niveles de rendimiento.

deben incluir en los contratos de obras y de suministros licitados en el Principado de Asturias. Y de forma muy acertada exige la inclusión de cláusulas de penalización para garantizar el cumplimiento de las condiciones de ejecución contractuales. Cabe destacar también que la Administración está obligada a justificar, en su caso, el por qué no resulta posible alcanzar dicho porcentaje. Una justificación que en todo caso solo podrá basarse en razones técnicas. Este ejemplo nos permite apreciar un avance significativo en la obligatoriedad del enfoque ecológico²⁰.

2.2. Cambio en el sistema de fuentes: de la Directiva al Reglamento

Otro rasgo que se puede deducir de este cambio normativo en el ámbito europeo es un cambio, por así decirlo, en el uso del sistema de fuentes del Derecho. Se advierte un enorme protagonismo del Reglamento europeo, el cual, a diferencia de la Directiva, no requiere de un proceso de incorporación a Derecho interno, siendo obligatorio tras su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea (en adelante DOUE). Como ejemplo de lo anterior podemos traer a colación nuevamente el Reglamento 2024/1781 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio, por el que se instala un marco para el establecimiento de requisitos de diseño ecológico aplicables a los productos sostenibles y que “sucede” a la Directiva europea 2009/125/CE sobre diseño ecológico, ampliando su ámbito de aplicación. Del mismo modo, el Reglamento 2023/1804 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de septiembre, relativo a la implantación de una infraestructura para los combustibles alternativos y por el que se deroga la Directiva 2014/94/UE; o el Reglamento 2025/40 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de diciembre de 2024, sobre los envases y residuos de envases, por el que se deroga la Directiva 94/62/CE.

La utilización de Reglamentos (en lugar de Directivas) tiene por finalidad reducir los tiempos de aplicación de las normas y asegurar una aplicación más uniforme del nuevo marco jurídico.

20 Sin embargo, hay que advertir de algunos problemas aplicativos. Poco tiempo después se decidió suspender la aplicación del apartado tercero del artículo 20 de la Ley del Principado de Asturias 1/2023, de 15 de marzo, de Calidad Ambiental, durante un plazo de dos años, transcurrido el cual se prevé que el porcentaje mínimo de subproductos, materias primas secundarias, materiales reciclados o provenientes de procesos de preparación para la reutilización que deben utilizarse para la ejecución de contratos de obras y suministros quede fijado en el 20 por ciento durante un año, salvo en aquellos supuestos en los que este porcentaje deba ser reducido por motivos técnicos justificados. La justificación de esta medida es la siguiente "La aplicación en estos momentos del apartado tercero del artículo 20 de la citada Ley dificulta la ejecución presupuestaria porque el mercado precisa de un periodo de adaptación para ofrecer materiales reciclados y la propia Administración requiere un tiempo adicional para desarrollar las previsiones necesarias a fin de alcanzar los objetivos de valorización establecidos en el citado precepto legal, en los casos en que ello sea técnicamente posible". (Véase la Disposición Adicional Duodécima de la Ley del Principado de Asturias 8/2024, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2025).

2.3. Una legislación finalista: vinculación al objetivo de descarbonización y la preservación de la Biodiversidad

Vista en su conjunto y más allá de los objetivos específicos perseguidos por la nueva normativa que aquí se comenta, hay un *telos* que orienta al conjunto de la regulación aprobada en los últimos años. En este sentido, podemos hablar de una regulación “finalista” ya que las normas están orientadas a alcanzar la meta de descarbonización y la preservación de la biodiversidad. La crisis de la biodiversidad y la crisis climática están íntimamente relacionadas entre sí, ya que el cambio climático es uno de los factores directos de la pérdida de biodiversidad, por lo que la restauración y preservación de la naturaleza también tiene un papel esencial en la mitigación del cambio climático. Podemos ver como esto se consagra en la [Ley Europea del Clima](#)²¹, que como es sabido, establece un objetivo vinculante de neutralidad climática en la UE de aquí a 2050, contribuyendo de manera significativa a mantener y mejorar la biodiversidad y promoviendo también las soluciones basadas en la naturaleza.

Hay que recordar que desde hace décadas hay un esfuerzo continuado para detener la pérdida de biodiversidad tal y como se aprecia por el elevado número de normas, estrategias y planes centrados en la materia²². Además, en el año 2010, durante la tercera reunión especial a nivel intergubernamental y de múltiples interesados directos en la República de Corea, se acordó la creación de una plataforma científico-normativa sobre la diversidad biológica y los servicios de los ecosistemas, bajo el amparo del

21 Reglamento (UE) 2021/1119 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de junio de 2021 por el que se establece el marco para lograr la neutralidad climática y se modifican los Reglamentos (CE) n.º 401/2009 y (UE) 2018/1999.

22 Por recordar algunos hitos en esta materia, el año 1992 supuso un importante avance, gracias al [Convenio de Berna](#), antecedente esencial para entender la creación del espacio Red Natura 2000 en 1992; la “Cumbre de la Tierra”, celebrada en Río de Janeiro, donde se reconoció la importancia de la conservación de la Biodiversidad incorporándolo como objetivo y llamando a la acción tanto nacional como internacional, para la protección de los ecosistemas. Fue aquí donde se firmó el [Convenio sobre la Diversidad Biológica](#), el cual constituye un tratado internacional (con más de 196 Partes Contratantes). Este convenio constituye un referente y una base esencial para el desarrollo de las futuras normativas y la consecución de los objetivos fijados. En esta línea, durante la décima reunión de la Conferencia de las Partes del Convenio sobre Diversidad Biológica, celebrada en Nagoya (Japón), en 2010, se aprobó el [Plan Estratégico para la Biodiversidad durante el período 2011-2020](#), este plan supuso un marco de acción para detener la pérdida de biodiversidad. Cabe mencionar que en diciembre de 2022 durante la decimoquinta reunión de la Conferencia de las Partes del Convenio sobre Diversidad Biológica se aprobó el [Marco Mundial de Biodiversidad de Kunming-Montreal](#), basado en el Plan Estratégico para la Biodiversidad 2011-2020. En esta misma línea, en junio de 2022, la Comisión Europea presentó una serie de objetivos vinculantes sobre la restauración de la naturaleza de aquí a 2050 a través de la [Ley de Restauración de la Naturaleza](#), Reglamento (UE) 2022/869 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2022 relativo a las orientaciones sobre las infraestructuras energéticas transeuropeas y por el que se modifican los Reglamentos (CE) n.º 715/2009, (UE) 2019/942 Y (UE) 2019/943 y las Directivas 2009/73/CE y (UE) n.º 347/2013. Recientemente se ha visto modificado por el Reglamento (UE) 2024/1991 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de junio de 2024, relativo a la Restauración de la Naturaleza.

Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (en adelante, PNUMA)²³.

Por otro lado, tras la aprobación de la Agenda 2030 y la adopción de los Objetivos de Desarrollo Sostenible en 2015, se hace hincapié en la necesidad de garantizar la conservación, el restablecimiento y el uso sostenible de los ecosistemas²⁴. Sin embargo, es a partir de la aprobación del PVE cuando se intensifica la lucha por la preservación de la biodiversidad, identificándose la contratación pública ecológica como una herramienta de mercado para la implementación de políticas públicas sostenibles. Como parte del PVE se establece la [Estrategia de la UE sobre la biodiversidad de aquí a 2030](#)²⁵, la cual favorece la inclusión de soluciones basadas en la naturaleza (ya anunciadas en el PVE), como son la protección y recuperación de humedales y ecosistemas costeros, o la gestión sostenible de zonas marinas, pastizales y suelos agrarios o forestales. Específicamente anuncia como a través de la agroecología se puede aumentar la fertilidad de los suelos y la biodiversidad, señalando que:

“al menos el 25% de las tierras agrícolas de la UE debe dedicarse a la agricultura ecológica de aquí a 2030. Además de las medidas de la PAC, la Comisión presentará un plan de acción sobre agricultura ecológica que ayude a los Estados miembros a estimular tanto la oferta como la demanda de productos ecológicos. También asegurará la confianza de los consumidores a través de campañas de promoción y de la contratación pública ecológica.”

Además, establece que:

“Para aprovechar este potencial, al proponer nueva legislación y orientaciones en materia de contratación pública ecológica, la Comisión integrará criterios y medidas de seguimiento con vistas a impulsar la adopción de soluciones basadas en la naturaleza.”

A su vez, la Comisión Europea en su comunicación [Forjar una Europa resiliente al cambio climático – La nueva estrategia de adaptación al cambio climático de la UE](#)²⁶

23 Dicha plataforma será conocida como Plataforma Intergubernamental sobre Biodiversidad y Servicios de los Ecosistemas (en adelante, IPBES) y tiene por objeto reforzar la conexión científico-política sobre biodiversidad, contribuir a la protección, la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica. Algunas de sus principales funciones son: identificar información relevante en la materia, realizar evaluaciones periódicas, servir de apoyo para la elaboración o aplicación de las políticas o identificar instrumentos y metodologías de relevancia. Todos estos conocimientos son plasmados en numerosos informes periódicos que pueden ser globales, regionales, temáticos o metodológicos. Durante la undécima sesión del Plenario de la Plataforma, celebrada en Namibia en diciembre de 2024, se publicó el Informe para la segunda evaluación mundial de la biodiversidad y los servicios ecosistémicos, el cual se encuentra disponible en: <https://www.ipbes.net/events/ipbes-11> (Fecha de último acceso 27/01/2025). Por otro lado, cabe mencionar que esta plataforma tiene un equivalente en materia de cambio climático y se trata del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre Cambio Climático (en adelante, IPCC).

24 En particular los ODS 15 (Vida de ecosistemas terrestres) y 14 (Vida submarina).

25 Comunicación de la Comisión, de 20 de mayo de 2020, titulada «Estrategia de la UE sobre la biodiversidad de aquí a 2030: Reintegrar la naturaleza en nuestras vidas».

26 Comunicación de la Comisión, de 24 de febrero de 2021, titulada «Forjar una Europa resiliente al cambio climático – La nueva estrategia de adaptación al cambio climático de la UE».

hace hincapié en el desarrollo de espacios verdes urbanos, la gestión sostenible de bosques y las tierras agrícolas²⁷. Esta Estrategia prevé en materia de contratación pública ecológica que:

“La Comisión explorará opciones para predecir mejor el estrés provocado por el clima en los edificios e integrar las consideraciones sobre resiliencia frente al cambio climático en la construcción y la renovación de edificios a través de criterios de contratación pública ecológica para edificios públicos, el registro digital de edificios, y como parte del proceso de revisión de la Directiva relativa a la eficiencia energética de los edificios y del Reglamento sobre productos de construcción”.

Así mismo, hay otros sectores que son igualmente importantes para la preservación de la biodiversidad como es el caso de la alimentación, tal y como señalan distintos documentos²⁸ o incluso, tal y como reconoce la Política Agrícola Común en su objetivo específico 6 (Conservar el paisaje y la Biodiversidad).

Ya en el Derecho interno, la preocupación por la pérdida de biodiversidad impulsó una regulación para afrontar la crisis climática y de la biodiversidad²⁹. Debemos mencionar el [Real Decreto 1057/2022, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Plan Estratégico estatal del patrimonio natural y de la biodiversidad a 2030](#), en aplicación de la [Ley 42/2007, de 13 de diciembre del Patrimonio natural y de la Biodiversidad](#)³⁰.

Dentro del contenido del Plan y en la línea del uso de la contratación pública ecológica como herramienta de preservación de la biodiversidad, encontramos el epígrafe “3.7 Patrimonio natural y biodiversidad, y empresas y sector público” en el cual entre sus objetivos establece:

“Mejorar e impulsar la consideración de la biodiversidad y el patrimonio natural en la actividad ordinaria y en la toma de decisiones de las empresas y el sector público.”

Para ello, señala una serie de medidas que se llevarán a cabo con el fin de alcanzar

27 Tanto los bosques como los suelos tienen una importante función para la aplicación del Pacto Verde Europeo y todos los objetivos mencionados anteriormente relacionados con la pérdida y protección de la biodiversidad, es por eso que otros documentos como la Comunicación de la Comisión, citada anteriormente o la Comunicación titulada [«Estrategia de la UE para la Protección del Suelo para 2030: Aprovechar los beneficios de unos suelos sanos para las personas, los alimentos, la naturaleza y el clima»](#) son sumamente relevantes.

28 Como por ejemplo la Comunicación de la Comisión Europea, de 23 de marzo de 2022, titulada [«Garantizar la seguridad alimentaria y reforzar la resiliencia de los sistemas alimentarios»](#).

29 Véase por ejemplo el trabajo de ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago M.; SORO MATEO, Blanca y SERRA PALAO, Pablo. Estudios sobre la efectividad del Derecho de la Biodiversidad y del cambio climático, Tirant Lo Blanch, 2022.

30 Este Plan sigue los principios fundamentales del Convenio de las Naciones Unidas sobre Diversidad Biológica. Conforme a la citada Ley 42/2007, mediante Real Decreto 1274/2011, de 16 de septiembre, se aprobó el Plan estratégico del patrimonio natural y la biodiversidad 2011-2017, cuya aplicación se ha ido prorrogando hasta la aprobación del presente Plan que lo sustituye.

dicho objetivo, indicando específicamente que:

“se fomentará la difusión de buenas prácticas empresariales, en particular en el ámbito de la gobernanza empresarial sostenible, incluyendo los procesos de diligencia debida para cadenas de valor y la elaboración de reportes de información financiera y no financiera, así como la adopción de soluciones basadas en la naturaleza como fuente de innovación y de oportunidades comerciales y de empleo”.

Además, señala que:

“Se regularán los productos y servicios que obligatoriamente habrán de ser objeto de contratación pública ecológica y respetuosa con la biodiversidad por cualquier Administración Pública para garantizar que se abordan adecuadamente las causas subyacentes de pérdida de patrimonio natural y biodiversidad en España”.

Con ese fin, regula los productos que se deben incluir en el [Plan de Contratación Pública Ecológica \(2018-2025\)](#)³¹, haciendo un inventario de estos y de los servicios que consumen las Administraciones públicas, con el objetivo de identificar las distintas alternativas que minimizarían el impacto sobre el patrimonio natural y la biodiversidad, priorizando los productos con etiquetado ecológico o equivalente.

2.4. Nuevas formas de producir y consumir: el enfoque de la economía circular

La legislación que venimos comentando está vertebrada en torno a la idea de economía circular. Ello quiere decir en primer lugar trasladar el foco al propio diseño de los productos. Como ha subrayado el Parlamento Europeo al impulsar múltiples iniciativas en esta materia “crear productos más eficientes y sostenibles desde el principio ayudaría a reducir el consumo de energía y recursos, ya que se calcula que más del 80% del impacto ambiental de un producto se determina durante la fase de diseño”³². En este sentido cabe destacar el PAEC adoptado por la UE en 2020 como uno de los pilares del PVE que ha dado lugar a una cascada de medidas³³.

31 Orden de PCI/86/2019, de 31 de enero, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de diciembre de 2018, por el que se aprueba el Plan de Contratación Pública Ecológica de la Administración General del Estado, sus organismos autónomos y las entidades gestoras de la Seguridad Social (2018-2025). Este Plan recoge la lista de criterios y especificaciones desarrollada por la Comisión Europea para los bienes, obras y servicios que se consideran prioritarios, con el fin de ayudar a los órganos de contratación de los Estados miembros. Entre esta serie de bienes, obras y servicios prioritarios se encuentra el ”Diseño, construcción y mantenimiento de carreteras” para el que establece que se deben incorporar soluciones basadas en la naturaleza, definiendo que son: *”soluciones que se adaptan a las condiciones locales, son eficientes en cuanto al uso de los recursos y son intervenciones sistemáticas inspiradas por la naturaleza o en armonía con esta, que son rentables y proporcionan beneficios ambientales, sociales y económicos al tiempo que contribuyen a mejorar la resiliencia”*.

32 Véase Plan de Acción para la economía circular, disponible en: https://environment.ec.europa.eu/strategy/circular-economy-action-plan_en?prefLang=es (fecha de último acceso 17/02/2025).

33 Véase un resumen sintético de dichas medidas y una calendarización en https://environment.ec.europa.eu/strategy/circular-economy-action-plan_en?prefLang=es&etrans=es

Como ejemplo de ello, puede citarse el Reglamento 2024/1781 supra citado sobre diseño ecológico, que instaura gradualmente un mercado interior de productos sostenibles (requisitos de diseño ecológico comunes a escala de la Unión Europea) o la Directiva 2024/1275 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de abril, relativa a la eficiencia energética de los edificios (requisitos mínimos de eficiencia energética), entre otras tantas regulaciones.

En el ámbito interno, este enfoque ha dado lugar también a la adopción de importantes estrategias y disposiciones. Entre ellas, cabe destacar la [Estrategia Española de Economía Circular “España 2030”](#) (en adelante, EEEC) aprobada por Acuerdo del Consejo de Ministros el 2 de junio de 2020 y la planificación derivada de dicha Estrategia³⁴, siendo la más reciente la que se concreta en el II Plan de Acción de Economía Circular (2024-2026).

La EEEC destaca el rol ejemplificador de las Administraciones Públicas actuando como “cabezas tractoras para la conversión hacia un modelo económico sostenible que transciende a todo tipo de proveedores de la cadena de producción”. La EEEC aborda soluciones de economía circular atendiendo a sectores estratégicos, es decir, aquellos que presentan una mayor incidencia en la producción de GEIs³⁵. En el caso de la construcción, subraya la adecuada gestión de los residuos, especialmente el tratamiento, destino y reutilización de los residuos provenientes de la demolición. De ahí también el que sea necesario, tal y como se menciona en la EEEC, que se fomente e implemente el uso de la metodología BIM (Building Information Modeling, por sus siglas en inglés) en el análisis del ciclo de vida con el fin de poder calcular adecuadamente la sostenibilidad de las edificaciones.

Por lo que se refiere al II PAEC se ha diseñado, en líneas generales, siguiendo el esquema fijado por el I PAEC y según los criterios de la EEEC. En efecto, el nuevo Plan se articula en torno a los mismos cinco ejes y líneas de actuación establecidas en la mencionada Estrategia³⁶. El II PAEC contiene un apartado específico dedicado a la contratación pública con criterios de circularidad (apartado 2.4 pág. 29 y siguientes). Ahí se singularizan dos ámbitos, esto es, la inclusión del enfoque circular en el ámbito de la contratación centralizada y en el de las obras de construcción y conservación

34 La Ley 7/2022, de residuos y suelos contaminados estableció la aprobación obligatoria por parte de la Administración General del Estado de Planes de Acción de Economía circular, de carácter trienal. El primer Plan en ser aprobado cubrió el período 2021-2023 y puede consultarse su contenido en https://www.miteco.gob.es/content/dam/miteco/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/economia-circular/plan_accion_eco_circular_def_nipo_tcm30-529618.pdf (fecha de último acceso 17/02/2025).

35 Estos sectores son: construcción, agroalimentación, industrial, de bienes de consumo, de turismo y el textil.

36 Los 5 ejes de actuación mencionados son: Producción; consumo; gestión de residuos; materias primas secundarias; reutilización y depuración de agua. Por otro lado, las 3 líneas de actuación establecidas son: Investigación, innovación y competitividad; participación y sensibilización; empleo y formación.

de carreteras. Por lo que se refiere al primer ámbito, el Plan establece la obligatoriedad de incluir “criterios de adjudicación cualitativos” en la contratación centralizada señalando, en cambio, como potestativa la incorporación de otras consideraciones con contenido ambiental (solvencia, condiciones especiales de ejecución y prescripciones técnicas). En cuanto a la segunda, hay una remisión en bloque a la LCSP para la ambientalización de los pliegos.

En el ámbito autonómico, ya contamos con varias leyes que regulan la economía circular, como es el caso de la [Ley 1/2024, de 17 de abril, de Economía Circular de la Comunidad de Madrid](#)³⁷, la [Ley 3/2023, de 30 de marzo, de Economía Circular de Andalucía](#)³⁸ y la [Ley 7/2019, de 29 de noviembre, de Economía Circular de Castilla-La Mancha](#)³⁹. Y en elaboración, puede mencionarse el [Anteproyecto de Ley Canaria de Economía Circular](#). Estas normas aumentan significativamente la tasa de circularidad en las licitaciones públicas y van abriendo el camino a penalizar el uso de materia prima y favorecer el de la materia prima secundaria.

2.5. La universalización de las exigencias ambientales. En particular, la Directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad (en adelante, CSDDD, por sus siglas en inglés) y su implicación en el ámbito de la contratación pública

El enfoque ecológico en la contratación tiene, por así decirlo, una vocación universal. Con ello quiere decirse que se aspira a que toda la contratación (pública y privada) y, por tanto, los sistemas productivos se desarrolle en un marco de sostenibilidad. De ahí que la Comisión Europea al explicar conceptos claves de la contratación pública (por ejemplo, el coste del ciclo de vida ex art. 67 Directiva 2014/24) y al aprobar instrumentos de apoyo técnico para favorecer su aplicación subrayen la necesidad de generalizar su utilización. Es decir, que se apliquen al sector público, pero también que estas técnicas vayan siendo asumidas por el sector privado.

37 Véase DURÁ ALEMAÑ, Carlos Javier. Ley 1/2024, de 17 de abril, de Economía Circular de la Comunidad de Madrid. *Actualidad Jurídica Ambiental*, N.º 147, 2024, págs. 116-117.

38 Véase SEDEÑO LÓPEZ, José Francisco. ¿Hacia una economía circular en Andalucía? Comentarios a la Ley 3/2023, de 30 de marzo de Economía Circular de Andalucía. *Revista CETRA de ciencias sociales: CETRA journal of Social Sciences*, Vol. 2, N.º 1, 2023, págs. 45-62. Disponible en: <https://centracs.es/revista/issue/view/5> (fecha de último acceso 17/02/2024). Véase también GARCÍA CARACUEL, María. Capítulo 8. Ley de economía circular de Andalucía. La economía circular en el sector de la construcción y edificación, en SEDEÑO LÓPEZ, José Francisco y PATÓN GARCÍA, Gemma. *Fiscalidad y economía circular: Sectores estratégicos de vivienda y transporte*, 2024, págs. 183-206.

39 Para una breve síntesis de la norma véase BLASCO HEDO, Eva. Ley 7/2019, de 29 de noviembre, de Economía Circular de Castilla-La Mancha. *Actualidad Jurídica Ambiental*, N.º 97 (enero), 2020, págs. 90-91. Disponible en: https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2012/01/2020_01_Recopilatorio_97_AJA_Enero.pdf (Fecha de último acceso 17/02/2025). Véase también GÓMEZ, Mercedes. Castilla-La Mancha, región pionera en España en implantar actuaciones de economía circular. *Retema: Revista técnica de medio ambiente*, N.º 254, 2024, págs. 58-61. Disponible en: <https://www.retema.es/revista-digital/especial-reciclaje-10> (fecha de último acceso 17/02/2025).

Otro ejemplo de la extensión de estándares ambientales y de la universalización de las respectivas técnicas lo encontramos en la reciente aprobación de dos textos normativos europeos y que inciden en el comportamiento empresarial. Me refiero a la Directiva (UE) 2022/2464 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2022 por la que se modifican el Reglamento (UE) n.º 537/2014, la Directiva 2004/109/CE, la Directiva 2006/43/CE y la Directiva 2013/34/UE, por lo que respeta a la presentación de información sobre sostenibilidad por parte de las empresas y a la Directiva (EU) 2024/1760 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de junio de 2024 sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad y por la que se modifica la Directiva (UE) 2019/1937 y el Reglamento (UE) 2023/2859 (en adelante, CSDDD, por sus siglas en inglés)⁴⁰. Esta última Directiva europea incluye el comportamiento ambiental de las empresas como elemento de valoración para la adjudicación de los contratos públicos y en su ejecución.

La [Directiva 2024/1760 del Parlamento Europeo y del Consejo](#), tiene por objeto establecer un nivel o estándar obligatorio de diligencia y responsabilidad empresarial en la Unión Europea. La Directiva establece una obligación de diligencia debida para que las grandes empresas identifiquen y aborden los impactos adversos sobre los derechos humanos y el medio ambiente en sus propias operaciones, la de sus filiales y en sus “cadenas de actividades” (art. 3.1.g)⁴¹.

También establece la obligación de que las grandes empresas adopten un plan de transición para mitigar el cambio climático que tenga por objetivo que el modelo de negocio y la estrategia de la empresa sean compatibles con la transición a una economía sostenible y con el límite del 1,5º (Acuerdo de París).

Por lo que se refiere a la contratación pública, la Directiva establece que las obligaciones de “due diligence” pueden ser incorporadas en los contratos públicos bajo la forma de criterio de adjudicación o como obligación en ejecución contractual. Es así como, el art. 31 titulado “Ayuda pública, contratación pública y concesiones públicas” establece que:

“Los Estados miembros velarán porque el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las disposiciones de Derecho nacional por las que se transpone la presente Directiva, o su aplicación voluntaria, se considere un aspecto medioambiental o social que los poderes adjudicadores pueden, de conformidad con las Directivas 2014/23/UE, 2014/24/

40 Con la finalidad de favorecer su correcta aplicación, la Comisión Europea ha publicado una [Guía sobre la Directiva CSDDD](#), Comisión Europea, 25 julio 2024 (Fecha de último acceso 07-01-2025). Véase también la Guía publicada por la OECD sobre esta materia. [OECD Business and Finance Policy Papers, No. 71, 2024](#) (Fecha de último acceso 07-01-2025). Véase también el documento de trabajo realizado por TREVIÑO LOZANO, Laura. [Due diligence a standard of conduct for contracting authorities and business contractors](#), SAPIENS NETWORK, julio 2024.

41 La expresión “cadena de actividades” incluye la actividad de los socios comerciales que intervienen en los eslabones anteriores de la cadena de una empresa y la actividad de los socios comerciales de una empresa que intervienen en los eslabones posteriores de la cadena relacionadas con la distribución, el transporte y el almacenamiento del producto, cuando los socios comerciales lleven a cabo dichas actividades para la empresa o en nombre de esta. Sin embargo, la Directiva no se aplica a la eliminación del producto (Considerando 25).

UE y 2014/25/UE, tener en cuenta como parte de los criterios de adjudicación de los contratos públicos y los contratos de concesión, y como condición medioambiental o social que los poderes adjudicadores pueden, de conformidad con dichas Directivas, establecer en relación con la ejecución de dichos contratos”.

Las consecuencias de esta regulación son de calado porque suponen que se podrán considerar como criterios de adjudicación o como obligación en ejecución contractual aspectos de política de empresa. Al fin y al cabo, la naturaleza de la “due diligence” es la de una herramienta corporativa de gestión de riesgos e impactos que debe integrarse en las políticas de las empresas.

La Directiva también abre la puerta a que la Comisión Europea revise las vigentes Directivas europeas de contratación pública para posibilitar la aplicación de estas disposiciones. Es lo que declara en su Considerando 92, última parte:

“Para garantizar la coherencia de la legislación de la Unión y apoyar su aplicación, la Comisión debe estudiar si resulta pertinente actualizar cualquiera de estas Directivas, en particular en lo que respecta a los requisitos y medidas que los Estados miembros deben adoptar para garantizar el cumplimiento de las obligaciones en materia de sostenibilidad y diligencia debida en los procedimientos de contratación y concesión”.

Finalmente, la UE ha intensificado su política de protección medioambiental fuera de sus límites territoriales. Es el caso por ejemplo del recientemente aprobado [Reglamento \(UE\) 2023/1115 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de mayo de 2023, relativo a la comercialización en el mercado de la Unión y a la exportación desde la Unión de determinadas materias primas y productos asociados a la deforestación y la degradación forestal, y por el que se deroga el Reglamento \(UE\) nº 995/2010.](#)

2.6. La expansión de las prohibiciones de contratar como medio ordinario de protección ambiental

Otra característica que se puede extraer de las recientes normas europeas es la amplia utilización de las prohibiciones de contratar como mecanismo para la protección medioambiental. Una razón que respalda dicho uso es precisamente el de la eficacia de este tipo de medidas. Por ejemplo, la [Directiva \(UE\) 2024/1203 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de abril de 2024, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal y por la que se sustituyen las Directivas 2008/99/CE y 2009/123/CE](#) (en adelante, Directiva 2024/1203) aclara en su considerando 31 lo siguiente:

“Las sanciones o medidas accesorias se consideran a menudo más eficaces que las sanciones pecuniarias, especialmente para las personas jurídicas. Por lo tanto, deben preverse sanciones o medidas accesorias en los procesos penales pertinentes. Entre esas sanciones o medidas pueden figurar la obligación de restaurar el medio ambiente, la exclusión del acceso a financiación pública, incluidos los procedimientos de contratación pública, las subvenciones y concesiones, y la retirada de permisos y autorizaciones. Esto se entiende sin perjuicio de la facultad discrecional de los jueces u órganos jurisdiccionales en los procesos penales para imponer sanciones adecuadas en cada caso concreto”.

Dicho de otro modo, se considera en un cierto sentido más eficaz una exclusión del mercado de las licitaciones públicas que las propias sanciones penales. Y de ahí que la Directiva 2024/1203 abogue porque junto con éstas se incluyan también otras “sanciones o medidas, de carácter penal o no penal...como la exclusión del acceso a financiación pública, incluidos los procedimientos de contratación, las subvenciones, las concesiones y las licencias” (art. 7.1.c).

Otro ejemplo lo encontramos en el [Reglamento \(UE\) 2023/1115 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de mayo de 2023, relativo a la comercialización en el mercado de la Unión y a la exportación desde la Unión de determinadas materias primas y productos asociados a la deforestación y la degradación forestal, y por el que se deroga el Reglamento \(UE\) nº 995/2010](#) (en adelante, Reglamento 2023/1115). Aunque en este caso, la prohibición de contratar es una medida que obligatoriamente se anuda al incumplimiento de las obligaciones que se establecen en el citado Reglamento europeo. En efecto, el legislador europeo establece que los Estados miembros establecerán un régimen de sanciones y que las mismas incluirán:

“d) la exclusión temporal, por un período máximo de doce meses, de los procedimientos de contratación pública y del acceso a financiación pública, incluidos los procedimientos de contratación, las subvenciones y las concesiones.” (art. 25.2. d).

2.7. Energía: objetivos climáticos y los mecanismos de financiación singularizados por el PNIEC. actualización 2023-2030

A fines de septiembre de 2024, el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico (MITECO), de España hacia pública la [actualización del Plan Nacional Integrado de Energía y Clima. Actualización 2023-2030](#) (PNIEC 2023-2030)⁴². Esta actualización se enmarca en la reciente revisión de la legislación de la UE derivada de la reformulación de los objetivos climáticos y concretada en el [paquete “Fit for 55”](#), así como en las exigencias derivadas del [Mecanismo de Recuperación y Resiliencia](#) y del [plan REPOwerEU](#). La descarbonización, la reactivación económica y la seguridad del suministro energético emergen, así como los pilares sobre los que

42 Téngase en cuenta que el Reglamento (UE) 2018/1999 sobre la gobernanza de la Unión de la Energía y de la Acción por el Clima, del 18 de diciembre (en adelante, Reglamento 2018/1999) fijó una estrategia coordinada de energía y clima exigiendo a los Estados miembros la elaboración de planes nacionales para el periodo 2021-2030. Estos planes establecen un marco de actuación que establece objetivos relacionados con cinco dimensiones: descarbonización, eficiencia energética, seguridad energética, mercado interior de la energía e investigación, innovación y competitividad. El primer Plan Nacional Integrado de Energía y Clima 2021-2030 se adoptó en 2020 y la actualización de la que aquí se da cuenta da cumplimiento al mandato del art. 14.2 del citado Reglamento 2018/1999. Dicha norma establece un calendario de actualización de los Planes pudiendo los objetivos revisarse únicamente al alza. En España, la Ley 7/2021, de mayo, de cambio climático y transición energética establece la regulación de los Planes Nacionales de Energía y Clima (art. 4) definiéndolos como “la herramienta de planificación estratégica nacional que integra la política de energía y clima, y refleja la contribución de España a la consecución de los objetivos establecidos en el seno de la Unión Europea”.

diseñan las medidas energéticas incluidas en la actualización del PNIEC 2023-2030. El PNIEC 2023-2030 modifica la propia descripción de muchas de las medidas, de manera que se atiende al cambio de contexto, como a los objetivos y mecanismos de actuación. Además, el PNIEC 2023 añade medidas innovadoras con el fin de ampliar las acciones concretas que aceleren la transición sostenible. Interesa destacar que se han aumentado las exigencias de promover la contratación pública sostenible como medio estratégico para alcanzar los objetivos previstos. Y en particular hay una fuerte apuesta por potenciar modelos de colaboración público-privada para lograr la consecución de los objetivos climáticos. En efecto, el PNIEC 2023-2030 se refiere singularmente a dos mecanismos de CPP, esto es, a los contratos de rendimiento energético (en adelante, CRE) y a los certificados de ahorro energético (en adelante, CEAs) ya en su propio resumen ejecutivo indicando que:

“El Plan propone, que las Administraciones Públicas sean ejemplares en materia de ahorro y eficiencia energética. ...Entre otros, los contratos de rendimiento energético serán uno de los mecanismos que permitirán este tipo de actuaciones en el sector público”.
(Resumen ejecutivo p. 31).

“Se ha culminado el desarrollo de un sistema de Certificados de Ahorro Energético (CAE), que va a ser un elemento fundamental para impulsar la eficiencia energética, permitiendo recuperar parte del coste de la inversión en actuaciones en este ámbito”.
(Resumen ejecutivo p. 14).

Por lo que se refiere a los *contratos de rendimiento energético* la Directiva (UE) 2023/1791 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de septiembre de 2023 relativa a la eficiencia energética y por la que se modifica el Reglamento (UE) 2023/955 (versión refundida) y que incorpora el principio “primero, la eficiencia energética” subraya que dichos contratos evitan costes de inversión utilizando parte del valor del ahorro de energía para pagar total o parcialmente la inversión efectuada por un tercero. Y que este rasgo de los CRE “puede ayudar a atraer capital privado, que es clave para aumentar los índices de renovación de edificios en la Unión, introducir conocimientos especializados en el mercado y crear modelos empresariales innovadores”.

En el ámbito español, la primera regulación de esta figura se produjo mediante Real Decreto-Ley 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo. Siendo sus elementos caracterizadores que, por un lado, las empresas de servicios energéticos (en adelante, ESEs) deben afrontar un *cierto grado de riesgo económico* al prestar sus servicios o, lo que es igual, que la retribución ha de depender, al menos en una parte significativa, de la obtención de un ahorro energético verificable y medible. Y, por otro, que entre las prestaciones objeto del contrato deberán estar incluidas las inversiones de toda índole necesarias para optimizar la calidad y la reducción de costes energéticos. La regulación actual se establece en el Real Decreto 56/2016, de 12 de febrero, por el que se transpone la Directiva 2012/27/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, relativa a la eficiencia energética, en lo referente a auditorías energéticas,

acreditación de proveedores de servicios y auditores energéticos y promoción de la eficiencia del suministro de energía.

Dentro de las medidas horizontales relacionadas con la eficiencia energética el PNIEC 2023-2030 incluye la Medida 2.16: promoción de los contratos de rendimiento energético. Ahí nuevamente se señala el rol de los CRE como mecanismo de CPP y de asunción de riesgos por parte de las empresas privadas:

“cumplen una doble función ahorro y eficiencia energética, contribuyen a reducir la presión inversora...descargándola en las empresas de servicios energéticos, quienes recuperarán la inversión mediante el valor económico del ahorro energético generado, es decir, monetizan la eficiencia energética”.

No obstante, al mismo tiempo se advierte que hay una serie de barreras que impiden una mayor aplicación de los CRE tales como el desconocimiento y las dudas en aplicación de la Ley 9/2017 de contratos del sector público para este tipo de contratos⁴³.

Por su parte, los CAEs son una herramienta que permiten monetizar los ahorros energéticos y están también claramente orientados a lograr las metas energéticas y de descarbonización. La regulación de estos certificados se encuentra principalmente en Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia y en el reciente desarrollo reglamentario mediante Real Decreto 36/2023, de 24 de enero, por el que se establece un sistema de Certificados de Ahorro Energético.

La aplicación de esta herramienta al sector público abre unas enormes posibilidades de acelerar el proceso de renovación y rehabilitación de buena parte de los edificios públicos e instalaciones. No obstante, su aplicación en el ámbito de la contratación pública permanece prácticamente inédita.

43 Es probable que buena parte de los problemas aplicativos que refiere el PNIEC 2023-2030 se refiera a la adecuada selección del tipo contractual. En este sentido, véanse las siguientes resoluciones de tribunales administrativos de recursos contractuales acerca de la transferencia o no de riesgo operacional cuando se ha optado por el contrato de concesión: Resolución n.º 285/2015, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de 30 de marzo de 2015; resolución n.º 240/2022, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, de 22 de junio de 2022; Resolución n.º 125/2020, del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público, de 25 de marzo; resolución 174/2024, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, de 26 de abril de 2024; y resolución 356/2024, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, de 2 de septiembre de 2024. También resulta de interés el Informe de la Oficina Nacional de Evaluación “Contrato de concesión de servicios energéticos para la gestión integral del servicio del alumbrado público exterior del término municipal de Castro del Río”, de diciembre de 2022.

3. BIBLIOGRAFÍA

- AGUADO I CUDOLÀ, Vicenc. *La contratación pública responsable. Funciones, límites y régimen jurídico*. Aranzadi Thomson Reuters, 2021.
- ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago M.; SORO MATEO, Blanca y SERRA PALAO, Pablo. *Estudios sobre la efectividad del Derecho de la Biodiversidad y del cambio climático*, Tirant Lo Blanch, 2022.
- ANDHOV, Marta; KANIA, Michal y MIKULIC, Sven. *How to Procure Sustainable Food and Include Farmers in Public Procurement?-Legal Constraints and Opportunities*. SSRN, 2024.
- BLASCO HEDO, Eva. Ley 7/2019, de 29 de noviembre, de Economía Circular de Castilla-La Mancha. *Actualidad Jurídica Ambiental*, N.º 97 (enero), 2020, págs. 90-91. Disponible en: https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2012/01/2020_01_Recopilatorio_97_AJA_Enero.pdf (Fecha de último acceso 17/02/2025).
- COMISIÓN EUROPEA. *Guía sobre la Directiva CSDDD*, Comisión Europea, 25 julio 2024. Disponible en: https://commission.europa.eu/business-economy-euro/doing-business-eu/sustainability-due-diligence-responsible-business/corporate-sustainability-due-diligence_en (Fecha de último acceso 07-01-2025).
- DURÁ ALEMAÑ, Carlos Javier. Ley 1/2024, de 17 de abril, de Economía Circular de la Comunidad de Madrid. *Actualidad Jurídica Ambiental*, N.º 147, 2024, págs. 116-117.
- GALÁN VIOQUE, Roberto. *Las cláusulas ambientales en la contratación pública*. Universidad de Sevilla, 2018.
- GARCÍA CARACUEL, María. Capítulo 8. Ley de economía circular de Andalucía. La economía circular en el sector de la construcción y edificación, en Sedeño López, José Francisco y Patón García, Gemma. *Fiscalidad y economía circular: Sectores estratégicos de vivienda y transporte*, 2024, págs. 183-206.
- GIMENO FELIÚ, José María. Estudio sistemático de la ley de contratos del sector público. Navarra: Aranzadi Thomson Reuters, 2018.
- GÓMEZ, Mercedes. Castilla-La Mancha, región pionera en España en implantar actuaciones de economía circular. *Retema: Revista técnica de medio ambiente*, N.º 254, 2024, págs. 58-61. Disponible en: <https://www.retema.es/revista-digital/especial-reciclaje-10> (fecha de último acceso 17/02/2025).
- JANSSEN, Willem y CARANTA, Roberto. *Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law. Reflections on a Paradigm Shift*. Bloomsbury Publishing, 2023.
- LAZO VITORIA, Ximena. *Compra pública verde*. Atelier, 2018.
- LAZO VITORIA, Ximena. *Compra pública verde y cambio climático*. Atelier, 2022.
- LAZO VITORIA, Ximena (coord.) Sección monográfica Producto local y contratación pública, *Revista General de Derecho Administrativo*, 64, 2023.
- LAZO VITORIA, Ximena. El Tsunami del “producto local” llega a la contratación pública en España. *Revista General de Derecho Administrativo*, 64, 2023. Disponible en: <https://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1514637> (Fecha de último acceso 28/01/2025).
- LAZO VITORIA, Ximena. Spain: Transitioning Towards Sustainable Public Procurement Mandatory Requirements en JANSSEN, Willem y CARANTA, Roberto. *Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law. Reflections on a Paradigm Shift*, Hart Publishing, Bloomsbury Publishing, 2023.

LAZO VITORIA, Ximena (Coord.). *Manual para la contratación pública ecológica de la Administración General del Estado*, Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, 2024.

LAZO VITORIA, Ximena y CASTRO FUENTES, Camila Antonieta. Contratación Pública Sostenible en la Ley N° 21.634 que moderniza la Ley de compras públicas. En LAZO VITORIA, Ximena; OBANCO CAMINO, Iván (Edits.) y CASTRO FUENTES, Camila Antonieta (Coord.). Nueva Ley de compras públicas-Estudio sistemático y práctico de la reforma a la Ley N° 19.886. Thomson Reuters, 2024.

LETTA, Enrico. Mucho más que un mercado. *Le Grand Continent*, 2024. Disponible en: <https://legrandcontinent.eu/es/2024/04/18/mucho-mas-que-un-mercado/> (Fecha de último acceso 17-01-2025).

MORENO MOLINA, José Antonio. *Hacia una compra pública responsable y sostenible. Novedades principales de la Ley de Contratos del sector público 9/2017*. Tirant lo Blanch, 2018.

OCDE. Debida diligencia empresarial responsable y contratación pública: implicaciones de una nueva regulación, *OECD Business and Finance Policy Papers*, OECD Publishing, 71, 2024. Disponible en: https://www.oecd.org/en/publications/responsible-business-due-diligence-and-government-procurement_e30b4f38-en.html

PERNAS GARCÍA, Juan José. Hacia una compra pública verde “en serio” de la mano del principio DNSH: propuesta básica para su necesaria articulación jurídica y técnica. *Boletín del Observatorio de Contratación Pública*, 2022, 10-11. Disponible en: <https://obcp.es/opiniones/hacia-una-compra-publica-verde-en-serio-de-la-mano-del-principio-dnsh-propuesta-basica> (Fecha de último acceso 07-10-2024).

PERNAS GARCÍA, Juan José. El “Tsunami” regulatorio derivado de las políticas económicas de transición ecológica: hacia un derecho sustantivo de la contratación pública para la “sostenibilidad” y la “resiliencia” en la UE, *Boletín del Observatorio de Contratación Pública*, 7, 2023. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9327666> (Fecha de último acceso 28/01/2025).

QUINTANA LÓPEZ, Tomás. *La contratación pública estratégica*. Tirant lo Blanch, 2020.

RAZQUIN LIZARRAGA, Martín María. *Nueva contratación pública: Mercado y medio ambiente*. Aranzadi Thomson Reuters, 2017.

SEDEÑO LÓPEZ, José Francisco. ¿Hacia una economía circular en Andalucía? Comentarios a la Ley 3/2023, de 30 de marzo de Economía Circular de Andalucía. *Revista CETRA de ciencias sociales: CETRA journal of Social Sciences*, Vol. 2, N.º 1, 2023, págs. 45-62. Disponible en: <https://centracs.es/revista/issue/view/5> (fecha de último acceso 17/02/2024).

TREVIÑO LOZANO, Laura. *Due diligence a standard of conduct for contracting authorities and business contractors*, SAPIENS NETWORK, julio 2024. Disponible en: https://sapiensnetwork.eu/wp-content/uploads/2024/07/ESR8_WorkingPaper-Duediligence-1.pdf (Fecha de último acceso 06/02/2025).

**“PROYECTOS DE CONCESIÓN DE GESTIÓN DE RESIDUOS
ANALIZADOS POR LA OFICINA NACIONAL DE EVALUACIÓN.
SISTEMA DE RETRIBUCIÓN AL CONCESIONARIO COMO
CRITERIO ESTRATÉGICO MEDIOAMBIENTAL”**

“WASTE MANAGEMENT CONCESSION PROJECTS ANALYZED
BY THE NATIONAL EVALUATION OFFICE. CONCESSIONAIRE
REMUNERATION SYSTEM AS A STRATEGIC ENVIRONMENTAL
CRITERION”

Autor: Francisco Javier García Ruiz. Vocal y Director de la División de Análisis Económico y Evaluación de los Contratos Concesión de la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación (OIReScon). Vicepresidente del Pleno de la Oficina Nacional de Evaluación (ONE).

Resumen:

El presente trabajo tiene por objeto, tras una primera introducción de las características, finalidad y funciones legalmente atribuidas a la OIReScon y de la ONE, el estudio de las principales elementos y conclusiones de los proyectos de concesión de gestión de residuos analizados por la Oficina Nacional de Evaluación desde su constitución a comienzos del año 2022. A partir de las conclusiones que se alcanzan en los informes elaborados por la ONE, el autor propone reconocer el sistema de retribución al concesionario como un instrumento que puede resultar idóneo para introducir el criterio estratégico medioambiental en los contratos de concesión de gestión de residuos. El documento se concluye con una pincelada general a los retos de futuro para la mejora de los proyectos concesionales con los que pueda profundizarse el sesgo medioambiental en la contratación pública.

Abstract:

The purpose of this work, after a first introduction of the characteristics, purpose and functions legally attributed to the OIReScon and the ONE, is to study the main elements and conclusions of the waste management concession projects analyzed by the National Office of Evaluation since its constitution at the beginning of 2022. Based on the conclusions reached in the reports prepared by the ONE, the author proposes recognizing the concessionaire remuneration system as an instrument that may be ideal for introducing the strategic environmental criterion in waste management concession contracts. The document concludes with a general overview of the future challenges for the improvement of concession projects with which the environmental bias in public procurement can be deepened.

Palabras Clave: gestión de residuos, colaboración público-privada, contrato de concesión, transferencia de riesgo operacional, Oficina Nacional de Evaluación.

Keyword: waste management, public-private partnership, concession contract, operational risk transfer, National Evaluation Office.

Sumario

| | |
|--|----|
| 1. LA OFICINA INDEPENDIENTE DE REGULACIÓN Y SUPERVISIÓN DE LA CONTRATACIÓN (OIRESCON) Y LA OFICINA NACIONAL DE EVALUACIÓN (ONE)..... | 36 |
| 2. LOS INFORMES DE LA OFICINA NACIONAL DE EVALUACIÓN (ONE) | 37 |
| 2.1. LA TRANSFERENCIA DEL RIESGO OPERACIONAL | 38 |
| 2.2. RENTABILIDAD RAZONABLE EN LOS CONTRATOS DE CONCESIÓN..... | 39 |
| 3. PROYECTOS CONCESIONALES DE GESTIÓN DE RESIDUOS QUE HAN SIDO ANALIZADOS POR LA ONE | 41 |
| 4. LA INTRODUCCIÓN EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE CRITERIOS ESTRATÉGICOS MEDIOAMBIENTALES | 42 |
| 5. RETOS DE FUTURO PARA LA MEJORA DEL CARÁCTER MEDIOAMBIENTAL DE LOS PROYECTOS CONCESIONALES DE GESTIÓN DE RESIDUOS..... | 44 |
| 6. BIBLIOGRAFÍA | 45 |

Index

| | |
|---|----|
| 1. THE INDEPENDENT OFFICE FOR REGULATION AND SUPERVISION OF PROCUREMENT (OIRESCON) AND THE NATIONAL EVALUATION OFFICE (ONE) | 36 |
| 2. THE REPORTS OF THE NATIONAL EVALUATION OFFICE (ONE) | 37 |
| 2.1. THE TRANSFER OF OPERATIONAL RISK..... | 38 |
| 2.2. REASONABLE PROFITABILITY IN CONCESSION CONTRACTS | 39 |
| 3. WASTE MANAGEMENT CONCESSION PROJECTS THAT HAVE BEEN ANALYZED BY THE ONE | 41 |
| 4. THE INTRODUCTION OF STRATEGIC ENVIRONMENTAL CRITERIA IN THE CONCESSION CONTRACT..... | 42 |
| 5. FUTURE CHALLENGES FOR IMPROVING THE ENVIRONMENTAL NATURE OF WASTE MANAGEMENT CONCESSION PROJECTS | 44 |
| 6. BIBLIOGRAPHY | 45 |

1. LA OFICINA INDEPENDIENTE DE REGULACIÓN Y SUPERVISIÓN DE LA CONTRATACIÓN (OIReScon) Y LA OFICINA NACIONAL DE EVALUACIÓN (ONE)

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), mediante su artículo 332, creó la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación (OIReScon), con el fin de velar por la correcta aplicación de la legislación y, en particular, promover la concurrencia y combatir las ilegalidades en relación con la contratación pública. Con ello se daba respuesta al nuevo esquema de gobernanza de la contratación pública que tiene su origen en la proyección del artículo 83 de la Directiva 2014/24/UE.

A su vez, el artículo 333 de la LCSP, configura la Oficina Nacional de Evaluación (ONE) como un órgano colegiado integrado en la OIReScon, que tiene como finalidad principal analizar, con carácter previo a la licitación la sostenibilidad financiera de los contratos de concesión a celebrar por las entidades adjudicadoras dependientes de la Administración del Estado y de la Corporaciones Locales, así como de la Comunidades autónomas que decidan adherirse a esta Oficina, en los supuestos establecidos en el apartado 3 del propio artículo 333 de la LCSP.

Se trata, por tanto, de dos Oficinas que responden a un fin distinto, bajo el principio fundamental de la independencia de sus miembros, los cuales no podrán solicitar ni aceptar instrucciones de ninguna entidad pública o privada. Esta distinta finalidad, en el caso de los contratos de concesión, se puede entender complementaria. Mientras que la ONE analiza la sostenibilidad financiera de los contratos de concesión entendida individualizadamente, la OIReScon en su obligación de velar por la correcta aplicación de la legislación de contratos, puede centrar su actividad de supervisión en los contratos de concesión, como de hecho así sucedió con la publicación en 2023 del [Informe Especial de Supervisión \(IES\) relativo a los contratos de concesión](#).

En el citado Informe se analiza la situación de las concesiones en España desde diversas perspectivas. Desde las cifras, que muestran una importancia muy reducida de la contratación, una concurrencia escasa y una preocupante evolución al alza de las licitaciones que quedan desiertas. Pasando por unas carencias muy relevantes en la planificación, preparación y documentación del expediente concesional, muy visible particularmente en las deficiencias detectadas en las distintas áreas que se abordan en los estudios de viabilidad de estos contratos. Detectándose amplios grados de inseguridad jurídica provocados por la definición de la transferencia de riesgo operacional y de la rentabilidad razonable de los proyectos, que fueron puestos de manifiesto por un grupo de trabajo creado por la OIReScon para el estudio de esta doble problemática. Abordándose un análisis de derecho comparado de otros países de la Unión Europea, que cuentan con una regulación más flexible de estos parámetros.

De forma muy sintética, a la vista de las conclusiones del citado Informe Especial de Supervisión, desde la OIReScon se recomienda impulsar la mejorar la calidad de los proyectos concesionales, la profesionalización para hacerlo posible, el desarrollo de un

mayor control, transparencia y seguimiento de la ejecución concesional, así como facultar un análisis adecuado de la transferencia de riesgo operacional y del cálculo de recuperación de las inversiones y, fundamentalmente, con el objetivo de despejar estos dos puntos críticos, cabría proceder a una revisión de la normativa que aleje las ambigüedades en el caso de la identificación de la transferencia de riesgos y que permita una definición de rentabilidad más flexible y adecuada a las características propias de cada tipología de proyecto.

2. LOS INFORMES DE LA OFICINA NACIONAL DE EVALUACIÓN (ONE)

Conforme a lo establecido en el artículo 333.3 de la LCSP, la solicitud de informe a la ONE resulta obligatoria, con carácter previo a la licitación de los contratos de concesión, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando el valor estimado del contrato sea superior a un millón de euros y se realicen aportaciones públicas a la construcción o a la explotación de la concesión, así como cualquier medida de apoyo a la financiación del concesionario.
- b) Las concesiones de obras y concesiones de servicios en las que la tarifa sea asumida total o parcialmente por el poder adjudicador concedente, cuando el importe de las obras o los gastos de primer establecimiento superen un millón de euros.

Asimismo, deberá recabarse informe en acuerdos de restablecimiento del equilibrio de los contratos de concesión que hayan sido objeto de informe previo de la Oficina o que supongan la incorporación de alguno de los elementos previstos en las dos letras anteriores, siempre y cuando el valor estimado del contrato sea superior a un millón de euros.

La solicitud de informe a la ONE tendrá, como ya se ha advertido, carácter preceptivo, pero no vinculante, puesto que la Administración contratante se podrá apartar de sus recomendaciones, siempre y cuando motive las razones evacuando un informe que se incorporará al expediente del contrato y que deberá ser publicado.

El análisis de sostenibilidad financiera que debe abordar la ONE evaluará si la rentabilidad del proyecto, obtenida en función del valor de la inversión, las ayudas otorgadas, los flujos de caja esperados y la tasa de descuento establecida, es razonable en atención al riesgo de demanda que asuma el concesionario.

El ámbito subjetivo de los informes abarca los contratos concesionales de la Administración General del Estado, de las Corporaciones Locales y de las Comunidades Autónomas que se adhieran voluntariamente a la Oficina.

En el caso de los proyectos concesionales de gestión de residuos, hay que señalar dos particularidades. La competencia de este servicio público es esencialmente de las Corporaciones Locales, siendo las tarifas asumidas en su mayor parte por la entidad

adjudicadora concedente, sin perjuicio de que ésta pueda repercutirla a los usuarios del servicio mediante el establecimiento de una tasa o contraprestación semejante.

Los problemas principales a los que se tiene que enfrentar la ONE a la hora de elaborar sus informes son dos. Por una parte, la determinación de la existencia de transferencia de riesgo operacional que no tenga carácter meramente nominal o desdeñable. Y por otra, la valoración de la razonabilidad de la rentabilidad de los proyectos, indirectamente a través de la determinación de la duración máxima del contrato de concesión. A este respecto, ha de tenerse en cuenta que en general se cumple que, a mayor duración del contrato, el concesionario alcanza una mayor rentabilidad.

2.1. La transferencia del riesgo operacional

La principal novedad introducida para los contratos de concesión en la LCSP, siguiendo lo previsto la Directiva 2014/23/UE, es la incorporación del concepto de «riesgo operacional» como algo necesario e inherente a la naturaleza jurídica de estos contratos, cuyo origen y definición pertenecen a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE).

Tanto en la Directiva europea como en nuestra LCSP se exige que la explotación de las concesiones de obras o servicios implique, en todo caso, la transferencia al concesionario de un riesgo operacional en la explotación de dichas obras o servicios, abarcando el riesgo de demanda o el de suministro, o ambos¹.

La interpretación y aplicación de la existencia de la transferencia de riesgo operacional no ha sido pacífica en los distintos países de la Unión Europea. No en vano, el 28 de julio de 2023 se publicó el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el funcionamiento de la Directiva 2014/23/UE, relativa a la adjudicación de contratos de concesión y sobre las repercusiones en el mercado interior de las exclusiones establecidas en el artículo 12², en el que se afirma sin ambages que: «*Las diferentes interpretaciones del riesgo operacional podrían conducir a que la contratación pública para el mismo tipo de obras o prestación de servicios recibiera un trato diferente en los distintos Estados miembros, o incluso a que no estuviera sujeta a las disposiciones de transposición de la Directiva*».

La dificultad para definir la existencia de transferencia de riesgo operacional por parte

1 El segundo párrafo del artículo 14.4 de la LCSP, de forma similar al último párrafo del artículo 5.1 de la Directiva, establece que: *Se considerará que el concesionario asume un riesgo operacional cuando no esté garantizado que, en condiciones normales de funcionamiento, el mismo vaya a recuperar las inversiones realizadas ni a cubrir los costes en que hubiera incurrido como consecuencia de la explotación de las obras que sean objeto de la concesión. La parte de los riesgos transferidos al concesionario debe suponer una exposición real a las incertidumbres del mercado que implique que cualquier pérdida potencial estimada en que incurra el concesionario no es meramente nominal o desdeñable.*

2 Comisión Europea. «*Informe de la Comisión Europea al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el funcionamiento de la Directiva 2014/23/UE, relativa a la adjudicación de los contratos de concesión y sobre las repercusiones en el mercado interior de las exclusiones establecidas en el artículo 12*». Publicado el 28 julio de 2023 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52023DC0460>

de los poderes y entidades adjudicatarias, han dado lugar a importantes diferencias interpretativas y de aplicación de la norma, sin que exista una metodología objetiva que pueda resolver dicha divergencia, lo que hace desemboca en la exigencia de llevar a cabo un análisis de riesgos caso a caso.

En el supuesto de la evaluación del riesgo de demanda, para alcanzar la mayor objetividad posible, la ONE ha intentado evaluar la transferencia de riesgo operacional con distintos instrumentos. El que más se viene utilizando es aquel que permite partir del escenario base que se considera más probable que se produzca, conforme a los análisis reflejados en el estudio de viabilidad y en los pliegos de contratación. A partir de dicho escenario se calcula el grado de reducción que debe experimentar el nivel de la demanda del servicio de que se trate para alcanzar el denominado “punto muerto” (break even point) o umbral de rentabilidad, por debajo del cual el contrato entraría en pérdidas. Si la posibilidad de que ese punto se alcance se considera que no es meramente residual³, a la vista de la serie histórica o de las características de la demanda (ej. demanda cautiva), o de que el sistema de retribución al contratista este configurado de tal modo que neutralice o compense sustantivamente las posibles pérdidas.

Otro riesgo que se evalúa en los informes de la ONE es el riesgo de construcción, es decir, la posibilidad de que la construcción, que se encuentre exigida en los pliegos para la explotación del contrato, se demore más del tiempo previsto o que se pueda producir una desviación de los costes planificados en que deba incurrirse para llevar a cabo la obra.

En ocasiones resulta oportuno valorar también el riesgo tecnológico que debe asumir el concesionario, derivado del avance que los pliegos obligan a subsumir dentro de las obligaciones del contratista (ej. un incremento del porcentaje de reciclado de residuos).

También es necesario tomar en consideración el posible riesgo de suministro (también denominado de oferta o de disponibilidad), que según el artículo 14.4 de la LCSP es el relativo al suministro de las obras o servicios objeto del contrato, en particular el riesgo de que la prestación de los servicios no se ajuste a la demanda. Este riesgo en ocasiones se proyecta en el contrato mediante la definición de distintos niveles de calidad en la prestación del servicio, que cuando no se alcanzan conllevan una reducción en el nivel de retribución al contratista.

En suma, la transferencia del riesgo operacional conlleva la posibilidad cierta de que el concesionario incurra en pérdidas que no sean marginales.

2.2. Rentabilidad razonable en los contratos de concesión.

Otra de las novedades introducidas en la nueva regulación de los contratos de concesión

³ “No es meramente nominal o desdeñable”, en los términos reflejados la Directiva Europea y de la LCSP),

fue que cuando se plantea una duración del contrato de concesión superior al plazo de cinco años, éste debe establecerse en base al período de recuperación de la inversión, tal y como establece el artículo 29.6 de la LCSP, en equivalencia a lo previsto en el artículo 18 de la Directiva 2014/23/UE, en su virtud:

«Los contratos de concesión de obras y de concesión de servicios tendrán un plazo de duración limitado, el cual se calculará en función de las obras y de los servicios que constituyan su objeto y se hará constar en el pliego de cláusulas administrativas particulares. Si la concesión de obras o de servicios sobrepasara el plazo de cinco años, la duración máxima de la misma no podrá exceder del tiempo que se calcule razonable para que el concesionario recupere las inversiones realizadas para la explotación de las obras o servicios, junto con un rendimiento sobre el capital invertido, teniendo en cuenta las inversiones necesarias para alcanzar los objetivos contractuales específicos»⁴.

La singularidad recogida en el derecho español es que, al margen de la Directiva 2014/23/UE, la LCSP añade en el apartado 9 de ese mismo artículo 29, que: «el período de recuperación de la inversión a que se refieren los apartados 4 y 6 de este artículo será calculado de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto al que se refieren los artículos 4 y 5 de la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española». El desarrollo de esta Ley se recoge en el Real Decreto 55/2017, de 3 de febrero, estableciendo su artículo 10 que el período de recuperación de la inversión del contrato será el número de años necesarios para que el sumatorio de los flujos de caja esperados, descontados con la tasa de descuento definida en el mismo artículo, sea igual o mayor que cero⁵.

El hecho de equiparar la duración del contrato al período de recuperación de la inversión, calculado a través de una tasa de descuento dada, tiene como efecto la limitación de la rentabilidad de los proyectos concesionales en términos de tasa interna de rentabilidad o retorno (TIR) con un valor que en general se aproxima a esa misma tasa de descuento.

En suma, los proyectos concesionales se deben desarrollar en las coordenadas de la existencia de transferencia de riesgo operacional contrastable, con el contrapeso de una rentabilidad cuya razonabilidad se establece a partir de la tasa de descuento con la que debe determinarse el período de recuperación de la inversión en el caso de que estos contratos tengan una duración superior a cinco años.

4 El artículo continúa señalando plazos máximos de 40, 25 o 15 años, dependiendo del tipo de concesión.

5 Dicha tasa de descuento se calcula como resultado del rendimiento medio de la deuda del Estado a diez años, registrada en los últimos seis meses, incrementado en un diferencial de 200 puntos básicos. Luego un rendimiento medio de la deuda del Estado a 10 años del 3,10%, determinará una tasa de descuento del 5,10%. En el caso de contratos de concesión financiados con cargo a fondos del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, el artículo 56 del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, establece una tasa de descuento que se calculará partiendo de la rentabilidad de la deuda del Estado a 30 años, incrementado en un diferencial de 300 puntos básicos. En este caso, un valor medio de la deuda del Estado a 30 años del 3,60% determinaría una tasa de descuento a aplicar del 6,60%.

3. PROYECTOS CONCESIONALES DE GESTIÓN DE RESIDUOS QUE HAN SIDO ANALIZADOS POR LA ONE

Desde que fue constituida en 2022, la ONE ha emitido siete informes sobre proyectos concesionales de gestión de residuos, tal y como se recoge en la siguiente tabla, en la que se refleja muy simplificadamente las conclusiones principales de los informes⁶:

| Informe | Objeto del contrato | Transferencia Riesgo Operacional | Plazo Proyecto (años) ⁷ | Tasa Desuento | Plazo Recup. Invers. (ONE) (años) |
|----------------|--|--|------------------------------------|----------------|-----------------------------------|
| 22006 | Contrato de Contenerización y transporte RSU. 4 lotes. (más de 98% Aportación Pública variable máx.±5%) | NO | 6+2 | 2,73% | NO mayor de 5 |
| 22010 | Contrato para la Explotación y mantenimiento planta residuos domésticos | SÍ (fórmula retribución prevé reducciones) | 1+1+1 | ----- | Sin observación |
| 22009 22020 | Contrato para Construcción Planta tratamiento y gestión residuos | SÍ (De Construcción e Índice de Calidad y Eficiencia General) | 20 | 3,19% 4,58% | 15 |
| 22011 | Contrato para la Gestión Desechería y sus instalaciones (más del 96% Aportación Pública Fija) | NO | 8+2 | 3,57% | 7 |
| 23012 | Contrato para la Construcción Complejo, Estaciones transferencia, explotación y mantenimiento | SÍ (Construcción y tarifas fracciones) | 20 | 6,88% | 14 |
| 24006 | Restablecimiento Equilibrio Económico del Contrato Contenerización y Tte. RSU (Informado Contrato inicial) | Necesidad de mantener la recogida “fracción general” en 6 días/sem. en lugar de reducirlo a 4 días/sem. conforme estaba previsto en el contrato. | | | |

De los informes evacuados por la ONE, el último que se recoge en la tabla anterior se refiere al restablecimiento del equilibrio económico del contrato de

6 Todos los Informes emitidos por la ONE se publican y pueden consultarse en su página web: <https://www.hacienda.gob.es/es-ES/Oirescon/Paginas/one-informes.aspx>

7 Con el signo “+” se indica la duración adicional de las posibles prórrogas de los proyectos concesionales analizados.

contenerización y transporte de residuos sólidos urbanos, debido a la necesidad de mantener la recogida en domicilio de la “fracción general” en seis días a la semana, en lugar de reducirlo a cuatro días semanales como estaba previsto en el contrato inicial. Los estudios efectuados por el Ayuntamiento contratante aconsejaban mantener dicha frecuencia al persistir en tasas elevadas la generación de la fracción “resto no reciclabl”, para evitar una potencial aparición de residuos en el exterior de los contenedores.

En cuanto a los seis informes restantes, en cuatro de ellos se apreció por la Oficina la existencia de transferencia de riesgo operacional, al concurrir riesgo de construcción o fórmulas correctoras de la retribución del concesionario en función de la calidad o eficiencia de reciclado alcanzados. En todos los casos en los que el plazo de duración de los contratos estaba previsto en un nivel superior a cinco años, la ONE determinó que dicho plazo se debía de ajustar, reduciéndose según el cálculo del período de recuperación de la inversión de los proyectos, efectuado por esta Oficina.

La tasa de descuento para evaluar los proyectos ha sido creciente, en función de la evolución de la rentabilidad de la deuda pública española a diez años. Solamente en el caso del contrato de la Mancomunidad Noroeste de Madrid, se contemplaba el uso de los fondos europeos Next Generation, lo que posibilitó la utilización de una tasa de descuento superior para realizar su evaluación.

4. LA INTRODUCCIÓN EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE CRITERIOS ESTRATÉGICOS MEDIOAMBIENTALES

La OIReScon ha venido analizando la contratación estratégica a través de la elaboración de Informes Especiales de Supervisión en este ámbito, respecto a los años 2020, 2021 y 2022⁸.

En los citados informes esta Oficina analiza pormenorizadamente si se ha dado un cumplimiento correcto a las obligaciones de reservar contratos para centros especiales de empleo de iniciativa social y a empresas de inserción reguladas, si el nivel de penetración de las pymes tanto como licitadoras como adjudicatarias de los contratos, o si se han introducido adecuadamente criterios estratégicos (sociales, medioambientales o de innovación) en la contratación pública.

La incorporación de los criterios estratégicos (incluyendo los medioambientales) puede realizarse en la preparación de los contratos públicos por tres diferentes vías:

- En las condiciones de admisión (artículos 93 y 94 de la LCSP).
- En los criterios de adjudicación (artículos 122 y 145 de la LCSP).
- En las condiciones especiales de ejecución (artículos 122 y 202 de la LCSP).

Estas tres vías pueden verse ampliadas en el caso de los contratos de concesión con un

8 Estos IES pueden consultarse en su página web: <https://www.hacienda.gob.es/es-ES/Oirescon/Paginas/ies.aspx>

mecanismo adicional que puede servir para profundizar en introducción de criterios estratégicos. Se trata de la configuración del sistema de retribución al contratista conforme a criterios que marquen distintos niveles de calidad de prestación del servicio objeto del contrato. Cuando dicha calidad sea superior el sistema retributivo al concesionario deberá responder con una mayor retribución transmitiendo así un estímulo positivo a la gestión que se ofrezca dotada de una mayor eficiencia.

El artículo 267.4 de la LCSP⁹ permite establecer el sistema de retribución concesional en virtud de criterios distintos al más tradicional que es el que se define a partir del volumen de uso o demanda de la obra o del servicio de que se trate.

En el caso de los criterios medioambientales, si se observa los informes emitidos por la ONE en los contratos de gestión de residuos, se aprecia que solamente en dos casos se mantiene el criterio más tradicional de pago por demanda (volumen de recogida y transporte de residuos).

En los otros cuatro supuestos, aunque también se retribuya por volumen de demanda, pero, o bien se introducen ajustes, positivos cuando están referidos a las mejoras en el nivel de reciclado de las distintas fracciones de residuos, o negativos dependiendo de los rechaces que van directamente al vertedero, o bien se introduce un índice de calidad y eficiencia con el que se presta el contrato.

Estos criterios de calidad y eficiencia pueden ser diversos: correcta ubicación de contenedores, cumplimiento de la frecuencia de lavado, cumplimiento de horarios, caracterización de la recogida selectiva, presencia de voluminosos y de residuos fuera de los contenedores, presencia de olores, número de quejas formuladas por los ciudadanos, etc. Para realizar la evaluación del cumplimiento o incumplimiento de estos criterios se puede contratar a una consultora ajena al órgano de contratación.

Es muy importante que los criterios finalistas que puedan introducirse en el sistema de retribución al contratista alineen al máximo los intereses públicos y privados. Los mayores estándares de eficiencia y calidad que se encuentren adecuadamente establecidos en el contrato repercuten positivamente tanto para el adjudicatario, al procurarle una mayor retribución, como a los intereses públicos, al alcanzar una mayor calidad de servicio público.

9 Dicho precepto establece que la retribución en los contratos de concesión (generalizando también para los de servicios) “...podrá ser abonada por la Administración teniendo en cuenta el grado de disponibilidad ofrecido por el concesionario y/o su utilización por los usuarios, en la forma prevista en el pliego de cláusulas administrativas particulares. En caso de que la retribución se efectuase mediante pagos por disponibilidad deberá preverse en los pliegos de cláusulas administrativas particulares la inclusión de índices de corrección automáticos por nivel de disponibilidad independientes de las posibles penalidades en que pueda incurrir el concesionario en la prestación del servicio.”

5. RETOS DE FUTURO PARA LA MEJORA DEL CARÁCTER MEDIOAMBIENTAL DE LOS PROYECTOS CONCESIONALES DE GESTIÓN DE RESIDUOS

El contrato de concesión es una herramienta de colaboración público-privada reconocida en la tradición de nuestro ordenamiento jurídico¹⁰ y en ámbito internacional, que resulta especialmente apto para canalizar tanto proyectos de inversión de gran calado en infraestructuras públicas como aquellos otros destinados a implementar servicios públicos estratégicos, y así está concebido por la regulación de la Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión.

La utilización de este instrumento contractual supone, a la par, el reto de llevar a cabo proyectos de inversión convenientemente elaborados, potenciando la canalización de financiación disponible y ampliando al máximo sus sinergias económicas, allí donde la eficiencia del gasto público y la disponibilidad de la materialización de las inversiones e innovación puede resultar más ágil.

Para facilitar la consecución de estos objetivos, resultaría oportuno abordar una modificación normativa que permita flexibilizar equilibradamente el método de determinación de la rentabilidad razonable de las inversiones, acorde con los riesgos que deben ser asumidos en los proyectos por la parte empresarial. Dicho método de cálculo debe de atender en la mayor medida posible a las características propias de cada proyecto, es decir, la duración, naturaleza del proyecto, sector al que se refiera, nivel de innovación que incorpora, con distintas soluciones alternativas.

Otro desafío importante es incrementar la formación y profesionalización de los órganos de contratación para conseguir un diseño y una planificación adecuada de los proyectos, particularmente la elaboración de un estudio de viabilidad con la mayor consistencia en sus principales elementos, y el correcto seguimiento de la ejecución y evaluación de los contratos de concesión.

Como se ha expuesto en el apartado anterior, existen elementos como el sistema de retribución al contratista que debe planificarse adecuadamente para potenciar las posibilidades de contratación estratégica de carácter medioambiental, a través del pago variable, que no responda exclusivamente a niveles registrados de demanda, sino conforme a los criterios de rendimiento o calidad alcanzada. Además, pueden incluirse como requisito para el contratista la obligación de desarrollar medidas de sensibilización de los ciudadanos que son los receptores.

En el caso de la gestión de residuos, resulta esencial realizar una planificación, preparación y ejecución contractual acorde con las previsiones establecidas en la Ley

10 Podemos encontrar el origen de la tradición concesional en la España del siglo XIX, con la aprobación de la regulación general de concesiones de obra pública mediante la Instrucción de Obras Públicas de 10 de octubre de 1845, donde se recogía la posibilidad de «realización de obras por empresas» previstas para obras de gran importancia y extensión que «exigieran de considerables sumas que la Administración no se hallara en estado de afrontar».

7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular. Las medidas de sensibilización se recogen en el artículo 16.3 de la mencionada ley¹¹.

Debido a la creciente complejidad técnica de los procesos de preparación contractual, se hace más necesario que nunca alcanzar la concurrencia de la capacitación técnica y jurídica en la preparación del contrato, en especial, como ya se ha indicado, el estudio de viabilidad del proyecto. El control y seguimiento del cumplimiento de las obligaciones del contrato resulta igualmente imprescindible.

En suma, el contrato de concesión es un instrumento que se encuentra a disposición de las Administraciones contratantes (en este caso, principalmente las entidades locales por su ámbito competencial), que puede resultar idóneo para la contratación de los servicios de gestión de residuos. Para ello resulta necesario contar con la referida capacitación para estructurar adecuadamente la complejidad técnica de estos proyectos.

6. BIBLIOGRAFÍA

- COMISIÓN EUROPEA. «Libro Verde sobre la colaboración público-privada y el Derecho Comunitario en materia de contratación pública y concesiones». Bruselas 30.04.2004. COM(2004) 327 final.
- HUERGO LORA, ALEJANDRO. «El riesgo operacional en la nueva Ley de Contratos del Sector Público». Documentación Administrativa Nueva Época. N.o 4 Enero-Diciembre 2017. p. 31-51.
- LAZO VITORIA, XIMENA et al. «Service Concessions in the EU. A comparative study of the transposition of Directive 2014/23 on the award of concession contracts into national law». Editado por Ximena Lazo Vitoria y coordinado por Ana Isabel Peiró Baquedano. VV.AA. 2018. Thomson Reuters Aranzadi.
- HUERGO LORA, ALEJANDRO. «Skin in the game: riesgo operacional y responsabilidad patrimonial administrativa». El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho, 74, p. 20-33 (2018).
- BOGDANOWICZ PIOTR et al. «Public-Private Partnerships and Concessions in the EU. An unfinished legislative framework». Editado por Piotr Bogdanowicz, Roberto Caranta, Pedro Telles. 2020. Edward Elgar (EE).
- COMISIÓN EUROPEA. «Informe de la Comisión Europea al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el funcionamiento de la Directiva 2014/23/UE, relativa a la adjudicación de los contratos de concesión y sobre las repercusiones en el mercado interior de las exclusiones establecidas en el artículo 12». Publicado el 28 de julio de 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52023DC0460>

11 En el objeto de los contratos de recogida y tratamiento de residuos que celebren las entidades pertenecientes al sector público se incluirá la ejecución por el contratista de medidas de formación y sensibilización dirigidas a la población a la que se presta el servicio, en relación con la prevención de residuos y su peligrosidad, la reutilización, la recogida separada, la preparación para la reutilización y el reciclado, y las consecuencias de la gestión indebida de los residuos y del abandono de basura dispersa

OIReSCon. «Informe Especial de Supervisión relativo a los contratos de concesión en 2022».

Aprobado el 17 de noviembre de 2022 por el pleno de esta Oficina. <https://www.hacienda.gob.es/RSC/OIReScon/informes-especiales-supervision/ies-concesiones2022.pdf>

OIReSCon. Informes Especiales de Supervisión relativos a la Contratación Estratégica de los años 2020, 2021 y 2022. <https://www.hacienda.gob.es/es-ES/Oirescon/Paginas/ies.aspx>

OFICINA NACIONAL DE EVALUACIÓN. Informes preceptivos aprobados por la ONE 2022, 2023 y 2024. <https://www.hacienda.gob.es/es-ES/Oirescon/Paginas/one-informes.aspx>

“MODOS DE GESTIÓN Y COLABORACIÓN PÚBLICO-PRIVADA EN MATERIA DE RESIDUOS EN CANARIAS”¹

“MODES OF MANAGEMENT AND PUBLIC-PRIVATE COLLABORATION IN WASTE MANAGEMENT IN THE CANARY ISLANDS”

Autor: Francisco L. Hernández González, Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de La Laguna (España)

Resumen:

El presente trabajo tiene por objeto el régimen jurídico del servicio público de recogida y tratamiento de residuos en Canarias y, en especial, la isla de Tenerife, que se considera un modelo de éxito. Se analiza el reparto de competencias entre las diferentes entidades locales y los modos de colaboración tanto pública como público-privada en la recogida y tratamiento de residuos urbanos.

Abstract:

The present study aims to analyze the legal framework governing the public utilities of waste collection and treatment in the Canary Islands, with particular emphasis on the island of Tenerife, which is considered a model of success. This analysis includes an examination of the allocation of competencies between local entities, as well as the modes of public and public-private collaboration in the collection and treatment of urban waste.

Palabras Clave: gestión de residuos, servicio público, competencias, colaboración público-privada, Canarias.

Keyword: management of waste, public utilities, public competences, public-private collaboration, Canary Islands.

1 Trabajo realizado en el marco del Proyecto de investigación “*La responsabilidad estratégica del Estado verde*” (STrATE 2.0), financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades. Agradezco a Luis Roberto Pérez Rojas, Jefe de Servicio de Desarrollo Sostenible del Cabildo de Tenerife, las observaciones formuladas a la versión inicial de la presente publicación.

Sumario

| | |
|---|-----------|
| 1. ANÁLISIS DEL MARCO NORMATIVO AUTONÓMICO..... | 49 |
| 2. LA GESTIÓN DE LOS RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS: COMPETENCIAS Y MODOS DE GESTIÓN DEL SERVICIO. | 52 |
| 2.1. RÉGIMEN COMPETENCIAL GENERAL: EL PAPEL PROTAGONISTA DE LOS CABILDOS INSULARES. | 52 |
| 2.2. LA COLABORACIÓN PÚBLICO-PRIVADA EN LA RECOGIDA SELECTIVA DE RESIDUOS. | 55 |
| 3. LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO EN LA ISLA DE TENERIFE: UN MODELO DE ÉXITO..... | 56 |
| 3.1. LAS BASES DEL MODELO INSULAR. | 56 |
| 3.2. TENSIONES RECIENTES. | 58 |
| 4. LA PROBLEMÁTICA DE LA FINANCIACIÓN DE LOS SERVICIOS DE RECOGIDA Y TRATAMIENTO DE RESIDUOS. | 59 |
| 5. CONCLUSIÓN..... | 61 |
| 6. BIBLIOGRAFÍA. | 62 |

Index

| | |
|---|-----------|
| 1. ANALYSIS OF THE REGIONAL REGULATORY FRAMEWORK..... | 49 |
| 2. THE URBAN SOLID WASTE: PUBLIC COMPETENCES AND MODES OF PUBLIC SERVICE MANAGEMENT..... | 52 |
| 2.1. GENERAL COMPETENCE FRAMEWORK: THE LEADING ROLE OF THE ISLAND COUNCIL (CABILDOS INSULARES). | 52 |
| 2.2. PUBLIC-PRIVATE COLLABORATION IN SELECTIVE WASTE COLLECTION..... | 55 |
| 3. THE PROVISION OF THE SERVICE ON THE ISLAND OF TENERIFE: A MODEL OF SUCCESS..... | 56 |
| 3.1. FOUNDATIONS OF THE ISLAND MODEL. | 56 |
| 3.2. RECENT TENSIONS..... | 58 |
| 4. THE ISSUE OF FINANCING WASTE COLLECTION AND TREATMENT SERVICES. | 59 |
| 5. CONCLUSION..... | 61 |
| 6. BIBLIOGRAPHY. | 62 |

1. ANÁLISIS DEL MARCO NORMATIVO AUTONÓMICO.

1. En Canarias la producción de residuos por habitante es superior a la media española y europea debido al fuerte impacto que el turismo tiene en la generación de residuos urbanos (14 millones de turistas en 2023). Según datos oficiales anteriores a la pandemia (referidos a 2018), la recogida de residuos urbanos por habitante en el conjunto de las islas ascendió a 608,3 kg/hab, una cantidad muy superior a la media nacional que era de 485,9 kg/hab². De esta forma, Canarias era la segunda Comunidad Autónoma con mayor cantidad de residuos por habitante después de Baleares (815,2 kg/hab). En 2021 (última estadística oficial del INE) Canarias sigue ocupando los primeros puestos en cantidad de residuos urbanos recogidos per cápita (548,9 kg/hab), superando nuevamente la media nacional (478,7 kg/hab, un 4,3% más que en 2020). Según datos del Eurostat relativos a 2022, la media de generación de residuos urbanos en la UE fue de 513 kg/hab, algo superior a la media española, pero menor al generado en Canarias³.

2. A pesar de estas cifras, el marco normativo autonómico en materia de residuos permanece sin cambio y, por lo tanto, totalmente desfasado. Este marco normativo está constituido, principalmente, por la *Ley 1/1999 de residuos de Canarias*⁴ y por el Decreto 160/2021, por el que se aprueba el *Plan Integral de Residuos de Canarias (PIRCAN 2021-2027)*⁵; normas ambas anteriores a la vigente Ley estatal de residuos y suelos contaminados (Ley 7/2022).

2 Estas cantidades incluyen los residuos domésticos y aquellos residuos comerciales o industriales similares a los anteriores que sean de competencia municipal, recogidos mediante contenedores urbanos, puntos limpios u otros sistemas de recogida municipal. También incluye los residuos de la limpieza viaria y los residuos biodegradables de la limpieza de parques y jardines.

3 EUROSTAT, *Municipal waste statistics*, 2022 (fecha de último acceso 01/10/2024). Según un reciente estudio elaborado por la Fundación BBVA y el Instituto Valenciano de Investigaciones Económicas, España ha pasado de generar una mayor cantidad de residuos urbanos per cápita que la media europea (653 kg por habitante) en 2000 a reducir esta cifra en un 32,5% y situarse más de un 10% por debajo de la media europea en 2021 (472 kg por habitante). Sin embargo, las tasas de reciclaje españolas son todavía muy reducidas, ya que solo se recupera el 48% del total de residuos, frente a la media de la EU-27 que alcanza el 58%. Esto arroja una tasa de uso circular de materiales muy modesta que incluso ha empeorado con el paso del tiempo, al reducirse 3,3 puntos porcentuales desde el 10,4% de 2010 hasta el 7,1% de 2022. Vid. FUNDACIÓN BBVA. *El stock de capital natural en España (1995-2018)*, 2023 (fecha de último acceso 01/10/2024).

4 La Ley 1/1999 ha sido objeto algunas modificaciones que afectan, fundamentalmente, a la regulación de los envases. La última modificación se llevó a cabo por la Ley 11/2015, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma para 2016, que introduce la DA 2ª bis, por la que se crea la tasa de recogida de residuos de envases.

5 El primer *Plan Integral de Residuos de Canarias (PIRCAN)* fue aprobado por Acuerdo del Gobierno de Canarias de 13 de mayo de 1997; el siguiente se aprueba por Decreto 161/2001, de 30 de julio (PIRCAN 2000-2006) y desde entonces no se había aprobado ningún otro. Según datos recogidos en el PIRCAN de 2021 se calcula un incremento acumulado, en la producción de residuos, en los últimos seis años del 22,4%, lo que implica un crecimiento medio anual del 3,7%. Con este plan, según se anunció en el momento de su aprobación, el gobierno espera disminuir en un 10% la generación de residuos per cápita en Canarias en 2026, con un 55% de reciclaje efectivo de residuos domésticos y asimilables (municipales) en 2025; y recuperar un 70% de los envases generados en las islas en el año 2030.

En materia de planificación, además del PIRCAN (de ámbito regional), la Ley de 1999 prevé la elaboración de un Plan Director Insular de Residuos, cuya aprobación corresponde a los Cabildos (art. 11), habiéndose aprobado únicamente se aprobó el de Tenerife, en 1983⁶. A su vez, en virtud de lo dispuesto en la legislación urbanística, los Cabildos pueden elaborar también planes territoriales insulares de residuos (habiéndose aprobado los de Tenerife -2011-, Fuerteventura -2006- y La Palma -2015-), que ordenan la red insular de infraestructuras de gestión de residuos y los modelos específicos de gestión por flujos de residuos. Además de las determinaciones territoriales (relativas a los distintos tipos de infraestructuras), estos planes contienen también determinaciones sobre la recogida, tratamiento y sensibilización de los diferentes flujos de residuos, así como sobre la financiación de los servicios de gestión de residuos urbanos⁷.

Como hemos indicado, ni la Ley canaria de residuos ni el planeamiento autonómico e insular se encuentran adaptados a la Ley estatal 7/2022, ni a la Estrategia Española de Economía Circular de 2020, que establece los objetivos a alcanzar en 2030 (España Circular 2030)⁸. En este sentido, en Canarias no hay programa de prevención de residuos ni plan de gestión de residuos de ámbito autonómico; tampoco hay programas de prevención (voluntarios) ni programas de gestión de residuos municipales (obligatorios para los municipios de más de 5000 habitantes); con lo que sí cuentan la mayoría de los municipios es con ordenanzas de limpieza de espacios públicos y gestión de residuos sólidos, algunas ya adaptadas a la Ley de residuos de 2022⁹.

3. En mayo de 2023, poco antes de las últimas elecciones autonómicas, el Gobierno de Canarias tomó en consideración un proyecto de Ley Economía Circular, integrado por 105 artículos y 8 disposiciones transitorias, derogatorias y finales. A diferencia de la Ley valenciana de economía circular de 2022 (Ley 5/2022), que es exclusivamente una ley de residuos y suelos contaminados, la norma canaria lleva a cabo una regulación general de la economía circular, abarcando lo relativo a la gobernanza, la planificación, la contratación pública ecológica, la circularidad de productos y servicios, economía circular azul...; asemejándose en este aspecto a la Ley 3/2023, de Economía Circular de Andalucía.

6 En la actualidad, se encuentran en tramitación los *Programas de Prevención de Residuos y los Planes Directores Insulares* de todas las islas.

7 Aunque ordenan la actividad, estos planes no tienen naturaleza de planes sectoriales, sino de *planes territoriales especiales* (PTE) regulados por la legislación urbanística. En caso de conflicto entre la planificación sectorial (Plan Integral o Plan Director) y la planificación territorial (PTE de residuos) prevalecerá aquella sobre esta última (art. 9.2 y D.A. 4^a de la Ley 4/2017, del suelo y espacios naturales protegidos de Canarias). La planificación de los residuos en la Comunidad Autónoma de Canarias se puede consultar en <https://www.gobiernodecanarias.org/medioambiente/materias/planificacion-ambiental/planes-residuos/>

8 Aunque el vigente PIRCAN se aprueba en 2021, en su introducción señala que el periodo temporal previsto era 2018-2025, siendo su elaboración anterior al paquete europeo de economía circular de 2018, que -entre otras- modificó las Directivas de residuos y de envases.

9 Este es el caso, por ejemplo, de la *ordenanza municipal de gestión de residuos del municipio de Santa Cruz de Tenerife*, que entró en vigor el 18 de enero de 2023 (BOP nº 155, de 26 de diciembre de 2022).

Además de los instrumentos de planificación (que se regulan en los arts. 19-23), el proyecto de ley canario de economía circular dedica a la prevención y gestión de residuos el Capítulo III del Título III (arts. 32 a 41) y a los suelos contaminados y degradados el Capítulo VI del mismo Título (arts. 51 a 65). Entre las medidas más destacables contenidas en el proyecto de ley, relativas a los residuos, cabe mencionar las siguientes:

- En materia de planificación, se mantiene el *Plan Integral de Residuos de Canarias* y los *Planes Directores Insular de Residuos* (ambos incluirán el programa de prevención y el plan de gestión de residuos autonómicos e insulares) y se incorporan los *Programas de Prevención y Gestión de Residuos* de carácter municipal (que en los municipios inferiores a 5.000 habitantes deben ser elaborados y aprobados por los cabildos).
- Con el fin de contribuir al objetivo de reducción de residuos, se establece la obligación de los titulares de procesos industriales, actividades de extracción de minerales y construcción y demolición de elaborar *planes de reducción de sus residuos*, en el plazo de 6 meses a partir de la entrada en vigor de la Ley (obligación que queda condicionada al desarrollo reglamentario que debe realizar la Consejería competente en materia de residuos).
- En el caso de productores obligados a disponer de contenedores de uso privativo, las ordenanzas de las entidades locales deberán establecer sistemas de pago por generación y tratamiento de residuos en función de la cantidad real de residuos que entreguen a los servicios públicos de gestión de residuos.
- Se fija un objetivo para la Comunidad Autónoma de Canarias de reducción del 30% del desperdicio de alimentos para el año 2025 y del 70% para el año 2030, con respecto al producido en el año 2020 (este es el único objetivo concreto que contiene el proyecto de ley).
- Los cabildos insulares y los municipios con población superior a los 20.000 habitantes vienen obligados a implantar sistemas que faciliten el intercambio de objetos entre la ciudadanía con el objetivo de extender su vida útil.
- Se establece la obligación de implantar el quinto contenedor y/o sistema de recogida separada de bioresiduos en el plazo de 2 años a partir de la aprobación de esta Ley o, en su caso, en el previsto en el calendario que prevea la legislación española y europea (lo que la UE ya exige desde el 1 de enero de 2024).

Sucede, sin embargo, que el Dictamen del Consejo Consultivo de Canaria nº 362/2023, de 19 de septiembre de 2023, formuló numerosos reparos al citado proyecto de ley, tanto de forma como de fondo, lo que obliga a reconsiderar su contenido¹⁰.

10 Sostiene el Consejo Consultivo, de un lado, que gran parte del texto tiene carácter programático y, de otro, que la relevancia de los defectos formales “compromete la claridad y seguridad jurídica de la norma”.

2. LA GESTIÓN DE LOS RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS: COMPETENCIAS Y MODOS DE GESTIÓN DEL SERVICIO.

2.1. Régimen competencial general: el papel protagonista de los cabildos insulares.

1. La Ley canaria de residuos de 1999 (arts. 27 y 30) atribuye a la competencia de los municipios el servicio de recogida y tratamiento de los residuos urbanos, que podrán ser gestionados de forma directa o indirecta¹¹. A su vez, se prevé que para la gestión del servicio los municipios puedan constituir mancomunidades o consorcios; e, incluso, delegar esta competencia en los respectivos cabildos insulares cuando el municipio no disponga de los medios necesarios. Estos últimos también podrán asumir dichos servicios mediante subrogación, por razones de carácter económico y organizativo.

Por lo que se refiere a la recogida selectiva de residuos urbanos, la Ley canaria establece el carácter obligatorio para los municipios con población superior a 5.000 habitantes; mientras que en los de población inferior podrán realizarla el municipio o, en su defecto, la isla (art. 31).

También dispone la Ley que es obligación de los cabildos insulares disponer: a) de áreas denominadas puntos limpios (Decreto 29/2002, de 25 de marzo); b) de una o varias plantas de transferencias, para la compactación de los residuos derivados de la recogida domiciliaria municipal; y c) de un complejo ambiental, para el tratamiento de los residuos, del que formará parte el vertedero (art. 26). De este modo, el legislador autonómico insulariza la titularidad de las infraestructuras, pero no hace lo mismo con la prestación del servicio de tratamiento, que se lleva a cabo por subrogación en las competencias municipales.

2. En la práctica, no hay un modelo único para toda la Comunidad. Cada isla tiene sus propias singularidades¹². Como regla general, el servicio municipal incluye la recogida y transporte de todas las fracciones de residuos domésticos que se generan en el municipio, que se podrá gestionar de forma directa o indirecta; mientras que en materia de tratamiento hay una subrogación de los cabildos insulares en las competencias municipales. Por su parte, el servicio municipal de recogida incluye también la recogida selectiva de residuos domiciliarios (aquellos recogidos en sus

11 Existe una amplia bibliografía que es imposible de reproducir por razón de espacio. Para un análisis más completo se puede consultar el reciente trabajo de CONDE ANTEQUERA, J.. *La gestión de los residuos. Del servicio público a la regulación*, Marcial Pons, 2024; y la bibliografía que en él se cita.

12 La información sobre la prestación del servicio de recogida de residuos es muy dispersa y, en ocasiones, contradictoria. Los datos que se utilizan en el trabajo han sido extraídos de las webs de las propias Administraciones y de la plataforma de contratación del sector público.

correspondientes contenedores de forma separada) y su traslado hasta las plantas de transferencia (donde se entrega a los gestores autorizados público o privado) o, en su caso, directamente al complejo ambiental¹³.

Hay que tener en cuenta, no obstante, que por su escasa dimensión en las islas más pequeñas, como la Gomera y el Hierro, el servicio de recogida y transporte de residuos también está subrogado en los cabildos insulares; mientras que en Lanzarote, Fuerteventura y La Palma es el respectivo cabildo quien gestiona el servicio de recogida selectiva.

3. A su vez, en Canarias hay constituidas cuatro mancomunidades que gestionan el servicio de recogida de residuos, situadas tres en Tenerife y una en Gran Canaria:

- Mancomunidad del Nordeste de Tenerife, que abarca los municipios de El Rosario, Tacoronte, El Sauzal, La Matanza, La Victoria y Santa Úrsula. Adquiere las competencias para gestionar los residuos sólidos urbanos a mediados de 2001. En septiembre de 2023 el contrato de servicios de recogida de residuos domésticos y limpieza viaria de la mancomunidad se adjudicó a la UTE conformada por URBASER S.A.-MARTÍNEZ CANO, CANARIAS, S.A.
- Mancomunidad Garachico-El Tanque (en Tenerife), constituida en 2009. En junio de 2019 se acordó la renovación del contrato del servicio de recogida de residuos con la empresa MARCOS GORRÍN LINARES, S.L., que se había adjudicado en 2017.
- Mancomunidad San Juan de La Rambla-La Guancha (en Tenerife), constituida en 2000, que gestiona directamente el servicio de recogida de residuos.
- Mancomunidad Intermunicipal Sureste de Gran Canaria, que incluye los municipios de Agüimes, Ingenio y Santa Lucía. En 2022 se adjudicó el contrato de servicios de recogida y transporte de residuos (incluida la selectiva). Se da la circunstancia de que se establecieron 3 lotes, uno por municipio, y todos se adjudicaron a la misma empresa (AZ SERVICIOS URBANOS Y MEDIO AMBIENTE, S.L.U).

13 Todas las islas (excepto La Graciosa) disponen de *complejos ambientales*: El Hierro (el Majano y la Dehesa); La Palma (Mazo); La Gomera (El Revolcadero); en Tenerife (Arico); Gran Canaria (Salto del Negro y Juan Grande); Fuerteventura (Zurita) y en Lanzarote (Zonzamas). A su vez, las islas de mayores dimensiones disponen de *plantas de transferencia*, que son instalaciones en las que se compactan los residuos procedentes de la recogida domiciliaria, reduciendo su volumen para un posterior traslado a un complejo ambiental: existen 4 plantas de transferencias en Tenerife (La Guancha, La Orotava, Arona y El Rosario), 3 en Fuerteventura, 2 en Gran Canaria, 1 en La Palma (que ha sido destruida por el volcán de Cumbre Vieja); a ello se suma 1 en La Graciosa.

4. El archipiélago cuenta, asimismo, con tres *consorcios*, situados en La Palma, Gran Canaria y Tenerife:

- Consorcio integrado por los municipios de los Llanos de Aridane y Santa Cruz de La Palma.
- Consorcio intermunicipal de servicios de las cumbres de Gran Canaria, integrado por los municipios de Artenara, Tejeda y Valleseco. En junio de 2021 se adjudicó el contrato de servicios para la recogida y transporte de los residuos sólidos urbanos (fracción resto), selectiva (envase ligero y papel y cartón) y limpieza viaria; que se anuló por Resolución del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias de septiembre de ese mismo año.
- Consorcio isla baja, integrado por los municipios de Buenavista del Norte, Garachico, Los Silos y El Tanque. En febrero de 2022 se inició expediente para la licitación del servicio de recogida de residuos, desistiendo del mismo en enero de 2023, por lo que se sigue prestando por los propios municipios.

5. También existen notables diferencias en cuanto a los modos de gestión, si bien en la actualidad la mayoría de los municipios opta por la gestión indirecta o contractual¹⁴. Así, por ejemplo, en el caso de las dos capitales canarias:

- En Las Palmas de Gran Canaria, el servicio municipal de limpieza y de recogida de residuos sólidos urbanos se gestiona de forma directa por el Ayuntamiento mediante “órgano especial de administración” con forma de gerencia unipersonal, previsto en el artículo 54 de la Ley 7/2015, de municipios de Canarias (a excepción de la recogida de fracción resto en algunos barrios y de la recogida selectiva de residuos, que están contratadas a diferentes empresas)¹⁵.
- Mientras que en Santa Cruz de Tenerife, la empresa VALORIZA MEDIOAMBIENTE es la encargada de realizar la recogida de residuos municipales en todo el municipio (incluida la selectiva) y de transportarlos hasta la planta de transferencia de El Rosario (fracción resto), el Complejo

14 Cabe recordar que la DA 11^a de la Ley de residuos y suelos contaminados de 2022 establece la obligación de las entidades locales de adaptar sus contratos a las nuevas obligaciones de recogida y tratamiento establecidas en esta ley en los plazos fijados, “siempre que ello resulte posible” conforme a la legislación de contratos públicos.

15 Mediante acuerdo plenario de 28 de enero de 2022 tiene lugar la adaptación de sus Estatutos a la Ley canaria de municipios, publicándose en el BOP de las Palmas nº 17, de 9 de febrero de 2022. A fecha de 2024, el Servicio Municipal de Limpieza cuenta con un presupuesto anual de 58,5 millones de euros y una plantilla de 423 trabajadores municipales, distribuidos entre los servicios de limpieza viaria y recogida de residuos. En mayo de 2024, el Ayuntamiento ha anunciado que está trabajando en licitar los contratos de los servicios de limpieza viaria y de recogida selectiva con una inversión de 493 millones de euros para los próximos 8 años, manteniendo el modelo mixto de gestión.

Ambiental de Arico (envases ligeros) o el centro del gestor autorizado Martínez Cano (papel y cartón) para su tratamiento¹⁶.

6. Por lo que se refiere a la modalidad de contratación, un reciente informe de la Audiencia de Cuentas de Canarias de 2023, referido a municipios superior a 20.000 habitantes, llama la atención sobre el cambio operado por la Ley de contratos de 2017 y la dificultad de determinar la naturaleza del contrato como concesión de servicios o contrato de servicios. En este informe se afirma que: “por la dificultad y el desconocimiento sobre cómo introducir el concepto de riesgo operacional en este servicio, la tendencia por parte de las Administraciones es contratar la recogida de residuos municipales como contrato de servicios. Además, esta opción se ve reforzada, porque LCSP permite ampliar la duración de los años del contrato de servicios hasta el final del período de amortización de las inversiones iniciales si se justifica que, después del período de cinco años, estos bienes no se pueden seguir utilizando para otros servicios”¹⁷.

2.2. La colaboración público-privada en la recogida selectiva de residuos.

1. El Gobierno de Canarias tiene suscritos *Convenios Marcos* para la recogida selectiva y valorización de residuos con ECOEMBES (envases domiciliarios de papel-cartón y envases ligeros) y con ECovidrio (envases domiciliarios de vidrio) desde el año 2014¹⁸. No obstante, la prestación de ambos servicios presenta notables diferencias.

2. El *Convenio Marco de colaboración con ECOEMBES* fue firmado el 4 de abril del 2014 (cuenta con una Adenda de modificación en 2016). Al Convenio Marco se han adherido las siguientes entidades: 37 Ayuntamientos; los Cabildos Insulares de Fuerteventura, Lanzarote, El Hierro, La Palma y la Gomera; el Consorcio Cumbres de Gran Canaria; y las Mancomunidades de Garachico-El Tanque, de San Juan de la Rambla-La Guancha, Nordeste de Tenerife y Sureste de Gran Canaria.

16 *Contrato relativo al servicio público de limpieza viaria, recogida y transporte de residuos en el municipio de Santa Cruz de Tenerife*, adjudicado el 29 de octubre de 2018 por un periodo de 8 años y un importe anual de 18.990.814,00€ (IGIC incluido). La contratación se califica como *contrato administrativo de gestión de servicio público*, de conformidad con lo establecido en el artículo 8 TRLCSP. Entre otras medidas de carácter ambiental, el 80% de la flota del servicio municipal está compuesta por vehículos eléctricos y de gas.

17 AUDIENCIA DE CUENTAS DE CANARIAS. *Informe de fiscalización sobre la gestión de residuos sólidos urbanos por los ayuntamientos de población superior a 20.000 habitantes, ejercicio 2020, 2023*, pág. 45.

18 Cada tipo de flujo de residuos tiene su propio sistema colectivo de *Responsabilidad Ampliada del Productor* (SCRAP). Además de los envases ligeros y de los envases domésticos de cartón y vidrio, otros productos sometidos a la responsabilidad ampliada del productor son: envases de medicamentos, envases de productos fitosanitarios, aparatos eléctricos y electrónicos, pilas y baterías, neumáticos y aceites industriales (los sistemas autorizados en Canarias se pueden consultar en <https://www.gobiernodecanarias.org/medioambiente/materias/residuos/RAP/>)

No obstante, la recogida selectiva de residuos de envases se realiza los propios municipios; Ecoembes se encarga únicamente de garantizar el reciclado y/o valorización de los residuos; viniendo obligada a transferir a las entidades locales (o a las empresas que prestan el servicio) las cantidades económicas correspondientes al servicio de recogida y transporte de los envases¹⁹.

3. El Convenio de Colaboración de ECOVIDRIO fue firmado el 14 de noviembre de 2014 y prevé dos formas de adhesión:

- a. El ente local opta por la recogida de los residuos de envases de vidrio y su entrega en los centros que se designe; esta modalidad ha sido elegida por los municipios de las Palmas de Gran Canaria, Santa Cruz de Tenerife y Adeje.
- b. El ente local opta por ceder la gestión de la recogida selectiva de los envases de vidrio a Ecovidrio, siendo la modalidad elegida por el resto de las entidades locales de Canarias.

3. LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO EN LA ISLA DE TENERIFE: UN MODELO DE ÉXITO.

3.1. Las bases del modelo insular.

1. La isla de Tenerife cuenta con una extensión de 2.034 km² y una población de derecho cercana al millón de habitantes, a la que hay que sumar 5,6 millones de turistas anuales. El Cabildo de Tenerife aprobó el Plan Director de Residuos en 1983²⁰ y el PTE de Ordenación de los Residuos de Tenerife en 2011²¹, dividiendo la isla en 5 grandes zonas de gestión de los residuos urbanos, de las que cuatro cuentan con su propia planta de transferencia: La Guancha (Zona I), La Orotava (Zona II), Adeje-Arona (Zona III) y El Rosario (Zona IV); mientras que la Zona V, engloba a los municipios limítrofes con el Complejo Ambiental de Tenerife, situado en Arico, que llevan los residuos urbanos directamente al Complejo.

Los municipios llevan a cabo la recogida en masa de los residuos urbanos (fracción resto) y los trasladan a las plantas de transferencias. En dichas plantas los residuos son compactados e introducidos en contenedores especiales, de 20 m³, para su posterior traslado al Complejo Ambiental de Tenerife, donde se encuentran las instalaciones de tratamiento final de los residuos: planta de compostaje, planta clasificadora de

19 Segundo el *informe fiscalización* elaborado por la Audiencia de Cuentas de Canarias correspondiente al ejercicio 2020, anteriormente mencionado, las cantidades que reciben los ayuntamientos por este servicio no cubren el coste real de la recogida de la totalidad de este tipo de envases, lo que implica que los municipios estén soportando con sus presupuestos parte del coste (pág. 50).

20 Mediante acuerdo plenario de 28 de enero de 1983, el Cabildo de Tenerife aprobó el *Plan Insular de Residuos* y los pliegos de condiciones económico-administrativas y técnicas para la concesión del servicio de tratamiento de residuos

21 *Texto Refundido del PTE de Residuos de la isla de Tenerife*, aprobado por el Pleno del Cabildo Insular de Tenerife en sesión celebrada el 29 de julio de 2011, que divide la isla en cinco zonas con la finalidad de mejorar el servicio y optimizar los costes de transporte y equipo.

envases y celdas de vertido²².

En cuanto a la recogida selectiva, los municipios también realizan la recogida de envases ligeros y papel-cartón (Ecoembes paga un canon por la gestión de los residuos). Por su parte, el servicio de recogida de vidrio lo gestiona el Cabildo por subrogación, excepto en los municipios de Santa Cruz y de Adeje; si bien en todos los municipios la recogida la realiza Ecovidrio en virtud de la adhesión al convenio marco suscrito con la Comunidad Autónoma, quien también asume el coste de la gestión²³.

2. De los 31 municipios que tiene la isla, hay 7 municipios que cuentan con empresas públicas para el servicio de recogida y transporte de residuos. En el resto de los municipios se presta de forma indirecta, mediante concesión de servicios o contrato de servicios. Como ya hemos visto, en la actualidad, el servicio el servicio de recogida de residuos se presta de forma asociada en la Mancomunidad del Nordeste de Tenerife, que comprende 6 municipios (El Rosario, Tacoronte, El Sauzal, La Matanza, La Victoria y Santa Úrsula). Por lo que se refiere a la modalidad de contratación, después de la Ley 9/2017 la figura predominante –de forma casi exclusiva- es el contrato de servicios.

3. El tratamiento de los residuos se presta por el cabildo insular en virtud de los acuerdos de subrogación de dicha competencia adoptados por los 31 municipios de la isla y el Cabildo de Tenerife entre los años 1983 y 1985. El Cabildo gestiona los 8 puntos limpios, las 4 plantas de transferencia y el complejo ambiental de Tenerife; y se encarga también del traslado de los residuos desde las plantas de transferencia hasta el complejo ambiental; en contrapartida, cobra a los municipios una tasa por el tratamiento de los residuos.

En 2021 el Cabildo de Tenerife adjudicó el contrato de concesión del servicio de Gestión de Residuos de la Isla de Tenerife a la UTE NIVARIA (formada por Urbaser y FCC Medio Ambiente), por un periodo de 15 años, con posibilidad de prorrogar por un máximo de 4 años más. El objeto del contrato comprende la gestión de los residuos generados en la isla de Tenerife a través de las infraestructuras descentralizadas y del

22 El Complejo Ambiental ocupa una superficie de 2.200.000 m²; en su interior se encuentran también el vertedero y un polígono de empresas gestoras de residuos. Antes de su puesta en funcionamiento en 1985 habían contabilizados 198 vertederos incontrolados en la isla. El funcionamiento del Complejo se puede ver en <https://www.youtube.com/watch?v=btIjl2PSTN0>

23 Los residuos cuyo tratamiento y valorización no se pueden realizar en la isla se trasladan en barco a la península, contando para ello con una financiación adicional por parte de la AGE, que se encuentra condicionada “a la existencia de programas de prevención y planes de gestión de residuos vigentes, adoptados conforme a lo establecido en esta ley, que demuestre que se están adoptando las medidas necesarias para minimizar la cantidad objeto de transporte”. Estas medidas no alcanzan al traslado a la península de aquellos flujos de residuos a los que les resultan de aplicación las obligaciones que derivan de la responsabilidad ampliada del productor (D.A. 3^a de la Ley 7/2022).

Cabe destacar, asimismo, que desde 2015 dos empresas de inserción (ECOINSER Canarias y ECATAR Canarias) gestionan parcialmente la planta de clasificación todo en uno del complejo ambiental de Tenerife, como empresas subcontratadas de la empresa concesionaria.

3.2. Tensiones recientes.

1. El modelo descrito ha funcionado con normalidad en los últimos cuarenta años. Recientemente, las restricciones económicas impuestas a los ayuntamientos y la falta de precisión normativa han abierto un frente competencial entre algunos municipios y el Cabildo de Tenerife:

- Como sabemos, el apartado primero del artículo 26 de la Ley 7/1985 (en la redacción dada por la Ley 27/2013) declara servicio público obligatorio en todos los municipios la “*recogida de residuos y limpieza viaria*”; y únicamente en los municipios con población superior a 5.000 habitantes el “*tratamiento de residuos*”. Por su parte, el apartado segundo dispone que en los municipios con población inferior a 20.000 habitantes la Diputación provincial o entidad equivalente coordinará –entre otros- la prestación del servicio de “*recogida y tratamiento de residuos*” (salvo que el municipio justifique que puede prestar dicho servicio con un coste efectivo menor), repercutiendo el coste efectivo del servicio a los municipios en función de su uso.
- A su vez, el artículo 8.1 de la Ley 8/2015, de Cabildos Insulares, dispone que los Cabildos “asumirá la prestación de los *servicios de tratamiento de residuos* en los municipios de menos de 5.000 habitantes... cuando estos no procedan a su prestación”; añadiendo el artículo 13.2 que “será preciso que el cabildo insular respectivo conceda a los municipios un plazo de dos meses para que manifiesten su voluntad de prestarlos. En caso de que manifiesten que no van a prestarlos o transcurrido el plazo sin que hayan dado una respuesta expresa, se asumirá la prestación por el cabildo insular”.

Este juego de preceptos ha llevado a varios municipios del norte de Tenerife con población inferior a 5.000 habitantes a entender que el tratamiento de los residuos es competencia insular y no municipal. En el fondo, lo que se discute es a qué Administración corresponde financiar la prestación del servicio y, por lo tanto, si hay obligación de abonar la tasa de tratamiento al Cabildo. Por su parte, el Cabildo entiende que, en virtud del artículo 28 de la Ley canaria de residuos, los Ayuntamientos son propietarios de los residuos que recogen y, como tales, son los responsables de su gestión y, por ende, de pagar su coste.

24 La citada contratación fue objeto de varios recursos especiales, dando lugar a las Resoluciones del TARC de Canarias: 248/2019 de 15 de noviembre; 256/2019, de 25 de noviembre; 163/2020 de 3 de agosto; y 293-2021, de 22 de octubre.

2. La Ley 7/2022 de residuos y suelos contaminados no contribuye a resolver esta polémica, por cuanto se limita a atribuir la competencia en materia de recogida, el transporte y el tratamiento de los residuos domésticos a las “*entidades locales*” (y las islas también tienen esta consideración en virtud del art. 3 LBRL), “en la forma en que establezcan sus respectivas ordenanzas, de conformidad con el marco jurídico establecido en esta ley, en las leyes e instrumentos de planificación que, en su caso, aprueben las comunidades autónomas y en la normativa sectorial en materia de responsabilidad ampliada del productor” (art. 12.5,a)²⁵. Al contrario, lo que hace la Ley estatal, en ese mismo precepto (que tiene carácter básico), es abrir un nuevo frente competencial, al atribuir la prestación del servicio de recogida gratuita de residuos a través de la red de *puntos limpios* a los municipios (de forma independiente o asociada) cuando en Canarias este servicio se lleva a cabo -al menos hasta ahora, de forma pacífica- por los cabildos insulares.

4. LA PROBLEMÁTICA DE LA FINANCIACIÓN DE LOS SERVICIOS DE RECOGIDA Y TRATAMIENTO DE RESIDUOS.

1. A pesar de que el volumen de residuos se ha reducido, el coste de los servicios municipales de recogida y transporte de residuos y de limpieza viaria viene experimentando una tendencia alcista en los últimos años, llegando a duplicarse en algunos municipios. Este incremento que ha visto compensado, en parte, con un aumento de la recaudación municipal a través de la tasa de basura, que en algún municipio supera el 70% (con todo, sigue siendo deficitaria)²⁶.

2. El coste del tratamiento de los residuos también ha experimentado un aumento generalizado, que ha repercutido igualmente en la tasa que los municipios deben abonar al cabildo por la gestión insular de los residuos (aun así, el importe de la tasa no cubre el coste del servicio, asumiendo el Cabildo de Tenerife en torno al 30% de dicho coste).

La vigente tasa de tratamiento entró en vigor en 2010 y está compuesta de dos tramos: el tramo A (parte fija) está destinada a sufragar el coste de tratamiento de las fracciones de recogida selectiva y la parte de los servicios generales que le son imputables, cuyo importe se fija en euros/habitante (teniendo en cuenta tanto la población residente como la turística) y se abona por los municipios; mientras que el tramo B (parte variable) está destinado a sufragar el coste de tratamiento de los recogidos en masa (fracción resto), que se calcula en euros/tonelada de residuos recibido y se abona por cualquier usuario.

25 La Ley pretendió extender la obligatoriedad del servicio de tratamiento de residuos a todos los municipios, y no sólo a los que tengan más de 5.000 habitantes (ampliando el mandato del art. 26 de la Ley 7/1985), pero obvió que al aludir de manera genérica a las “*entidades locales*” se está refiriendo también a las Diputaciones provinciales y a los Cabildos y Consejos insulares.

26 Un análisis nacional, en OBSERVATORIO DE LA FISCALIDAD DE LOS RESIDUOS. *Las tasas de residuos en España 2021*, Fundación ENT, 2021.

Según un estudio publicado en 2017, este diseño de la tasa constituye un incentivo para que los municipios aumenten las toneladas de vertido y no al contrario, dado que cuanto mayor es la intensidad de la fracción resto (kg/hab) menor es el coste de tratamiento por tonelada. “De esta forma –se afirma- cuanto mayor es el esfuerzo de separación realizado por los residentes a lo largo del tiempo, en todos los municipios, más pagan por cada tonelada de vertido”²⁷. En consecuencia, resulta necesario modificar el diseño de la tasa para que se convierta en un incentivo a la implementación de políticas de gestión y separación de residuos, en línea con la normativa europea y nacional.

3. Un problema importante se plantea en relación con la exigencia, prevista en el artículo 11.3 de la Ley estatal de residuos, de que a partir del 10 de abril de 2025 la tasa de gestión de residuos de competencia local no pueda ser deficitaria y permita implantar sistemas de pago por generación que refleje el coste real, directo o indirecto, de las operaciones de recogida, transporte y tratamiento de los residuos²⁸. A esto se suma el nuevo impuesto sobre el depósito de residuos en vertederos, la incineración y la coincineración de residuos regulado en los artículos 84 y siguientes de dicha Ley (vigente desde el 1 de enero de 2023), que corresponde abonar al “ente local titular de la gestión de los residuos”, esto es, a los municipios; y, en el caso de no ser el gestor del vertedero, “será sustituto el gestor de las instalaciones”, que en el caso canario son los cabildos insulares²⁹. Así como la obligación de incluir los costes relativos a los impactos medioambientales, y en particular los de las emisiones de gases de efecto invernadero, dentro de los costes relativos a la gestión de los residuos (art.11.1).

Los objetivos de estos instrumentos fiscales son incentivar la prevención y el reciclado de residuos (penalizando el vertedero y la incineración), así como la separación en origen de los residuos reciclables. Ahora bien, como cabe imaginar, la aplicación de estos tributos, además de los problemas técnicos que plantea, va a suponer un aumento considerable de los costes por tratamiento de residuos que soportan los municipios

27 GRUPO DE INVESTIGACIÓN INTELIGENCIA Y DIGITALIZACIÓN PARA UN DESARROLLO SOSTENIBLE EN ISLAS. *Análisis y evaluación del modelo de gestión de residuos domésticos en la isla de Tenerife*, Universidad de La Laguna, 2017, págs. 196-198. En este sentido, se propone que la parte variable de la tarifa dependa de los kg/hab equivalente (y no de las toneladas totales vertidas por el municipio).

28 Sobre la aplicación de esta tasa véase MINISTERIO DE HACIENDA. *Cuestiones relevantes en relación con el establecimiento y la gestión de la tasa local de residuos sólidos urbanos*, 2024 (fecha de último acceso 01-10-2024).

29 Los sustitutos del contribuyente deberán repercutir el importe de las cuotas devengadas sobre los contribuyentes del impuesto, quedando estos obligados a soportarlas. Respecto de los residuos municipales, afirma el Ministerio que “son contribuyentes del impuesto los entes locales titulares del servicio de su gestión y, si procede, los que tengan la competencia delegada, así como los productores de los residuos municipales que no son objeto del servicio municipal de recogida. Por tanto, en el supuesto planteado será contribuyente del impuesto el ente local titular de la gestión de los residuos, aunque dicha gestión la realice a través de un concesionario, puesto que es a quien le compete adoptar la decisión sobre la forma de gestión de esos residuos”. Véase MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA. *Preguntas y respuestas en relación con el impuesto sobre el depósito de residuos en vertederos, la incineración y la coincineración de residuos*, 2022, pág. 7 (fecha de último acceso 01-10-2024).

(que si no se remedia terminará por repercutir en los vecinos). Solo la revisión de la tasa de tratamiento puede suponer un incremento superior al 400% de lo que se paga en la actualidad (al margen de las posibles bonificaciones que se puedan establecer). En este sentido, se plantea la posibilidad de incluir el impuesto dentro de dicha tasa y que los cabildos asuman una parte del coste de tratamiento de residuos, con el fin de no repercutir el total de dicha subida a los municipios (lo que, obviamente, irá en detrimento de otras partidas económicas). En cualquier caso, todavía son muchas las dudas que existen sobre la aplicación de estas medidas fiscales, que están generando un gran malestar entre los municipios de toda España.

5. CONCLUSIÓN.

Como hemos visto, el modelo de gestión de residuos en Canarias se sustenta en dos grandes pilares: de una parte, en atribuir la competencia de los servicios de recogida y tratamiento de residuos en los municipios y en la creación de una red insular de infraestructuras de gestión y tratamiento, cuya titularidad corresponde a los Cabildos (quienes, a su vez, asumen las competencias en materia de tratamiento por subrogación); y, de otra, en la colaboración privada en la prestación del servicio, tanto en la recogida como en el tratamiento de los residuos. Este modelo ha funcionado de forma correcta desde su implantación, al margen de los problemas habituales relacionados con el correcto cumplimiento de los contratos. No obstante, el análisis efectuado permite formular algunas propuestas de mejora, desde una perspectiva jurídica, que contribuyan a afrontar los importantes retos que tienen las Administraciones Públicas canarias en los próximos años, entre las que podemos destacar las siguientes:

Primero. Actualizar el marco normativo autonómico en materia de residuos, adaptándolo a la legislación estatal y europea, con el fin de cumplir con los ambiciosos objetivos de reducción de residuos y de reciclaje previstos en la Estrategia Española de Economía Circular y en el Plan de acción de 2020. En este sentido, resulta necesario adaptar o aprobar los programas y planes de prevención y de gestión de residuos con la vista puesta en poder alcanzar una reducción de los residuos generados de 2025 del 13% respecto a los generados en 2010 (y el 15% para 2030) y un porcentaje de reciclado de los residuos municipales del 55% en 2025 (del 60 % en 2030 y del 65 % en 2035)³⁰.

Segundo. Clarificar las competencias en materia de recogida (puntos limpios) y tratamiento de residuos entre las Administraciones públicas, que eviten conflictos como el que se plantea entre los municipios inferiores a 5.000 habitantes y el Cabildo de Tenerife sobre la financiación del servicio de tratamiento, que pueden terminar

30 No menos exigentes son las cuotas de reciclaje que se deben alcanzar el próximo año, 2025, que suponen: 75% del papel y el cartón, 65% de los envases, 70% de los metales ferrosos y del vidrio, 50% del aluminio y del plástico y 30% de la madera (cuotas que también son progresivas). Otros objetivos para 2030 son: a) reducir la generación residuos de alimentos en toda cadena alimentaria un 50% de reducción per cápita a nivel de hogar y consumo minorista y un 20% en las cadenas de producción y suministro a partir del año 2020; y b) incrementar la reutilización y preparación para la reutilización hasta llegar al 10% de los residuos municipales generados.

repercutiendo en la correcta prestación del servicio.

Tercero. Implantar un sistema tributario equilibrado, que incentive la reducción y separación de residuos (sistema de pago por generación o pay-as-you throw), pero que, al mismo tiempo, evite trasladar a los ciudadanos el coste total del servicio y, en todo caso, tenga en consideración el principio constitucional de capacidad económica. Un principio básico del Pacto Verde Europeo es el de transición justa, que consiste en minimizar el impacto económico y social de la transición a una economía circular y climáticamente neutra, protegiendo a la población más vulnerable.

Cuarto. Completar la implementación de tecnologías inteligentes (smart waste technologies) en las distintas fases de la gestión integral de residuos (generación y recogida de residuos, gestión de contenedores, tratamiento y valorización...), con indicadores de calidad medibles que permitan obtener una mayor eficiencia de la prestación y una mayor optimización de los recursos, mediante su incorporación a los nuevos contratos públicos que se formalicen con las empresas prestadoras del servicio.

Quinto. También es fundamental fomentar la creación de mercados para materias primas secundarias (procedentes del reciclado) mediante la inclusión de criterios ambientales y de sostenibilidad en las compras públicas, especialmente de aquellas materias que mejor funcionan como son el papel y el vidrio.

Es evidente que las medidas jurídicas por sí solas no son suficientes para cumplir con los compromisos europeos (es necesario, además, contar una adecuada financiación de los servicios y realizar una campaña permanente de educación y concienciación ciudadana), pero no cabe duda que un buen marco jurídico, carente de lagunas, resulta indispensable para dar confianza a los operadores económicos y sociales y, en definitiva, propiciar un mayor progreso de la sociedad.

6. BIBLIOGRAFÍA.

AUDIENCIA DE CUENTAS DE CANARIAS. Informe de fiscalización sobre la gestión de residuos sólidos urbanos por los ayuntamientos de población superior a 20.000 habitantes, ejercicio 2020, 2023.

CONDE ANTEQUERA, Jesús. La gestión de los residuos. Del servicio público a la regulación, Marcial Pons, 2024.

EUROSTAT. Municipal waste statistics, 2022, disponible en https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Municipal_waste_statistics#Municipal_waste_generation (fecha de último acceso 01-10-2024).

FUNDACIÓN BBVA. El stock de capital natural en España (1995-2018), 2023, disponible en: <https://www.fbbva.es/bd/stock-de-capital-natural-en-espana/> (fecha de último acceso 01-10-2024).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN INTELIGENCIA Y DIGITALIZACIÓN PARA UN DESARROLLO SOSTENIBLE EN ISLAS. Análisis y evaluación del modelo de gestión de residuos domésticos en la isla de Tenerife, Universidad de La Laguna, 2017.

MINISTERIO DE HACIENDA. Cuestiones relevantes en relación con el establecimiento y la gestión de la tasa local de residuos sólidos urbanos, 2024, disponible en <https://www.femp.es/sites/default/files/multimedia/CUESTIONES-TASA-RESIDUOS.pdf> (fecha de último acceso 01-10-2024).

MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA. Preguntas y respuestas en relación con el impuesto sobre el depósito de residuos en vertederos, la incineración y la coincineración de residuos, 2022, disponible en https://sede.agenciatributaria.gob.es/static_files/Sede/Tema/II_especiales/residuos/residuos_componentes/faqs_imp_residuos.pdf (fecha de último acceso 01-10-2024).

OBSERVATORIO DE LA FISCALIDAD DE LOS RESIDUOS. Las tasas de residuos en España 2021, Fundació ENT, 2021.

“VIABILIDAD DE LA INTEGRACIÓN DE LOS CERTIFICADOS DE AHORRO ENERGÉTICO EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.”^{1*}

“INTEGRATION VIABILITY OF ENERGY SAVING CERTIFICATES IN PUBLIC PROCUREMENT”

Autor: Antonio Ferreira Sánchez. Arquitecto Técnico del Ministerio de Defensa de España; Profesor de Construcción Sostenible. Escuela de Arquitectura. Universidad de Alcalá.

Resumen:

La entrada en vigor del Real Decreto 36/2023, de 24 de enero, por el que se establece un sistema de Certificados de Ahorro Energético; ha supuesto un cambio de paradigma en la mejora de los ahorros energéticos. La posibilidad de monetización de los ahorros obtenidos, como medio para conseguir la autopromoción de las medidas de eficiencia energética, tiene un alto impacto a la vista del potencial de mejora en los edificios públicos. Este trabajo explora la posibilidad de integración de estos certificados en la contratación pública, así como los principales inconvenientes derivados de su naturaleza jurídica.

Abstract:

The entry into force of Royal Decree 36/2023, of 24 January, establishing a system of Energy Savings Certificates; It has meant a paradigm shift in the improvement of energy savings. The possibility of monetizing the savings obtained, as a means of achieving self-promotion of energy efficiency measures, has a high impact in view of the potential for improvement in public buildings. This paper explores the possibility of integrating these certificates into public procurement as well as the main drawbacks derived from their legal nature.

Palabras clave: CAE; Certificado Ahorro Energético; Contratación pública; Eficiencia Energética.

Keywords: ECO; Energy Company Obligation; Public procurement; Energy Efficiency.

1 * El autor quisiera indicar que el presente artículo es la versión revisada de la ponencia presentada en el IV Congreso Internacional de Compra Pública Verde y Cambio Climático, en la mesa: “Contratación pública y construcción sostenible”, el día 3 de octubre de 2024 .

Sumario

| | |
|--|----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 66 |
| 2. CONTEXTO NORMATIVO | 66 |
| 3. LOS CERTIFICADOS DE AHORRO ENERGÉTICO Y SU NATURALEZA JURÍDICA | 67 |
| 4. POSIBILIDADES Y BARRERAS PARA LA INTEGRACIÓN DE LOS CAE EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA..... | 68 |
| 4.1. POSIBILIDADES PARA LA INTEGRACIÓN | 69 |
| 4.2. BARRERAS PARA LA INTEGRACIÓN | 70 |
| 5. CONCLUSIÓN | 70 |
| 6. BIBLIOGRAFÍA | 71 |

Index

| | |
|---|----|
| 1. INTRODUCTION..... | 66 |
| 2. REGULATORY CONTEXT | 66 |
| 3. ENERGY SAVINGS CERTIFICATES AND THEIR LEGAL NATURE..... | 67 |
| 4. POSSIBILITIES AND BARRIERS FOR THE INTEGRATION OF ECOS IN PUBLIC PROCUREMENT | 68 |
| 4.1. POSSIBILITIES FOR INTEGRATION..... | 69 |
| 4.2. BARRIERS FOR INTEGRATION | 70 |
| 5. CONCLUSION..... | 70 |
| 6. BIBLIOGRAPHY | 71 |

1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo define sucintamente el sistema de Certificados de Ahorro Energético, estableciendo las características principales de la naturaleza de estos certificados y del sistema en el que son vía para el cumplimiento de las obligaciones de ahorro energético. Han supuesto un cambio de paradigma en la financiación de medidas que fomenten el ahorro; la posibilidad de monetización de los ahorros generados por las acciones de eficiencia energética es de gran interés para la contratación pública debido a la posibilidad de ahorro económico en la ejecución de obras públicas y descarbonización de los inmuebles de las administraciones. De igual modo, la ausencia de estudios previos justifica su estudio y las posibilidades que se abren para su integración en los procedimientos de contratación.

2. CONTEXTO NORMATIVO

El compromiso de la Unión Europea con el desarrollo sostenible se ha convertido en uno de los ejes principales de su acción política. Desde los textos fundacionales iniciales de la Comunidad Económica Europea, se integró la política relacionada con el medio ambiente como un requisito ineludible a los países miembros. En el texto del Tratado de Maastricht ya se incluye, en su art. 130, la política medioambiental a seguir y se puntualiza que se realizará de manera transversal al resto de políticas de la comunidad. Posteriormente, con la integración de los países en Unión Europea a través del Tratado de Lisboa, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea reconoce la competencia compartida con los estados miembros en materia de medio ambiente y energía a través del art. 4.2 del tratado. Así, en su Título XX, se determinan los objetivos a alcanzar con la política medioambiental de la Unión Europea y en el Título XXI, relativo a la competencia compartida en energía, se establece la relación entre la política energética a seguir y su capacidad de incluir en la mejora del medio ambiente. Se especifica, en el apartado c), del punto 1 del art. 194 que entre los objetivos de esta política estará: “fomentar la eficiencia energética y el ahorro energético, así como el desarrollo de energías nuevas y renovables”.

El cumplimiento del objetivo de eficiencia energética de la Unión, dentro del marco denominado “Europa 2020” y como medio para mejorar la competitividad de la unión, requería² a los estados miembros actuaciones para aprovechar el considerable potencial de ahorro de energía en los edificios, los transportes y los procesos de producción y manufacturación. Teniendo como objetivo la mejora en un 20% de la eficiencia energética a través de un marco común, se estableció el límite de consumo de energía en 1474 Mtep de energía primaria o a 1078 Mtep de energía final³ en la Unión Europea.

2 Directiva 2012/27/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, relativa a la eficiencia energética, por la que se modifican las Directivas 2009/125/CE y 2010/30/UE, y por la que se derogan las Directivas 2004/8/CE y 2006/32/CE

3 “Mtep” (Mega toneladas de petróleo equivalente) = unidad de energía equivalente, su valor equivale a la energía capaz de producirse por 106 toneladas de petróleo crudo; 1 tep equivale a 11626 kWh; 1ktep=1000tep.

“energía primaria” = el consumo interior bruto, excluidos los usos no energéticos.

“energía final”: toda la energía suministrada a la industria, el transporte, los hogares, los servicios y la agricultura. No incluye los suministros al sector de transformación de la energía y a las industrias de la energía propiamente dichas.

La transposición de la directiva europea 2012/27/UE a la legislación nacional, se tradujo en la publicación de la Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia.

La publicación del Plan Nacional Integrado de Energía y Clima (PNIEC en adelante) en 2021 ya adelantó la creación de un sistema de Certificados de Ahorro Energético (en adelante denominados CAE) previsto por la Ley 18/2014 y la articulación de la financiación del Fondo Nacional de Eficiencia Energética (en adelante, FNEE) por parte de los obligados del sistema energético, como medida de limitación de la demanda energética de España. Este aspecto se ha visto reforzado con la actualización del PNIEC para el periodo 2023-2030. Será con la publicación del Real Decreto 36/2023, de 24 de enero, por el que se establece un sistema de Certificados de Ahorro Energético, cuando el sistema entra en vigor.

3. LOS CERTIFICADOS DE AHORRO ENERGÉTICO Y SU NATURALEZA JURÍDICA⁴

La figura de los CAE se recoge concretamente en el art. 2 b) del RD.36/2023, que los define como: “Documento electrónico que establece el reconocimiento fehaciente del ahorro anual de consumo de energía final derivado de una actuación de eficiencia energética...”. De igual modo, el art. 8 de la norma establece algunas de las características principales de los CAE. Así, el valor unitario de cada certificado se establece en 1kWh, sin posiciones decimales y serán indivisibles. De igual modo, la validez se ostenta en todo el territorio nacional. La titularidad de estos sólo la podrán ostentar los sujetos obligados o los sujetos delegados del Sistema Nacional de Obligaciones de Eficiencia Energética (en adelante, SNOEE).

Como aspecto a destacar está la determinación de la naturaleza jurídica de los CAE. La propia norma, al definirlos como “moneda de cambio” para el cumplimiento de las obligaciones de los sujetos obligados frente al FNEE, define con puntualidad su naturaleza. El art. 15 del RD. 36/2023 establece que: “Los CAE son bienes muebles negociables” que adquieren su validez, en todo el territorio nacional, cuando son inscritos definitivamente en el Registro Nacional de CAE y pueden ser objeto de transmisión y liquidación por las vías previstas en derecho. Esta naturaleza condiciona en gran medida, por los motivos que se explicarán y se analizan más adelante, la posibilidad de integrar esta figura en la contratación pública.

Los principales objetivos que justifican la creación del sistema de CAE son: por un lado, la monetización de los ahorros en energía que realicen los usuarios finales derivados de intervenciones en las edificaciones y, por otro, facilitar que los sujetos obligados del SNOEE a contribuir al FNEE mediante la aportación de CAE en vez de monetariamente. Cambiando el paradigma previo de fomento de la eficiencia energética en las instalaciones; pasando del estado tradicional en que la administración

4 Esta materia ha sido abordada en las sesiones Ecotalks, de abril y junio de 2024, del grupo de investigación “Compra Pública Verde” de la UAH. Disponibles en: [ECO-TALKS: focus on sustainable public procurement - Sostenibilidad en la edificación \(youtube.com\)](https://www.youtube.com/watch?v=ECO-TALKS_focus_on_sustainable_public_procurement)

subvenciona las actuaciones de mejora en las instalaciones y que permiten conseguir ahorros energéticos, hasta un nuevo sistema en el que los usuarios finales o un tercero pueden beneficiarse pecuniariamente de las acciones de eficiencia energética al monetizar los ahorros a conseguir y así fomentar la autopromoción de estas acciones.

Es necesario puntualizar qué tipo de acciones de eficiencia energética se pueden llevar a cabo y son susceptibles de emisión de CAE. El RD 36/2023, en la propia definición de CAE del art. 2, indica que este será: “derivado de una actuación de eficiencia energética realizada bien de acuerdo con el catálogo al que se refiere el art. 18 de este real decreto bien bajo la consideración de actuación singular”. Es decir, hay dos tipos de acciones posibles para la emisión de CAE, por un lado, las medidas recogidas en el catálogo mencionado y aquellas otras que, por su singularidad o complejidad, necesitarán de una justificación específica. El catálogo vigente fue aprobado por la Orden TED/845/2023, de 18 de julio, por la que se aprueba el catálogo de medidas estandarizadas de eficiencia energética. Publicado en BOE el 22 de julio de 2023 y posteriormente modificado por Resolución de 20 de octubre de 2023, de la Dirección General de Política Energética y Minas, que se publicó en BOE el 27 de octubre de 2023. Las medidas incluidas se subdividen en cuatro sectores: industrial, terciario, residencial y transporte. Abarcan desde acciones destinadas a la mejora de aislamiento de las instalaciones y la envolvente de las edificaciones, la sustitución de sistemas de iluminación o de elementos de la climatización por otros de mayor eficiencia, implantación de sistemas de medida y control, sustitución de carpinterías, etc.

4. POSIBILIDADES Y BARRERAS PARA LA INTEGRACIÓN DE LOS CAE EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

La administración pública, como propietaria y gestora de inmuebles, es un gran consumidor de energía eléctrica y de combustibles fósiles. La tendencia de las políticas europeas, en consonancia con el objetivo de neutralidad climática para el año 2050, se enfocan hacia la consecución de un parque inmobiliario descarbonizado y de cero emisiones. La reciente Directiva (UE) 2024/1275 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de abril de 2024, relativa a la eficiencia energética de los edificios; pone a los organismos públicos como vector de ejemplaridad en materia medioambiental asociado al uso de los inmuebles propiedad de la administración u ocupados por ella.

En el caso de España, los datos del estado energético del parque público de inmuebles de la Administración General del Estado (AGE) no parecen ser muy halagüeños. De los resultados obtenidos en la actualización del año 2020 de la “Estrategia a largo plazo para la rehabilitación energética en el sector de la edificación” (en adelante, ERESEE 2020) se puede extraer que tan sólo el 49,50% de los edificios públicos de la administración estatal cuentan con un certificado de eficiencia energética, y de ellos más del 63% cuentan con una calificación energética de tipo C o D según el

procedimiento de certificación energética vigente⁵, lo que coloca a la administración central muy lejos del estándar de neutralidad, objetivo de la Unión Europea para los edificios públicos y la consecución de la ejemplaridad de las administraciones públicas.

4.1. Posibilidades para la integración

Siguiendo los escenarios propuestos en la ERESEE 2020, la AGE tiene un potencial de mejora en la eficiencia energética de sus inmuebles de hasta 717 ktep en el año 2030. Este valor se puede traducir a su impacto económico, conforme a las obligaciones de cumplimiento frente al FNEE y teniendo en cuenta la conversión económica vigente⁶, como más de 1.520 millones de euros de ahorro económico asociado a la eficiencia energética. Lo que deja de relieve el potencial de ahorro económico máximo que puede obtener la administración central, considerando la posible monetización de las acciones encaminadas a mejorar la eficiencia energética de la infraestructura edificatoria; ya sea tomando acciones destinadas a mejorar la envolvente térmica de los edificios, la de instalaciones energéticamente más eficientes o la de iluminación de bajo consumo, entre otras. Indicándose en el PNIEC, como posibles mecanismos de actuación las posibles acciones, singulares o replicables, a realizar en el marco de los contratos de rendimiento energético para reducir sus plazos de amortización.

De igual modo, el Plan de Transición Energética de la AGE, que se define en el Componente 11, Inversión 4, del Plan de Transformación, Recuperación y Resiliencia (PRTR); tiene dentro de sus objetivos el conseguir la ejemplaridad en el gasto de recursos energéticos mediante una mejora sustancial de la eficiencia energética. Para ello propone una renovación energética de hasta 1.050.000 m² de superficie en edificios públicos para conseguir un ahorro de hasta el 30% de energía primaria.

La posibilidad de integrar en el procedimiento de contratación de obra pública los CAE generados por las acciones de mejora de eficiencia energética, puede suponer la reducción significativa de los costes de ejecución de las obras, facilitando la disponibilidad de recursos económicos y mejorando la eficiencia del gasto público. Esto se podría obtener mediante la deducción en el valor estimado de las obras del importe de los CAE obtenidos tras las actuaciones y considerando la cesión del derecho de propiedad de estos hacia el adjudicatario de las obras. De igual modo, se podría considerar la posibilidad de que la propia administración solicite la generación de los CAE y posteriormente enajenar los títulos, por las vías previstas en la legislación patrimonial vigente, a favor del tesoro público.

5 En la actualidad está vigente el procedimiento dispuesto por el Real Decreto 390/2021, de 1 de junio, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios. Si bien, este procedimiento de cálculo no varía del establecido por la norma previa.

6 Orden TED/268/2024, de 20 de marzo, por la que se establecen las obligaciones de ahorro energético, el cumplimiento mediante Certificados de Ahorro Energético y la aportación mínima al Fondo Nacional de Eficiencia Energética para el año 2024.

4.2. Barreras para la integración

La principal barrera para la integración de los CAE en el procedimiento de contratación de obra pública reside en la propia naturaleza de éstos. Como se ha indicado en el punto 3, la norma que regula estos certificados establece expresamente que se caracterizan por ser bienes muebles negociables. Esto choca con las exclusiones previstas en el art. 9 y 11 de la Ley de Contratos del Sector Público. La consecución de un descuento económico en la realización de obras que conlleven la generación de CAE, supondría la necesidad de trasladar el derecho de generación de CAE desde una administración pública hasta un operador privado.

De igual modo, la norma reguladora limita la potestad de titularidad de los CAE a sólo dos de los agentes del sistema; a los, según las definiciones de la norma reguladora, “Sujetos Obligados”: como aquellos que deben realizar aportaciones, económicas o mediante CAE, al FNEE; y los “Sujetos Delegados”: como personas jurídicas, de naturaleza pública o privada, que asume la delegación de la obtención de ahorros de energía mediante un contrato privado con el usuario o el promotor de la acción de eficiencia de la que deriva el ahorro energético. En este punto, debería explorarse la posibilidad de creación de una sociedad mercantil estatal cuyo objeto social se alinease como sujeto delegado, le permitiera ser titular de los CAE generados en obras públicas y su monetización en el mercado privado a favor del Tesoro Público.

Por último, el carácter negociable del CAE supone la imposibilidad de determinar un precio cierto. El art. 5 del Real Decreto 36/2023, establece que las obligaciones y su equivalencia económica se realizarán anualmente mediante orden ministerial. Además, el art. 7 de la norma prevé la realización de mecanismos de subasta para la acreditación de las necesidades de ahorro mediante CAE; lo que supondrá inevitablemente la variabilidad del valor de los certificados. Imposibilitando la determinación del precio cierto, como elemento esencial de un contrato público según el art. 102 de la LCSP, en el caso de la integración de los CAE como medio de pago parcial de la prestación.

5. CONCLUSIÓN

De lo expuesto se puede concluir que, dado el potencial de mejora en la eficiencia energética en los edificios de la AGE, la generación de CAE asociados a las obras de mejora en la eficiencia energética debe ser de gran interés para la administración pública.

Por el contrario, la propia naturaleza, mueble y negociable, de los CAE complejiza la integración directa sobre la contratación de obra pública; la exclusión de éstos de los negocios jurídicos amparados por la Ley de Contratos del Sector Público y no pudiendo establecerse un precio cierto, como elemento esencial del contrato.

A pesar de las dificultades en su integración, a la vista del potencial, se hace necesario explorar vías de monetización de los CAE generados por las administraciones mediante la delegación de los ahorros energéticos hacia sociedades públicas. La monetización de ahorros generados puede suponer una importante vía de eficiencia en el gasto público y de consecución de los objetivos públicos de neutralidad climática.

6. BIBLIOGRAFÍA

- ESPAÑA. Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia. *Boletín Oficial del Estado*, de 17 de octubre de 2014, núm. 252.
- ESPAÑA. Resolución de 9 de septiembre de 2024, de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental, por la que se formula declaración ambiental estratégica de la “Actualización del Plan Nacional Integrado de Energía y Clima 2023-2030”. *Boletín Oficial del Estado*, de 23 de septiembre de 2014, núm. 230. páginas 116628 a 116683.
- ESPAÑA, Real Decreto 36/2023, de 24 de enero, por el que se establece un sistema de Certificados de Ahorro Energético. *Boletín Oficial del Estado*, de 25 de enero de 2023, núm. 21. páginas 10349.
- ESPAÑA, Orden TED/845/2023, de 18 de julio, por la que se aprueba el catálogo de medidas estandarizadas de eficiencia energética. *Boletín Oficial del Estado*, de 22 de julio de 2023, núm. 174. páginas 106893 a 107189.
- MINISTERIO DE TRASPORTES Y MOVILIDAD SOSTENIBLE, *Estrategia a largo plazo para la rehabilitación energética en el sector de la edificación en España. ERESEE 2020*. Disponible en : [ERESEE 2020 | Ministerio de Transportes y Movilidad Sostenible](#) (Fecha de último acceso: 30-09-2024)
- MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA Y RETO DEMOGRÁFICO, *Plan Nacional Integrado de Energía y Clima. Actualización 2023-2030*. Disponible en: [PNIEC_2024_240924.pdf \(miteco.gob.es\)](#) (Fecha de último acceso: 15-10-2024)
- UNIÓN EUROPEA, Directiva (UE) 2024/1275 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de abril de 2024. *Diario Oficial de la Unión Europea*, de 8 de mayo de 2024, núm. 1275. páginas 1 a 68.

“ENERGÍA Y SOSTENIBILIDAD EN ARQUITECTURA”¹

“ENERGY AND SUSTAINABILITY IN ARCHITECTURE”

Autores: Antonio Baño Nieva, Arquitecto y Docente en la UAH. Fernando Da Casa Martín, Dr. Arquitecto, Docente en la UAH

Resumen:

En la actualidad no es posible construir, si no atendemos a los preceptos que informan la sostenibilidad desde sus, cada vez, más numerosas perspectivas. Y ésto requiere una secuencia metodológica, en la que debe establecerse una prioridad entre los recursos y estrategias que entran en juego. Lo que el lugar ofrece, debe proponer sistemas arquitectónicos específicos que han ser entendidos y administrados por el projectista para la confección del habitat. Después, y sólo después, los equipos subsanan la brecha entre las dificultades y carencias de esta primera actuación y el confort total del usuario.

Abstract:

It is not possible to build today if we do not pay attention to the precepts that inform sustainability from its increasingly numerous perspectives. And this requires a methodological sequence, in which a priority must be established between the resources and strategies that come into play. What the site offers must propose specific architectural systems to be understood and managed by the designer for the creation of the habitat. Then, and only then, the contribution of building services, bridge the gap between the difficulties and shortcomings of this first action and the total comfort of the user.

Palabras clave: Energía, Sostenibilidad; Arquitectura, Construcción, Medio Ambiente

Keywords: Energy, Sustainability; Architecture, Construction, Environment

1 Este trabajo se inserta en el Proyecto nacional de investigación denominado “Compra Pública Verde: una herramienta estratégica Contra el Cambio Climático. Análisis Sectorial: Alimentación, Edificación, Movilidad y Despoblación” Referencia: PID2021-122131OB-I00. Financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación y cofinanciado por la Unión Europea.

Sumario

| | |
|---|----|
| 1. ¿CONSTRUCCIÓN SOSTENIBLE... ? | 74 |
| 2. UNA CONSTRUCCIÓN INTEGRADA Y RESPETUOSA..... | 74 |
| 3. ELEGIR UNA SECUENCIA ORDENADA. EL MÉTODO. | 74 |
| 4. LAS ESTRATEGIAS DE DISEÑO PASIVO..... | 75 |
| 5. EL CONCURSO DE LOS EQUIPOS. | 76 |
| 6. CONCLUSIÓN | 76 |
| 7. BIBLIOGRAFÍA | 77 |

Index

| | |
|--|----|
| 1. SUSTAINABLE CONSTRUCTION ...? | 74 |
| 2. AN INTEGRATED AND RESPECTFUL CONSTRUCTION | 74 |
| 3. CHOOSING AN ORDERLY SEQUENCE. THE METHOD.. | 74 |
| 4. PASSIVE DESIGN STRATEGIES | 75 |
| 5. THE CONTRIBUTION OF BUILDING SERVICES..... | 76 |
| 6. CONCLUSION | 76 |
| 7. BIBLIOGRAPHY | 77 |

1. ¿CONSTRUCCIÓN SOSTENIBLE... ?

Hace escasos días, desde mi privilegiada posición docente, les pedía a mis alumnos que cavilaran sobre el desatino de los términos CONSTRUCCIÓN SOSTENIBLE... ¿Es posible, hoy, les decía, otro tipo de construcción? ¿No resulta una redundancia?

Entiendo la discriminación positiva, (“Protección de carácter extraordinario que se da a un grupo históricamente discriminado, especialmente por razón de sexo, raza, lengua o religión, para lograr su plena integración social”, s/ R.A.E.), como la necesaria visibilidad que es preciso resaltar entre determinados modos y maneras de proceder, en orden a la preservación del medio y la consiguiente reducción de impactos ambientales; y es ahí donde cobra plena sentido la redundancia: construcción sostenible.

No es objetivo prioritario de esta breve comunicación, pero sería dejar coja su esencia, si no se hace referencia directa a las imprescindibles tres patas de lo Sostenible: sin las tres, no hay estabilidad posible. Las esferas económica y social, deben gobernar todos los procesos sostenibles en igualdad de condiciones con su hermana, la hasta ahora más desarrollada: la ambiental.

2. UNA CONSTRUCCIÓN INTEGRADA Y RESPETUOSA

Buscando adjetivos que definan de la mejor manera posible la construcción sostenible, respeto e integración parecen ser las adecuadas. Ambos conceptos vienen de la mano: respeto por el entorno (agentes bióticos y abióticos), por la flora, la fauna, el agua, el terreno y el entorno socio-cultural. Integración, será sinónimo de preservación, de mínima alteración de las condiciones naturales preexistentes.

El hábitat toma un lugar e interactúa con él a través de sus cerramientos. Si es sensible al entorno circundante, su envolvente, su piel, debe reaccionar de manera inteligente a los agentes presentes en el territorio. La ciudad, trama social que le acoge, debe crear las condiciones adecuadas para que este intercambio se produzca en las mejores condiciones posibles. Así de sencillo, así de imposible...

En ese contacto mutuo, fruto de esa estrecha colaboración que debe presidir toda buena relación, el conocimiento de los agentes climáticos permite afrontar estrategias de confort que pertenecen al diseño primigenio del hábitat, a la idea generadora del proyecto.

3. ELEGIR UNA SECUENCIA ORDENADA. EL MÉTODO.

Como en todo proceso, es importante el orden de las cosas. La secuencia del método. Y la construcción no es una excepción.

Si bien desde el punto de vista proyectual, la idea generadora puede deambular por

muchos paisajes y recurrir a disciplinas diversas, en arquitectura bioclimática (otra redundancia), el orden en la toma de decisiones debe guardar una secuencia adecuada.

Si elegimos el marco energético como escenario de actuación (dentro de los numerosos impactos ambientales que genera el hecho de construir), debemos atender en primer lugar, a la utilización de pautas de diseño que logren satisfacer el confort de los usuarios sin acudir a consumos energéticos. Estos modos de hacer, no representan, como parece obvio, gravámenes económicos de ningún tipo; tan solo se debe proceder de distinta manera.

Acudimos entonces, a las estrategias de diseño arquitectónico pasivas. Esta calificación, pasiva, les atribuye, intrínsecamente, la posibilidad de satisfacer expectativas por el simple hecho de poner sus cualidades a disposición de la función requerida (recordamos que la función requerida es la satisfacción del confort del usuario). Se necesita el conocimiento exhaustivo de la materia o sistema con el que trabajamos, y con su correcta ubicación, permitir que sus características logren la eficacia máxima.

Hay muchas y variadas opciones, que han sido ensayadas desde tiempos inmemoriales por la arquitectura vernácula desde la experiencia y la observación. Nosotros, ahora, además, tenemos un conocimiento científico de los procesos.

Recurrir a estas estrategias es labor exclusiva de los técnicos encargados del diseño edilicio, y su formación incumbe a la sociedad y a sus estructuras docentes. Los caminos que rigen el recorrido profesional ya transitan, a través del “tsunami normativo” imperante, este camino.

4. LAS ESTRATEGIAS DE DISEÑO PASIVO

Desde el análisis del entorno circundante, las necesidades de confort derivadas de los usos y las funciones a las que deben servir el edificio, determinan las estrategias que debe adoptar. Son muchas y variadas. Y deben coordinarse con las ideas primigenias que van a generar y definir el proyecto arquitectónico.

Mencionamos a continuación alguno de estos recursos; la radiación solar que recibe una superficie, tiene como consecuencia la elevación de su temperatura almacenando en su masa energía calorífica. Esta energía capturada será devuelta al ambiente cuando lo necesite. Otro: la radiación solar que atraviesa una superficie acristalada, cuando es capturada por un muro o un pavimento, y es posteriormente devuelta, calienta el aire, que comienza a moverse naturalmente distribuyendo el calor por el espacio habitado. Estos, entre otros muchos, sencillos procesos físicos son la base del confort cuando son bien comprendidos y bien empleados. Son la base del diseño pasivo... Es más, deben ser la base del diseño arquitectónico.

Con estos modos de hacer, podemos lograr el bienestar en un edificio sin el imprescindible concurso de las instalaciones, que a la postre son consumidores de energía. Si no de manera completa, en el peor de los casos reducirá muy sensiblemente el concurso de los equipos.

5. EL CONCURSO DE LOS EQUIPOS.

Cuando no sea posible, por carecer de la necesaria presencia de la radiación (por ejemplo), recurrimos al concurso de los equipos. La dicotomía “demanda vs consumo”, que no son sino conceptos complementarios destinados a entenderse, cobra pleno sentido.

La tecnología que han desarrollado las instalaciones de los edificios en los últimos tiempos, las hacen un recurso altamente eficaz, llegando a objetivos que las soluciones pasivas no pueden acometer. Solar térmica, fotovoltaica, mini-eólica, aerotermia, geotermia, biomasa... innovan cada día reduciendo el consumo y minimizando impactos ambientales.

Reducir el consumo implica a otro concepto directamente relacionado: la factura energética. La esfera económica de la sostenibilidad entra en liza (siempre estuvo) y es ahora cuando el hecho de recurrir a patrones de contratación y adquisición de este recurso, señala la imperiosa necesidad de instaurar protocolos donde prevalezcan las premisas básicas que informan la sostenibilidad.

Esta tarea, aún en ciernes, da pleno sentido a este Congreso de Compra Pública Verde. Con los referentes ya ensayados, el intercambio de pareceres junto a las propuestas de pautas de actuación, deben servir de locomotora en el imprescindible e inexorable cambio de paradigmas.

6. CONCLUSIÓN

La energía, representa el mayor impacto dentro del mundo de la construcción y a su vez dentro de la sociedad actual. Corregir los modos y maneras de actuar en este campo, tanto desde el diseño arquitectónico como desde la fase de uso y mantenimiento de los edificios es tarea vital para reducir los efectos del cambio climático (entre otros impactos) y reconducir modelos obsoletos de gestión de recursos.

La sostenibilidad de los procesos arquitectónicos debe inducir comportamientos saludables y respetuosos con medio ambiente en base a nuevas pautas de actuación, donde técnicos, usuarios y promotores tienen que comprometer esfuerzos para solventar la crisis climática en la que estamos inmersos.

El diseño pasivo, la concurrencia de la tecnología con equipos cada vez más eficaces, y los mecanismos de adquisición y gestión de recursos, fijando protocolos de contratación, es la ruta propicia para el logro de los objetivos sostenibles.

7. BIBLIOGRAFÍA

- EQUIPO DE AHORRO DE ENERGÍA EN LA EDIFICACIÓN. Bases para el Diseño solar Pasivo, Ed. Instituto Eduardo Torroja de la Construcción y del Cemento. CSIC. 215 p.
- NEILA GONZÁLEZ, Javier. Arquitectura Bioclimática en un Entorno Sostenible, Ed. Munilla-lería. 444 p.
- PARADERA YAÑEZ, Guillermo. Arquitectura Solar e Iluminación Natural. Ed. Munilla-lería. 610 p.
- AUTORES VARIOS. CREAS. Construcción Sostenible. Aula de Educación Ambiental. Ayto. de Pozuelo de Alarcón, Ed. Everest S.A. 151 p.

“INSTRUCCIÓN SOBRE POLÍTICA DE CONTRATACIÓN MEDIOAMBIENTAL MINISTERIO DE DEFENSA”¹

“INSTRUCTION ON ENVIRONMENTAL PROCUREMENT POLICY MINISTRY OF DEFENCE”

Autora: Henar Ruiz de Castañeda, Asesora jurídica en Subdirección General de Contratación. Ministerio Defensa (España).

Resumen:

El Ministerio de Defensa, a través de la Subdirección General de Contratación, establece un marco de referencia en materia medioambiental, a través de una serie de objetivos y compromisos de sostenibilidad, economía circular, capacitación del personal y transparencia en los procesos de la contratación pública del Departamento.

Abstract:

The Ministry of Defence, through the Subdirectorate General for Procurement, establishes a framework of reference in environmental matters, through a series of objectives and commitments to sustainability, circular economy, personnel training and transparency in the Department's public procurement processes.

Palabras clave: Defensa, contratación, sostenibilidad, transparencia y economía circular.

Keywords: Defence, procurement, sustainability, transparency and circular economy.

1 Este trabajo recoge el contenido de la ponencia presentada por el General de Brigada D. Manuel Blasco Gómez (Subdirector General de Planificación y Medio Ambiente. Dirección General de Infraestructura) y el General de Brigada D. Germán Martín Casares (Subdirector General de Contratación. Dirección de Asuntos Económicos. Ministerio de Defensa) el 2 de octubre de 2024 en el IV Congreso Internacional de Compra Pública Verde y Cambio Climático, en la mesa denominada “Las compras en el Sector Defensa con enfoque de sostenibilidad”.

Sumario

| | |
|---|-----------|
| 1. INTRODUCCIÓN | 80 |
| 2. OBJETIVOS Y COMPROMISOS..... | 83 |
| 2.1. OBJETIVO GENERAL DE SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL ... | 83 |
| 2.2. OBJETIVO CONSTRUCCIÓN SOSTENIBLE | 84 |
| 2.3. OBJETIVO DE ECONOMÍA CIRCULAR | 85 |
| 2.4. OBJETIVO DE CAPACITACIÓN PERSONAL | 86 |
| 2.5. OBJETIVO CLÁUSULAS VERDES – CONTROL DE LA EJECUCIÓN | 86 |
| 2.6. TRANSPARENCIA | 87 |
| 3. GUÍA | 88 |

Index

| | |
|---|-----------|
| 1. INTRODUCTION | 80 |
| 2. OBJECTIVES AND COMMITMENTS | 83 |
| 2.1. GENERAL OBJECTIVE OF ENVIRONMENTAL SUSTAINABILITY | 83 |
| 2.2. SUSTAINABLE CONSTRUCTION OBJECTIVE | 84 |
| 2.3. CIRCULAR ECONOMY OBJECTIVE | 85 |
| 2.4. PERSONAL EMPOWERMENT OBJECTIVE | 86 |
| 2.5. GREEN CLAUSES - PERFORMANCE MONITORING OBJECTIVE | 86 |
| 2.6. TRANSPARENCY | 87 |
| 3. GUIDANCE | 88 |

1. INTRODUCCIÓN

La Subdirección General de Contratación de la Dirección General de Asuntos Económicos del Ministerio de Defensa tiene la función de planificar y controlar la contratación en el ámbito del Departamento, así como implementar el análisis de costes y precios de las empresas suministradoras o que participen en programas de defensa, así como el de los costes del ciclo de vida de las inversiones asociadas a los programas de obtención del Departamento.

La contratación pública global en España registrada en 2023 en la PLACSP y en las Plataforma Autonómicas supuso en 2023, 73.554 M€, de los cuales, 10.982M€ corresponden al Ministerio de Defensa, que adjudicó 30.054 contratos (3.506M€ anualidad 2023, 7.476M€ anualidades futuras), esto es, un 15% de la contratación.

El Ministerio, con 65 órganos de contratación, lleva a cabo la contratación, principalmente con sujeción a las leyes de contratación nacional: Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público y Ley 24/2011, de 1 de agosto, de contratos del sector público en los ámbitos de la defensa y de la seguridad; si bien, también se lleva a cabo a través de negocios jurídicos excluidos de su ámbito de aplicación, como los convenios y los contratos que celebra el Departamento con otros sujetos de derecho internacional.

En materia medioambiental tenemos que remontarnos a 1982, momento en que se estableció un régimen de colaboración del Departamento con el Ministerio de Medioambiente, en materia de conservación de la naturaleza. Régimen que se ha ido manteniendo hasta la actualidad a través de diversos Convenios de colaboración. En 1998, mediante Instrucción, ya se define y detalla la Política Medioambiental del Ministerio de Defensa, con los objetivos de mejorar la conciencia de las FAS, mejorar el ahorro y eficiencia en el consumo de energía, prevenir el deterioro del Medio Rural y minimizar la contaminación que las Fuerzas Armadas pudieran haber producido al medioambiente.

En la actualidad el Ministerio de Defensa, a través de la Secretaría de Estado de Defensa, aprobó el pasado año la Instrucción 31/2023, sobre política de contratación medioambiental en el ámbito del Departamento. Esta Instrucción se enmarca dentro de una serie de políticas nacionales e internacionales dirigidas a promover la sostenibilidad, con el fin de establecer un marco de referencia para la incorporación de criterios de sostenibilidad ambiental en los procesos de contratación pública del Departamento, asegurando que estos sean compatibles con la misión y las operaciones militares:

- Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible: Adoptada por todos los Estados miembros de la ONU en 2015. Establece 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible que buscan erradicar la pobreza, proteger el planeta y asegurar la prosperidad para todos. El Objetivo 12, “Garantizar modalidades de consumo y producción sostenibles”, es particularmente relevante para la contratación pública ecológica.

- El Acuerdo de París: Tratado internacional sobre el cambio climático que entró en vigor en 2016, y que tiene como objetivo reducir la emisión de gases de efecto invernadero, proporcionando un marco para el apoyo financiero, técnico y de creación de capacidad a los países que estén menos dotados y sean más vulnerables.
- Pacto Verde Europeo (European Green Deal): Adoptado en 2019, hoja de ruta para que la economía de la UE sea sostenible, convirtiendo los desafíos climáticos y ambientales en oportunidades. Incluye objetivos ambiciosos para reducir las emisiones de carbono y fomentar una economía circular.
- La Ley Europea del Clima, aprobada en junio de 2021, establece y define el objetivo de neutralidad climática en la UE a 2050 y proporciona un marco para avanzar en los esfuerzos de adaptación a los impactos del cambio climático, por el cual, todos los Estados miembros deben poner en marcha estrategias y planes de adaptación.
- Directivas Europeas de Contratación Pública (2014/23/UE y 2014/24/UE): establecen las normas para la contratación pública en la Unión Europea, incluyendo la posibilidad de utilizar criterios ambientales como parte de los procesos de adjudicación. Han sido transpuestas a la legislación española, Ley 9/2017, de contratos del sector público, que habilita la incorporación de criterios ambientales en la contratación pública, estableciendo su uso como un instrumento para el desarrollo de estas políticas.
- Ley 7/2021, de 20 de mayo, de Cambio Climático y Transición Energética. Establece los marcos legales para alcanzar la neutralidad climática en España para 2050, con metas intermedias para 2030. Incluye medidas específicas para promover la sostenibilidad en la contratación pública, como la inclusión de criterios de reducción de emisiones y eficiencia energética en los pliegos de condiciones.
- Ley 7/2022, de 8 de abril, de Residuos y Suelos Contaminados para una Economía Circular. Regula la gestión de residuos y la descontaminación de suelos, promoviendo una economía circular. Introduce obligaciones para que las Administraciones Públicas incluyan criterios medioambientales en sus compras y fomenta la prevención de residuos.
- Plan de Contratación Pública Ecológica (2018-2025): Este plan establece directrices para que las Administraciones Públicas incluyan criterios ecológicos en sus contratos, abarcando una amplia gama de productos y servicios, desde la construcción hasta el suministro de electricidad.
- Estrategia Española de Economía Circular 2030: Define un marco para reducir el uso de recursos y minimizar la generación de residuos, promoviendo la reutilización, reciclaje, y otras prácticas sostenibles.
- Manual para la contratación pública ecológica de la Administración General del Estado: Herramienta que explica y habilita a la AGE, sus órganos de contratación y técnicos especializados, la integración transversal de la sostenibilidad ambiental en los contratos públicos.

La Instrucción 31/2023 no es un esfuerzo aislado, sino que parte de un marco más amplio de compromiso con la sostenibilidad. Se enmarca principalmente, en la Instrucción 56/2011, sobre sostenibilidad ambiental y eficiencia energética en el ámbito del Departamento y en la Instrucción 42/2019, por la que se aprueba el Modelo «DEFENSA» de excelencia en la gestión de compras en el Sector Público, que tiene como finalidad, entre otras, definir e implementar políticas de desarrollo sostenible en todo lo relativo a la función compras, mediante la:

- Definición de una política medioambiental
- Definición de objetivos específicos para la gestión de criterios ecológicos o ambientales.
- Incorporación de consideraciones ecológicas o ambientales en los pliegos (PPT y PCAP),
- Desarrollo de los sistemas de valoración, evaluación y control de los criterios ecológicos o ambientales.
- Elaboración y difusión periódica del grado de avance de la política medioambiental en la contratación pública y sus resultados.

El Ministerio de Defensa, a través de la Instrucción 31/2023, establece una serie de objetivos en el ámbito de la contratación medioambiental, en línea con los nuevos desarrollos estratégicos y normativos de la Unión Europea:

“- Promover la compra de bienes, obras y servicios con un impacto medioambiental reducido a lo largo de todo su ciclo de vida.

Potenciar la construcción y mantenimiento de edificaciones sostenibles que favorezcan la eficiencia energética

- Impulsar la «Estrategia Española de Economía Circular 2030» en el Ministerio, contribuyendo así a los esfuerzos de España por lograr una economía sostenible, eficiente en el uso de los recursos y competitiva.

- Mejorar el nivel de capacitación y especialización en contratación pública medioambiental del personal relacionado con la función compras.

- Utilizar cláusulas verdes, medioambientales y sostenibles, en los procesos de licitación, asegurar que se cumplen las obligaciones en materia medioambiental en la ejecución de los contratos y fomentar la orientación a resultados medioambientales en la contratación pública.

- Potenciar la transparencia mediante la publicidad activa de la información de la contratación pública medioambiental.”

Y, al mismo tiempo, la Instrucción asume una serie compromisos:

“- Priorizar la compra de bienes, obras y servicios que utilicen energías alternativas y/o renovables y que permitan el ahorro y la eficiencia energética.

- Incorporar en los procesos de contratación criterios que permitan la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero y de la huella de carbono dirigidos contra el cambio climático.

- Impulsar en los procesos de contratación el uso de materiales sostenibles, teniendo en cuenta su vida útil.

- Incorporar en los procesos de contratación criterios que permitan asegurar el tratamiento, reutilización, reciclaje y recuperación eficiente de los materiales utilizados a lo largo de todo el ciclo de vida de los productos.”

Para una adecuada unificación de criterios en la obtención de los objetivos y cumplimiento de los compromisos, resulta necesario que todas las categorías de compras que forman parte del alcance del Plan Anual de Compra Centralizada del Ministerio de Defensa dispongan de su correspondiente estrategia de contratación medioambiental (conjunto de directrices y protocolos que va a seguir el proceso de adquisición de una categoría de compra para lograr los objetivos medioambientales previamente fijados).

A tal fin, el Ministerio de Defensa, pionero en la realización de consultas preliminares al mercado, desde 2018 ha incorporado cuestiones medioambientales que le permiten conocer la mejores técnicas y recursos disponibles en el mercado, en las siguientes categorías:

- Servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de vehículos híbridos y eléctricos. En fase de consulta. consulta relativa a la gestión de residuos, tanto de baterías como del resto de residuos.
- Servicios de Seguridad privada y Servicios de auxiliares de servicio y control, cuyas conclusiones fueron que muchas de las empresas de este sector llevan a cabo medidas medioambientales, como la reducción del consumo de papel y cartón, la utilización de vehículos ecológicos o de bajas emisiones, la optimización consumo energía eléctrica y agua, el reciclaje de residuos, etc.
- Servicio de limpieza, de cuya consulta se emitió informe en el que se recogía que la mayoría de las empresas del sector disponen de la ISO 14001 y certificación EMAS, usan productos ecológicos con el distintivo de ecoetiqueta o de bajo impacto medioambiental, maquinaria de bajo consumo, vehículo cero o híbridos, y llevan un registro de la huella de carbono.

2. OBJETIVOS Y COMPROMISOS

2.1. Objetivo general de sostenibilidad ambiental

El Ministerio de Defensa tiene el objetivo de «*Promover la compra de bienes, obras y servicios con un impacto medioambiental reducido a lo largo de todo su ciclo de vida*» y el compromiso de «*Priorizar aquellas que utilicen energías alternativas y/o renovables y que permitan el ahorro y la eficiencia energética*» e «*Incorporar criterios que permitan la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero y de la huella de carbono dirigidos contra el cambio climático*».

Para ello, desde el Departamento trabajamos en el fomento del desarrollo e implementación de un modelo de contratación sostenible orientado a minimizar el impacto medioambiental y optimizar el gasto público (inversión) de la compra de productos y servicios, mediante:

- La planificación y priorización, mediante el análisis de necesidades de los proyectos del Departamento, poniendo énfasis en las necesidades energéticas, priorizando aquellos que puedan ser satisfechos mediante energías renovables.

- El análisis del ciclo de vida de un producto o servicio, en cada proyecto, desde la extracción de materias primas hasta su fin, que permitan comparar el impacto ambiental de diferentes opciones, considerando factores como la reducción de emisiones, que minimicen la huella de carbono, el uso eficiente de los recursos y la minimización de los residuos, y seleccionar aquellas que tengan el menor impacto ambiental a largo plazo.
- El Ministerio de Defensa, una vez como medida pionera, incorporó el Documento de viabilidad (DDV) en la fase de planeamiento y programación de los recursos, que va a permitir la obtención ordenada de los recursos materiales y la asignación eficiente de los recursos financieros, mediante soluciones integrales, tomando en consideración desde las primeras etapas del mismo, el coste y los condicionantes que se deriven de su ciclo de vida.
- Delimitación de metas claras de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero para todos los contratos, inclusión de cláusulas contractuales que obliguen a los proveedores a adoptar medidas específicas para reducir las emisiones.

En esta línea, este Departamento ha implementado una política que ha llevado a incluir en los pliegos de prescripciones técnicas requisitos claros en las diferentes categorías de compras, sobre:

- El uso de energías renovables y tecnologías de eficiencia energética, (en los contratos de suministro de vehículos, recarga de vehículos eléctricos (electrolineras), suministro de energía eléctrica, gas natural, lubricantes y productos funcionales de uso en aeronaves, buques, vehículos militares y en otros vehículos, sistemas o maquinaria del Ministerio de Defensa),
- La reducción de emisiones de gases de efecto invernadero y de la huella de carbono (en el contrato de servicio operador logístico, transporte de mobiliario, productos alimenticios), así como una implementación del análisis de ciclo de vida (ACV) por los técnicos del Departamento, con el fin de comparar el impacto ambiental de diferentes opciones energéticas y seleccionar las que tengan el menor impacto ambiental a largo plazo.

En la actualidad, se están estableciendo procedimientos de verificación de emisiones, mediante análisis de ahorro, para asegurar que los compromisos de reducción se están cumpliendo durante la ejecución del contrato, que proporcionen retroalimentación para alinear objetivos y corregir errores.

2.2. Objetivo Construcción sostenible

El Ministerio de Defensa tiene el objetivo de «*Potenciar la construcción y mantenimiento de edificaciones sostenibles que favorezcan la eficiencia energética*» y el compromiso de «*Impulsar en los procesos de contratación el uso de materiales sostenibles, teniendo en cuenta su vida útil.*»

Al efecto, se ha implementado el uso de materiales sostenibles en los grandes

proyectos de infraestructura militar y en la construcción y mantenimiento de las edificaciones militares, priorizando la contratación de proyectos que incluyan tecnologías limpias y procesos de producción sostenibles, a través de la inclusión en los pliegos de contratación de la obligatoriedad de utilizar materiales sostenibles, (tanto en la construcción como en el mantenimiento de infraestructuras y en la producción de bienes), y sistemas de gestión de energía eficientes que reduzcan el consumo energético y las emisiones de carbono.

A este respecto, en el marco del Convenio entre el Ministerio de Defensa y la Junta de Andalucía para la implantación de la Base Logística del Ejército de Tierra en la Ciudad de Córdoba, se ha procedido a la licitación de las obras de urbanización y vallado en la que se ha introducido diversas cuestiones de sostenibilidad en las diferentes fases del procedimiento;

- petición de un certificado de gestión medioambiental como medio de solvencia en la fase de selección,
- criterios de adjudicación sostenibles por valor del 49%, frente a un 35% de valor económico y propuestas de alternativas de estrategias de ejecución que reduzcan el impacto medioambiental, en materia de gestión de agua y de análisis del ciclo vida de los materiales proyectados, en fase de adjudicación, y
- solicitud de compromisos de los operadores económicos de uso de manuales de buenas prácticas medioambientales, uso de materiales con declaración ambiental de productos y posibilidad de materiales locales, en fase de ejecución.

2.3. Objetivo de Economía Circular

El Ministerio de Defensa tiene el objetivo de «*Impulsar la «Estrategia Española de Economía Circular 2030» en el Ministerio»* y el compromiso de «*Incorporar en los procesos de contratación criterios que permitan asegurar el tratamiento, reutilización, reciclaje y recuperación eficiente de los materiales utilizados a lo largo de todo el ciclo de vida de los productos.*»

En el ámbito de la contratación centralizada del Departamento, se fomentan prácticas de contratación pública sostenibles mediante especificaciones y criterios en las licitaciones que favorezcan la reutilización de equipos y materiales, el uso de materiales reciclados, la reducción en la generación de residuos, la reducción del uso de recursos no renovables, o la recuperación de materiales para usos distintos.

En este contexto, en el mes de diciembre 2023 el Ministerio de Defensa procedió a la firma de un Convenio para la realización de acciones conjuntas para el desarrollo y ejecución de una estrategia de diseño y fabricación aditiva que permita el desarrollo y fabricación de piezas, repuestos y útiles para el Ministerio.

Esta estrategia permite la simplificación del desarrollo y fabricación de piezas, repuestos y útiles en las FAS, mejorar las cadenas de suministro y logística, aumentar la operatividad de flotas, los recursos en operaciones - incluso en despliegue -, buscando adquirir bienes con ciclos cerrados de energía y materiales, mientras se

minimizan, y en el mejor de los casos evitan, los impactos ambientales negativos y la generación de residuos a lo largo de todo su ciclo de vida.

Debemos enfatizar en el diseño de la necesidad, su fase de uso y de fin de vida útil y en el estudio de la inclusión en los pliegos de prescripciones técnicas cláusulas de ciclo cerrado que permita la devolución de los materiales y productos a los proveedores a fin de que ellos gestionen el fin de vida de los productos suministrados, asegurando su reutilización o reciclaje al término del contrato.

A este respecto, mencionar que el Ministerio de Defensa cuenta, desde 1978, con la Junta General de Enajenaciones y Liquidadora de Material, que lleva a cabo la enajenación y liquidación de material inútil y no apto para el servicio afectado al Ministerio, mediante la colaboración público-privada, con actividades como la desmilitarización y la recuperación de equipos, maximizando el retorno del material que llega al fin de su vida útil, fomentando y contribuyendo a los objetivos de sostenibilidad.

2.4. Objetivo de Capacitación personal

«Mejorar el nivel de capacitación y especialización en contratación pública medioambiental del personal relacionado con la función compras del Ministerio.»

Mediante programas de formación continua para asegurar que el personal del Departamento involucrado en la contratación esté al tanto de las mejores prácticas de sostenibilidad y adquiera las necesarias competencias de sostenibilidad (ProcurcomEU). Los cursos y seminarios proporcionan al personal militar y civil conocimientos para desempeñar trabajos y tareas medioambientales.

Para ello, se pone a disposición tanto el uso de canales internos (como intranet y newsletters) como externos (página web pública y portales especializados) para difundir las políticas de contratación medioambiental, asegurando que tanto el personal del Ministerio como los proveedores estén al tanto de las nuevas exigencias, y la colaboración con otros Ministerios y entidades públicas para compartir mejores prácticas y recursos en materia de contratación sostenible.

2.5. Objetivo Cláusulas verdes – Control de la ejecución

«Utilizar cláusulas verdes, medioambientales y sostenibles, en los procesos de licitación, asegurar que se cumplen las obligaciones en materia medioambiental en la ejecución de los contratos y fomentar la orientación a resultados medioambientales en la contratación pública.»

Como se ha comentado a lo largo de la exposición, los órganos de contratación del Ministerio tienen la obligación de incluir cláusulas medioambientales en los procesos de licitación para asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales en cualquiera de sus fases;

- Fase de selección del contratista, mediante la delimitación de prohibiciones de contratar, la inclusión de criterios de solvencia profesional o técnica de los licitadores, o la inclusión de certificados que acrediten que el licitador cumple determinadas normas de gestión medioambiental.
- Fase de adjudicación, como criterio de adjudicación, con el fin de identificar aspectos medioambientales que supongan una mejora a los establecidos en las especificaciones técnicas.
- Hay que tener cuidado con la configuración de los criterios de adjudicación, de forma que no restrinjan la competencia, porque este hecho puede ser limitante para muchas PYMES.
- Fase de ejecución del contrato, a través de condiciones especiales de ejecución, no discriminatorias, vinculadas al objeto de contrato (no a la empresa), conformes con el Derecho Europeo, previstas en los pliegos y especificadas de manera concreta, de modo que sea posible identificar su cumplimiento o incumplimiento, en su caso.

Debemos recalcar la importancia de, una vez establecidas las cláusulas medioambientales, establecer una correcta supervisión de su cumplimiento, tanto por el contratista como por los subcontratistas, a los que deberá exigírseles la misma responsabilidad en materia medioambiental, estableciendo en los pliegos que rigen la licitación las correspondientes penalidades en caso de que uno u otro procedan a su incumplimiento.

Este es uno de los mayores problemas a los que se enfrenta el Ministerio de Defensa. Se ha observado que, aunque los criterios medioambientales en este caso están marcados como obligatorios, no se les realiza un seguimiento por parte de los órganos de contratación. En muchos casos es difícil de justificar, con lo que la mayoría de los licitadores se limitan a presentar una declaración jurada. Debemos seguir trabajando en la correcta supervisión de la ejecución del contrato, en línea con los Ejércitos y Armada que viene realizando la supervisión de los contratos a través del Responsable Medioambiental correspondiente.

2.6. Transparencia

«Potenciar la transparencia mediante la publicidad activa de la información de la contratación pública medioambiental.»

La instrucción promueve la transparencia en la contratación pública mediante la difusión de la información a través de portales especializados y la web del Ministerio de Defensa. Esto no solo mejora la rendición de cuentas, sino que también fomenta la confianza de los operadores económicos.

3. GUÍA

Para poder a cabo toda la política medioambiental que se establezca en el Departamento, la Subdirección General de Contratación se encuentra en la actualidad desarrollando una guía orientativa para la incorporación de criterios medioambientales en la contratación del Ministerio de Defensa, para estandarizar la inclusión de criterios medioambientales en todos los contratos que desarrollará:

- Incorporación de aspectos medioambientales a los procesos de licitación. Análisis de las necesidades, determinación de la fase de selección del contratista, de adjudicación y/o de ejecución.
- Proceso para la selección de cláusulas medioambientales en los contratos mediante el establecimiento de una metodología gráfica del proceso para seleccionar las que más se adecuen al objeto del contrato en preparación y una tabla de selección del aspecto medioambiental, medida específica y fase del procedimiento según el tipo de contrato.
- Anexo de cláusulas (aspecto medioambiental, descripción de la medida específica y aplicación de la cláusula, tipo de contrato adecuado, momento del procedimiento, modelo de cláusula, verificador de cumplimiento, resoluciones que lo avalan y riesgo jurídico).

“ESTUDIO SOBRE EL GRADO DE AMBIENTALIZACIÓN DE LOS CONTRATOS DE COMEDORES ESCOLARES EN ESPAÑA (2018-2022)”¹

“STUDY ON THE DEGREE OF ENVIRONMENTALIZATION OF SCHOOL CANTEEN CONTRACTS IN SPAIN (2018-2022)”

Autores: Mónica Giménez Baldazo. Profesora de Administración y Dirección de Empresas, Universidad de Alcalá. Cristhians Aznaran Carmelino. Investigador contratado por la Universidad de Alcalá. Erica Ferreira Teles. FPI-Ministerio en el Departamento Ciencias Jurídicas de la Universidad de Alcalá. ORCID: 0000-0001-5468-2658; 0000-0001-8545-8165; 0000-0002-8142-8513; 0009-0006-8319-3064.

Resumen:

Este trabajo tiene por objeto analizar cómo se están incorporando las cláusulas relacionadas con los productos de proximidad en las licitaciones de comedores escolares de una buena parte del territorio español tras la aprobación de la Ley 9/2017. Concretamente el periodo de estudio comprende desde la entrada en vigor de dicha Ley hasta el final de 2022.

Se analiza desde un punto de vista cuantitativo el total de cláusulas identificadas en cada Comunidad Autónoma analizada, así como su utilización a lo largo del íter contractual (como criterio de solvencia técnica, criterio de adjudicación, especificación técnica o condición especial de ejecución).

Como complemento a este análisis cuantitativo se han seleccionado algunas cláusulas con la finalidad de exemplificar lo que se consideran buenas prácticas.

Los resultados de este extenso trabajo de campo han permitido identificar cuál es la tipología preferida de cláusula que se ha observado, así como aportar algunos consejos para una adecuada redacción de las mismas, que pueden facilitar la verificación tanto en el momento de concesión de la licitación como el seguimiento y verificación del cumplimiento durante la duración del contrato.

Abstract:

The aim of this paper is to analyze how clauses related to proximity products are being incorporated related to proximity products in school canteen tenders in a good

1 Este trabajo recoge la ponencia que presentamos en el IV Congreso Internacional de Compra Pública Verde y Cambio Climático, celebrado en la Universidad de Alcalá los días 2 y 3 de octubre de 2024. El trabajo se presentó en la mesa denominada “Compra Pública Verde, Alimentación y Comedores escolares”. Esta ponencia se inserta en el Proyecto nacional de investigación denominado “Compra Pública Verde: una herramienta estratégica Contra el Cambio Climático. Análisis Sectorial: Alimentación, Edificación, Movilidad y Despoblación” Referencia: PID2021-122131OB-I00. Financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación y cofinanciado por la Unión Europea.

part of the Spanish territory after the approval of Law 9/2017. Specifically, the study period covers from the entry into force of said Law until the end of 2022.

The total number of clauses identified in each Autonomous Community analyzed is analyzed from a quantitative point of view, as well as their use throughout the contractual item (as a criterion of technical solvency, award criterion, technical specification or special performance condition).

As a complement to this quantitative analysis, some clauses have been selected in order to exemplify what are considered good practices.

The results of this extensive fieldwork have made it possible to identify the preferred type of clause that has been observed, as well as to provide some advice for their proper drafting, which can facilitate verification both at the time of awarding the tender and the monitoring and verification of compliance during the duration of the contract.

Palabras clave: compra pública, comedores escolares, producto local, alimentación escolar.

Keywords: public procurement, school canteens, local produce, school meals.

Sumario

| | |
|---|------------|
| 1. PRESENTACIÓN Y OBJETIVOS..... | 93 |
| 2. METODOLOGÍA | 93 |
| 3. ANÁLISIS DE LA AMBIENTALIZACIÓN DE LAS LICITACIONES ESTUDIADAS: PRINCIPALES IDEAS | 94 |
| 3.1. TIPO DE SERVICIOS LICITADOS | 94 |
| 3.2. OBJETO DEL CONTRATO | 95 |
| 3.3. SOLVENCIA TÉCNICA Y PROFESIONAL AMBIENTAL | 95 |
| 3.4. CATEGORÍAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS Y CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN | 96 |
| 3.5. CRITERIO DE ADJUDICACIÓN 1 Y PONDERACIÓN | 97 |
| 3.5.1. PONDERACIÓN | 98 |
| 4. CONDICIONES ESPECIALES DE EJECUCIÓN | 99 |
| 5. LOTEO Y CONCURRENCIA | 100 |
| 5.1. LOTEO | 100 |
| 5.2. CONCURRENCIA | 100 |
| 6. CONCLUSIÓN | 101 |

Index

| | |
|--|-----------|
| 1. PRESENTATION AND OBJECTIVES | 93 |
| 2. METHODOLOGY | 93 |
| 3. ANALYSIS OF THE ENVIRONMENTALIZATION OF THE TENDERS STUDIED: MAIN INSIGHTS | 94 |
| 3.1. TYPE OF SERVICES TENDERED | 94 |
| 3.2. PURPOSE OF THE CONTRACT | 95 |
| 3.3. TECHNICAL AND PROFESSIONAL ENVIRONMENTAL SOLVENCY | 95 |
| 3.4. CATEGORIES, TECHNICAL SPECIFICATIONS AND AWARD CRITERIA | 96 |
| 3.5. CRITERIO DE ADJUDICACIÓN 1 Y PONDERACIÓN | 97 |
| 3.5.1. WEIGHTING | 98 |

| | |
|--|-----|
| 4. SPECIAL CONDITIONS OF EXECUTION | 99 |
| 5. LOT ALLOCATION AND CONCURRENCE..... | 100 |
| 5.1. ALLOTMENT | 100 |
| 5.2. CONCURRENCY | 100 |
| 6. CONCLUSION | 101 |

1. PRESENTACIÓN Y OBJETIVOS

El presente estudio² tiene como objetivo principal evaluar el grado de incorporación de criterios ambientales en las licitaciones de comedores escolares en España durante el período comprendido entre 2018, fecha de entrada en vigor de la Ley de Contratos del Sector Público, y el 31 de diciembre de 2022. Para ello, se definieron límites temporales y territoriales, abarcando un conjunto de Comunidades Autónomas que permiten obtener una visión representativa de la contratación pública en el ámbito nacional. En total, el análisis abarca licitaciones de nueve Comunidades Autónomas: Andalucía, Aragón, Asturias, Castilla-La Mancha, Comunidad Valenciana, Extremadura, Comunidad de Madrid, Navarra y País Vasco.

2. METODOLOGÍA

Para identificar las licitaciones objeto de estudio, específicamente aquellas relativas a comedores escolares, se utilizó un filtro de búsqueda basado en el Vocabulario Común de Contratación Pública (CPV), seleccionando los códigos más relevantes para este tipo de restauración colectiva:

- 55320000 – Servicios de suministro de comidas
- 55321000 – Servicios de preparación de comidas
- 55322000 – Servicios de elaboración de comidas
- 55520000 – Servicios de suministro de comidas desde el exterior
- 55523100 – Servicios de comidas para escuelas
- 55524000 – Servicios de suministro de comidas para escuelas
- 15894210-6 – Comidas para colegios
- 55521100 – Servicios de entrega de comidas a domicilio
- 03000000 – Productos de la agricultura, ganadería, pesca, silvicultura y productos afines
- 15000000 – Alimentos, bebidas, tabaco y productos afines
- 55500000 – Servicios de cantina y de suministro de comidas desde el exterior

El análisis de las licitaciones se realizó de manera manual, revisando cada documento y

2 El presente estudio se recoge íntegramente en Giménez Baldazo, M; Aznaran Carmelino, C.; Ferreira Teles, E. M., Armada Seguín, M.: “Estudio sobre el grado de ambientalización de los contratos de comedores escolares en España (2018-2022)” <http://hdl.handle.net/10017/62618> y aglutina las ideas que pueden consultarse en Giménez Baldazo, M; Aznaran Carmelino, C.; Ferreira Teles, E. M., Armada Seguín, M.: “Producto de proximidad y comedores escolares en España: análisis de las licitaciones públicas (2018-2022)”, en Producto local y contratación pública, X. Lazo Vitoria (Coord.), Revista General de Derecho Administrativo, vol. 64, año 2023. ISSN: 1696-9650.

pliego de condiciones administrativas particulares (PCAP) y pliego de prescripciones técnicas (PPT), entre otros documentos.

Para el procesamiento de esta información, se diseñó un formulario ad hoc, adaptado a la estructura y volumen de datos analizados. Este formulario fue revisado por varios expertos para garantizar su precisión y exhaustividad en la recolección de datos. La herramienta utilizada fue Microsoft Forms, estructurada en dos bloques que comprenden 124 preguntas. El primer bloque se centra en datos identificativos de la licitación (n.º de expediente, año de licitación, órgano de contratación, CPV), mientras que el segundo bloque recoge todas las cláusulas ambientales a lo largo del proceso contractual, así como información sobre el loteo, concurrencia, sistemas de seguimiento y penalidades. Posteriormente, toda esta información fue integrada en una base de datos para facilitar su consulta y análisis.

Durante el desarrollo de este estudio, se identificaron diversos obstáculos y aspectos de mejora en relación con el acceso y análisis de los datos.

En primer lugar, se constató que la plataforma PLACE carece de filtros específicos para localizar, identificar y extraer directamente las consideraciones ambientales, lo que implica una revisión exhaustiva de cada documento de licitación. Además, en numerosos casos, no fue posible utilizar herramientas de búsqueda en texto, ya que muchos documentos son copias escaneadas en formato PDF.

También se detectaron incongruencias entre el contenido de los pliegos y los resúmenes de licitación proporcionados por PLACE; por ejemplo, en algunas licitaciones, el resumen indica un CPV específico, mientras que en el PCAP se utiliza otro diferente. Asimismo, en ocasiones, la documentación no está directamente accesible en PLACE y se redirige a la plataforma de contratación de la Comunidad Autónoma correspondiente. Por último, algunos expedientes carecen de documentos contractuales adjuntos, lo que obliga a buscar dicha documentación en fuentes externas.

3. ANÁLISIS DE LA AMBIENTALIZACIÓN DE LAS LICITACIONES ESTUDIADAS: PRINCIPALES IDEAS

3.1. Tipo de servicios licitados

El estudio revela que los órganos de contratación licitan los servicios de comedor escolar mayoritariamente a través del contrato de servicios (370 licitaciones), optando por la concesión de servicios en apenas 17 licitaciones del total. Tras la entrada en vigor de la LCSP, la diferencia entre ambos tipos contractuales no radica en el objeto contractual (clase de servicios) sino que en la efectiva transferencia del riesgo operacional (art. 14 LCSP). Es decir, se requiere una exposición real a las incertidumbres del mercado (art. 14 LCSP), de forma tal que no esté garantizado que, en condiciones normales de funcionamiento, el concesionario vaya a recuperar

las inversiones realizadas ni cobrar los costes de la explotación. En 15 casos, se ha optado por contratos mixtos como modalidad contractual. Por otro lado, la búsqueda en PLACE arroja un total de 31 licitaciones, en las cuales se ha seleccionado el tipo contractual de suministros. No obstante, hay que advertir que en algunos casos esa calificación es errónea al corresponder realmente a contratos de servicios.

3.2. Objeto del contrato

La primera ocasión de integrar aspectos ambientales en un contrato público se presenta en el momento de la configuración del objeto del contrato.

El estudio analiza la configuración del objeto del contrato en cada una de las licitaciones incluidas en este trabajo. Los términos que se han usado como filtro han sido: “sostenibilidad ambiental”, “sostenible”, “medio ambiente” y “cambio climático”. De las 434 licitaciones tan sólo 9 incorporan los términos “sostenible” o “sostenibilidad ambiental”, mientras que los otros dos términos individualizados no aparecen en ninguna de las licitaciones.

3.3. Solvencia técnica y profesional ambiental

Entre los criterios para seleccionar a los posibles operadores económicos en contratos públicos se concretan en la capacidad y la aptitud para contratar, la ausencia de prohibiciones de contratar, la habilitación profesional o empresarial, la solvencia económica o financiera y la solvencia técnica o profesional o, en su caso, clasificación de estos operadores cuando lo exija la ley (art. 65.1 LCSP). La solvencia técnica o profesional ambiental es el medio de garantizar la capacidad técnica o profesional en sostenibilidad de los operadores económicos que pretendan acceder a una licitación. Como requisito de admisión tiene carácter eliminatorio y no valorativo, de modo que quienes no cumplan los requisitos técnicos o profesionales exigidos en los pliegos de licitación quedan excluidos de ésta.

El análisis de las licitaciones incluidas en el presente estudio ha demostrado que los órganos de contratación no suelen incluir requisitos de solvencia técnica o profesional de carácter medioambiental. La incidencia es anecdótica: solo 6 licitaciones de todas las estudiadas incorporan requisitos de esta clase.

En todos los casos, se trata de licitaciones que exigen que la empresa cuente con un sistema de gestión ambiental, mediante la exigencia del certificado ISO 14001 o equivalente.

Un ejemplo de buena práctica de solvencia técnica ambiental debe seguir lo establecido en el art. 94 LCSP para la acreditación del cumplimiento de las normas de gestión ambiental. Que se exijan certificados específicos de gestión ambiental (EMAS, ISO 14001, etc.) que acrediten que el licitador cumple con las normas, sirve como medio de prueba de la capacidad de gestión ambiental en los contratos.

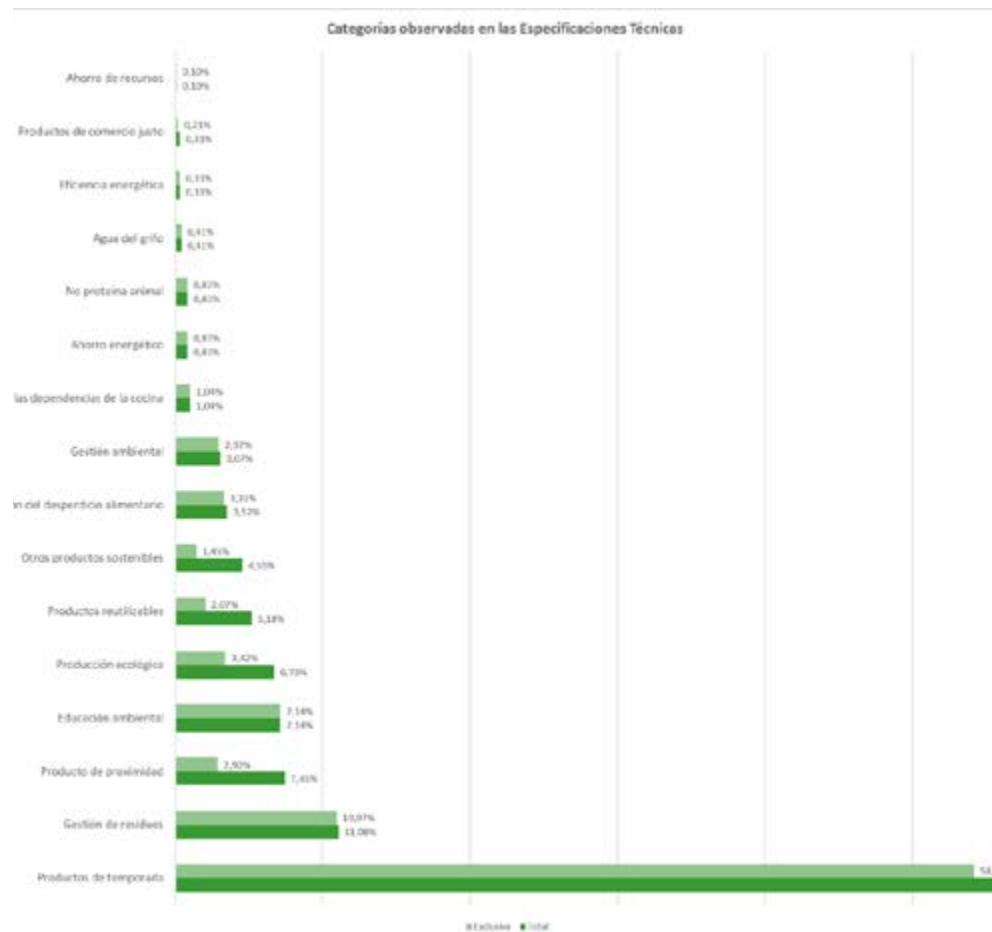
3.4. Categorías especificaciones técnicas y criterios de adjudicación

Una especificación técnica ambiental es aquella pauta técnica que establece los requisitos técnicos que debe cumplir un producto, un proceso o un servicio definiendo la realización de la prestación concretando sus calidades, elementos y condiciones, con el menor impacto ambiental posible. Una prescripción técnica ambiental representa el nivel de exigencia mínimo establecido en los PPT por el órgano de contratación. Por ello, las ofertas que no lo respeten deben ser excluidas por oponerse abiertamente a las prescripciones técnicas ambientales contenidas en el pliego de licitación.

Mientras, los criterios de adjudicación son los parámetros que se emplean para comparar las ofertas presentadas por los licitadores y determinar cuál de entre las que cumplen las prescripciones técnicas, es la más ventajosa desde el punto de vista del órgano de contratación, la que mejor cubre sus necesidades.

De las 434 licitaciones incluidas en el estudio, se han identificado y analizado un total de 976 especificaciones técnicas ambientales. Se han clasificado de acuerdo con las categorías indicadas en la metodología (“en exclusiva” o “mixta”).

Las categorías empleadas en los PPTs analizados son, a saber: agua del grifo, ahorro de recursos, ahorro energético, educación ambiental, entre otras. Esta información se presenta en el orden en el que aparecen los criterios de adjudicación en los respectivos pliegos. Cabe advertir que ello no se traduce inexorablemente en su importancia, aunque hemos detectado que se le otorgan mayor peso a los criterios que aparecen en primer lugar.



La categoría más frecuente es la de “productos de temporada”, tanto de manera exclusiva (54,20%) como de forma combinada con otras categorías (56,45% de las veces). La siguiente categoría más frecuente pero situada a una considerable distancia de la primera, es la de “gestión de residuos” ya sea de manera exclusiva (10,97%). O de manera combinada (11,08%). Sin embargo, llama la atención la escasa presencia de especificaciones técnicas relacionadas con las categorías de “desperdicio alimentario” o de “agua del grifo”. Los resultados arrojan también una baja incidencia de la categoría de menús que no contengan proteína animal.

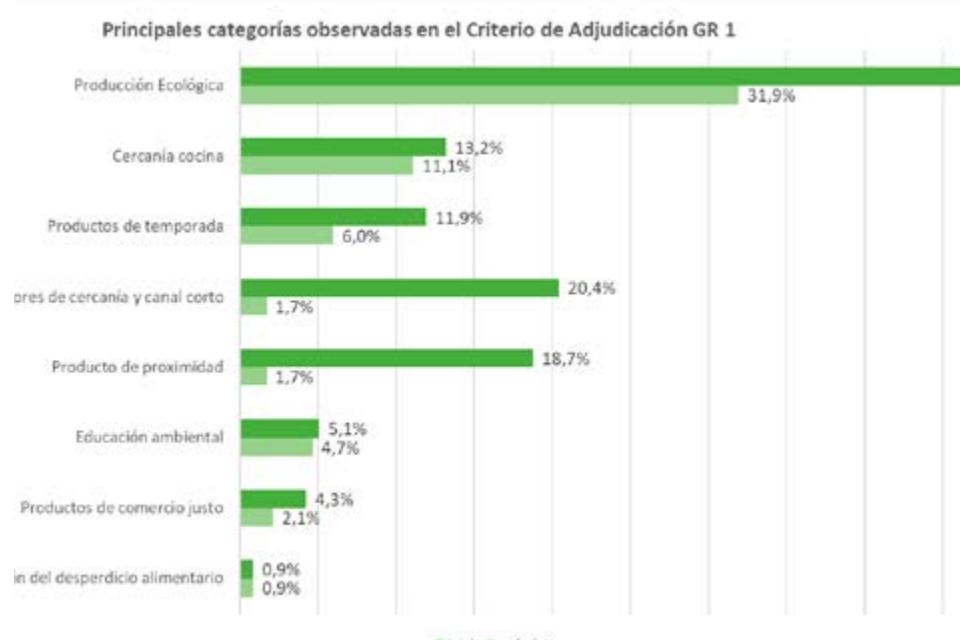
Por regla general, las especificaciones técnicas analizadas se refieren a una única categoría, por ejemplo: “producto de temporada”. Aunque también se han observado casos de exigencia conjunta de dos o más categorías, por ejemplo: “producto ecológico” y “producto local”. Cuando esto último tiene lugar existe un riesgo de limitación de mercado. Además de que la certificación de producción ecológica no comprende ni garantiza el origen.

3.5. Criterio de adjudicación 1 y ponderación

Los criterios de adjudicación son los parámetros que se emplean para comparar las ofertas presentadas por los licitadores y determinar cuál de entre las que cumplen las prescripciones técnicas, es la más ventajosa desde el punto de vista del órgano de contratación, la que mejor cubre sus necesidades.

Del análisis del conjunto de licitaciones objeto de estudio, se desprende que 236, esto es el 54,38% de ellas, contemplan, como mínimo, un criterio de adjudicación ambiental. De este total, los criterios de adjudicación ambientales de 153 licitaciones se someten a un proceso de evaluación automatizada (a través de porcentajes o cifras), mientras que en el resto (83 licitaciones) los criterios de adjudicación dependen de un juicio de valor. Adicionalmente, 150 licitaciones establecen penalidades económicas en caso de incumplimiento de los criterios ambientales ofertados y se implementa un mecanismo de verificación en 136 licitaciones.

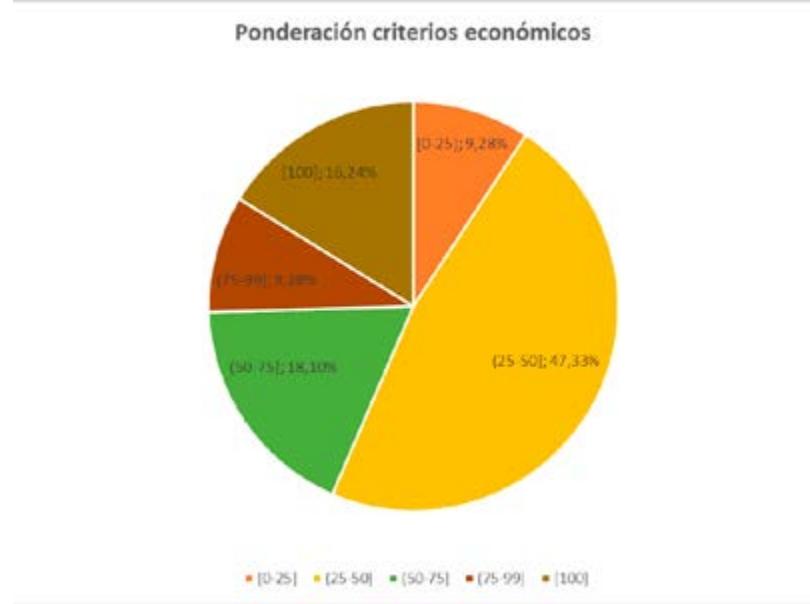
La categoría más frecuente es la de “producción ecológica”, tanto de manera exclusiva como de forma combinada con otras categorías. La siguiente categoría más frecuente de forma combinada es la de “cercanía cocina” y “productos de temporada”, pues en exclusiva le sigue “proveedor de cercanía” y “producto de proximidad”.



3.5.1. Ponderación

Se ha observado que el 84% de las licitaciones estudiadas presentan un sistema de “precio más otros criterios” en la configuración de los criterios de adjudicación. Por tanto, en un 16,24% de las licitaciones estudiadas el único criterio de adjudicación es el precio. A este respecto, cabe recordar que la LCSP únicamente permite la utilización del criterio precio como único criterio de adjudicación siempre que se justifique adecuadamente. Por otra parte, hay algunos contratos que sólo pueden ser adjudicados en base a una pluralidad de criterios (precio más otros criterios). Ese es el caso, por ejemplo, de los contratos de concesión de servicios y contratos de servicios, salvo que las prestaciones estén perfectamente definidas técnicamente y no sea posible variar los plazos de entrega ni introducir modificaciones de ninguna clase en el contrato, siendo por consiguiente el precio el único factor determinante de la adjudicación.

Por lo que se refiere a la ponderación, el estudio releva que la parte económica tiene una ponderación entre 0 y 25 puntos únicamente en un 9,28% de los casos estudiados. La ponderación más frecuente, con un 47,33% de los casos, es la que valora la parte económica entre 25 y 50 puntos, seguida por un 18,10% de casos con una ponderación entre 50 y 75. En un 9,28% de casos se valora entre 75 y 99 puntos. Finalmente, se observa un 16,24% de los casos en los que únicamente se valora la cuestión económica. Cabe destacar que, en función de los CPV presentes en algunas de las licitaciones objeto de estudio, la parte económica no puede superar el 49% (art. 145.4). En concreto, ello tiene lugar en aquellos contratos de servicios incluidos en el Anexo IV de la LCSP.



Por otro lado, en un 85% de las licitaciones estudiadas los criterios ambientales suponen entre 0 y 25 puntos. En un 12% de los casos la ponderación de lo ambiental

se encuentra entre 25 y 50 puntos y en un 3% de los casos entre 50 y 75 puntos. No se ha encontrado ningún caso dentro de la muestra de licitaciones en las que la ponderación de la parte ambiental fuera superior a 75 puntos.



4. CONDICIONES ESPECIALES DE EJECUCIÓN

Las condiciones especiales de ejecución de un contrato determinan la forma en que deberá actuar el contratista sea quien sea el adjudicatario final, para cumplir con las previsiones del contrato. Estas cláusulas son, por lo tanto, clave para lograr el cumplimiento de determinados objetivos, entre los que pueden estar los ambientales, ya que lo que se elija será directamente obligatorio para los contratistas. Esta característica de las condiciones especiales de ejecución las diferencias de los criterios de adjudicación, en los cuales las ofertas de los contratistas obtienen puntuación adicional por cumplir con determinados requisitos.

Del total de licitaciones analizadas en este estudio, 157 incluyen al menos una condición especial de ejecución ambiental, lo que representa un 36,18% de las mismas. De esas 157 condiciones especiales de ejecución, prácticamente la mitad (un 49,04%) corresponden a gestión de residuos. La siguiente categoría más observada es la de productos sostenibles, que aparece en un 6,37% de forma exclusiva. En tercer lugar, tenemos la producción ecológica, que se ha observado que figura de manera exclusiva en un 5,1% de los casos. Aproximadamente, entre el 3% y el 5% de las veces se encuentran las categorías de productos de temporada y de educación ambiental. El resto de las categorías tienen una presencia menor al 3% (en modalidad exclusiva), por lo que no se entrará en detalle en las mismas dado el bajo impacto que tienen.

Por otro lado, se ha analizado la redacción de esta primera condición especial de ejecución para determinar si es genérica o si reitera las obligaciones ya previstas por la ley. En este sentido, aproximadamente el 27% de las mismas presentan una redacción genérica o inespecífica, mientras que casi el 35% reiteran obligaciones ya previstas

en la legislación. Esto nos deja con apenas un 38% de condiciones especiales de ejecución dentro de este primer grupo que realmente suponen una aportación al cambio en el modelo hacia una mayor sostenibilidad.

Adicionalmente, se ha observado que el 44% de las mismas se configuran como una obligación esencial del contrato. Tan sólo 27 pliegos incorporan un sistema de verificación, aunque en 125 de los documentos aparece una penalización por incumplimiento.

5. LOTEO Y CONCURRENCIA

5.1. Loteo

El objeto de los contratos públicos debe comprender la totalidad de la prestación, así como cada uno de los elementos que sean necesarios para cumplir su fin. La LCSP establece como regla general la división del objeto del contrato en lotes. Esta previsión persigue facilitar el acceso a la contratación pública de medianas y pequeñas empresas (art. 46 Directiva 2014/24/UE).

La revisión de los datos demuestra que la mayoría de las licitaciones (364 de 434) no sigue la regla antes enunciada, lo que podría deberse a que 307 de las citadas 364 licitaciones se refieren a un único centro.

Se dividen en lotes, por tanto, 70 licitaciones del total de licitaciones estudiadas, lo cual se corresponde con un 16,13%. El criterio que se ha observado con mayor frecuencia para la división en lotes ha sido territorial o por zona geográfica (47% de las licitaciones), seguido por el del número de centros a los que se refiere el contrato (25% de los casos). Además, en un 3 % de los casos se observa una combinación de ambos criterios.

Se ha constatado la presencia de justificaciones en algo más de la mitad de los casos (66,7%), mientras que en el resto no se ha indicado motivo alguno que justifique el incumplimiento de esta obligación legal.

Respecto a aquellas licitaciones en las que sí se indicaban los motivos para no lotear el contrato se ha procedido al análisis de estos conforme a los arts. 99.3. apartados a) y b) de la LCSP. De los datos extraídos podría concluirse que solo en el 24,61% del total de licitaciones estudiadas se ha justificado adecuadamente la no división en lotes.

5.2. Concurrencia

Otra de las preguntas que esta investigación ha intentado responder es determinar el número de ofertas (nivel de concurrencia) a las licitaciones públicas estudiadas.

En primer término, se ofrecen resultados relacionados con licitaciones que no han dividido el objeto del contrato en lotes. Se observa que en el 67% se han presentado entre una y tres empresas.

Respecto a la siguiente ilustración deben puntualizarse dos cuestiones adicionales. La primera de ellas es el caso del acuerdo marco de Madrid (caso con 86 licitadores), dado que puede llevar a pensar que hay un gran nivel de concurrencia en este caso concreto cuando en realidad representa a las empresas que forman parte ese acuerdo marco. La segunda cuestión a tener en cuenta es que hay licitaciones que se dividen en una gran cantidad de contratos (por ejemplo 100, 141, 266 lotes) a los que se presentan las mismas empresas. Este es el caso, por ejemplo, de los 25 licitadores, que se han presentado los mismos licitadores a casi todos los lotes. Es importante destacar estas cuestiones porque pueden crear una sensación de amplia concurrencia.

6. CONCLUSIÓN

El estudio revela que el grado de ambientalización de las licitaciones de comedores escolares admite aún un amplio margen de mejora y heterogeneidad. Más en detalle, las licitaciones públicas analizadas incorporan solo excepcionalmente el enfoque de sostenibilidad en el objeto contractual. Se ha determinado que la ambientalización de los pliegos se produce mayoritariamente bajo la forma de especificación técnica, seguida de la de los criterios de adjudicación. Sin embargo, un análisis más detallado del contenido de las especificaciones técnicas ha permitido matizar esta primera apreciación debido a carencias o deficiencias en su redacción. En este sentido es necesario no duplicar las exigencias, no reiterar las obligaciones legales, no redactar las obligaciones de manera potestativa, y revisar ciertos errores de concepto. Se considera una práctica adecuada el establecimiento de unos requisitos mínimos a través de las especificaciones técnicas, que sirvan como base para el establecimiento de criterios más exigentes a través de los criterios de adjudicación.

La mayor parte de las licitaciones estudiadas cumple con la regla general del art. 145 LCSP en el ámbito de los criterios de adjudicación (precio y calidad). Sin embargo, se han detectado casos de incumplimiento de la ponderación, al atribuirsele un 100% al precio en licitaciones del art. 145.4 LCSP. Más allá de ello, el estudio demuestra que no solo es importante incluir un criterio ambiental, sino que también lo es atribuirle un peso suficiente para garantizar que tienen el impacto deseado. Se ha observado que, de ordinario, las obligaciones ambientales no van acompañadas de un mecanismo de verificación que permita controlar su cumplimiento en tiempo y forma.

Debate y preguntas

Autor: Paola Hernández Olivan, graduada en Ciencia y Tecnología de los Alimentos por la Universidad de Zaragoza. Coordinadora del Proyecto SchoolFood4Change.

Hablando desde la perspectiva de la práctica, teniendo en cuenta proyectos como SF4C, en donde se colabora con otros países y organizaciones... ¿Cuáles ven que son las barreras que más se manifiestan a la hora de contratar más verde, o cuáles son experiencias de las escuelas en este ámbito? Asimismo, en el marco de este proyecto

han desarrollado algunos criterios, básicos y avanzados, ¿podrías comentar un poco en que se basan los mismos?

- Desde el proyecto hemos destacado diversas barreras a nivel de contratación pública, ya que como han comentado en la presentación del estudio, vemos como las grandes licitaciones sólo atraen a grandes empresas, dando lugar a esa concentración de mercado, lo que limita la participación de los pequeños proveedores. Esta dificultad para abastecerse de productos alimentarios locales para las comidas se debe a problemas intrínsecos de nuestros sistemas alimentarios, como la falta de relevo generacional para la producción de alimentos, así como las dificultades legales, en estos momentos, para incorporar criterios locales en las licitaciones. Igualmente, otra de las problemáticas que vemos, es que el seguimiento y evaluación de contratación escasea en nuestro país y el compromiso político en esta materia es incierto y difuso. Por ello, nosotros también incidimos mucho en la importancia de capacitar, motivar e implicar al personal administrativo en esta materia.
- Como comentabas, desde el proyecto hemos desarrollado un informe de “criterios y modelos innovadores para la contratación de comidas escolares sostenibles y saludables”, que hace referencia a un conjunto de criterios de contratación más exhaustivo que incluya aspectos como la salud, la educación, la acción contra el cambio climático, los alimentos ecológicos, etc. Estos criterios incluyen Especificaciones técnicas, Criterios de adjudicación, Cláusulas de ejecución del contrato y Mecanismo de verificación. Los criterios se describen de forma abierta y su aplicación puede variar en función del contexto local: no hay una “solución única que sirva para todos. Igualmente, se ofrecen ejemplos de buenas prácticas de todas las ciudades y países que participan en el proyecto, que son 12, así como modelos innovadores de contratación, como el sistema dinámico de compras que ya ha adoptado Gante, Malmo o Vaxjo en Suecia. Tengo una copia de este informe aquí mismo, si no, también podéis encontrarlo en la web del proyecto. Igualmente, también, como requisito obligatorio, hemos llevado a cabo diálogos de mercado, animando a las personas productoras a asistir y dar su opinión para encontrar un equilibrio entre ambición y pragmatismo.

Y, por último, cuál es tu opinión sobre el manifiesto ‘Better Buy Food’ y las exigencias para las PYMES

- El Manifiesto Buy Better Food es muy comprensible y esperemos que se tenga en cuenta en futuras negociaciones para la actualización de la Directiva de 2014 de contratación pública, así como el establecimiento de esos criterios mínimos obligatorios que mencionaba la Estrategia de la Granja a la Mesa y que se han quedado paralizados. El Manifiesto recoge 7 criterios centrados en:

- | | |
|--|--|
| 1. ALIMENTACIÓN SALUDABLE 2. PRODUCTOS ECOLÓGICOS Y OTROS PRODUCTOS AGROECOLÓGICOS 3. APOYO A LOS PEQUEÑOS AGRICULTORES 4. ACCIÓN CLIMÁTICA | 5. ECONOMÍA SOCIAL Y DERECHOS LABORALES 6. COMERCIO JUSTO 7. NORMAS DE BIENESTAR ANIMAL |
|--|--|

Para cada criterio se propone un sistema de verificación, el razonamiento que hay detrás, presentando evidencias de su inclusión y sus beneficios a nivel ambiental, social y económico. Finalmente, también se propone cómo conseguirlo.

La verdad es que el Manifiesto no ha recibido mucho compromiso desde las instituciones en España, pero en otros países, como Italia y Francia si ha tenido más impacto.

De hecho, pensé mucho en este criterio cuando leí el estudio realizado por el Grupo, ya que me sorprende que todavía no se justifique la no división de lotes, pues precisamente esto abriría a que las pequeñas personas productoras y PYMES tuvieran más facilidades a la hora de acceder a las contrataciones. Una opción que nos ha llamado la atención es que en Francia hacen contratos directos de hasta 50000 euros para los distintos productos agrícolas primarios, primar los productos de temporada, que correspondan al menos en parte a las tradiciones culinarias locales y estar atentos a la biodiversidad (por ejemplo, diferentes variedades de manzanas) puede favorecer aún más las cadenas de suministro cortas.

“RESERVA DE CONTRATOS Y CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA”

“RESERVATION OF CONTRACTS AND GREEN PUBLIC PROCUREMENT”

Autores: Begoña Fernández Ruiz. Vocal Asesora de la Dirección General de Contratación y Servicios, Ayuntamiento de Madrid.

Resumen:

La contratación pública estratégica integra, entre otras, la contratación pública socialmente responsable y la contratación pública ecológica. Los vasos comunicantes de ambas dimensiones de la contratación pública estratégica se ven reflejadas en varias normas jurídicas que, con cada vez más frecuencia, integran las vertientes social y ambiental dentro de los procesos de contratación. En el presente capítulo se expone una primera aproximación de esta integración referida a la reserva de contratos ambiental, los vericuetos jurisprudenciales de una de las entidades afectadas, el panorama doctrinal a través de resoluciones de tribunales administrativos de recursos contractuales sobre la reserva de contratos prevista en la Ley 7/2022 de 8 de abril de residuos y suelos contaminados para una economía circular y una exposición sobre los desafíos y la realidad de las empresas de inserción y su presencia en los contratos reservados.

Abstract:

Strategic public procurement includes, among others, socially responsible public procurement and green public procurement. The communicating vessels of both dimensions of strategic public procurement are reflected in several legal norms that increasingly integrate the social and environmental aspects within procurement processes. This chapter presents a first approximation of this integration referring to the reservation of environmental contracts, the jurisprudential twists and turns of one of the affected entities, the doctrinal panorama through resolutions of administrative courts of contractual appeals on the reservation of contracts provided for in Law 7/2022 of April 8 on waste and contaminated soil for a circular economy and an exposition on the challenges and the reality of insertion companies and their presence in the reserved contracts.

Palabras clave: Contratación pública estratégica, Contratos reservados, compra pública responsable.

Keywords: Strategic public procurement, Reserved contracts, responsible public procurement.

Sumario

| | |
|--|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 106 |
| 2. INFORMACIÓN BÁSICA SOBRE LA RESERVA DE CONTRATOS..... | 107 |
| 3. CONCLUSIONES..... | 111 |
| 4. BIBLIOGRAFÍA | 112 |

Index

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCTION | 106 |
| 2. BASIC INFORMATION ABOUT BOOKING CONTRACTS..... | 107 |
| 3. CONCLUSIONS | 111 |
| 4. BIBLIOGRAPHY | 112 |

1. INTRODUCCIÓN

La cuarta generación de Directivas Comunitarias en materia de contratación pública (Directivas 2014/23/UE, 2014/24/UE y Directiva 2014/25/UE de 26 de febrero, de concesiones, de contratos del sector público y de sectores especiales) diseña un panorama vertebrador de la contratación pública poniendo especial énfasis en la contratación pública estratégica.

Conforme menciona la Oficina ORIESCON, las cuatro dimensiones de la contratación pública estratégica derivada de las Directivas del 2014 pueden estructurarse en: contratación pública socialmente responsable, contratación pública ecológica, contratación pública de acceso a las PYMES y contratación pública de innovación.

De este modo, la Directiva 2014/24/UE plantea la contratación pública como un instrumento para el logro de un crecimiento inteligente, sostenible e integrador y sobre esta base se construyen las cuatro dimensiones citadas.

En el marco de la contratación socialmente responsable, el considerando 36 de esta Directiva 2014/24/UE reconoce el empleo como elemento clave de integración de las políticas sociales y destaca el papel de las entidades sociales cuyo objetivo es apoyar la integración social y profesional de las personas con discapacidad o desfavorecidas, así como los desempleados o grupos sociales marginados. El contenido de dicho considerando 36 es desarrollado en el artículo 20.1 de la Directiva 2014/24/UE referido a la facultad de los estados miembros a reservar a estas entidades sociales el derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de determinados lotes o reservar su ejecución en el marco de programas de empleo protegido.

Respecto a la contratación pública ecológica, el considerando 97 de la Directiva 2014/24/UE habilita a los poderes adjudicadores a lograr una mayor integración de consideraciones medioambientales en los procedimientos de contratación, en lo que se refiere a las obras, suministros o servicios que vayan a facilitarse en el marco de un contrato público, aunque no formen parte de su sustancia material.

En el presente capítulo, por primera vez, advierte una superación de los departamentos estancos atribuidos a estas dos dimensiones de la contratación pública estratégica, así, se presenta la conexión normativa entre la contratación pública ecológica y la contratación pública socialmente responsable a través de la reserva de contratos ecológica.

Cabe recordar que la reserva de contratos prevista en la Directiva 2014/24/UE viene a conculcar el principio de igualdad en la contratación pública comunitaria constituyendo una quiebra de la igualdad de trato de los licitadores pues solo admite a determinado tipo de entidades sociales como licitadoras en los procedimientos de contratación reservada, en aras a fomentar las políticas sociales relacionadas con el empleo de ciertos colectivos sociales vulnerables.

A diferencia de otros posibles métodos de integración de políticas públicas de carácter social o medioambiental a través del clausulado de los pliegos de contratación, la reserva de contratos comunitaria opta por una técnica normativa diferente al contemplar una exclusividad absoluta en la fase de licitación reservada a ciertas entidades del sector social licitadoras que han de cumplir con las obligaciones previstas en las legislaciones que regulan su creación y funcionamiento, en concreto, Ley 44/2007, de 13 de diciembre, regulación del régimen de empresas de inserción para las empresas de inserción y el Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de diciembre, TR de la Ley General con personas con discapacidad y de su inclusión social para los centros especiales de empleo de iniciativa social.

La Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público (a continuación, LCSP) transpone la reserva de contratos prevista de la Directiva 2014/24/UE en la Disposición adicional cuarta y en la Disposición adicional cuadragésimo-octava, si bien nos centraremos en la Disposición Adicional Cuarta en esta introducción.

Aunque esta reserva de contratos no es novedad en la legislación contractual en España pues la disposición adicional quinta del derogado Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre ya instaba a los poderes públicos a fijar porcentajes mínimos de reserva del derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de determinados contratos o de determinados lotes a centros especiales de empleo y a empresas de inserción o un porcentaje mínimo de reserva de la ejecución de estos contratos en el marco de programas de empleo protegido, con la condición de que, al menos, el 30 por ciento de los empleados de los centros especiales de empleo, de las empresas de inserción o de los programas sean trabajadores con discapacidad o en riesgo de exclusión social.

2. INFORMACIÓN BÁSICA SOBRE LA RESERVA DE CONTRATOS

La situación actual de la reserva de contratos ha sido objeto de estudio en diferentes instancias y organismos oficiales.

En el ámbito estatal, la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación en su Informe especial de supervisión relativo a la contratación estratégica en 2022 de fecha 18 de diciembre de 2023, refleja un panorama nada alentador respecto a los datos sobre la reserva de contratos en el periodo y ámbito territorial analizado. Así, en lo que se refiere a los contratos reservados, han considerado únicamente aquellos contratos en cuyos PCAP se recoge expresamente la reserva, en el anuncio de licitación, o en algún otro documento publicado como la resolución de adjudicación. Figuran un total de 219 contratos, referidos al ámbito estatal, autonómico y local correspondiendo 9 contratos reservados al Estado, 97 contratos reservados a nivel autonómico y 113 contratos con reserva al ámbito Local. Así, los contratos estatales corresponden a un nada halagüeño nivel de cumplimiento en materia de contratación reservada del 0,95%.

Por el contrario, en el Informe trienal relativo a la contratación pública en 2021, 2022

y 2023 de Dirección General del Patrimonio del Estado los contratos reservados por razones sociales en el empleo se sitúan en 2023 en el 6,1% cuando en 2020 suponían el 3,2% y en 2018 el 1,9%. Este informe es resultado del seguimiento sobre gobernanza en contratación pública a nivel comunitario previsto en el artículo 328.4 de la LCSP.

Se contabilizaron un cómputo global de 10.183 contratos reservados de la AGE, Comunidades Autónomas y Entidades Locales. Si bien cabe matizar que se ha considerado dentro de la categoría de la contratación reservada a los contratos licitados conforme a las disposiciones adicionales cuarta y cuadragésimo octava de la LCSP y artículo 65 del RDL3/2020, ampliéndose con ello el resultado global.

De este modo, cabría concluir que los datos consolidados sobre la aplicación de la DA 4º no son comparables al englobar también los referidos a la DA 48^a y al artículo 65 del RDL 3/2020, debiéndose mejorar la integridad, validez, consistencia, precisión y periodicidad de la calidad del dato sobre reserva de contratos a nivel estatal autonómico y local para poder hacer comparativas fiables y analizar tendencias sobre la contratación reservada.

Entre otros organismos, el Tribunal de Cuentas Europeo también estudia la contratación pública estratégica y cabe extraer la ausencia de alusión expresa al respecto en el informe 28/2023 de noviembre del 2023 en el que solo cita con carácter general que: *la contratación pública raramente tiene en cuenta aspectos estratégicos tales como los medioambientales, sociales y de innovación* y respecto a los indicadores europeos itera sobre la Contratación pública estratégica que: *Ninguno de los doce indicadores del actual cuadro ofrecen información de seguimiento de los aspectos social, medioambiental o innovador de la contratación pública*. Concluye como anatema la década perdida en contratación pública estratégica.

Así, el porcentaje de cumplimiento de la reserva de contratos es considerablemente mejorable respecto a las previsiones iniciales contempladas en la DA 4^a de la LCSP, existiendo un amplio margen de crecimiento al respecto.

En este sentido, cabe recordar que la reserva de contratos exige a los poderes adjudicadores una serie de actuaciones fácilmente aplicables que podrían estructurarse resumidamente en:

1. Planificar la reserva de contratos por cada poder adjudicador seleccionando aquellos contratos que pueden ser objeto de reserva. Además, ha de preverse la posible disponibilidad del tercer sector, esto es, las empresas de inserción y los centros especiales de empleo de iniciativa social para minorar las posibles licitaciones desiertas.
2. Tras recopilar el previsible volumen de contratación reservada, adoptar el porcentaje de reserva por el órgano de gobierno competente y publicar el acuerdo de gobierno junto con el plan de reserva de contratos con antelación suficiente conforme al principio de predictibilidad del artículo 28 de la LCSP.
3. Proceder a publicar en el anuncio de licitación, los contratos o lotes reservados a través de la PLACSP correspondiente.

4. Inscribir los contratos reservados en los registros públicos de contratos y remitirlos a los Órganos de control externos correspondientes.
5. Realizar un seguimiento de las adjudicaciones de contratos o lotes reservados y sus posibles incidencias en fase de ejecución apoyando a los responsables de estos contratos reservados.
6. Contabilizar los contratos reservados adjudicados con datos fiables y consolidados.
7. Publicar los resultados de la contratación reservada en los portales públicos de contratación y transparencia disponibles.
8. Integrar las acciones de mejora para la siguiente planificación integral de reserva de contratos.

Como se ha mencionado, la interrelación entre la contratación pública socialmente responsable y la contratación pública ecológica se ha visto reflejada en diversa legislación social. En este sentido, el artículo 25 de la Ley 11/2023 de 8 de mayo relativa a accesibilidad de los productos y servicios que transpone Acta Europea de Accesibilidad prevista en la Directiva 882/2019, de 17 de abril y el artículo 34 del Real Decreto 193/2023, de 21 de marzo, por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público son buena muestra de la referencia a la contratación pública estratégica. En concreto, el artículo 5 del RD 193/2023 incorpora como obligación general que la implantación de medidas o mecanismos para facilitar el acceso a espacios físicos de las personas con discapacidad permita adoptar diferentes alternativas que deberán ser objeto de un análisis energético y medioambiental, dando preferencia a los sistemas pasivos y a los materiales con menos impacto ambiental. Esto es, conecta la contratación socialmente responsable de accesibilidad universal con la aplicación de alternativas medioambientales en la ejecución de los sistemas pasivos de accesibilidad y materiales seleccionados a través, entre otros, de prescripciones técnicas propias de la contratación pública ambiental.

El ejemplo paradigmático de conexión entre la contratación pública socialmente responsable y la contratación pública ecológica que nos ocupa viene regulado en la Disposición adicional decimonovena de la Ley 7/2022, de 8 de abril de residuos y suelos contaminados para una economía circular.

La Disposición adicional decimonovena sobre contratos reservados en la gestión de residuos textiles establece que: “De conformidad con la disposición adicional cuarta de 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, y en relación con las obligaciones de recogida, transporte y tratamiento de residuos textiles y de muebles y enseres, los contratos de las administraciones públicas serán licitados y adjudicados de manera preferente a través de contratos reservados.

Para dar cumplimiento a dicha obligación, al menos el 50% del importe de adjudicación deberá ser objeto de contratación reservada a Empresas de Inserción y Centros Especiales de Empleo de iniciativa social autorizados para el tratamiento de residuos. En caso contrario, la administración pública y el órgano de contratación deberán justificarlo debida y motivadamente en el expediente y podrá ser objeto de recurso especial o de los recursos establecidos en materia de contratación pública.”

De la lectura de dicho tenor literal cabe al menos sugerir una técnica normativa mejorable. Al respecto, se limita el objeto del contrato a los contratos de recogida, transporte y tratamiento de determinado tipo de residuos, en concreto, textiles, muebles y enseres. La gestión de estos residuos no era objeto de recogida separada y valorizada de modo que, la serie histórica de datos consolidados sobre residuos textiles, residuos de muebles y residuos de enseres no permite deducir un valor estimado de dichos servicios de recogida y tratamiento de residuos, lo que dificultará el cálculo del coste de la prestación y su segregación loteada dentro de los contratos tradicionales de recogida y tratamiento de residuos, sobre todo los de competencia local.

Asimismo, esta inconsistente técnica normativa se advierte también cuando dicha reserva de contrato ecológica se configura como obligación de los órganos de contratación y, a sensu contrario, incorpora una matización sobre dicha prioridad de reserva cuando introduce la expresión “de manera preferente”, con lo que se abre la posibilidad a los órganos de contratación de eludir su aplicación.

A este respecto, cabe recordar que el porcentaje de contratación reservada no es establecido por el órgano de contratación sino mediante acuerdo de los órganos de gobierno estatal, autonómico o local competentes conforme menciona la DA 4^a de la LCSP. Sin embargo, la DA 19^a citada redirige a cada órgano de contratación dicha obligación de reserva del 50% del importe de adjudicación de los contratos de recogida, transporte y tratamiento de estos residuos.

Respecto a las entidades licitadoras, incorpora una condición adicional que han de cumplir las entidades sociales que pueden ser adjudicatarias de estos contratos reservados pues no solo han de estar constituidas como empresas de inserción o centros especiales de empleo de iniciativa social, sino que adicionalmente han de obtener la correspondiente autorización como gestor autorizado de este tipo de residuos.

En relación con el importe de adjudicación citado, la DA lo menciona como dato económico de referencia. Evidentemente, el importe de adjudicación es desconocido cuando se diseña el pliego de contratación y, desde luego, antes de la licitación. Ello implica que, cuando se calcula el coste económico de la prestación el órgano de contratación no podría conocer, a priori, el citado porcentaje del 50%. Como medida hermenéutica alternativa, se podría admitir una interpretación doctrinal referida al presupuesto base de licitación de los contratos de gestión de residuos textiles, de muebles y enseres extrayendo la mitad de dicho importe como reserva ecológica. De este modo, este concepto económico encajaría con la voluntad del legislador prevista en la Disposición adicional de reservar el 50% del presupuesto base de licitación del

contrato de prestación de servicios de recogida, transporte y tratamiento de residuos textiles, muebles y enseres a entidades del tercer sector habilitadas.

Introduce la posibilidad de eximir dicha obligación siempre que se motive en el expediente abriendo la puerta a la justificación de su dispensa por el órgano de contratación como ya se ha podido sorprendentemente constatar en múltiples resoluciones de Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales sobre la imposibilidad o dificultad técnica, operativa o económica de su reserva y, por último, incluye un recordatorio sobre el acceso a los recursos especiales de contratación entendemos que conforme al capítulo V del Título preliminar sobre el recurso especial de la LCSP.

3. CONCLUSIONES

La contratación pública estratégica incorpora la contratación pública socialmente responsable y la contratación pública ecológica. La reserva de contratos se adscribe, a priori, dentro de la dimensión social de la contratación pública estratégica.

De los datos existentes sobre reserva de contratos cabe concluir el amplio margen de mejora hasta conseguir el porcentaje del 10% citado en la Disposición adicional 4º de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

La Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular ha venido a interrelacionar ambas dimensiones ecológica y social en la contratación pública estratégica.

La reserva de contratos prevista en la Disposición Adicional Decimonovena de la Ley 7/2022 establece un primer ejemplo de reserva de contratos ecológica para entidades de carácter social.

Cabe entender que se configura como una obligación impuesta en línea con la D.A. cuarta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Esta D.A. decimonovena de la Ley 7/2022, en relación con los contratos de recogida, transporte y tratamiento de residuos textiles, muebles y enseres, introduce una reserva de, al menos, el 50% del importe de adjudicación que deberá ser objeto de contratación a Empresas de Inserción y Centros Especiales de Empleo de iniciativa social, autorizados para el tratamiento de estos residuos. La técnica normativa del tenor literal de esta reserva ecológica y social podría considerarse mejorable con lo que facilitaría su implantación real por parte de los órganos de contratación.

Las entidades de economía social pueden desempeñar un papel protagonista en la configuración y expansión de prácticas de economía circular a través de la recogida, tratamiento y revalorización de residuos textiles, muebles y enseres, siendo este primer paradigma de contratación pública ecológica y socialmente responsable una senda de actuación de economía circular a desarrollar en los próximos contratos de servicios de gestión circular de residuos.

4. BIBLIOGRAFÍA

- Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.
- Ley de residuos 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular.
- Directiva 2014/24/UE del parlamento europeo y del consejo de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (Texto pertinente a efectos del EEE).
- Recomendación del Consejo Europeo de 27 de noviembre de 2023 sobre el desarrollo de condiciones marco para la economía social (C/2023/1344) publicado en el DOUE de 29 de noviembre de 2023.
- Dictamen del Comité de las Regiones El papel de los entes locales y regionales en la transición hacia una economía circular (C/2024/5365) publicado en el DOUE 17 de septiembre de 2024.
- Informe Especial n. 28/2023 del Tribunal de Cuentas Europeo.
- Informe especial de supervisión relativo a la contratación estratégica en 2022. Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación (OIReScon) del día 18 de diciembre de 2023.
- Informe trienal relativo a la contratación pública en España en 2021, 2022 y 2023 Dirección General del Patrimonio del Estado, Ministerio de Hacienda Secretaría General Técnica Subdirección General de Documentación y Publicaciones Centro de Publicaciones NIPO: 225-24-085-6.
- PERNAS GARCIA, José. La reserva de contratos públicos para la gestión de los residuos. Este trabajo es desarrollo de un esbozo introductorio del tema realizado en uno de los epígrafes del artículo. PERNAS GARCIA, J.J., “*Los instrumentos económicos de la ley 7/2022 para la aplicación de la jerarquía de residuos en la gestión de residuos de competencia local*”, *El cronista de Estado Social Democrático de Derecho*. núm. 104-105, agosto-septiembre de 2023.
- CAIMI, Valentina, SANSONETTI, Silvia. The social impact of public procurement Can the EU do more? Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies Directorate-General for Internal Policies October 2023. European Parliament.
- ARAÚJO CHAMORRO, María Luisa, DE JUAN QUIRÓS, Amada. Contratación estratégica. Estado de la cuestión. Retos y buenas prácticas. Contratación administrativa práctica, nº 193, sección, Espacio ORIESCON: Apuntes de contratación pública. Septiembre-octubre 2024, LA LEY.
- BATET JIMENEZ, Pilar. ¿Es obligatorio la reserva de contratos a centros especiales de empleo de iniciativa social y a empresas de inserción? Blog la parte contratante, 26 noviembre 2023.
- MORENO MOLINA, José Antonio. Reserva de los contratos a los centros especiales de empleo de iniciativa social y no a los de iniciativa empresarial 31/05/2021 Observatorio de contratación pública.
- AROSA OTERO, Daniel. La calidad del dato en la contratación pública 30/09/2024 Observatorio de Contratación Pública.
- ALGUACIL MARI, María Pilar, FELIP, Vanesa, RAMOS ROSARIO, Nieves y MORÁN PANIAGUA, Teresa. Guía para la aplicación de la reserva de contratos a las empresas

de inserción en la administración pública Asociación Valenciana de Empresas de Inserción ISBN 978-84-09-17359-4.

Javier. La plataforma electrónica de contratación para empresas de inserción 2018 Ministerio de trabajo y economía social. Federación de Asociaciones Empresariales de Empresas de Inserción FAEDEI.

MENDOZA JIMÉNEZ, Javier. “Guía Rápida sobre los contratos reservados. ¿Qué son? ¿Cómo se aplican?”, Gobierno de Canarias, 3 de mayo de 2021.

Decreto de la Delegada del Área de Gobierno de Economía, Innovación y Hacienda por el que se aprueba la instrucción sobre los criterios de actuación para la aplicación de la reserva de contratos prevista en la Disposición adicional cuarta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público de 28 de julio de 2023.

Acuerdo 2/2022, de 11 de enero, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

“LA DOCTRINA DE LOS TACRs EN RELACIÓN A LA LEY 7/2022”

“THE DOCTRINE OF THE TACRs IN RELATION LAW 7/2022”

Autor: M.^a Eugenia López Mora. Doctora en Derecho. Letrada Generalitat de Cataluña. Profesora Asociada UB.

Resumen:

El objeto de este trabajo es el estudio de la doctrina emitida por los TACRs relativa a la aplicación y enjuiciamiento de la regulación introducida por la DA 19 de la Ley 7/2022 residuos y suelos contaminados para una economía circular (LRSCEC), y que impacta en la regulación de la LCSP, modificación con indudable voluntad estratégica. Si bien la doctrina es incipiente, en este trabajo se analizan los principales elementos que los TACRs ponderan respecto a la reserva, y al hilo de dicho estudio, se lamenta que una mejor redacción de la DA hubiera despejado los problemas que aparecen en la práctica para que dicha reserva fuera más efectiva.

Abstract:

The object of this work is the study of the doctrine issued by the TACRs related to the application and prosecution of the regulation introduced by DA 19 of Law 7/2022 waste and contaminated soils for a circular economy and that impacts the regulation of the LCSP, a modification of undoubted strategic will. Although the doctrine is incipient, this work analyzes the main elements that the TACRs consider with respect to the reservation introduced by the LRSCEC, and in line with said study, it is regretted that a better wording of the DA would have cleared up the obstacles that appear in practice so that said reservation would be more effective.

Palabras clave: Contratación. Carácter estratégico de la contratación pública. Economía circular. Reserva de contratos. Lotización. Motivación.

Keywords: Public Contracts. Strategic nature of public procurement. Circular economy. Contract reservation. Lotization. Motivation.

Sumario

| | |
|--|------------|
| 1. INTRODUCCIÓN | 116 |
| 2. IMPACTO DE LA LRSCEC RESPECTO A LA LCSP..... | 116 |
| 3. DOCTRINA DE LOS TARCS..... | 117 |
| 4. VALORACIÓN | 120 |
| 5. CONCLUSIONES..... | 121 |

Index

| | |
|--|------------|
| 1. INTRODUCTION | 116 |
| 2. IMPACT OF THE LRSCEC ON THE LCSP | 116 |
| 3. DOCTRINE OF THE TARCS..... | 117 |
| 4. VALUATION..... | 120 |
| 5. CONCLUSIONS..... | 121 |

1. INTRODUCCIÓN

Como es sabido el 31 de marzo de 2022 fue aprobada por el Congreso de los Diputados la **Ley 7/2022, de 8 de abril, de Residuos y Suelos Contaminados para una Economía Circular** (en adelante LRSCEC). Esta norma, que entró en vigor el 10 de abril de 2022 salvo el título VII, tiene como finalidad transponer la Directiva 2018/851, de 30 de mayo, que modifica la Directiva 2008/98 de residuos, derivada del Plan de Acción de Economía Circular de Comisión Europea (2015), y la Directiva 2019/904, de 5 de junio de 2019, relativa a la reducción del impacto de determinados residuos plásticos en el medio ambiente.

Se trata de una regulación vía ley, cuya DA 19 afecta a la regulación de contratación pública y que se caracteriza porque su finalidad tiene una naturaleza de carácter medioambiental –transposición de la Directiva de residuos y de reducción de impacto– y también social, al reservar las obligaciones de recogida, transporte y tratamiento de residuos textiles y de muebles y enseres a entidades de economía social, pero también económico, aspecto que no es baladí como se tendrá la ocasión de exponer. Por lo tanto, es evidente el marcado carácter estratégico y comprometido de esta DA de la LRSCEC, de acuerdo con el artículo 1.3 de la LCSP en el sentido de integrar de manera transversal los criterios sociales y ambientales en la contratación pública.

2. IMPACTO DE LA LRSCEC RESPECTO A LA LCSP

Respecto a los contratos y concesiones de gestión de servicios públicos de residuos, en una enmienda del Senado, la LRSCEC introdujo una regla de contratación preferente a través de contratos reservados para la gestión de residuos textiles y de muebles y enseres en la Disposición adicional decimonovena, vinculándola a la Disposición adicional cuarta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), relativa a los contratos reservados, dando preferencia a la reserva en los casos de obligaciones de recogida, transporte y tratamiento de residuos textiles y de muebles y enseres.

La LRSCEC también estableció en cuanto a los residuos textiles y voluminosos (muebles y enseres) en el artículo 25, la obligación a las entidades locales de establecer la recogida separada de, al menos, las siguientes fracciones de residuos de competencia local: (...) c) los residuos textiles antes del 31 de diciembre de 2024 (...), f) los residuos voluminosos (residuos de muebles y enseres) antes del 31 de diciembre de 2024” en línea con el objetivo de facilitar la preparación de los residuos para su reutilización y reciclaje de alta calidad.

Por lo tanto, de acuerdo con esta regulación, respecto a la configuración de las licitaciones públicas que incluyan la gestión de estas fracciones de residuos, esto es: “las obligaciones de recogida, transporte y tratamiento de residuos textiles y

de muebles y enseres” : (i) tendrán que respetar el calendario de implantación de recogida separada de estos residuos que establece el artículo 25.2 (ii) y de acuerdo con la DA 19 de la LRSCEC deben licitarse y adjudicarse preferentemente mediante contratos reservados en el sentido de reservar, como mínimo, el 50% del importe de adjudicación a Empresas de Inserción –EI- o a los Centros Especiales de Empleo de Iniciativa sociales –CEEIS- y (iii) en caso de no proceder a esta reserva, el órgano de contratación deberá justificarlo “debida y motivadamente en el expediente” y será susceptible de impugnación a través de los recursos establecidos por la LCSP.

Al respecto, cabe señalar que ciertamente la redacción de la DA 19 de la LRSCEC no es del todo lo clara que hubiera sido deseable -y ello se traslada a la doctrina emitida por los TACRs-, pues (i) hace referencia únicamente a los contratos licitados y adjudicados por las Administraciones Públicas, se debe de dar “preferencia” a las EI y CEEIS, (ii) la reserva es como mínimo del 50% -al menos, pudiendo llegar al 100%, opción que descansa sobre la discrecionalidad técnica del órgano de contratación-, pero del importe de adjudicación, dato cuyo conocimiento previo, en el momento de la licitación, es desconocido, por lo que lo coherente sería entender que se refiere al presupuesto base de licitación –PBL- de los contratos de servicios de recogida de textiles, muebles o enseres y, (iii) en caso contrario, es decir, la excepción a la regla general, se exigen dos informes, de la Administración y del órgano de contratación, que deberán *justificar debida y motivadamente* –esta redacción, en principio parece que no está demandando una justificación reforzada, pero como se tendrá la ocasión de analizar, tampoco no es atinada tal y como está expresada- y, en todo caso, (iv) indica que podrá ser objeto de recurso especial o de los recursos establecidos en materia de contratación pública, reconocimiento que afecta a la redacción del artículo 44 de la LCSP.

3. DOCTRINA DE LOS TARCS

La doctrina de los TACRs que se ha pronunciado sobre la falta de reserva en diversos contratos de manera diversa, muy probablemente por la redacción de esta disposición, en función si el planteamiento de la falta de la reserva se ha hecho depender de la configuración del contrato o si de manera prioritaria, se debe atender a apreciar primero y necesariamente el cumplimiento de esta reserva, siendo la configuración del contrato -lotes- secundaria o dependiente de la reserva.

En efecto, por una parte, son varias las resoluciones de TACRs en las que se han desestimado los recursos especiales que invocaban la falta de reserva, sobre la base que atendiendo a la particular configuración del objeto del contrato y a la razonabilidad de los motivos argüidos relativos al diseño específico del contrato, se consideró que no entraba en juego o no podía tener cabida el supuesto de la DA 19 en los términos como está planteado.

En este sentido, destaca la Resolución núm. 341/2023 del TCCSP, relativa a un contrato de servicios de recogida selectiva de residuos urbanos y transporte, dividido en dos

lotes, uno relativo a residuos orgánicos, envases de duración 12 años, y otro relativo a la recogida de aceite, ropa, calzado, de duración 5 años. Al respecto, partiendo que la configuración del contrato se reputó correcta, atendiendo a la motivación existente relativa al hecho que una mayor lotización afectaría a la sostenibilidad financiera del contrato –aspecto que quedaba acreditado con cuadros y cálculos-, y que tampoco fue controvertido por la recurrente, se indicó que no resultaba posible la reserva legal de la LRSCEC, careciendo por tanto de sentido motivar una excepción a una obligación legal de imposible cumplimiento en aquel contrato. En esta línea, la Resolución núm. 586/2023 del TCCSP desestimó también la pretensión de la reserva ex DA 19 de la LRSCEC, porque no se trataba de este tipo de residuos voluminosos y la motivación de la no lotización del contrato se consideró suficiente.

También en la Resolución núm. 50/2023 de la Comisión Jurídica de Extremadura, se desestimó el recurso especial sobre la base de la configuración del contrato, se consideró que estaba motivada la no división por razones técnico-organizativas, y económicas al reducir el coste, por motivos de racionalización organizativas y de mejora en la ejecución del contrato. Por lo tanto, se apreció que existió una motivación adecuada de la no división, y sobre esa base, se concluyó que no cabía la reserva ex DA 19 de la LRSCEC en este contrato. Al respecto, cabe destacar que esta resolución fue recurrida en vía contenciosa administrativa y el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura ha confirmado todos los aspectos enjuiciados en vía administrativa (Sentencia de 26 de abril de 2024, núm. 282/2024).

El TACRC en la Resolución núm. 461/2023, sobre la base de la configuración del contrato, también consideró adecuada la justificación de no división en lotes: pues la prestación correspondiente a la recogida, transporte y tratamiento de residuos textiles, representaba una parte minoritaria de las prestaciones a ejecutar, por lo que no era posible identificar un concepto del 50% del importe de adjudicación al que se refiere la DA 19 de la LCRCEC. A mayores, se indicó que solo tendría sentido en caso que la gestión de los residuos textiles fueran un lote, por lo que permitiría ser reservado en su totalidad, a EI o CEEIS autorizados para el tratamiento de residuos, y añadía que, dada la redacción, impedía considerar su cumplimiento mediante otras técnicas como las de obligar a subcontratar la prestación. En este caso la no lotización se debía a razones antieconómicas.

Sin embargo, y en una óptica ya de absoluta preferencia por la reserva, destaca sin duda la Resolución núm. 32/2023 del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Galicia, al marcar y disociar el mandato ex artículo 99.3 de la LCSP del de la reserva:

“dirigida a primar unos intereses determinados y con unos beneficiarios específicos, como son las ‘Empresas de Inserción y Centros Especiales de Empleo de iniciativa social’, lo cual no se puede simplemente eludir con una neblina y general referencia a la lotificación”.

Conocedor este Tribunal de los diferentes pronunciamientos anteriormente expuestos, se muestra crítico que, respecto a este mandato legal concreto, se puedan oponer válidamente cuestiones de gestión administrativa respecto a la lotización – diseño, o preferencia por un solo interlocutor y gestor del contrato- ni aspectos de tipo económicos –elevación de costes- o gestión de equipos humanos y materiales, porque entiende ya fueron relegados por la propia disposición legal a favor de otros objetivos de interés legal. También reconoce la posibilidad de excepcionar dicha reserva legal, pero exigiendo un proceso lógico del que derive la decisión y que

“se deberá hacerse en el camino indicado por todos los preceptos legales y en relación con el concreto contrato de que se trate en cada caso”.

Abordado lo anterior, y desde esta perspectiva, concluyó que en el tema que había enjuiciado, no existió una motivación suficiente y adecuada, sino general que podría ser aplicada para cualquier contrato.

Descendiendo a otros casos “medios”, ya observamos el necesario enjuiciamiento de la reserva y de la lotización, que va desde el reproche de la falta de motivación de la no reserva, como el enjuiciado en la Resolución núm. 349/2023 del TACRC en la que si bien se consideró correcta la lotización, se criticó la falta de motivación de la falta de reserva, o el caso abordado en la Resolución núm. 533/2023 del TACRC en el que se estimó el recurso al verificar que en el expediente de contratación no constaban justificados debidamente los motivos por no haber incluido aquella reserva contractual al haberse impuesto mediante subcontratación. Y otros más decididos en los que se estimó el recurso, alcanzando el enjuiciamiento hasta la insuficiente justificación de la no-división en lotes del contrato, en concreto, en la Resolución núm. 1654/2022 del TACRC.

En todo caso, los casos menos controvertidos son aquellos en los que ni la lotización ni la no reserva estaban motivados. Así, del elenco de resoluciones emitidas en este sentido, destaca la Resolución núm. 444/2023 del TCCSP, en la que se estimó la falta de reserva sobre la base que no se lotizó el contrato, ni los motivos de esta decisión de la memoria justificativa no permitieron inferir que durante la preparación de la licitación, se hubiese considerado (y descartado) la obligación de reserva que impone la Ley 7/2022, en la medida que se refieren a simples consideraciones genéricas sin ninguna individualización por el contrato en cuestión referidas a la interrelación entre los trabajos objeto del contrato, la coordinación de las prestaciones y contratistas, las funciones propias del responsable del contrato o beneficios de las economías de escala, y no quedan justificados en los términos que exige el artículo 99.3 de la LCSP.

También estimó la alegación de la falta de reserva el Tribunal Administrativo Central de Recursos de Castilla y León en la Resolución núm. 36/2024 al afirmar que no existía una justificación expresa de la decisión de no reservar el contrato para residuos textiles y era escasa la justificación de la indivisión en lotes del contrato, entendiendo que la falta de división en lotes condujo a la falta de efectividad de la reserva preferente que contempla la DA 19 de la Ley 7/2022, lo que hizo preciso

que la justificación de aquella indivisión no se efectuase de una manera genérica, apelando a una eventual descoordinación entre contratistas como en ese caso, de la que no se aportan informes con datos concretos que la justifiquen. En definitiva, concluyó que la falta de materialización de dicha reserva preferente motivada por la falta de división en lotes, determinaba que esta última se deba justificar “debida y motivadamente en el expediente”, tal como exige la citada DA 19^a y el artículo 99.3 de la LCSP que se consideran infringidos.

4. VALORACIÓN

De lo expuesto, se pone de manifiesto la siempre difícil tarea de ponderar los intereses objeto de protección por el legislador. Al respecto, cabe incidir que la preferencia de la reserva ex LRSCEC es una medida estratégica pro medioambiental y social, pero también –y esto parece que no se está teniendo en cuenta– con una evidente finalidad de mejora del rendimiento económico de la economía. Sobre este preciso aspecto, cabe traer a colación la Sentencia del TJUE de 30 de enero de 2020, *Tim spa*, C-395/18, en la que ha reconocido el principio de sostenibilidad como principio rector de la contratación pública, por lo que desde este prisma, permite conciliar y conectar esta reserva con la lotización tal y como está prevista ex artículo 99 de la LCSP. Así las cosas, el principio general de la lotización, no ha de ser un obstáculo para cumplir con esta preferencia y, en todo caso, los poderes adjudicadores primero han de configurar el contrato desde la óptica de la preferencia de la reserva y sobre esta base, proceder posteriormente a la lotización.

Por lo tanto, nos encontramos con un cambio de paradigma que incorpora la LRSCEC: una preferencia, la reserva, mientras que el principio general de la lotización, que establecieron las Directivas de cuarta generación, se ha de conciliar y no ha de resultar ni un impedimento, ni una excusa para cumplir con las finalidades del legislador de la DA 19.

Llegados a este punto, cabe recordar, por una parte, que la configuración de los lotes debe regirse preferentemente, como norma general, por la lotización y la no-división del contrato en lotes, cuando existan motivos válidos, debe justificarse debidamente en el expediente de contratación. Por otra parte, sobre el alcance e importancia de la justificación, se debe distinguir en la práctica y atendiendo precisamente a esta “preferencia” u obligación, la justificación que ha de existir normalmente cuando un contrato no se lotiza, o aún lotizándose y pudiendo ser objeto de una mayor lotización, de los casos en los casos de la falta de reserva ex DA 19, pues en estos últimos será necesaria una mayor justificación como así lo está señalando la doctrina.

En efecto, y si bien las excepciones en ambos supuestos –reserva y principio general de lotización– están redactadas prácticamente igual: la no lotización se deberá *justificar debidamente* y en la falta de reserva se deberá *justificar debidamente* y motivadamente, partiendo que la expresión justificar motivadamente es tautológica y así lo ha expresado el Tribunal Supremo en la Sentencia 3 de noviembre de 2011 (STS 7996/2011), como

quiera que la justificación ya absorbe la motivación, nos queda que en ambos casos el nivel de motivación debería ser el mismo, *justificar debidamente*. Sobre el alcance de la “justificación” el propio TS ya se pronunció en el sentido que consiste en probar una cosa con razones, testigos o documentos de manera cumplida, suficiente, ejercicio superior a lo que es motivar, “*va más allá de lo que ordinariamente se entiende como el deber de motivar*”. Atendiendo que la excepción de la reserva reclama una justificación superior e insistiendo que la redacción de la DA 19 es incompleta, el alcance está siendo desbrozado por alguna doctrina de los TACRs que ha ido abordando que la justificación no puede ser genérica –para cualquier licitación-, sino que ha de ser expresa y, en todo caso, la falta de reserva ha de interpretarse de manera restrictiva.

5. CONCLUSIONES

La DA 19 de la LRSCEC tiene un marcado carácter estratégico que aúna finalidades medioambientales, sociales, pero también de sostenibilidad económica desde una óptica amplia, extremo que no puede pasar por alto. Sin embargo, la redacción imprecisa e incompleta y el enfoque de la misma no han permitido en ocasiones materializar la finalidad con la que fue concebida. En todo caso, el planteamiento ha de realizarse desde la prioridad de la reserva y se ha de conciliar desde este prisma la lotización, y en aquellos supuestos en los que no sea posible, la justificación de acuerdo con la doctrina, que no de la letra de la DA, ha de ser específica, expresa y suficiente.

Por todo ello, en la valoración de la DA 19 aparecen luces y sombras, por lo que resultaría recomendable adecuar la redacción para disipar las dudas e incorrecciones que plantea.

“LA RESERVA DE PARTICIPACIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS DE ADJUDICACIÓN DE CONTRATOS PÚBLICOS EN FAVOR DE LOS CENTROS DE EMPLEO DE INICIATIVA SOCIAL Y EL DEBATE SOBRE SU AJUSTE A LA DIRECTIVA 2014/24/UE”

“THE RESERVATION OF PARTICIPATION IN PUBLIC PROCUREMENT PROCEDURES IN FAVOR OF SOCIAL INITIATIVE EMPLOYMENT CENTERS AND THE DEBATE ON THEIR COMPLIANCE WITH DIRECTIVE 2014/24/EU”

Autor: Javier Serrano Chamizo. Asesor jurídico del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi

Resumen:

La reserva establecida en la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), en favor de los Centros de Empleo de Iniciativa Social (en adelante, CEEIS) ha sido repetidamente impugnada, tanto ante los órganos y tribunales administrativos encargados de resolver los recursos especiales en materia de contratación pública (en adelante, TARC) como ante los órganos del orden jurisdiccional contencioso administrativo, por entenderla contraria a la Directiva 2014/24/UE (en adelante, la Directiva). Por la vía de la cuestión prejudicial, el debate llegó hasta el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE), que lo resolvió con una sentencia cuyo alcance no ha sido unánimemente interpretado por los Tribunales Superiores de Justicia (en adelante, TSJ). En el momento de escribir estas líneas están pendientes de resolver varios recursos de casación ante el Tribunal Supremo (TS) contra las correspondientes sentencias de los TSJ.

En este trabajo analizaremos brevemente el itinerario y los términos del debate. Asimismo, se incidirá sobre algunos aspectos problemáticos relacionadas con el planteamiento de la cuestión prejudicial y, sobre todo, con el alcance de su respuesta por el TJUE.

Abstract:

The reservation established in Law 9/2017, on Public Sector Contracts (hereinafter, LCSP), in favor of Social Initiative Employment Centers (hereinafter, CEEIS) has been repeatedly challenged, both before the administrative bodies and courts responsible for resolving special appeals in matters of public procurement (hereinafter, TARC) and before the bodies of the contentious-administrative jurisdictional order, on the grounds that it is contrary to Directive 2014/24/EU (hereinafter, the Directive). By way of a preliminary ruling, the debate reached the Court of Justice of the European Union (hereinafter, CJEU), which resolved it with a judgment whose scope has not been unanimously interpreted by the High Courts of Justice (hereinafter, SCJ). At the time of writing, several appeals are pending before the Supreme Court (SC) against the corresponding judgments of the SCJs.

In this paper we will briefly analyze the itinerary and terms of the debate. Likewise, we will also discuss some problematic aspects related to the preliminary ruling question and, above all, to the scope of the answer given by the CJEU.

Sumario

| | |
|--|-----|
| 1. EL ARTÍCULO 20.1 Y EL CONSIDERANDO 36 DE LA DIRECTIVA 2014/24/UE | 124 |
| 2. LA TRASPOSICIÓN EN LA LCSP | 124 |
| 3. LA IMPUGNACIÓN DE LA DA 4 ^a DE LA LCSP | 125 |
| 3.1. LOS ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN | 126 |
| 3.2. LA RESPUESTA DE LOS TARC | 126 |
| 3.3. LA CUESTIÓN PREJUDICIAL PLANTEADA POR EL TSJPV Y LA SENTENCIA DEL TJUE | 127 |
| 3.4. LA SENTENCIA DEL TJUE | 128 |
| 3.5. LA RECEPCIÓN DE LA DOCTRINA DEL TJUE POR LOS TRIBUNALES NACIONALES | 130 |
| 4. LOS RECURSOS DE CASACIÓN ANTE EL TS PENDIENTES DE SENTENCIA: ¿FIN DEL DEBATE? | 133 |
| 5. BIBLIOGRAFÍA | 134 |

Index

| | |
|--|-----|
| 1. ARTICLE 20.1 AND RECITAL 36 OF DIRECTIVE 2014/24/EU | 124 |
| 2. THE TRANSPOSITION IN THE LCSP | 124 |
| 3. THE CHALLENGE TO DA 4 ^a OF THE LCSP | 125 |
| 3.1. THE ARGUMENTS OF THE CHALLENGE | 126 |
| 3.2. THE RESPONSE OF THE TCAS | 126 |
| 3.3. THE PRELIMINARY QUESTION RAISED BY THE TSJPV AND THE JUDGMENT OF THE CJEU | 127 |
| 3.4. THE JUDGMENT OF THE CJEU | 128 |
| 3.5. THE RECEPTION OF THE CJEU'S DOCTRINE BY THE NATIONAL COURTS | 130 |
| 4. APPEALS TO THE SC PENDING JUDGMENT: END OF THE DEBATE? .. | 133 |
| 5. BIBLIOGRAPHY | 134 |

1. EL ARTÍCULO 20.1 Y EL CONSIDERANDO 36 DE LA DIRECTIVA 2014/24/UE

El artículo 20.1 de la Directiva establece lo siguiente:

“Los Estados miembros podrán reservar el derecho a participar en los procedimientos de contratación a talleres protegidos y operadores económicos cuyo objetivo principal sea la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas o prever la ejecución de los contratos en el contexto de programas de empleo protegido, a condición de que al menos el 30 % de los empleados de los talleres, los operadores económicos o los programas sean trabajadores discapacitados o desfavorecidos.”

El Considerando 36 de la Directiva justifica el contenido de su artículo 20.1 afirmando, en síntesis, que, siendo el empleo y la ocupación “*elementos clave para garantizar la igualdad de oportunidades en beneficio de todos*”, los talleres protegidos y otras empresas sociales “*cuyo objetivo principal es apoyar la integración social y profesional o la reintegración de personas discapacitadas o desfavorecidas*”, pueden jugar un papel fundamental. No obstante, en las condiciones normales de libre competencia, estas entidades pueden tener dificultades para obtener la adjudicación de contratos públicos. Estas circunstancias hacen conveniente que la Directiva prevea que los Estados miembros puedan reservar a este tipo de talleres o empresas la participación en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos o de lotes de los mismos o a reservar su ejecución en programas de empleo protegido.

2. LA TRASPOSICIÓN EN LA LCSP

La trasposición de la reserva del artículo 20.1 de la Directiva en la actual redacción de la LCSP figura en su Disposición Adicional Cuarta (en adelante, “DA 4^a”), especialmente, por lo que interesa a este trabajo, en su apartado 1. Este precepto circumscribe la reserva a los CEEIS y a empresas de inserción o para la ejecución de 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.

La definición de los CEEIS figura en el artículo 43.4 del Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (RD. Legislativo 1/2013). Esta norma establece que tendrán la consideración de CEEIS los Centros Especiales de Empleo que satisfagan los siguientes requisitos:

1. Estar promovidos y participados en más de un 50 por ciento, directa o indirectamente, por una o varias entidades, ya sean públicas o privadas, que no tengan ánimo de lucro o que tengan reconocido su carácter social en sus Estatutos, ya sean asociaciones, fundaciones, corporaciones de derecho público, cooperativas de iniciativa social u otras entidades de la economía social, así como también aquellos cuya titularidad corresponde a sociedades mercantiles en las que la mayoría de su capital social sea propiedad de alguna de las entidades señaladas anteriormente y

2. siempre que en todos los casos en sus Estatutos o en acuerdo social se obliguen a la reinversión íntegra de sus beneficios para creación de oportunidades de empleo para personas con discapacidad y la mejora continua de su competitividad y de su actividad de economía social, teniendo en todo caso la facultad de optar por reinvertirlos en el propio centro especial de empleo o en otros CEEIS.

La reserva a los CEEIS y la correlativa exclusión de su ámbito de otros Centros Especiales de Empleo que no satisfacen los requisitos para ser considerados “de iniciativa social” (en adelante, Centros Especiales de Empleo de Iniciativa Empresarial o CEEIE) ha resultado ser una materia litigiosa por impugnarse su adecuación al artículo 20.1 de la Directiva.

3. LA IMPUGNACIÓN DE LA DA 4^a DE LA LCSP

La impugnación de la DA 4^a de la LCSP, fundamentalmente por asociaciones representativas del sector afectado legitimadas para ello, se produjo por dos vías. Por un lado, se interpusieron ante los TARC recursos especiales en materia de contratación pública¹ solicitando la anulación de los pliegos de los contratos reservados conforme a dicha norma o la supresión del término “de iniciativa social” de la cláusula que describía el alcance de la reserva. Por otro, se recurrieron ante la jurisdicción contencioso-administrativa los acuerdos de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas y de los órganos competentes de las Entidades Locales que fijan los porcentajes mínimos de contratos reservados. En ambos casos, la argumentación jurídica de la impugnación no se fundaba en una infracción de la LCSP o de otra norma nacional que determinara un vicio de invalidez de los pliegos o acuerdos; los recursos se basaban únicamente en la contraposición entre la DA 4^a de la LCSP y el artículo 20 de la Directiva, la cual obligaría a ordenar la eliminación del inciso “de iniciativa social”, abriendo la reserva a todos los CEE. Consecuentemente, el recurso invitaba al órgano decisorio, si lo estimaba necesario para resolver el pleito, a plantear una cuestión prejudicial ante el TJUE.²

1 Artículos 44 y siguientes de la LCSP.

2 La cuestión prejudicial ante el TJUE está recogida en el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que establece, entre otras cosas, lo siguiente: ‘*El Tribunal de Justicia de la Unión Europea será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial: a) sobre la interpretación de los Tratados; b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión; Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo*’.

Sobre el alcance en este contexto del término “órgano jurisdiccional”, que no comprende únicamente a los jueces y tribunales integrados en el poder judicial de cada Estado miembro de la UE, ver las sentencias del TJUE de 6/10/2015, asunto C-203/14, EU:C:2015:664 y de 20/9/2018, asunto C-546/16, ECLI:EU:C:2018:752; en ambas se reconoce el carácter de órgano jurisdiccional (y por lo tanto, la facultad de plantear cuestiones prejudiciales) al Tribunal Catalá de Contractes del Sector Público (TCCSP) y al Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (OARC / KEAO), respectivamente.

3.1. Los argumentos de la impugnación

En resumen, las impugnaciones se basaban en las siguientes razones:

1. El contenido del pliego supone una discriminación entre operadores económicos prohibida por el Derecho de la UE de la contratación pública, basado en el principio de igualdad de trato y no discriminación. El artículo 20 de la Directiva es una excepción a este principio porque autoriza la reserva de la participación en los procedimientos de adjudicación de contratos a ciertas entidades, pero solo les impone dos condiciones (finalidad de integración social y porcentaje mínimo de un 30% de empleados discapacitados o desfavorecidos) y no permite añadir requisitos adicionales, como la exigencia de reinversión en entidades similares o ciertas características de las personas promotoras o titulares del capital social, como hace la LCSP.
2. La normativa nacional, al limitar la reserva a los CEEIS y excluir de ella a los CEEIE, es contraria a la Directiva, pues vacía de su contenido y objeto a estos últimos, siendo así que pueden cumplir las finalidades de integración social que justifican la reserva con la misma eficacia que los primeros.
3. El principio de primacía del Derecho de la UE obliga a inaplicar la LCSP en este punto; en caso de que el TARC o tribunal contencioso administrativo no considere evidente la incompatibilidad con la Directiva, el recurrente le propone que plantee una cuestión prejudicial ante el TJUE.

3.2. La respuesta de los TARC

Los TARC optaron unánimemente por desestimar los recursos, consideraron que la trasposición efectuada por la LCSP era correcta y negaron que fuera necesario plantear la cuestión prejudicial ante el TJUE³. Básicamente, los motivos eran los siguientes:⁴

1. El artículo 20.1 de la Directiva carece de efecto directo que faculte su invocación por los particulares ante los órganos jurisdiccionales nacionales con base en su incorrecta trasposición; en especial, no es un mandato claro, preciso e incondicionado.⁵

3 Ver, entre muchas, las Resoluciones 100/2018 del OARC / KEAO, 368/2018 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid, 202/2018 del TCCSP y 860/2028 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

4 Sobre este tema, y en general sobre la DA 4ª LCSP, ver Martín Lorenzo, B. (2020). Reserva de contratos a los centros especiales de empleo de iniciativa social: régimen jurídico y doctrina consultiva y de los tribunales administrativos de recursos contractuales. *CIRIEC-España, Revista jurídica De economía Social Y Cooperativa*, (35), 33–63. <https://doi.org/10.7203/CIRIEC-JUR.35.16104>.

5 Sobre el efecto directo de las Directivas y sus requisitos, especialmente en el ámbito de la contratación pública, ver el documento “[Los efectos jurídicos de las Directivas de contratación pública ante el vencimiento del plazo de transposición sin nueva Ley de Contratos del Sector Público](#)” (2016), elaborado por los TARC, así como la jurisprudencia que en él se cita.

2. La transposición es correcta y respeta el margen de discrecionalidad concedido por la Directiva a los Estados para su trasposición. En este sentido, el concepto de “empresa social” (mencionado en el Considerando 36 de la Directiva) es coherente con las características de los CEEIS y el artículo 20 de la Directiva no limita la forma jurídica de las entidades beneficiarias de la reserva, precisamente para respetar la diversidad de situaciones previas en los Estados miembros.
3. No existe la discriminación alegada ni alteración de la competencia entre los operadores económicos, más allá de la que prevé la propia reserva; se trata de una diferencia no arbitraria sino basada en razones atendibles y la reserva del artículo 20 de la Directiva es una excepción a sus propios principios generales, como el de igualdad de trato (recogidos en su artículo 18), justificada por ser necesaria para garantizar la igualdad de oportunidades.
4. No hay necesidad de plantear la cuestión prejudicial ante el TJUE porque no hay dudas sobre la interpretación de la norma de la UE ni sobre la compatibilidad de la LCSP con ella.

Visto retrospectivamente, se observa que la respuesta de los TARC ya contiene el núcleo del debate que luego se planteará ante los TSJ y el TJUE y que girará especialmente en torno al principio de igualdad de trato y no discriminación y la proporcionalidad de la configuración de la reserva en relación con dicho principio. No obstante, es llamativo comprobar que, como se verá más adelante, la cuestión de la ausencia de efecto directo del artículo 21 de la Directiva, relevante para los TARC, es ignorada a partir de la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (TSJPV), resuelta por el TJUE e interpretada después también por el resto de los TSJ.

3.3. La cuestión prejudicial planteada por el TSJPV y la sentencia del TJUE

Mediante el Auto de 17/7/2019, nº 299/2019, ECLI: ES: TSJPV:2019:299^a (en adelante, “Auto 299/2019”), el TSJPV acordó elevar al TJUE una cuestión prejudicial sobre el ajuste de la reserva establecida por la LCSP al artículo 20 de la Directiva. El procedimiento en el que se inserta el Auto tiene su origen en un recurso contencioso – administrativo contra un Acuerdo de la Diputación Foral de Gipuzkoa por el que aprueban instrucciones sobre los contratos reservados. La recurrente argumentaba, en síntesis, los motivos expuestos en el apartado 3.1 anterior. En particular, se alegaba que todos los CEE constituidos en España cumplen los requisitos de la Directiva y satisfacen la finalidad de integración social participando regularmente en el mercado y asegurando a sus empleados un trabajo remunerado. Consecuentemente, no cabe marginarlos de la reserva por el hecho de no estar constituidos sin ánimo de lucro y por no prever la reinversión de rendimientos en la misma actividad. Además, se solicitaba la presentación de una cuestión prejudicial ante el TJUE. La demandada se opuso a la pretensión principal y la solicitud de presentación de la cuestión con argumentos análogos a los resumidos en el apartado 3.2 anterior, incluyendo la falta

de efecto directo del artículo 20.1. Finalmente, el TSJPV acordó plantear al TJUE la cuestión, con la siguiente literalidad:

«Si el artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE sobre contratación debe interpretarse en el sentido de que el alcance subjetivo de la reserva previsto por el mismo no puede ser delimitado en términos que excluyan de su ámbito de aplicación a empresas u operadores económicos que acrediten el requisito de que, al menos, el 30 % de sus empleados sean personas discapacitadas y cumplan la finalidad u objetivo de integración social y profesional de esas personas, mediante la fijación de requisitos adicionales relacionados con la constitución, carácter y fines de dichos sujetos, con su actividad o inversiones, o de otra clase».

Llama la atención que el TSJPV, en la justificación de que la norma del Derecho de la UE cuya interpretación se solicita al TJUE es pertinente para la resolución del pleito, omite mención alguna a si dicha norma tiene o no efecto directo. No obstante, este tema parece determinante y era, por ejemplo, parte importante de la argumentación de los TARC. Si el artículo 20.1 de la Directiva carece de efecto directo, que la LCSP no lo trasponga correctamente no es suficiente para su invocación ante el tribunal nacional en un pleito concreto que aplique la norma interna, de tal modo que dicho tribunal no podría acceder a la anulación de los pliegos o acuerdos.

3.4. La sentencia del TJUE

La sentencia del TJUE de 6/10/2021, asunto C-598/19, ECLI: EU:C:2021:810 (en adelante, “sentencia C-598/19”) responde a la cuestión prejudicial planteada en el Auto 299/2019. Su contenido más relevante para el objeto de este trabajo es el siguiente:

- Del tenor del artículo 20.1 de la Directiva resulta que, al decidir reservar a determinadas entidades el derecho a participar en procedimientos de adjudicación de contratos públicos los Estados miembros gozan de cierta libertad en la aplicación de los requisitos establecidos en ella (apartado 24). En particular, la norma permite a los Estados adoptar requisitos adicionales que las entidades han de cumplir para beneficiarse de la reserva, siempre que tales requisitos adicionales contribuyan a garantizar los objetivos de política social y laboral que ésta persigue (apartado 28).
- Si los Estados miembros imponen requisitos adicionales, deben hacerlo respetando las normas fundamentales del Derecho de la UE, especialmente las relativas a la libre circulación de mercancías, a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios, así como los principios que de ellas se derivan, como los de igualdad de trato y proporcionalidad, extremos que debe comprobar el Tribunal remitente (apartados 33 y 34, desarrollados en los apartados 36 y siguientes).

Finalmente, la respuesta a la cuestión prejudicial es la siguiente:

“El artículo 20, apartado 1, de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que un Estado miembro imponga requisitos adicionales a los enunciados en dicha disposición, excluyendo así de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos reservados a determinados operadores económicos que cumplan los requisitos establecidos en dicha disposición, siempre que dicho Estado miembro respete los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad.”

Desde el punto de vista de su utilidad para la resolución del debate suscitado en el Derecho interno, la sentencia C-598/19 es insatisfactoria. Así lo demuestra el hecho de que no todos los TSJ han llegado a la misma conclusión una vez efectuado el juicio de ajuste a los principios de igualdad y proporcionalidad de la DA 4^a de la LCSP, lo que da lugar a que dicho cierre vaya a ser, en la práctica, el que decida el TS por la vía del recurso de casación. Esta dispersión interpretativa en los órganos judiciales internos, inhabitual en una sentencia del TJUE, está relacionada con una característica de su fallo. En resumidas cuentas, la sentencia encomienda a los tribunales nacionales (en primera instancia, al TSJPV como órgano remitente, pero de hecho a todos los órganos jurisdiccionales que tengan que resolver litigios similares) que juzguen si la actuación del legislador al trasponer la Directiva ha sido respetuosa con los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad, es decir que sean ellos los que decidan si el contenido de la LCSP se ajusta a la Directiva. Esto es anómalo cuando la cuestión prejudicial viene provocada por la duda sobre la adecuación de una norma nacional al Derecho de la UE, siendo la respuesta a dicha duda la que determinará cuál es la norma jurídica aplicable al pleito concreto. En estos casos, la respuesta útil del TJUE parece más bien que pasaría por establecer si la norma nacional se opone o no al Derecho de la UE, dejando al órgano remitente la decisión sobre el caso concreto, que puede estar condicionada además por otras apreciaciones sobre las especificidades de cada asunto. Sin embargo, aquí el TJUE, aunque expone consideraciones valiosas al respecto, no ha agotado el análisis de compatibilidad entre la LCSP y la Directiva, dejando una parte de él (la verificación de ajuste a los principios de igualdad y proporcionalidad) en manos del Tribunal remitente, en el que de algún modo se “delega”. Esta actuación fue posiblemente favorecida por el planteamiento del Auto 299/19, quizás más propio de un Tribunal que juzga sobre la validez de una norma que de uno que resuelve un asunto que versa sobre un acto aplicativo. En cualquier caso, esta peculiaridad de la sentencia encaja mal en un sistema como el nuestro, en el que el juicio de validez de las normas con rango de ley está, en general, vedado a los jueces y tribunales (que no pueden anularlas o dejar de aplicarlas) y reservado al Tribunal Constitucional. Por otro lado, que el TJUE pida un análisis de la DA 4^a LCSP (análisis que él mismo se ha abstenido de hacer) a cada órgano judicial nacional ante el que se impugnan los pliegos o acuerdos que se basan en ella tiene como consecuencia que las conclusiones de dicho análisis puedan ser diferentes y, por lo tanto, también el sentido de las correspondientes sentencias. Nótese que, si bien nada tiene de extraño la disparidad de soluciones por interpretaciones jurídicas distintas

de la misma norma o porque los casos concretos juzgados muestran peculiaridades, aquí las diferencias se producirían por distintos criterios sobre la misma validez de la norma, dilema que el TJUE, deliberadamente, no quiso cerrar.

3.5. La recepción de la doctrina del TJUE por los tribunales nacionales

A continuación, se resume la postura adoptada por los tribunales nacionales a la vista de la sentencia C-598/19, señalando las sentencias más representativas:⁶

* En primer lugar, el TSJPV, en la sentencia de 26/5/2022, nº 215/2022, ECLI:ES:TSJPV:2022:1688⁷, que resuelve el litigio en el que se originó la cuestión prejudicial que dio lugar a la sentencia C-598/19, entiende que la LCSP es contraria a la Directiva. Alega que no hay ninguna razón vinculada a la diferente naturaleza o fines (con o sin ánimo de lucro) de los CEE y a los requisitos de participación y de reinversión de los beneficios, que garanticen la mayor eficiencia de los CEEIS. Asimismo, los datos aportados por la recurrente sobre el peso de la actividad de los centros especiales de empleo en la economía social (contratación de trabajadores discapacitados), no contradichos por datos, informes o memorias, corroboran el juicio de proporcionalidad que se acaba de exponer. Dicho de otro modo, la LCSP no garantiza necesaria y proporcionalmente los objetivos de la reserva y provoca efectos desproporcionados y perjudiciales a los principios de igualdad de trato y libre concurrencia al excluir los CEEIE a pesar de su contribución a la integración social.

* Otros TSJ, por el contrario, se han inclinado por entender que la LCSP ha efectuado una trasposición correcta de la Directiva:

- Las sentencias del TSJCAT de 14/2/2022, nº 495/2022, ECLIES:TSJCAT:2022:2927 (relativa a los pliegos de un contrato público) y de 19/10/2022, nº 3533/2022, ECLI:ES:TSJCAT:2022:9172 (relativa a la Resolución del Govern de Catalunya de 3/7/2018, que regula la reserva a los CEE para 2018) analizan el ajuste de la LCSP a los principios de igualdad y proporcionalidad reconduciéndolo a un juicio sobre la eventual inconstitucionalidad de la LCSP. El TSJCAT descarta la inconstitucionalidad con base en la libertad de configuración propia de la función legislativa, especialmente amplia en una norma con rango de Ley formal. La sentencia C-598/19 reconoce también este amplio margen de decisión. En definitiva, la reserva de la LCSP no puede tacharse de arbitraria porque persigue una finalidad razonable y no desprovista de fundamento (con independencia de que pueda ser discutible), pues la diferencia de trato entre los dos tipos de CEE se basa en el perfil social de las entidades y, especialmente, la obligación

6 La Resolución 12/2023 del OARC / KEAO contiene un amplio resumen de las distintas posiciones de los TSJ ante la sentencia C-598/19.

7 Ver también, con la misma argumentación, las sentencias 8/6/2022, nº 228/2022, ECLI:ES:TSJPV:2022:236 y de 25/10/2022, nº 374/2022, ECLI:ES:TSJPV:2022:3133.

de reinversión de los resultados de la actividad en la propia finalidad de integración de personas con disminución, que permiten prever una mayor dedicación y una mayor eficacia de la reserva de contratos para satisfacer la finalidad que la justifica.

- En sentido similar a las dos sentencias anteriores se pronuncia el TSJCL en su sentencia de 23/11/2022, nº 1307/2022, ECLI:ES:TSJCL:2022:4751 (relativa a los pliegos de un contrato público) que, además, señala que la ausencia de ánimo de lucro hace que los CEEIS maximicen su valor social y no económico y que proporcionen un mayor valor social y calidad en el empleo. Además, se recuerda que el TJUE ya ha establecido la posibilidad de excepcionar las reglas de concurrencia típicas de la de la contratación pública en favor de entidades sin ánimo de lucro.⁸
- La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10/10/2022, nº 1383/2022, ECLI:ES:TSJM:2022:12366 desestima un recurso contra el Acuerdo de 3/5/2018 del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid sobre la reserva a CEE con base en datos que exponen que los CEEIS alcanzan unas cifras de empleados discapacitados muy escasamente inferior a los de los CEEIE a pesar de tener una trayectoria temporal mucho más corta, lo que prueba su mayor eficacia para conseguir la integración social y la coherencia de la reserva de la LCSP con los principios de igualdad de trato y proporcionalidad.⁹
- La sentencia de del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 17/6/2022, nº 308/2022, ECLI:ES:TSJMU:2022:1377 se remite a las circunstancias concretas del caso (una licitación en la que la reserva afecta a un único lote de pequeña cuantía y de duración reducida) para concluir que “en este supuesto”, la reserva guarda la debida proporción entre el fin de integración social perseguido y la escasa restricción del acceso al contrato para los CEEIE. Consecuentemente, se da por adecuada “en el presente contrato” dicha reserva limitada y parcial.

Aunque no se refiere a la validez del alcance de la reserva de la DA 4^a de la LCSP, es significativa la sentencia de 18/5/2022, nº 449/2022, ECLI:ES:TS:2022:1976, procedente de la Sala de lo Social del TS, que contiene interesantes reflexiones sobre la justificación del trato legal desigual de los CEEIS y los CEEIE y los antecedentes de la modificación legislativa de la distinción entre ambos. En particular, se recuerda que dicha modificación se justificó porque

“existían centros que no se destinaban realmente a lo que constituye su objeto como es la iniciativa social sino que tenían presentes el ánimo de lucro y la maximización de

8 Ver las STJUE de 28/1/2016, ECLI:EU:C:2016:56, asunto C-50/14, y de 11/12/2014, asunto C-113/13, ECLI:EU:C:2014:2440.

9 En el mismo sentido, ver la sentencia del TSJM de 25/10/2023, nº 721/2023, ECLI:ES:TSJM:2023:11471.

beneficios, entendiendo que las entidades sin ánimo de lucro resultaban ser operadores idóneos para cumplir las finalidades sociales del sistema.”

Como resumen, pueden extraerse las siguientes conclusiones:

1. El TSJPV (promotor de la cuestión prejudicial) es el único TSJ que se inclina abiertamente por la incompatibilidad de la LCSP y la Directiva, mientras que los de Catalunya, Castilla y León y Madrid consideran que la trasposición es correcta. El TSJ de Murcia parece figurar también en este segundo grupo, pero su sentencia expuesta más arriba da pie a pensar que su criterio puede variar según las circunstancias de cada reserva concreta, sin que sea descartable que pueda entenderla desproporcionada en ciertos casos.
2. Las metodologías jurídicas seguidas por cada Tribunal para cumplir el encargo de la sentencia C-598/19 han sido variadas:
 - El TSJPV ha optado por un análisis puramente basado en el Derecho de la Unión Europea; este sistema parece el más acorde con el fallo de la sentencia del TJUE, pero tiene el inconveniente, como ya hemos comentado, de atribuirse una función de depuración de las leyes poco coherente con nuestro Ordenamiento. De hecho, una de las sentencias del TSJPV ha sido impugnada por, entre otras razones, cometer un “exceso de jurisdicción”¹⁰ al inaplicar una Ley sin plantear antes una cuestión de constitucionalidad ante el Tribunal Constitucional (TC).¹¹
 - Quizás conscientes del inconveniente señalado en el apartado anterior, otros TSJ han optado por residenciar la discusión en sede de constitucionalidad, “traduciendo” los principios de igualdad de trato y proporcionalidad del artículo 18 de la Directiva a los límites constitucionales de la discrecionalidad del legislador (interdicción de la arbitrariedad, especialmente) para llegar a una conclusión de que la LCSP se ajusta a ellos. Adoptar este método es un reconocimiento implícito de que si el análisis hubiera llegado a la conclusión de falta de adecuación o de serias dudas sobre ella, el TSJ habría planteado una cuestión de constitucionalidad, si bien no parece descabellado pensar que los tribunales optaron por este **método** solo después de convencerse de la adecuación de la LCSP a la Directiva y, por lo tanto, de la innecesariedad de dicha cuestión de constitucionalidad.
 - En dos ocasiones (TSJPV y TSJ Madrid) se utilizan pruebas documentales aportadas por las partes (estadísticas, estudios económicos, etc.) para determinar el grado de eficacia de ambos tipos de CEE para cumplir sus objetivos de integración social. Este argumento parece endeble para fundar

10 Información proporcionada por el poder adjudicador en el caso resuelto en la Resolución 12/2023 del OARC / KEAO.

11 Ver el artículo 163 de la Constitución y los apartados 2 y 3 del artículo 5 de la Ley Orgánica 6/1985, del poder judicial.

en él la adecuación o inadecuación de la LCSP, entre otras cosas, por ser excesivamente volátil, como lo prueba el hecho de que los dos tribunales que lo emplean llegan a distintas conclusiones. Además, parece referirse más a una cuestión que afecta más a la eficacia y evaluación de las normas (ámbito propio de la política legislativa) que a su validez jurídica.

- Solo el TSJ de Murcia focaliza el juicio de adecuación a los principios de igualdad de trato y proporcionalidad en el acto de aplicación impugnado (pliegos de un procedimiento de adjudicación). En mi opinión, no es ése el método prescrito por la sentencia C-598/19, que pide que el análisis se haga sobre la norma de trasposición, por mucho que ello suponga los problemas que se señalan en este trabajo.

4. LOS RECURSOS DE CASACIÓN ANTE EL TS PENDIENTES DE SENTENCIA: ¿FIN DEL DEBATE?

Como era de esperar, el asunto objeto de este trabajo ha terminado por llegar al TS, que ya ha emitido varios Autos de admisión de recursos de casación¹² similares determinando que el “interés casacional objetivo” es el siguiente:

“Determinar, teniendo en cuenta la regulación prevista en la disposición adicional 4^a y la disposición final 14^a de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público de 2017, por las que se reconoce una reserva de contratos a favor de los Centros Especiales de Empleo de iniciativa social, en qué medida podrían quedar afectados, desde el punto de vista del principio de igualdad de trato y de proporcionalidad, la exclusión de los Centros Especiales de Empleo que no sean de iniciativa social, en relación con lo resuelto por la STJUE de 6 de octubre de 2021 (C- 598/19).”

Más allá de la solución que adopte el TS, favorable o no a la adecuación de la LCSP a la Directiva, será interesante ver qué método de análisis escoge de entre los señalados en el apartado 3.5 anterior. Aunque sea muy improbable, no es descartable totalmente que opte por elevar una cuestión de inconstitucionalidad o una nueva cuestión prejudicial “reformulada” que “obligue” al TJUE a completar el análisis que ha “delegado” en los tribunales nacionales.

Desde el punto de vista sustantivo, poco hay que añadir a los argumentos ya resumidos. En mi opinión, la propia sentencia C-598/19 contiene, en sus fundamentos jurídicos, suficientes “guiños” más allá de la literalidad del fallo como para que sea más sencilla una solución favorable a la adecuación de la LCSP. A esta opción contribuiría también una cierta deferencia con el legislador de nuestro poder judicial difícil de desvirtuar salvo caso de arbitrariedad flagrante, que no parece el caso ni sencilla de acreditar.

En todo caso, entiendo que los requisitos llamados “adicionales” establecidos por la DA 4^a LCSP no son tales, sino la manera que tiene el legislador nacional de determinar

12 Se trata de seis Autos, todos del día 2/10/2023.

un concepto que la Directiva deja abierto, que es si el objetivo principal de la entidad es o no la integración social y profesional. Desde este punto de vista, parece más difícil negar que solo los CEE que cumplen dichos requisitos (falta de ánimo de lucro y reinversión o, lo que es lo mismo, no reparto de beneficios) pueden exhibir no solo una verdadera vocación de integración social, sino que dicha vocación es “principal” por estar por encima de criterios puramente empresariales. Las dificultades que ostentar estas características pueden crear a los CEEIS para su supervivencia en el mercado son precisamente las que justifican su especial tratamiento legal y la proporcionalidad de esta diferencia.¹³

5. BIBLIOGRAFÍA

Martín Lorenzo, B. (2020). *Reserva de contratos a los centros especiales de empleo de iniciativa social: régimen jurídico y doctrina consultiva y de los tribunales administrativos de recursos contractuales*. CIRIEC-España, Revista jurídica De economía Social Y Cooperativa, (35), 33–63. Disponible en: <https://doi.org/10.7203/CIRIEC-JUR.35.16104>.

Los efectos jurídicos de las Directivas de contratación pública ante el vencimiento del plazo de transposición sin nueva Ley de Contratos del Sector Público (2016), documento elaborado por los órganos y tribunales de recursos contractuales.

13 Ver, por ejemplo, el apartado b) de Fundamento jurídico octavo de la Resolución 12/2023 del OARC / KEAO, que contiene el análisis de este Órgano siguiendo la doctrina de la sentencia C-598/19.

**“DESAFÍOS CLAVE EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA
INCLUSIVA, SOCIAL Y MEDIOAMBIENTALMENTE
RESPONSABLE: CONTRATOS RESERVADOS PARA EMPRESAS DE
INSERCIÓN”**

**“KEY CHALLENGES IN INCLUSIVE, SOCIALLY AND
ENVIRONMENTALLY RESPONSIBLE PUBLIC PROCUREMENT:
CONTRACTS RESERVED FOR INSERTION COMPANIES”**

Autor: Alfonso Carlos Quecuty Esteban. Presidente de AMEI (Asociación Madrileña de Empresas de Inserción). Director de la unidad de Inversión de Impacto Social de la Fundación HOGAR SÍ (España)

Resumen:

La transposición de las directivas europeas¹ de los contratos reservados en la Ley de Contratos del Sector Público española, abría una gran oportunidad para la inserción laboral de colectivos en exclusión social a través de la compra pública responsable. Lamentablemente, el transcurso de los años ha venido a demostrar la dificultad en la aplicación práctica de esta potente herramienta para la cohesión social a través de las empresas de inserción.

Abstract:

The transposition of the European directives on reserved contracts into the Spanish Public Sector Contracts Law opened a great opportunity for the labor inclusion of socially excluded groups through responsible public procurement. Unfortunately, over the years, it has become evident that there are significant challenges in the practical application of this powerful tool for social cohesion through work integration social enterprises.

Palabras clave: Contratos reservados, compra pública responsable, inserción laboral, exclusión social, empresas de inserción

Keywords: Reserved contracts, responsible public procurement, labor inclusion, socially excluded groups, integration social enterprises.

1 Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE . Artículo 20: Contratos reservados.

Sumario

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 137 |
| 2. PRINCIPALES PROBLEMAS DE LA APLICACIÓN DE LOS CONTRATOS RESERVADOS | 137 |
| 3. CONCLUSIÓN | 139 |
| 4. BIBLIOGRAFÍA | 140 |

Index

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCTION | 137 |
| 2. MAIN ISSUES IN THE APPLICATION OF RESERVED CONTRACTS | 137 |
| 3. CONCLUSION | 139 |
| 4. BIBLIOGRAPHY | 140 |

1. INTRODUCCIÓN

La contratación pública, es una palanca de primer orden para impulsar la transformación social a través de una compra inclusiva, social y medioambientalmente responsable. Los contratos reservados, como modalidad representativa de este tipo de compra, vienen regulados en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público² (LCSP) y la Ley de residuos 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular³ (LRSC)

Lamentablemente, la aplicación práctica de este marco regulatorio, está lejos de las posibilidades de impacto que podría alcanzar para la integración laboral de colectivos en exclusión y lejos de las expectativas del sector de empresas de inserción⁴ (en adelante EEII) y afecta negativamente en las posibilidades de participación de las EEII en la contratación pública. A través de la correcta aplicación de la ley, junto con posibles reformas, se podrían paliar en gran parte las problemáticas identificadas

El propósito de las EEII es conseguir la inserción laboral de las personas trabajadoras en inserción en el mercado de trabajo. De la cantidad y calidad de actividad económica que sean capaces de generar las empresas, depende la calidad y cantidad de puestos de trabajo en inserción disponibles para emplear a colectivos en exclusión. Por tanto, los contratos reservados, tienen un impacto directo en la creación de empleo de personas vulnerables y su salida de la pobreza.

2. PRINCIPALES PROBLEMAS DE LA APLICACIÓN DE LOS CONTRATOS RESERVADOS

Dentro de la problemática en la aplicación de los contratos reservados como fórmula de contratación entre las distintas administraciones contratantes (central, autonómica y local), conviven problemas generados por la propia norma, que fue incapaz de prever en su redacción los escollos que iba a enfrentar, junto con usos y costumbres que no tienen que ver tanto con una redacción impecable de la ley, sino con la voluntad de que los contratos reservados sean una realidad significativa.

En primer lugar, podemos destacar en general, el desinterés de las distintas administraciones por potenciar los contratos reservados, que aúna la falta de voluntad política con la dificultad por parte de los órganos de contratación de operativizar esta modalidad de compra. La ausencia de porcentajes de compra con reserva comprometidos, planes de contratación pública reservada, son los primeros eslabones de la cadena. Esto suele derivar en una falta sistémica de instrucciones, reglamentos

2 Disposición adicional cuarta. Contratos reservados.

3 Disposición adicional decimonovena. Contratos reservados en la gestión de residuos textiles.

4 Reguladas por la ley 44/2007 de 13 de diciembre Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción

y formación que provoca inseguridad jurídica entre los órganos de contratación. Una aplicación enfocada del art. 28.4 de la LCSP ayudaría a paliar el problema. Esta ausencia de planificación deriva en la inexistencia de una demanda real por parte de las administraciones que ejerza un efecto llamada e impulse la constitución de nuevas EEII.

Paralelamente, las deficiencias en la redacción de la LCSP y la LRSC, han facilitado que no haya ninguna consecuencia por la no aplicación de las disposiciones cuarta LCSP y decimonovena LRSC donde se regulan los contratos reservados. La inercia, desconocimiento o desinterés, entorpecen la aplicación de los contratos reservados. Avanzar en reformas legales que incluyan un régimen sancionador o incentivos para el cumplimiento efectivo, podría ser una solución a este factor.

Normativas que impactan colateralmente en la contratación pública, como es el caso de la obligación de subrogación de personal en el caso de sucesión de empresas, regulado en el artículo 44 del estatuto de los trabajadores, limitando la conversión en contratos reservados de contratos de servicios adjudicados previamente a empresas convencionales (no inserción) por la imposibilidad de subrogar a la plantilla y por otro lado, en el caso de contratos prestados con anterioridad por otra EEII, puede crear un problema de atención y seguimiento de las personas trabajadores en inserción si pertenecen a un colectivo que requiera especialización en su acompañamiento dentro de la EEII (personas si hogar, mujer maltratada.....). Por tanto, en la práctica, el derecho a subrogación del trabajador, casi obliga a que la creación de nuevos contratos reservados, se circunscriba a servicios de nueva creación.

Cuando una administración ha dado el paso valiente de apostar por los contratos reservados (generalmente impulsada, con mucho esfuerzo y exposición personal por personas de los órganos de contratación comprometidas con la transformación social), nos encontramos también con diversas casuísticas que minan el éxito del proceso:

- Desajuste entre la prestación del servicio licitado y la oferta territorial de las empresas. Se suele dar y no en pocos casos, que los servicios que necesita contratar la administración, no se ajustan a las capacidades o líneas de negocio de las EEII que operan en el territorio. Una aplicación de las consultas preliminares reguladas en el art. 115 LCSP, minimizaría la posibilidad que el contrato se quede desierto una vez hecho todo el esfuerzo humano y administrativo de publicarlo.
- Presupuesto base de licitación. Este es un problema que las EEII, compartimos con el resto de PYMEs que acceden a la contratación pública. La problemática se da en varias vertientes:
 - Presupuesto base por debajo de precio de mercado e incluso por debajo de convenio colectivo sectorial. Art 100.2 LCSP
 - Memorias justificativas del contrato no realistas, insuficientes o desajustados con la realidad del producto o servicio.

- Desindexación de precios versus prorrogas obligatorias para el adjudicatario. Prórrogas obligatorias, precios de adjudicación con márgenes exigüos y un entorno inflacionario, convierten la adjudicación de un contrato en una trampa a largo plazo debido a los desequilibrios económicos prolongados. Contemplar una revisión de precios realista y/o a una aceptación voluntaria de las prórrogas, ayudaría a una mayor concurrencia competitiva entre empresas y a una mayor calidad en la prestación de los servicios.
- La ausencia de márgenes razonables, implican un impacto social negativo. El sobrecoste en formación de la plantilla, dado al carácter temporal del puesto de trabajo de inserción (el objetivo de la EEII es insertar laboralmente a la persona en inserción en una empresa convencional) y la necesidad forzada de las EEII de contratar a trabajadores en inserción para estos servicios que requieran una mínima atención y seguimiento, comprometen las posibilidades de acceso al empleo de personas con un mayor grado de desestructuración o vulnerabilidad.
- Solvencia técnica y económica. Las EEII tiene el desafío de poder demostrar las solvencias requeridas para la ejecución del contrato. Si la empresa no es de nueva creación (a la que sea aplicable por ejemplo la flexibilización de criterios de solvencia del art 90.4 LCSP), tiene difícil el acceso a la contratación pública. El incumplimiento sistemático del art 99 LCSP en el aspecto de crear lotes, dificulta también el acceso. Una flexibilización de los criterios de solvencia o la extensión del contrato menor en el caso de los contratos reservados, impulsaría el acceso a la contratación pública de las EEII, tal y como recoge en el título II del preámbulo la LCSP en cuanto a favorecer el acceso de las PYMES a la contratación pública.
- Contrato reservado para EEII y Centros Especiales de Empleo (CEE) para que concurran simultáneamente. Dada la distinta estructura de costes unido a que en la mayoría de los contratos la oferta económica es determinante, suele desembocar en una adjudicación al CEE e incluso a que las EEII no concurran a los contratos. Clarificar en la normativa que reservar para una de las modalidades de empresa es factible, solventaría este problema.

3. CONCLUSIÓN

Los problemas identificados en la contratación pública relacionada con los contratos reservados tienen solución. Una mayor concienciación sobre la importancia e impacto de los contratos reservados en de la inclusión laboral de colectivos en exclusión podría tener efectos multiplicadores en la cantidad de empleos generados. Una correcta aplicación de la LCSP y la LRSC sería también necesaria. El factor humano y la voluntad política de impulsar las reservas de mercado, son por tanto el factor donde

se podrían tener ganancias más rápidas en caso de cambio de tendencia. Reformar las leyes para dotarlas de una mayor capacidad coercitiva y clarificadora, sería también muy importante y contribuiría en una contratación más justa y equitativa

Aunque en este documento, hemos puesto de relieve los muchos y variados problemas que tiene la contratación pública mediante contratos reservados, desde el sector de empresas de inserción, seguimos apostando firmemente por la implicación de las administraciones públicas en la transformación social a través de la compra pública responsable.

4. BIBLIOGRAFÍA

Ley 44/2007 de 13 de diciembre Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción

Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público

Ley de residuos 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular

Directiva 2014/24/ue del parlamento europeo y del consejo de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (Texto pertinente a efectos del EEE)

“CUANTIFICACIÓN DE LAS EMISIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO EN LOS CONTRATOS PÚBLICOS”

“QUANTIFICATION OF GREENHOUSE GAS EMISSIONS IN PUBLIC PROCUREMENT”

Autor: María José Sarrias Galcerán, Jefa del Servicio de Calificación Ambiental, Dirección General de Cambio Climático y Calidad Ambiental, Departamento de Territorio, Vivienda y Transición Ecológica, Generalitat de Catalunya.

Virginia Ferrer-Vidal Cortella, Técnica del Servicio de Calificación Ambiental, Dirección General de Cambio Climático y Calidad Ambiental, Departamento de Territorio, Vivienda y Transición Ecológica, Generalitat de Catalunya.

Resumen:

La contratación pública representa el 14,8% del PIB en los países de la OCDE-UE (2021) y es responsable del 15% de las emisiones globales de gases de efecto invernadero (GEI). La compra pública es un motor clave para la transición hacia una economía circular y neutra en carbono, fomentando la compra de bienes y servicios con bajas emisiones de gases de efecto invernadero (GEI). La cuantificación de las emisiones de GEI es fundamental para diseñar contratos eficientes en el uso de recursos. La “Guía para la cuantificación de emisiones de gases de efecto invernadero en los contratos públicos”, de la Generalitat de Catalunya, facilita a las administraciones públicas la incorporación de criterios ambientales en los contratos públicos, promoviendo la contabilización y reducción de emisiones de GEI a través de herramientas como la Calculadora de la Oficina Catalana de Cambio Climático. La Guía, introduce de forma explícita el Programa de acuerdos voluntarios como una estrategia adicional para reforzar los compromisos de reducción de emisiones de GEI de las organizaciones que tienen instalaciones y/u operaciones en Cataluña, pudiendo ser esta acción una ventaja competitiva en las licitaciones públicas. La Guía establece cómo calcular y monitorear las emisiones de GEI directas e indirectas en los contratos de suministros, servicios y obras, y presenta ejemplos de cláusulas ambientales para asegurar su cumplimiento.

Abstract:

Public procurement represents 14.8% of GDP in OECD-EU countries in 2021 and is responsible for 15% of global greenhouse gas (GHG) emissions. Public procurement is a key driver for the transition towards a circular and carbon- neutral economy, promoting the acquisition of goods and services with low greenhouse gas (GHG) emissions. The quantification of GHG emissions is essential for designing resource-efficient contracts. The ‘Guide for the Quantification of Greenhouse Gas Emissions in Public Contracts,’ developed by the Government of Catalonia, helps public administrations integrate environmental criteria into public contracts, promoting the accounting and reduction of GHG emissions through tools like the Catalan Office for Climate Change’s Calculator. The Guide explicitly introduces the Voluntary Agreement

Program as an additional strategy to reinforce the emission reduction commitments of organizations with facilities and/or operations in Catalonia, which can become a competitive advantage in public tenders. The Guide outlines how to calculate and monitor direct and indirect GHG emissions in supply, service, and works contracts and provides examples of clauses to ensure compliance.

Palabras clave: Compra pública verde; Gases de efecto invernadero (GEI); Cálculo de emisiones de GEI; Huella de carbono; Reducción de GEI; Programa de Acuerdos Voluntarios; Mitigación cambio climático.

Keywords: Green Public Procurement; Greenhouse gas (GHG); Calculation of GHG; Carbon footprint; GHG reduction; Voluntary Agreement Programme; Mitigation climate change.

Sumario

| | |
|---|------------|
| 1. INTRODUCCIÓN | 143 |
| 2. GUÍA PARA LA CUANTIFICACIÓN DE EMISIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO EN LOS CONTRATOS PÚBLICOS..... | 146 |
| 2.1. JUSTIFICACIÓN Y OBJETIVOS | 147 |
| 2.2. ESTRUCTURA DE LA GUÍA | 148 |
| 3. PROGRAMA DE ACUERDOS VOLUNTARIOS..... | 148 |
| 4. EJEMPLOS DE CLÁUSULAS DE CUANTIFICACIÓN DE EMISIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO Y DE CÁLCULO DE HUELLA DE CARBONO | 149 |
| 5. CONCLUSIONES..... | 151 |
| 6. BIBLIOGRAFÍA | 151 |

Index

| | |
|---|------------|
| 1. INTRODUCTION | 143 |
| 2. GUIDE FOR QUANTIFICATION OF GREENHOUSE GAS EMISSIONS IN PUBLIC PROCUREMENT..... | 146 |
| 2.1. JUSTIFICATION AND OBJECTIVES | 147 |
| 2.2. STRUCTURE OF THE GUIDE | 148 |
| 3. THE VOLUNTARY AGREEMENT PROGRAMME | 148 |
| 4. EXAMPLES OF GREENHOUSE GAS EMISSIONS QUANTIFICATION AND CARBON FOOTPRINT CALCULATION CLAUSES..... | 149 |
| 5. CONCLUSIONS..... | 151 |
| 6. BIBLIOGRAPHY | 151 |

1. INTRODUCCIÓN

En el marco del IV Congreso Internacional de Compra Pública Verde y Cambio Climático organizado por la Universidad de Alcalá de Henares los días 2 y 3 de octubre de 2024, la Direcció de Cambio Climático y Calidad Ambiental del Departamento de Territorio, Vivienda y Transición Ecológica de la Generalitat de Catalunya, ha presentado su experiencia en relación a la consideración de la reducción de gases de efecto invernadero (GEI) y de huella de carbono como cláusulas ambientales en la contratación pública. En este contexto, se presenta la metodología y herramientas que se están utilizando para la cuantificación de las emisiones de GEI asociadas a contratos públicos y en particular la “Guía para la cuantificación de emisiones de gases de efecto invernadero en los contratos públicos” de la Generalitat de Catalunya.

Se estima también de interés, presentar una serie de ejemplos de cláusulas ambientales que consideran el cálculo y la reducción de la huella de carbono en la ejecución de contratos públicos de obras y servicios en Cataluña.

Para contextualizar el análisis, cabe considerar el impacto significativo que tiene la contratación pública en el consumo y gestión de los recursos y por tanto en el desarrollo económico. En los países de la OCDE-UE, la contratación pública aumentó del 13,7% del PIB en 2019 al 14,8% en 2021¹. La contratación pública tiene, por tanto, una influencia significativa en el mercado a través de los productos y servicios adquiridos por los gobiernos a nivel local y nacional. En este sentido, el sector público ha de desempeñar un papel clave y aprovechar este poder adquisitivo para dirigirlo hacia la obtención del máximo valor social y ambiental y posicionarse, por relevancia que tiene, en la transición hacia un modelo de economía circular y neutra en emisiones de CO2.

La contratación pública es responsable directa del 3% de las emisiones de GEI (alcance 1) y, de forma indirecta, de otro 12% a través de las emisiones generadas por las empresas proveedoras de bienes y servicios necesarios para mantener sus operaciones (alcances 2 y 3). La contratación pública, que representa por tanto el 15% de las emisiones de carbono a nivel mundial, debería ser un motor de innovación en la ejecución de infraestructuras, y en la adquisición de bienes y servicios con bajas emisiones de carbono². Como dato adicional, se estima que, a nivel global, los sectores de la construcción y el transporte representan cada uno aproximadamente el 12% de las emisiones de gases de efecto invernadero derivadas de la compra pública³.

Desde el año 2008, la Comisión Europea ha desarrollado criterios de compra pública

1 Véase el documento [Government at a Glance 2023, Size of public procurement](#), *Government at a Glance*, OECD (2023).

2 Véase Mission Possible Partnership & World Economic Forum. (February 2022). [Green Public Procurement: Catalysing the Net-Zero Economy \[White paper\]](#). World Economic Forum.

3 Véase NILSSON LEWIS, Astrid et al. [Green Public Procurement: a key to decarbonizing construction and road transport in the EU](#), SEI report, February 2023.

verde para diferentes categorías de productos y servicios. Las directivas 2014/24/UE i 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y sobre la adjudicación de contratos de concesión respectivamente, consolidan la posibilidad de inclusión de criterios ambientales en la contratación pública, impulsan la consideración de instrumentos voluntarios de excelencia ambiental de productos y servicios, como las certificaciones ecológicas, e incorporan la consideración del coste del ciclo de vida de obras, productos y servicios.

La Unión Europea (UE) promueve la compra pública verde como una herramienta clave para reducir la huella de carbono en productos y servicios adquiridos por el sector público y potenciar una contratación pública baja en carbono. En este sentido, diferentes países de la UE están utilizando la contratación pública como una herramienta estratégica para cumplir con sus objetivos de reducción de emisiones de GEI fomentando la transición a la introducción de tecnologías que minimicen el impacto ambiental en su creación y aplicación y maximicen su sostenibilidad a largo plazo.

La contratación pública es, por tanto, clave para que los gobiernos materialicen la reducción de las emisiones de GEI y cumplan los objetivos climáticos en línea con sus compromisos internacionales, como el Acuerdo de París, los Objetivos de Desarrollo Sostenible, y el Pacto Verde Europeo.

El Informe trienal relativo a la contratación pública en España en 2021, 2022 y 2023⁴, recoge en el apartado sobre el estudio cualitativo de la situación de la compra pública ecológica en España durante el trienio 2021-2023, que, con carácter general, los objetivos de la compra pública ecológica están orientados a la adquisición de obras, bienes y servicios que contribuyan a mitigar los agentes que causan el cambio climático, conseguir una transición ecológica hipocarbónica y un modelo de desarrollo sostenible.

Según el informe citado, en el conjunto de medidas de nivel estratégico aprobadas y/o aplicadas durante el periodo 2021-2023, las cláusulas ambientales más habituales se definen en materia de reducción de emisiones de GEI, de implementación de un modelo de economía circular, del fomento de la eficiencia energética y la promoción de energías renovables entre otras.

La cuantificación de las emisiones de GEI significa un primer paso para poder diseñar unos contratos eficientes en el uso de recursos, y así dar respuesta a las directrices legales que se consideran en 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, la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética y la Ley 16/2017, de 1 de agosto, del cambio climático⁵.

4 Informe trienal relativo a la contratación pública en España en 2021, 2022 y 2023. Dirección General del Patrimonio del Estado. Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado.

5 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, «BOE» núm. 272, de 09/11/2017; Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, «BOE» núm. 121, de 21 de mayo de 2021, páginas 62009 a 62052; Ley 16/2017, de 1 de agosto, del cambio climático, «DOGC» núm. 7426, de 03/08/2017, «BOE» núm. 234, de 28/09/2017.

La Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (LCSP), incorpora criterios sociales, ambientales y de innovación, en consonancia con las directivas europeas, para promover una contratación más responsable y sostenible. Así, la LCSP considera en su Artículo 145. *Requisitos y clases de criterios de adjudicación del contrato*, que la mejor relación calidad-precio se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos que establezca el órgano de contratación y podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato, pudiéndose las características medioambientales referir, entre otras, a la reducción del nivel de emisión de GEI; al empleo de medidas de ahorro y eficiencia energética y a la utilización de energía procedente de fuentes renovables durante la ejecución del contrato; y al mantenimiento o mejora de los recursos naturales que puedan verse afectados por la ejecución del contrato. En el Artículo 148. Definición y cálculo del ciclo de vida, se considera que el cálculo de coste del ciclo de vida incluirá, según el caso, la totalidad o una parte de los costes imputados a externalidades medioambientales vinculadas al producto, servicio u obra durante su ciclo de vida, a condición de que su valor monetario pueda determinarse y verificarse, pudiéndose incluir el coste de las emisiones de GEI y de otras emisiones contaminantes, así como otros costes de mitigación del cambio climático. La LCSP además en su Artículo 202. *Condiciones especiales de ejecución del contrato de carácter social, ético, medioambiental o de otro orden*, considera como condiciones de ejecución de tipo medioambiental en particular, la reducción de las emisiones de GEI.

La Ley 16/2017, del cambio climático, considera tal como se especifica en el Artículo 29. *Los departamentos de la Generalitat*, la inclusión, en todos los procedimientos de contratación pública en que resulte adecuado a su objeto, de especificaciones técnicas y criterios de adjudicación específicos relativos a la minimización de las emisiones de GEI. La ley considera que la cuantificación de emisiones de GEI debe incluirse en el cálculo del coste de inversión, de explotación y de mantenimiento del objeto del contrato. La ley además fija el establecimiento de criterios objetivos que promuevan la contratación verde.

La Ley 7/2021, de cambio climático y transición energética, contempla una serie de medidas con relación a la contratación pública, destacándose en los pliegos de contratación, la inclusión de criterios de adjudicación vinculados a la lucha contra el cambio climático y en las prescripciones técnicas particulares, el establecimiento de la reducción de emisiones de GEI y de la huella de carbono. La ley establece en su Artículo 31. *Contratación pública*, que la contratación de la Administración General del Estado y el conjunto de organismos y entidades del sector público estatal incorporará, como prescripciones técnicas particulares en los pliegos de contratación, criterios de reducción de emisiones y de huella de carbono dirigidos específicamente a la lucha contra el cambio climático.

2. GUÍA PARA LA CUANTIFICACIÓN DE EMISIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO EN LOS CONTRATOS PÚBLICOS

El Gobierno de la Generalitat de Catalunya trabaja desde hace años en la ambientalización de la contratación pública. Así, en el 2005, se aprobó un Acuerdo de Gobierno por el cual se aprobaron medidas para fomentar la ambientalización de la contratación pública de la Administración de la Generalitat de Catalunya y de las entidades y empresas públicas adscritas o vinculadas, y se creaba la Comisión de Seguimiento de la Ambientalización de la Contratación Administrativa (CSACA).

Los últimos informes elaborados por la Dirección General de Contratación Pública durante el periodo 2016-2023, reflejan una tendencia al alza de la ambientalización en la contratación pública de la Generalitat de Catalunya, tanto en cuanto al número de contratos como el importe total adjudicado. Concretamente, en el año 2023 el número de contratos que han incorporado cláusulas ambientales supone un 52% del total de contratos lo que representa un 55% del importe total adjudicado.

En este contexto y considerando todas las acciones realizadas para la ambientalización de la contratación pública y en el marco del cumplimiento de los objetivos de la Estrategia catalana de mejora de la compra pública⁶, se ha elaborado el Plan de Acción de Compra Pública Verde de Cataluña 2022-2025⁷ (PACPV), para sistematizar y concretar las actuaciones que se llevan a cabo en materia de ambientalización de la compra pública. El PACPV tiene entre otros objetivos, incrementar hasta el 50% el volumen económico de los contratos ambientalizados en el 2025.

Una de las acciones que, entre otras, incluye el PACPV para impulsar la ambientalización de la contratación pública, es la elaboración de guías de compra verde que permiten a los departamentos y a las empresas públicas adscritas incorporar criterios de ambientalización en sus contratos. Bajo esta acción y en el contexto de las políticas orientadas a la reducción de la emisión de GEI, se ha elaborado una “Guía para la cuantificación de emisiones de gases de efecto invernadero en los contratos públicos”⁸. La guía es un impulso para que los órganos de contratación de las administraciones públicas tomen en consideración las emisiones de CO2 que se producen durante la ejecución de los contratos públicos. La guía pretende promover que las empresas cuantifiquen y reduzcan las emisiones de sus actividades y además contribuye al

6 Estrategia catalana de mejora de la compra pública, Direcció General de Contratación Pública, Departamento de Economía y Hacienda, Generalitat de Catalunya.

7 Plan de Acción de Compra Pública Verde de Cataluña 2022-2025, Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural, Dirección General de Calidad Ambiental y Cambio Climático, Departamento de Economía y Hacienda, Dirección General de Contratación Pública, Generalitat de Catalunya.

8 Guía para la cuantificación de emisiones de gases de efecto invernadero en los contratos públicos, Dirección General de Cambio Climático y Calidad Ambiental, Dirección General de Contratación Pública, Generalitat de Catalunya, Junta Consultiva de Contractació Administrativa, 2 de octubre de 2020.

cumplimiento de la Ley 16/2017, de 1 de agosto, de cambio climático, que insta a los departamentos de la Generalitat y los organismos que dependen de éstos, a incluir en los procedimientos de contratación criterios objetivos adecuados, relativos al uso eficiente de recursos y a la cuantificación y minimización de las emisiones de GEI. La guía, además, facilita que la práctica de la contratación pública en Cataluña se alinee con otras normativas y políticas ambientales de la UE en materia de mitigación del cambio climático.

2.1. Justificación y objetivos

La cuantificación de las emisiones de GEI significa un primer paso para poder diseñar unos contratos eficientes en el uso de recursos, y así dar respuesta a directrices legales en materia de reducción de emisiones de GEI (en línea con el Artículo 202 de Condiciones de ejecución de la LCSP), incluyendo también la posibilidad de compensación de emisiones, y avanzar en la incorporación de este factor en el cálculo del coste del objeto del contrato (en línea con lo establecido en el Artículo 29 de la Ley 16/2017 del cambio climático de Cataluña, así como de lo establecido en el Artículo 148 de la LCSP).

La Guía para la cuantificación de emisiones de GEI en los contratos públicos persigue que las empresas que contratan con la administración implanten una “contabilidad de las emisiones de GEI” y que para ello utilicen la Calculadora de emisiones de gases de efecto invernadero⁹ y la Guía de cálculo de emisiones de gases de efecto invernadero¹⁰ de la Oficina Catalana de Cambio Climático (OCCC), que son herramientas de acceso y uso público y que incorporan los valores más representativos y ajustados de los diferentes aspectos ambientales a la realidad de Cataluña.

El conocimiento y uso de la guía, además permite a las organizaciones entrar en contacto con el Programa de acuerdos voluntarios de la Generalitat de Catalunya facilitando su adhesión.

La guía describe como incorporar el cálculo de las emisiones directas e indirectas vinculadas a la ejecución de contratos de suministros, servicios y obras como criterio de valoración automático o como condición especial de ejecución, y que el cumplimiento de estos criterios se considere obligación esencial del contrato para poder aplicar las penalidades correspondientes.

En definitiva, con la guía quiere dotar a los compradores públicos de la información, y de las herramientas necesarias, que permita a las unidades de contratación disponer de información homogénea, consistente y comparable en relación con las emisiones asociadas a un contrato.

9 Calculadora de emisiones de gases de efecto invernadero, versión 2024. Oficina Catalana de Cambio Climático, Generalitat de Catalunya.

10 Guía de cálculo de emisiones de gases de efecto invernadero, Junio 2024, Oficina Catalana de Cambio Climático, Generalitat de Catalunya.

2.2. Estructura de la Guía

La guía se desarrolla en tres apartados y tres anexos. En el primer apartado, se expone la normativa de contratación pública relativa a los aspectos ambientales de los contratos según se recoge en la LCSP. También se incluye la Ley 16/2017 de Cambio Climático de la Generalitat de Catalunya.

En el segundo apartado se introduce el Programa de acuerdos voluntarios impulsado por la Generalitat de Catalunya, y la Calculadora de emisiones de gases de efecto invernadero, elaborada por la OCCC, con el objetivo de explicar su alcance y uso por parte de las organizaciones adheridas al Programa de acuerdos voluntarios.

En el tercer apartado se explica cómo utilizar la Calculadora de la OCCC en la contratación, y se diferencian en su aplicación, contratos de suministros, de servicios y de obras. La guía especifica como incorporar los cálculos propuestos en los pliegos, y como hacer el seguimiento durante la ejecución del contrato, así como el rol de los diferentes actores: el órgano de contratación, el responsable del contrato y la empresa contratista.

En cada caso para el ámbito de emisiones a calcular, se detallan ejemplos de tipos de cláusulas como criterios de valoración automático, condición de ejecución, obligación esencial o cláusula de seguimiento.

3. PROGRAMA DE ACUERDOS VOLUNTARIOS

La Guía para la cuantificación de emisiones de gases de efecto invernadero en contratos públicos, de la Generalitat de Catalunya, introduce de forma explícita el Programa de acuerdos voluntarios¹¹ como una herramienta adicional para reforzar los compromisos de reducción de emisiones en las organizaciones que participan en la contratación pública.

Las organizaciones que participan en el Programa de acuerdos voluntarios, pueden beneficiarse directamente de la Guía al mostrar que ya están implementando buenas prácticas en la reducción de emisiones, lo que les da una ventaja competitiva en los procesos de contratación pública.

El Programa de acuerdos voluntarios para la reducción de emisiones de GEI, va dirigido a cualquier organización capaz de reducir emisiones GEI en Cataluña (empresas privadas, administración pública, organizaciones no gubernamentales (ONG)) con alguna instalación y/u operación en Cataluña y que de manera voluntaria quieran establecer un compromiso para reducir sus emisiones de GEI.

A fecha de julio de 2023, se contabilizan 244 organizaciones adheridas al programa. Las

¹¹ Programa de acuerdos voluntarios, Oficina catalana de Cambio Climático, Generalitat de Catalunya.

organizaciones adheridas se distribuyen entre empresa privada (72%), administración pública (14%), ONG (10%) y otros como consorcios, empresas mixtas, etc. (4%). Entre las empresas privadas se contabiliza un 73% de pymes.

La organización adherida al Programa de acuerdos voluntarios se compromete a realizar un inventario de emisiones de GEI y hacer un seguimiento anual, e implantar anualmente medidas para reducir las emisiones de GEI. En algunos casos concretos para grandes organizaciones o aquellas con un inventario complejo, es necesario que el inventario pase una verificación por una tercera parte.

El inventario de emisiones ha de incluir las emisiones directas (inclusión obligatoria), que son aquellas que se generan directamente en las instalaciones y/o vehículos de la organización, y las emisiones indirectas (las significativas son de inclusión obligatoria), que son aquellas que se generan fuera de las instalaciones de la organización y las generadas por vehículos externos a la organización.

Para la realización del inventario, la OCCC pone a disposición de las organizaciones la Calculadora de emisiones de GEI y Guías para el cálculo de emisiones de GEI¹².

Para la implantación anual de medidas para reducir las emisiones de GEI, la OCCC pone a disposición de las organizaciones medidas para reducir emisiones y otros recursos¹³.

4. EJEMPLOS DE CLÁUSULAS DE CUANTIFICACIÓN DE EMISIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO Y DE CÁLCULO DE HUELLA DE CARBONO

Se ha realizado un análisis de la consideración, como cláusula ambiental, de la cuantificación de emisiones de GEI y de huella de carbono, tomando como base los contratos publicados en la Plataforma de Servicios de Contratación Pública de la Generalitat de Catalunya.

Los contratos se licitaron entre los años 2019 y 2023 y corresponden a servicios de reprografía, servicios de mejora de la eficiencia energética de edificios y servicios de dirección de eventos deportivos, así como a contratos vinculados a la instalación, mantenimiento o adquisición de combustible para calderas de biomasa y contratos de obras de mejora de pavimentos.

Se ha identificado que el tipo de cláusula más utilizada para introducir la cuantificación de emisiones de GEI y de huella de carbono es el criterio de adjudicación, seguido de las especificaciones técnicas.

12 Guías para el cálculo de emisiones de GEI, Oficina Catalana de Cambio Climático, Generalitat de Cataluña.

13 Medidas para reducir emisiones y otros recursos, Oficina Catalana de Cambio Climático, Generalitat de Cataluña.

Los criterios de adjudicación identificados valoran la cuantificación de la huella de carbono asociada a la ejecución del contrato; el cálculo del ahorro de emisiones de CO₂ para compensar distintas opciones y propuestas; la menor huella de carbono en la ejecución del contrato; la compensación de la huella de carbono de la organización mediante la compra de créditos de carbono.

Como especificaciones técnicas, se identifica, por ejemplo, la exigencia de la presentación anual del cálculo de emisiones de GEI de los desplazamientos vinculados al contrato mediante el uso de la metodología de la OCCC o equivalente; la determinación de una huella de carbono máxima en el transporte de la mercancía desde el lugar de producción hasta el lugar de consumo (por ejemplo, astilla para uso como combustible en calderas de biomasa).

A continuación, se relacionan los contratos y órganos de contratación identificados:

- Ayuntamiento de Granollers (2023): Contrato mixto de suministro de astilla y servicio de mantenimiento integral de la caldera de biomasa y su red de calor asociada para 5 equipamientos públicos¹⁴.
- Institut Barcelona Esports (2020): Contrato administrativo especial para la Dirección ejecutiva de la maratón y la media maratón de Barcelona, ediciones 2021, 2022 y 2023, con medidas de contratación sostenible¹⁵.
- Instituto Municipal de la Vivienda y Rehabilitación de Barcelona (2021): Servicios de mantenimiento integral, gestión y mejora de la eficiencia energética de las instalaciones de frío, calor y agua caliente sanitaria de los edificios de viviendas IMHAB¹⁶.
- Universitat Politècnica de Catalunya (2021): Servicio de reprografía de la Universitat Politècnica de Catalunya (UPC)¹⁷.
- Ayuntamiento de Berga (2020): Contrato administrativo de obras para la ejecución del arreglo de pavimentos en el Polígono de actividades económicas de la Valldan de Berga, con la finalidad ambiental de reducir la huella de carbono en su ejecución¹⁸.

14 Contrato mixto de suministro de astilla y servicio de mantenimiento integral de la caldera de biomasa y su red de calor asociada para 5 equipamientos públicos, Ayuntamiento de Granollers, 2023.

15 Contrato administrativo especial para la Dirección ejecutiva de la maratón y la media maratón de Barcelona, ediciones 2021, 2022 y 2023, con medidas de contratación sostenible, Institut Barcelona Esports, 2020.

16 Servicios de mantenimiento integral, gestión y mejora de la eficiencia energética de las instalaciones de frío, calor y agua caliente sanitaria y sistemas de monitorización de los edificios de los edificios de viviendas adscritos al IMHAB, Instituto Municipal de la Vivienda y Rehabilitación, 2021.

17 Servicio de reprografía de la Universitat Politècnica de Catalunya (UPC), Universitat Politècnica de Catalunya, 2021.

18 Contrato administrativo de obras para la ejecución del arreglo de pavimentos en el Polígono de actividades económicas de la Valldan de Berga, con la finalidad ambiental de reducir la huella de carbono en su ejecución, Ayuntamiento de Berga, 2020.

- Ayuntamiento de Les Preses (2019): Contrato mixto de suministro, obra y servicios para la contratación de una caldera de biomasa en el edificio del Ayuntamiento¹⁹.

5. CONCLUSIONES

La contratación pública tiene claramente un impacto significativo en el consumo de recursos radicando su valor ambiental, en su capacidad para impulsar la transición hacia un modelo económico circular y neutro en emisiones de carbono. Con un 15% de las emisiones globales de GEI atribuibles a la contratación pública, es crucial que el sector público incentive el mercado y actúe como motor de innovación para la adopción de bienes y servicios con bajas emisiones de GEI. La Unión Europea, promueve la compra pública verde para impulsar y reforzar la inclusión de criterios ambientales en los contratos públicos. La legislación española, como la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, y la legislación catalana, como la Ley 16/2017 del Cambio Climático, promueven la reducción de emisiones de GEI en los contratos públicos, impulsando la incorporación de criterios ambientales, como la cuantificación y reducción de GEI, en los pliegos de contratación. En este contexto, la “Guía para la cuantificación de emisiones de GEI en los contratos públicos”, de la Generalitat de Catalunya, refuerza estos esfuerzos, y facilita que los contratos incluyan cláusulas ambientales que obliguen a la medición y reducción de emisiones, fomentando así una contratación pública alineada con los objetivos climáticos internacionales. La Guía proporciona a las entidades públicas un marco metodológico para cuantificar las emisiones de GEI y promover su reducción.

6. BIBLIOGRAFÍA

CASIER, Liesbeth; BECHAUF, Ronja. *Advancing Green Public Procurement and Low-Carbon Procurement in Europe: Insights*. International Institute for Sustainable Development IISD. March 2, 2022. Disponible en <https://www.iisd.org/articles/deep-dive/advancing-green-public-procurement-and-low-carbon-procurement-europe-insights> (Fecha último acceso 12-09-2024).

Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 , sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE. Disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32014L0024> (Fecha último acceso 12-09-2024).

Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 , relativa a la adjudicación de contratos de concesión. Disponible en https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:OJL_2014.094.01.0001.01.SPA (Fecha último acceso 12-09-2024).

EUROPEAN COMMISSION. Directorate-General for Environment. Green Public

19 Contrato mixto de suministro, obra y servicios para la contratación de una caldera de biomasa en el edificio del Ayuntamiento de Les Preses.

Procurement. Disponible en https://green-business.ec.europa.eu/green-public-procurement_en (Fecha último acceso 12-09-2024).

GENERALITAT DE CATALUNYA. Ley 16/2017, de 1 de agosto, del cambio climático, «DOGC» núm. 7426, de 03/08/2017, «BOE» núm. 234, de 28/09/2017. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2017-11001> (Fecha último acceso 12-09-2024).

GENERALITAT DE CATALUNYA. Dirección General de Contratación Pública, Departamento de Economía y Hacienda. *Estrategia catalana de mejora de la compra pública.* Disponible en <https://contractacio.gencat.cat/ca/gestionar-contractacio/regulacio-supervisio/estrategia-compra-publica/> (Fecha último acceso 12-09- 2024).

GENERALITAT DE CATALUNYA. Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural, Dirección General de Cambio Climático y Calidad Ambiental; Departamento de Economía y Hacienda, Dirección General de Contratación Pública. *Plan de Acción de Compra Pública Verde de Cataluña 2022-2025.* Disponible en [https://agricultura.gencat.cat/ca/departament/contractacio/compra-publica-verda/pla-accio/index.html#googtrans\(ca|es\)](https://agricultura.gencat.cat/ca/departament/contractacio/compra-publica-verda/pla-accio/index.html#googtrans(ca|es)) (Fecha último acceso 12-09-2024).

GENERALITAT DE CATALUNYA. Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural, Dirección General de Cambio Climático y Calidad Ambiental; Departamento de Economía y Hacienda, Dirección General de Contratación Pública. *Guía para la cuantificación de emisiones de gases de efecto invernadero en los contratos públicos,* 2020. Disponible en <https://agricultura.gencat.cat/web/.content/01-departament/contractacio/compra-publica-verda/guies/guia-quantificacio-emissions-geh.pdf> (Fecha último acceso 12-09-2024).

GENERALITAT DE CATALUNYA. Oficina Catalana de Cambio Climático. *Calculadora de emisiones de gases de efecto invernadero, versión 2024.* Disponible en https://canviclimate.gencat.cat/es/actua/calculadora_demissions/inde_x.html (Fecha último acceso 12-09-2024).

GENERTALITAT DE CATALUNYA. Oficina Catalana de Cambio Climático. *Guía de cálculo de emisiones de gases con efecto invernadero,* junio 2024. Disponible en https://canviclimate.gencat.cat/web/.content/04_ACTUA/Com_calcular_emissions_GEH/guia_de_calcul_demissions_de_co2/240617_O_CCC_Guia_GEH_pel_calcul_2023_v2024.pdf (Fecha último acceso 12-09-2024).

GENERALITAT DE CATALUNYA. Oficina Catalana de Cambio Climático. *Programa de acuerdos voluntarios.* Disponible en https://canviclimate.gencat.cat/es/ambits/mitigacio/acords_voluntaris/index.html (Fecha último acceso 12-09-2024).

GENERALITAT DE CATALUNYA. Oficina Catalana de Cambio Climático. Guías para el cálculo de emisiones de GEI. Disponible en https://canviclimate.gencat.cat/es/detalls/Article/Guia-de-calcul_demissions-de-GEH (Fecha último acceso 12-09-2024).

GENERALITAT DE CATALUNYA. Oficina Catalana de Cambio Climático. Medidas para reducir emisiones y otros recursos. Disponible en https://canviclimate.gencat.cat/es/ambits/mitigacio/acords_voluntaris/recursos_per_reduir_emissions/index.html (Fecha último acceso 12-09-2024).

GOBIERNO DE ESPAÑA. Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, «BOE» núm. 272, de 09/11/2017; Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act>.

[php?id=BOE-A-2017-12902](https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2017-12902) (Fecha último acceso 12-09-2024).

GOBIERNO DE ESPAÑA. Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, «BOE» núm. 121, de 21 de mayo de 2021, páginas 62009 a 62052. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2021-8447> (Fecha último acceso 12-09-2024).

HASANBEIGI, Ali; DINAH SHI. *Green Public Procurement Policy Design (White Papers)*, 2021. Disponible en <https://www.globalefficiencyintel.com/lowcarbon-public-procurement?rq=public%20procurement> (Fecha último acceso 12-09- 2024).

MINISTERIO DE HACIENDA. Dirección General del Patrimonio del Estado. Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado. *Informe trienal relativo a la contratación pública en España en 2021, 2022 y 2023*. Disponible en <https://contrataciondelestado.es/wps/wcm/connect/829340a0-9a7c-4d8d-a23e-89f9d9ec2926/INFORME+TRIENAL+ACC.pdf?MOD=AJPERES> (Fecha último acceso 12-09-2024).

MISSION POSSIBLE PARTNERSHIP & WORLD ECONOMIC FORUM.

Green Public Procurement: Catalysing the Net-Zero Economy [White paper]. World Economic Forum, January 2022. Disponible en https://www3.weforum.org/docs/WEF_Green_Public_Procurement_2022.pdf (Fecha último acceso 12-09-2024).

NILSSON LEWIS, Astrid et al. *Green Public Procurement: a key to decarbonizing construction and road transport in the EU*. SEI report, February 2023. Disponible en <https://www.sei.org/wp-content/uploads/2023/02/green-public-procurement-eu.pdf> (Fecha último acceso 12-09-2024).

OECD. OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/3d5c5d31-en>. Government at a Glance 2023; *Size of public procurement*. Disponible en https://read.oecd-ilibrary.org/governance/government-at-a-glance-2023_ce2208f6-en#page1 (Fecha último acceso 12-09-24).

SOLANO COBOS RUIZ, Francisco. *Use of the carbon footprint as an award criterion in a tender*. Interreg Europe CircPro, 2021. Disponible en <https://www.interregeurope.eu/good-practices/use-of-the-carbon-footprint-as-an-award-criterion-in-a-tender#further-information> (Fecha último acceso 12-09-2024).

“FUENTES PARA INCLUIR CRITERIOS MEDIOAMBIENTALES EN LOS CONTRATOS PÚBLICOS”

“SOURCES FOR INCLUDING ENVIRONMENTAL CRITERIA IN PUBLIC CONTRACTS”

Autor. Juan Martínez Martínez. Jefe de la División de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid.

Resumen:

Este trabajo recopila y relaciona una serie de instrumentos que facilitan la labor de los gestores para incorporar criterios medioambientales en todas las fases de los contratos públicos.

Abstract:

This work compiles and relates a series of instruments that facilitate the work of managers to incorporate environmental criteria in all phases of public contracts.

Palabras clave: Contratación verde. Contratación ecológica. Criterios ambientales. Fuentes para ambientalizar contratos. Recursos compra verde.

Keywords: Green procurement. Ecological procurement. Environmental criteria. Sources for greening contracts. Green procurement resources.

Sumario

| | |
|--|------------|
| 1. UNIÓN EUROPEA. | 156 |
| 2. ESTADO. | 157 |
| 3. COMUNIDADES AUTÓNOMAS. | 158 |
| 4. ADMINISTRACIÓN LOCAL. | 163 |
| 5. UNIVERSIDADES. | 164 |
| 6. OTROS. | 165 |

Index

| | |
|---|------------|
| 1. EUROPEAN UNION. | 156 |
| 2. STATE. | 157 |
| 3. AUTONOMOUS COMMUNITIES. | 158 |
| 4. LOCAL ADMINISTRATION. | 163 |
| 5. UNIVERSITIES. | 164 |
| 6. OTHERS. | 165 |

Contenido

La obligación de incorporar en toda contratación pública de manera transversal y preceptiva criterios de compra pública estratégica, que pueden ser medioambientales, siempre que guarden relación con el objeto del contrato, aparece como finalidad de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector público, ya desde el artículo 1.3.

La contratación pública se vuelve más compleja a medida que se imponen cada vez más demandas a los profesionales de la contratación, porque en ella concurren muchas normas sectoriales, como pueden ser las relativas a la consecución de objetivos estratégicos con la compra pública. La incorporación de consideraciones ambientales a los contratos presenta dificultades derivadas de la complejidad y dispersión de la materia, y del desconocimiento de la misma por parte del personal gestor de la contratación.

Entre las dificultades que encuentran los gestores de la contratación para incorporar cláusulas ambientales en sus contratos figura la falta de conocimientos especializados en materia ambiental a fin de integrarlos en alguna de las fases del procedimiento de contratación. Muchos compradores públicos desconocen los impactos ambientales de los productos o servicios a adquirir y la manera de evitarlos, o el concepto de coste del ciclo de vida. A veces se procede a llenar un apartado de los pliegos con cláusulas genéricas, desconociendo la materia objeto del contrato y las posibilidades de utilización estratégica del mismo, cláusulas muchas veces puestas evitando toda novedad para evitar recursos que puedan retrasar la adjudicación.

Es decir, éxito de la ambientalización de los contratos depende en gran medida de la concienciación y profesionalización de las personas que preparan el expediente de contratación. Por ello, deberían contar con instrumentos de apoyo técnico-ambiental para la determinación de la cláusula más adecuada en cada contrato.

Como herramientas de ayuda para incorporar criterios ecológicos en la contratación pública, diversos organismos internacionales, nacionales, regionales y locales, públicos y del sector privado, han elaborado y publicado diversas guías, manuales, instrucciones, circulares y otros documentos de ayuda sobre el modo de aplicar la compra pública verde en todas las fases del procedimiento de contratación, y también han desarrollado criterios verdes referidos a una amplia gama de grupos de productos y servicios que han puesto a disposición de los interesados, órganos de contratación y contratistas. En esos documentos se proporcionan ideas para facilitar la contratación pública verde, se analizan las repercusiones ambientales de las obras, productos o servicios, se proponen consideraciones ambientales a incluir como prescripciones técnicas, como condición de ejecución o como criterio de adjudicación y en algunos de ellos se incluyen modelos de cláusulas.

En los últimos años se ha generado una gran producción de manuales, guías y documentos explicativos de cómo introducir cláusulas ambientales en la compra pública.

A continuación, se incluye un listado con algunos de esos instrumentos, accesibles de forma electrónica, clasificados según la fuente institucional de procedencia (Unión Europea, Estado Español, comunidades autónomas, administración local, universidades y otros):



1. UNIÓN EUROPEA.

Comisión Europea. [Comunicación interpretativa de la Comisión sobre la legislación comunitaria de contratos públicos y las posibilidades de integrar los aspectos medioambientales en la contratación pública \(2001/C 333/07\) \[COM \(2001\) 274 final\]](#).

Comisión Europea. Buying Green. Adquisiciones Ecológicas. [Manual sobre la contratación pública ecológica de la UE. 3ª edición. 2016.](#)

Comisión Europea. Helpdesk. [Servicio de asistencia sobre contratación pública ecológica de la UE.](#)

Comisión Europea. [Contratación Pública verde. Adquisición de bienes, servicios y obras con un impacto ambiental reducido a lo largo de su ciclo de vida.](#)

Comisión Europea. [Criterios y requisitos de la contratación pública ecológica.](#)

Comisión Europea. [Etiqueta Ecológica de la UE.](#)

Comisión Europea [Biblioteca de buenas prácticas sobre contratación pública ecológica.](#)

Comisión Europea. [GPP News Alert](#) (Alerta de noticias sobre contratación pública ecológica).

Comisión Europea. [Kit de herramientas de formación en contratación pública ecológica de la Comisión.](#)

Comisión Europea. [Guías y herramientas sobre los costes del ciclo de vida.](#)

Comisión Europea. [Orientación para productos de origen biológico en la contratación pública.](#)

Comisión Europea. [Criterios de CPE de la UE para el diseño, la construcción y la gestión de edificios de oficinas \(2016\)](#) [en revisión].

Comisión Europea. [Dirección General de Acción por el Clima. Orientaciones técnicas a escala de la UE sobre la adaptación de los edificios al cambio climático.](#) 29 de marzo de 2023.



2. ESTADO.

Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de diciembre de 2018, por el que se aprueba el [Plan de Contratación Pública Ecológica de la Administración General del Estado, sus organismos autónomos y las entidades gestoras de la Seguridad Social \(2018-2025\).](#)

Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. [Código de buenas prácticas ambientales para los contratos de mantenimiento y las obras menores para el desarrollo del Plan de Contratación Pública de la AGE.](#)

Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. [Código de buen uso del papel y las publicaciones para el desarrollo del Plan de Contratación Pública Verde de la AGE.](#)

Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. [Código de buenas prácticas ambientales para la contratación de los servicios de limpieza de edificios para el desarrollo del Plan de Contratación Pública de la AGE.](#)

El instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE) ha elaborado un buen número de [guías destinadas a mejorar la eficiencia energética](#) (de hospitales, de centros educativos, etc.). Aunque no se trata de guías destinadas a la contratación pública sus orientaciones pueden servir para incluir condiciones ambientales en los contratos.

Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. [Estrategia Española de Economía Circular.](#)

Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. [Ecoedición. Una guía pública de criterios y herramientas.](#) Madrid 2022.

[Instrucción 31/2023 de la Secretaría de Estado de Defensa, sobre política de contratación medioambiental en el ámbito del Ministerio de Defensa.](#)

Grupo de Investigación Compra Pública Verde de la Universidad de Alcalá, impulsado por la Fundación Biodiversidad del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico y con el apoyo de la Dirección General de Servicios del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. [Manual para la contratación pública ecológica de la Administración General del Estado.](#)

Senado. [Guía de Contratación Ecológica del Senado.](#) Reunión de la mesa del Senado 31 de enero de 2023.

3. COMUNIDADES AUTÓNOMAS.



Andalucía

Junta de Andalucía. Página web [Clausulas sociales y ambientales.](#)

Junta de Andalucía. Consejería de Hacienda, Economía y Fondos Europeos. [Guía para la incorporación de cláusulas sociales y ambientales en la contratación del sector público de la Junta de Andalucía.](#) 2023.

Junta de Andalucía. Consejería de Hacienda y Financiación Europea. Comisión Consultiva de Contratación Pública. [Recomendaciones para la elaboración de pliegos de prescripciones técnicas y de cláusulas administrativas particulares para la contratación de suministro de papel para copias y papel gráfico con criterios ambientales.](#)

Junta de Andalucía. Consejería de Hacienda y Financiación Europea. Comisión Consultiva de Contratación Pública. [Recomendaciones para la elaboración de pliegos de prescripciones técnicas y de cláusulas administrativas particulares para la contratación de suministro de reprografía con criterios ambientales.](#)

Junta de Andalucía. Consejería de Hacienda y Financiación Europea. Comisión Consultiva de Contratación Pública. [Recomendaciones para la elaboración de pliegos de prescripciones técnicas y de cláusulas administrativas particulares para la contratación de servicios y productos de limpieza con criterios ambientales.](#)



Aragón

Gobierno de Aragón. [Circular de 18 de diciembre de 2020, conjunta de la Dirección General de Contratación y de la Dirección General de Cambio Climático y Educación Ambiental del Gobierno de Aragón, por la que se aprueban las Directrices de Contratación Pública Ecológica.](#)

Gobierno de Aragón. Departamento de Medio Ambiente. Dirección General de Calidad Ambiental y Cambio Climático. Año 2009. [Compras Verdes. Compra y Contratación Pública Verde en Aragón. 2º catálogo de criterios, productos y proveedores.](#)



Asturias

Principado de Asturias. [Guía práctica para la inclusión de cláusulas de responsabilidad social y medioambiental en la contratación administrativa de la Administración del Principado de Asturias y su sector público.](#) 2018.



Canarias

Gobierno de Canarias. Comisionado de Inclusión Social y Lucha contra la Pobreza. [Consideraciones sociales y ambientales \(y otras novedades\) en la nueva ley de contratos del sector público.](#)



Cataluña

Generalitat de Cataluña. Página web de contratación pública. [Contratación estratégica.](#)

Departament de Territori i Sostenibilitat. Direcció General de Qualitat Ambiental i Canvi Climàtic. [Guía de publicaciones ambientalmente correctas.](#) Abril 2024.

Generalitat de Cataluña. [Guía para la cuantificación de emisiones de gases de efecto invernadero en los contratos públicos.](#) Disponible en

Generalitat de Cataluña. [Guía de solvencia técnica y gestión ambiental.](#)

Generalitat de Cataluña. [Guía de ambientalización de comedores colectivos.](#) Año 2020.

Generalitat de Cataluña. Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural. [Guía de eventos ambientalmente correctos.](#)

Generalitat de Cataluña. Departament de Territori i Sostenibilitat. Direcció General de Qualitat Ambiental. [Guía de ambientalización de la contratación del textil.](#)

Generalitat de Cataluña. Departament d'Acció Climática, Alimentació i Agenda Rural. [Guía para la compra pública verde de vehículos.](#) Abril 2024.

Generalitat de Cataluña. Departament de Territori i Sostenibilitat. Direcció General de Qualitat Ambiental i Canvi Climàtic. [Guía para la adopción de criterios ambientales en los contratos de mantenimiento de instalaciones de edificios.](#)

Generalitat de Cataluña. Departament d'Acció Climàtica, alimentació i Agenda rural. [Guía para la compra pública circular de envases y embalajes](#). Abril 2024.



Extremadura

Junta de Extremadura. Dirección General de Sostenibilidad. Consejería para la Transición Ecológica y Sostenibilidad. Con la colaboración de la Junta Consultiva Vicepresidencia Primera y Consejería de Hacienda y Administración Pública. Proyecto de Cooperación Transfronteriza ECO2CIR. [Guía de compras verdes para la Administración y las empresas](#). 24 de mayo de 2022.



Galicia

Xunta de Galicia. Centro de Innovación y Servicios Tecnológicos de la Madera de Galicia. Axencia Galega da Industria Forestal. Consellería do Medio Rural. [Guía para fomentar la madera en la contratación pública de edificaciones sostenibles](#).



Murcia

Región de Murcia. Consejería de Agua, Agricultura, Ganadería, Pesca y Medio Ambiente Dirección General de Medio Ambiente. [Guía de la Contratación pública ecológica en el marco de la gestión de residuos](#).



Navarra

Comunidad Foral de Navarra. Compra Responsable. [Cláusulas Medioambientales](#).



País Vasco

País Vasco. [Guías y buenas prácticas de compra pública verde](#) del Gobierno de Euskadi.

País Vasco. [Instrucción 1/2023, de 7 de marzo de 2023, sobre la incorporación de cláusulas ambientales en la compra y contratación de la administración general, institucional y demás entidades integrantes del sector público de la comunidad autónoma de Euskadi.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. [Manual Práctico de Compra y Contratación Pública Verde. Modelos y ejemplos para su implantación por la administración Pública Vasca. 3ª edición.](#) Julio de 2010.

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. [Guía práctica sobre el uso de las certificaciones ambientales en la compra y contratación pública.](#) 25 de mayo de 2020.

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. [Guía compra pública verde y análisis de costes de ciclo de vida.](#) 30 de septiembre de 2016.

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. [Guía básica de implantación de Compra Pública Verde en municipios. Aspectos clave para realizar compra verde.](#) Diciembre de 2014.

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. [Errores habituales en la introducción de criterios ambientales en la contratación pública.](#) 2 de septiembre de 2020.

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.1 Papel de oficina.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.2 Equipos informáticos, ordenadores.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.3 Criterios ambientales para el mobiliario de oficina.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.4 Servicio de limpieza de edificios.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.5 Vehículos.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.6. Organización de eventos.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.7 Servicio de jardinería.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.8 Servicios de alimentación y vending.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.9 Servicio de mensajería.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.10 Publicaciones y otros impresos.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.11 Productos textiles.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.12 Servicio de gestión de viajes.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.13 Servicios de consultoría.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.14 Material de oficina.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.15 Material absorbente.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.16 obras de urbanización en el entorno urbano.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.17 Nueva edificación de edificios administrativos o de oficinas.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.18 iluminación interior de edificios de oficinas.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.19 revestimientos interiores.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.20 envolvente en obras de edificación.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.21 obra civil.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.23 Servicio de transporte público por carretera.](#)

País Vasco. Ihobe, Sociedad Pública de Gestión Ambiental del Gobierno Vasco. Fichas de productos y servicio. [4.24 Suministros energéticos](#).



Valencia

Generalitat Valenciana (Instituto Valenciano de la Edificación). [Guía Verde. Medidas medioambientales en la contratación pública en el ámbito de la edificación](#). 2020.

Generalitat Valenciana y la Cámara de Comercio. [Cuaderno de Comercio y Sostenibilidad: Etiquetado Ecológico de Productos](#).

4. ADMINISTRACIÓN LOCAL.

Cabildo de Tenerife. [Guía para la incorporación de criterios sociales, ambientales y contratos reservados y evaluar su impacto en línea con las estrategias del Cabildo de Tenerife y los ODS de la ONU](#).

Cabildo de Tenerife. [Directrices relativas a la incorporación de cláusulas sociales y medioambientales, para el fomento del acceso a la contratación de las pequeñas y medianas empresas y de las empresas de economía social y solidaria en la contratación pública del Cabildo Insular de Tenerife y su sector público](#). 30 de noviembre de 2021.

Diputación de Cádiz. Agencia provincial de la energía de Cádiz. Fundación Medio Ambiente, Energía y Sostenibilidad. [Compra pública sostenible en el sector de la construcción. El Proyecto GreenS](#). 8 de noviembre de 2016.

Diputación de Córdoba. Delegación de Medio Ambiente y Promoción Agropecuaria. [Guía práctica para el desarrollo de la contratación pública sostenible. Sostenibilidad en las compras y contrataciones públicas paso a paso](#).

Diputación de Palencia. Departamento de Medioambiente. [Manual de compra verde](#). Colección “escuela de alcaldes”. 2010.

Diputación Foral de Vizcaya. [Guía práctica para la contratación administrativa: criterios e instrucciones para la incorporación de cláusulas sociales, medioambientales y relativas a otras políticas públicas](#). 25 de junio de 2018.

Federación de Municipios y Provincias de Castilla-La Mancha. [Criterios sociales y medioambientales en la contratación pública](#). 2010.

Ayuntamiento de Alcobendas. [Manual de Compras Verdes. Criterios ambientales a considerar en la contratación para la adquisición de productos y servicios](#). Abril 2021.

Ayuntamiento de Barcelona. Gerencia de Ecología Urbana Dirección de Estrategia y Cultura de la Sostenibilidad Programa Ayuntamiento + Sostenible. [Guía de contratación pública ambiental](#). 2017.

Ayuntamiento de Barcelona. [Instrucciones técnicas para la aplicación de criterios de sostenibilidad.](#) 10 de mayo de 2015.:

Ayuntamiento de Badalona. Àrea de Medi Ambient. [Guia pràctica de compra verda escolar. Bones pràctiques a les escoles de Badalona.](#) Julio de 2009.

Ayuntamiento de Elche. [Guía de Compra Verde del Ajuntament d'Elx.](#) 14 de septiembre de 2018.

Ayuntamiento de Madrid. Àrea de Gobierno de Medio Ambiente y Servicios a la Ciudad. Dirección General de Sostenibilidad y Agenda 21. Departamento de Agenda 21. [Código de Buenas Prácticas ambientales en materia de contratación local.](#)

Ayuntamiento de Málaga. [Guía de recomendaciones técnicas sostenibles para la contratación pública del ayuntamiento de Málaga.](#)

Ayuntamiento de Valencia. Grupo de compra pública del Consejo Alimentario municipal de Valencia. [Recomendaciones para la licitación del servicio de comedor con criterios de sostenibilidad.](#) 2020.

Ayuntamiento de Valladolid. [Instrucción 1/2018, para impulsar la contratación socialmente eficiente: estratégica, íntegra y sostenible en el ayuntamiento de Valladolid y las entidades de su sector público.](#) 2018.

Ayuntamiento de Vitoria. [Instrucción para la contratación socialmente responsable y sostenible del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz.](#) 2016.

5. UNIVERSIDADES.

Universidad de Alcalá de Henares. [Compra pública verde en el sector de la alimentación. Normativa, instrumentos estratégicos, instrucciones y guías de compra pública verde y cambio climático.](#) 12 de julio de 2021.

Universidad de Cantabria. [Guía de contratos y compras públicas responsables de la universidad de Cantabria.](#) Noviembre de 2015.

Universidad Carlos III. [Guía para la inclusión de criterios ambientales en los contratos públicos.](#)

Universidad de Castilla-La Mancha. Facultad de Ciencias Sociales de Cuenca. [La contratación pública verde en el derecho español.](#) Facultad de Ciencias Sociales de Cuenca. Purificación López Toledo. Documento de trabajo 2015/9.

Universidad de Castilla-La Mancha. Facultad de Ciencias Sociales de Cuenca. [Contratación pública ambientalmente sostenible en Castilla-La Mancha: análisis de las buenas prácticas ambientales.](#) Purificación López-Toledo. Documento de trabajo 2016/20.

Universidad de Córdoba. Área de Cooperación y Solidaridad. [Guía básica para la gestión de los recursos, contratación de servicios y compra de suministros de forma sostenible y ética.](#)

Universidad de Valladolid. Fundación de iniciativas Locales. [Guía de compra verde en la Universidad de Valladolid](#). Octubre de 2007.

6. OTROS.

Aguas de Alicante. [Guía de compra pública de innovación en economía circular y sostenibilidad](#). 2020.

Consejo autonómico de fundaciones del Principado de Asturias. [Modelo guía para la incorporación de cláusulas sociales, laborales y medioambientales en la contratación pública](#). Septiembre de 2018.

Asociación española de importadores de madera. [Guía de compras públicas de madera sostenible](#). 2009.

Blog Crisis y Contratación Pública. [Cláusulas sociales y ambientales en la contratación pública \(normativa, instrucciones y guías\)](#).

Confederación Regional de Empresarios de Castilla-La Mancha (CECAM CEOE-CEPYME Castilla-La Mancha). [Guía de buenas prácticas para la contratación sostenible en Castilla-La Mancha. Edificación, rehabilitación y demolición sostenibles](#).

Centro de Estudios Rurales y de Agricultura Internacional. [La compra pública de alimentos y servicios de alimentación con criterios de calidad, sostenibilidad y responsabilidad. Guía práctica para la aplicación en el País Valenciano](#).

CEPES. Confederación Empresarial Española de Economía Social. [Guía de compra pública responsable y del fomento de la contratación pública de entidades y empresas de la economía social](#).

Consorcio de la Zona Franca de Cádiz. [Instrucción-guía de cláusulas sociales y medioambientales en la contratación pública del consorcio de la zona franca de Cádiz y su grupo de sociedades](#).

Ecoembes. [Compras verdes y socialmente responsables](#). 2017.

Ecologistas en Acción, la Fundación Ecología y Desarrollo y la organización Mediterrània-CIE. [Recomendaciones para la mejora del comportamiento ambiental de las Administraciones Públicas. Propuestas sobre ahorro y contratación](#).

[Ecolabel Index](#). Directorio de etiquetas ecológicas.

Facua Andalucía. Guías del consumidor. Sevilla. [Consumo sostenible y compras verdes](#). Enero 2007.

ICLEI-Gobiernos Locales para la Sostenibilidad. [Manual Procura+](#). 3^a edición. 2016.

Justicia Alimentaria. [Criterios de justicia alimentaria en la compra pública de alimentos. Guía para las administraciones públicas](#). 2020.

ICLEI – Local Governments for Sustainability. [Compra de madera sostenible. Una guía para los responsables de compra pública en Europa](#). 2^a edición. Octubre 2013.

IDEAS Comercio Justo. Programa de Universidades por el Comercio Justo. [Inserción de Criterios de sostenibilidad en los contratos de suministro de alimentos, catering y organización de eventos](#). 2011.

Plastics Europe y Anarpla, [La compra pública verde como herramienta impulsora de la circularidad de los plásticos. Guía para la Administración Pública](#).

Red Canaria de entidades de promoción e inserción socio-laboral Anagos. Javier Mendoza Jiménez [Guía para una contratación pública más responsable en Canarias. 20 preguntas y respuestas para un cambio necesario](#). 2019.

Red de Economía Alternativa y Solidaria de Aragón. Reas Aragón. [El medioambiente en la contratación pública](#).

Red de Economía Alternativa y Solidaria de Madrid. Reas Madrid. [Preguntas frecuentes y respuestas rápidas para una contratación pública responsable](#).

Red de Economía Alternativa y Solidaria de Euskadi. REAS Euskadi. Guías prácticas para la compra pública responsable. [Guía de compra pública responsable de productos ecológicos y kilómetro 0](#). 2021.

Red de Economía Alternativa y Solidaria de Euskadi. REAS Euskadi. Guías prácticas para la compra pública responsable. [Contratación de suministro de energía eléctrica](#). 2020.

Web [Contratación Pública Responsable](#).

IV CONGRESO INTERNACIONAL COMPRA PÚBLICA VERDE
Y CAMBIO CLIMÁTICO

COMUNICACIONES

“LEY DE COMPRAS PÚBLICAS EN CHILE Y SU CARENCIA SOBRE EFICIENCIA ENERGÉTICA”

“PUBLIC PROCUREMENT LAW IN CHILE AND ITS DEFICIENCY IN ENERGY EFFICIENCY”

Autor: Camila Antonieta Castro Fuentes, Profesora de Derecho Administrativo, Universidad de Talca (Chile), ORCID 0009-0004-9081-8400

Resumen:

Este trabajo tiene por objeto analizar la regulación de las compras públicas en Chile, en especial la reforma del año 2023, que modifica sustancialmente la Ley N°19.886 sobre bases de Contratos Administrativos de Suministro y de Prestación de Servicios, incorporando dentro de sus modificaciones, un criterio de sustentabilidad para contribuir al desarrollo social, económico y ambiental. No obstante, pese a este gran avance legislativo, el aspecto ambiental no se ha desarrollado y, en consecuencia, tampoco la eficiencia energética en materia de compras públicas, salvo las normas no vinculantes de la Dirección de ChileCompra y otros instrumentos, los cuales no son obligatorios para los organismos del Estado, siendo necesaria una *lege referenda* para crear un marco jurídico general en esta materia.

Abstract:

This paper aims to analyse the regulation of public procurement in Chile, especially the 2023 reform, which substantially modifies the Law No. 19.886 about the Basis of Administrative Contracts for Supply and Provision of Services, incorporating within its modifications, a sustainability criterion to contribute to social, economic and environmental development. However, despite this major legislative advance, the environmental aspect has not been developed and, as a result, nor energy efficiency in public procurement, except for the non-binding rules of the Directorate of ChileCompra and other instruments, which are not mandatory for State agencies, a *lege referenda* being necessary to create at least a general legal framework in this matter.

Palabras claves: Compras públicas, sustentabilidad, eficiencia energética.

Keywords: public procurement; sustainability; energy efficiency.

Sumario

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 170 |
| 2. ANTECEDENTES GENERALES DE LA REGULACIÓN DE LAS COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTABLES EN CHILE..... | 171 |
| 3. LA EFICIENCIA ENERGÉTICA EN CHILE | 173 |
| 3.1. REGULACIÓN DE EFICIENCIA ENERGÉTICA EN LAS COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTABLES | 174 |
| 4. REFLEXIONES FINALES | 177 |
| 5. BIBLIOGRAFÍA | 178 |

Index

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCTION | 170 |
| 2. GENERAL BACKGROUND OF THE REGULATION OF SUSTAINABLE PUBLIC PROCUREMENT IN CHILE..... | 171 |
| 3. ENERGY EFFICIENCY IN CHILE | 173 |
| 3.1. REGULATION OF ENERGY EFFICIENCY IN SUSTAINABLE PUBLIC PURCHASES | 174 |
| 4. FINAL REFLECTIONS | 177 |
| 5. BIBLIOGRAPHY..... | 178 |

1. INTRODUCCIÓN

La Asamblea General de Naciones Unidas, en septiembre de 2015, aprueba la Resolución “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, la cual contiene 17 objetivos y 169 metas¹. Por su parte, en la Unión Europea, se han incluido los Objetivos de Desarrollo Sustentable (ODS) en políticas e iniciativas a todos los niveles². Y en América Latina y el Caribe, también se ha avanzado en esa línea, pues su Agenda 2030 impacta directamente al incluir elementos prioritarios para la región, incluyendo las ciudades sostenibles y el cambio climático³.

Dentro de los ODS, el Objetivo N°12 se puede asociar a las Compras Públicas Sustentables (CPS), al señalar “garantizar las modalidades de consumo y producción sostenibles” y, específicamente, a la meta 12.7. para promover prácticas de adquisición pública que sean sostenibles, de conformidad con las políticas y prioridades de cada país⁴. En este sentido, el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), establece una metodología para verificar el grado de implementación del Plan de Acción de CPS, encontrándose Chile al año 2022, en el nivel medio-bajo de implementación, según estimación realizada por el Ministerio del Medio Ambiente (MMA), Ministerio de Hacienda y la Dirección de Compra y Contratación Pública (ChileCompra)⁵. Con todo, pese a estar en un nivel medio-bajo, igualmente se ha considerado a Chile, tanto en América Latina y entre las naciones de la Organización para la Cooperación de Desarrollo Económico (OCDE), como pionero en transformar las instituciones públicas en Oficina Verde⁶, pues se han ido estableciendo políticas públicas para implementar el objetivo y meta señalada, generando instrumentos no vinculantes, principalmente del MMA, como por ejemplo el “Instructivo de Aplicación de Criterios Sustentables” y el “Manual Estado Verde”, los cuales tienen directa relación con la sustentabilidad, específicamente con lo ambiental.

Por otra parte, en diciembre de 2023, se publicó en Chile una profunda reforma a la

1 ASAMBLEA GENERAL NACIONES UNIDAS (2015): *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*. 25 de septiembre de 2015, pp. 1-2.

2 GRUPO DE INVESTIGACIÓN COMPRA PÚBLICA VERDE DE LA UNIVERSIDAD DE ALCALÁ (2023): “*Manual para la Contratación Pública Ecológica de la Administración del Estado*”, coordinado por Ximena Lazo Vitoria.

3 COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL) (2016): *Agenda 2030 y los objetivos de desarrollo sostenible una oportunidad para América Latina y el Caribe*, Santiago, Copyright© Naciones Unidas, p. 5.

4 Asamblea General Naciones Unidas (2015): *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*. 25 de septiembre de 2015, p. 26.

5 Consejo Nacional para la implementación de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible (ODS) (2023): *Informe Nacional Voluntario sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible en Chile 2023*, pp. 279-281.

6 Véase, Ministerio De Medio Ambiente <https://portaloficinaverde.mma.gob.cl/wp-content/uploads/2024/07/Manual-Oficina-Verde-2024-Anexos.pdf> Manual Oficina Verde, p. 104. (Fecha de último acceso 01-10-2024).

Ley N°19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, expresando por primera vez a nivel legal el concepto de “sustentabilidad” en las compras públicas, incorporándolo dentro de sus objetivos y principios. No obstante, si bien el concepto abarca el ámbito económico, social y ambiental, se ha dado un mayor desarrollo a los dos primeros, desatendiendo en la normativa legal el ámbito ambiental, y en consecuencia la eficiencia energética. Este último, es la materia de estudio, ya que es una de las formas más provechosas y asequibles para combatir el cambio climático, disminuir los costos energéticos para los consumidores y alcanzar la descarbonización de las empresas para conseguir la neutralidad de carbono, por lo que podría ser sumamente positivo si se incorporara por todos los organismos en las respectivas compras públicas.

Sin perjuicio de lo anterior, existen otras normativas asociadas al área ambiental y específicamente de eficiencia energética, que son las directivas de ChileCompra, las cuales tampoco son vinculantes, pues para su aplicación como para los instrumentos -ya mencionados- emanados del MMA, dependerá de la concientización de los funcionarios y funcionarias de las instituciones públicas y de las entidades privadas, acerca de la importancia de priorizar compras públicas sustentables.

Así las cosas, se realizará un breve estudio de antecedentes generales de la regulación de las CPS en Chile, especialmente la reforma del año 2023; se abordará la eficiencia energética y su escasa regulación legal en las compras públicas; y se finalizará con algunas conclusiones y reflexiones finales.

2. ANTECEDENTES GENERALES DE LA REGULACIÓN DE LAS COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTABLES EN CHILE

La primera regulación para los contratos públicos básicos e indispensables, fue publicada en el Diario Oficial con fecha 30 de julio de 2003, ésta es, la Ley N°19.886 de bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, en adelante Ley de Compras Públicas, con el objeto de incrementar la transparencia, eficiencia y eficacia⁷ en la adquisición de bienes muebles y servicios de los organismos de la Administración del Estado. Para lo anterior, se crea un sistema de compras públicas con reglas comunes, procedimientos específicos y administrado por ChileCompra. Del mismo modo, para una mejor ejecución de esta ley, se creó el respectivo Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N°250 de 2004, del Ministerio de Hacienda.

Durante sus 20 años de vigencia, la Ley de Compras Públicas se ha modificado en 11 oportunidades⁸ y el respectivo Reglamento en 8.

En este sentido, la última reforma de la referida norma se efectuó el 11 de diciembre de 2023, con la publicación de la Ley N°21.634 que *moderniza la Ley N°19.886 y otras*

7 Historia de la Ley N°19.886, p.3.

8 Se considera la última gran modificación efectuada por la Ley N°21.634.

leyes, para mejorar la calidad del gasto público, aumentar los estándares de probidad y transparencia e introducir principios de economía circular en las compras del Estado, la cual entra en vigor un año posterior a su publicación, salvo las normas de probidad y transparencias que lo hicieron desde su inicio.

Con la modernización de la Ley N°19.886, se podría sostener que es una nueva ley del sistema de compras públicas, dado que se incorporan una serie de modificaciones relevantes, por ejemplo, el sistema de compras ya no solo rige a los organismos que ejercen una función administrativa, sino también a otros órganos, tales como el Poder Judicial, Congreso Nacional, Ministerio Público; se incorporan nuevos poderes a ChileCompra; se establecen nuevas normas sobre probidad y transparencia; se establece un enfoque estratégico⁹, entre otros.

En relación con el enfoque estratégico, es completamente innovador, ya que por primera vez a nivel legal se incorpora un nuevo artículo que fija su objetivo, principios y aludiendo en forma expresa a la contratación estratégica incorporando la palabra “sustentabilidad”, el cual por su relevancia se replica a continuación:

“Artículo 2º bis.- La contratación pública persigue oportunamente las necesidades de las instituciones públicas y de la ciudadanía. Se rige por los principios de libre acceso a las licitaciones, de competencia, de publicidad y transparencia de los procedimientos, de igualdad de trato y no discriminación, de probidad, y de valor por dinero. Este último consiste en la eficiencia, eficacia y economía en el uso de los recursos públicos y en la gestión de las contrataciones, y la mejor relación costo beneficio en las adquisiciones. Asimismo, se promoverá la participación de empresas de menor tamaño y la incorporación de manera transversal de criterios de sustentabilidad para contribuir al desarrollo económico, social y ambiental.”¹⁰

Lo anterior, implica que, al establecer el criterio de sustentabilidad en forma trasversal, se debe generar un impacto a nivel económico, social y ambiental en todas las compras públicas, no obstante, no realiza un desarrollo legislativo de cada uno de ellos, es decir, no se menciona un marco jurídico general que determine la forma en que se debe llevar a la práctica, principalmente del aspecto ambiental, para que sean aplicados por los organismos de la Administración del Estado y, a la vez, las entidades privadas puedan prever lo que se solicitará para mejorar su oferta con criterios de sustentabilidad. Sin embargo, hay que considerar que, esta ley aún no entra en vigor, sino hasta diciembre de 2024, por lo que, será posterior a esta instancia, en que se apreciará cómo se incorporarán estos criterios en las planificaciones anuales y cómo se ejecutará por las instituciones.

A nivel reglamentario, previamente en el año 2014, se realizaron modificaciones vinculadas a la sustentabilidad, pero desde un aspecto social y económico, a fin de

⁹ LAZO VITORIA, Ximena y MIRANDA ZÚÑIGA, Ricardo (2024), “Una “nueva” Ley de compras públicas para Chile”, Observatorio de Contratación Pública. <https://www.obcp.es/opiniones/una-nueva-ley-de-compras-publicas-para-chile> (Fecha de último acceso 20-06-2024).

¹⁰ Ley N°21.634.

incluir en las compras públicas a las empresas de menor tamaño, propiciando el desarrollo local que enfrentan situaciones de pobreza, de alto desempleo, escasez de conectividad y capacidad productiva¹¹; sin embargo, al igual que a nivel legal, a nivel reglamentario se necesita un mayor progreso desde lo ambiental.

Por último, no podemos dejar de mencionar que existen normativas no vinculantes relacionadas con las CPS, pues ChileCompra ha aprobado directivas¹² o recomendaciones que son orientaciones que deben tener en cuenta los compradores del Estado en los procesos de compras y contrataciones, con el objeto de dar cumplimiento a la normativa vigente en la materia y a las políticas de Gobierno, algunas de ellas relacionadas directamente con la eficiencia energética. Asimismo, se encuentran otros instrumentos no vinculantes, emanados principalmente del MMA, como lo es el “Instructivo de Aplicación de Criterios Sustentables” y “Manual Estado Verde”, que son guías o herramientas que los organismos pueden utilizar para aplicar criterios de sustentabilidad, principalmente relativos al medioambiente y asociados en parte a la eficiencia energética, cuyo cumplimiento depende de la adherencia de los organismos a estos instrumentos.

3. LA EFICIENCIA ENERGÉTICA¹³ EN CHILE

En materia ambiental, se encuentra la eficiencia energética, la que es muy beneficiosa para la sociedad, el medioambiente y la economía¹⁴, por lo que se han implementado avances a través de políticas públicas en países de América Latina y/o aquellos miembros que integran la OCDE.

11 Decreto 1410 que modifica decreto supremo N°250, de 2004, que aprueba reglamento de la ley N°19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, publicada en el Diario Oficial el 12 de mayo de 2015. Modificaciones a las que se hace referencia son: se crea en el artículo 10, la letra n), del Decreto 250, de 2004 sobre el Reglamento de la Ley N°19.886 y; el artículo 23 numeral 3 del Reglamento, el cual fue reemplazado y por su importancia al aludir a las bases del contrato.

12 Ley N°19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, publicada en el Diario Oficial el 30 de julio de 2003. En conformidad a los artículos 30 letra a) y g) de la ley N°19.886 y, 104 letra a) del reglamento de esta ley, entre las funciones con las que cuenta ChileCompra es, emitir orientaciones y recomendaciones generales, bajo la forma directivas, las cuales no son vinculantes, pero conducen a difundir buenas prácticas y a fortalecer la probidad, la transparencia y la eficiencia en las compras públicas por parte de los compradores y los proveedores.

13 MARTÍNEZ PÉREZ, Francisco y GASSINSKI, Lech (2022), *La eficiencia energética y el papel del mantenimiento en la misma*, Ingeniería Energética, N°43(2), p. 1. Se define la eficiencia energética como: “*la reducción del consumo de energía, manteniendo los mismos servicios energéticos, sin disminuir nuestro confort y calidad de vida, protegiendo el medio ambiente, asegurando el abastecimiento y fomentando un comportamiento sostenible en su uso*”

14 Historia de la Ley N°21.305 p. 3. La eficiencia energética reduce las emisiones de contaminantes locales (material particulado, óxidos de nitrógeno, dióxido de azufre y metales pesados) que afectan gravemente la salud de la población, y las emisiones de contaminantes globales como el CO₂; permite mejorar la independencia y seguridad energética del país; permite mejorar la competitividad del país, al aumentar la productividad de las empresas, entre otros; permite mejorar a bajo costo, las condiciones de climatización e iluminación de las viviendas, mejorando la calidad de vida de las personas.

Chile, con lentitud, ha ido avanzando en esta materia como, por ejemplo, con los etiquetados de eficiencia energética para electrodomésticos¹⁵; la fijación de algunos estándares mínimos sobre eficiencia energética incluidos en la Ley N°20.402 de 2009; la creación de una Agencia de Sostenibilidad Energética (AgenciaSE),¹⁶ y; el hito más importante, es la publicación, el 13 de febrero de 2021, de la Ley N°21.305 sobre eficiencia energética¹⁷, en donde se establece que cada cinco años el Ministerio de Energía con otros ministerios sectoriales deberán elaborar un Plan Nacional de Eficiencia Energética, debiendo comprender contenidos mínimos¹⁸.

El actual Plan, que comprende el periodo de 2022-2026¹⁹, fue creado a fin de proporcionar un marco estratégico para el desarrollo de eficiencia energética y así materializar el potencial de ahorro energético que permita alcanzar la carbono neutralidad al año 2050, en línea con las políticas que ha desarrollado el Ministerio de Energía en materia de sostenibilidad, sin hacer mención alguna en este plan, a la eficiencia energética en las compras y contrataciones públicas.

3.1. Regulación de eficiencia energética en las Compras Públicas Sustentables

La eficiencia energética, a nivel legal no ha estado vinculada en materias CPS, sin embargo, se encuentran esta materia en diversos instrumentos no vinculantes.

Así, en el año 2016 se creó la “Guía Práctica de Eficiencia Energética”²⁰, que pretende ayudar a encontrar los productos más eficientes del mercado a los órganos

15 Ministerio de Energía (2024). <https://energia.gob.cl/noticias/nacional/entra-en-vigencia-nuevo-estandar-de-eficiencia-energetica-para-vehiculos-livianos> (Fecha de último acceso 12-07-2024). Que se ha ido trabajando hace casi dos décadas la eficiencia energética, pues en el año 2007 se implementaron las primeras etiquetas para ampolletas incandescentes y refrigeradores; a la fecha, se han elaborado un total de 26 etiquetas de productos, las que cubren principalmente los artefactos de mayor consumo eléctrico, gas y leña.

16 Agencia de Sostenibilidad Energética: *Reporte AgenciaSE 2022-2023*, p. 7. Nació como Agencia Chilena de Eficiencia Energética (AChEE) y tiene su origen en la Ley N°20.402 dado que le otorgó le mandato legal al Ministerio de Energía para su creación. En cuanto a su cambio de nombre se efectuó para potenciar los nuevos desafíos en el año 2018.

17 Esta ley es un paso clave para articular las políticas públicas y metas, para alcanzar la carbono neutralidad al 2050. Ministerio de Energía. <https://energia.gob.cl/ley-y-plan-de-eficiencia-energetica> (Fecha de último acceso 12-07-2024).

18 Artículo 1º de la Ley N°21.305 sobre eficiencia energética. los contenidos mínimos son “(...) eficiencia energética residencial; estándares mínimos y etiquetado de artefactos; eficiencia energética en la edificación y el transporte; eficiencia energética y ciudades inteligentes; eficiencia energética en los sectores productivos y educación y capacitación en eficiencia energética. Además, deberá establecer metas de corto, mediano y largo plazo, así como los planes, programas y acciones necesarios para alcanzar dichas metas.”

19 Ministerio de Energía (2022): Plan Nacional de Eficiencia Energética 2022-2026, p. 3 y 4. El Plan fue elaborado por el Ministerio de Energía en colaboración con los Ministerios de Transporte y Telecomunicaciones, Medio Ambiente, Vivienda y Urbanismo, Minería y Hacienda.

20 Dirección Chilecompra y Fundaciónchile (2016): Guía Práctica de Eficiencia energética, p. 4. desarrollado por ChileCompra y FundaciónChile y financiado por Programa País Eficiencia Energética.

de la Administración, lo que trae como consecuencias que el Estado ahorre dinero y energía por el uso de estos productos y que la compra de estos productos ayude a crecer el mercado, creando una mayor disponibilidad y reduciendo los precios de éstos.

En el año 2019, se creó el “Instructivo de Aplicación de Criterios Sustentables”²¹, el cual tiene como fin, ser una guía o herramienta para que los organismos puedan incorporar la sustentabilidad a través de ciertos criterios²² en sus procesos de compras respecto de algunos bienes y servicios²³; igualmente, dentro de sus objetivos generales basados en el vínculo con políticas y compromisos internacionales, se puede destacar, entre otros, el objetivo de cambio climático y energía, cuyo desafío consiste en disminuir el consumo energético y las emisiones de gases de efecto invernadero (GEIs), mediante el empleo de tecnologías de eficiencia energética, promoción de HuellaChile²⁴ y otras medidas.

De igual modo, el Ministerio del Medio Ambiente crea en el año 2019 el “Manual Estado Verde”²⁵, cuyo programa tiene por finalidad que los organismos del Estado incorporen políticas, principios y prácticas amigables con el medio ambiente, pasando a ser un instrumento que aporta en la sustentabilidad del sector público. Para concretar el programa, se requiere de un convenio entre la Subsecretaría del Medio Ambiente y la institución pública respectiva, a fin de que ésta última se acredite como tal, debiendo las instituciones firmar el formato de “Protocolo, reglamento o compromiso sobre compras públicas sustentables”²⁶, en donde acuerdan utilizar como guía el instructivo de aplicación de criterios sustentables y, de esta forma, se obligan a cumplir con estándares de sustentabilidad.

21 El Instructivo de Aplicación de Criterios Sustentables, es un documento complementario al “Plan Nacional de Compras Públicas Sustentables” y, estos dos instrumentos son parte de proyecto “Avanzando y midiendo el consumo y la producción sostenible para una economía baja en carbono en Chile”, desarrollado por el Ministerio del Medio Ambiente de Chile, la consultora Ciclo ambiente y ONU Medio Ambiente, y financiado por la Iniciativa Internacional sobre el Clima (ICI siglas en inglés) y el Ministerio Federal del Medio Ambiente, Conservación de la Naturaleza y Seguridad Nuclear (BMUB siglas en inglés) de Alemania. Véase, Ministerio de Medio Ambiente, Consultora Cicloambiente y ONU Medioambiente. <https://ccps.mma.gob.cl/wp-content/uploads/2019/06/Instructivo-de-Compras-P%C3%BAblicas -Sustentables.pdf> Instructivo de Aplicación de Criterios Sustentables, en proyecto “Avanzando y midiendo el consumo y la producción sostenible para una economía baja en carbono en Chile”, 2019. (Fecha de último acceso 01-10-2024).

22 Ídem. el instructivo menciona los criterios sustentables para los proveedores, entre ellos: HuellaChile, Sello Empresa Mujer, Distinción Turismo Sustentable, entre otras.

23 Ídem. Los bienes y servicios que se incorporan en el instructivo son: vehículos livianos y medianos, computadores de escritorio y All in One, impresoras y multifuncionales, papel de impresión, servicios de catering o coffee break o similares.

24 Ídem. pp. 29-30.

25 Véase https://www.desarrollosocialyfamilia.gob.cl/storage/docs/boletin_interno/_EstadoVerde_-_05_Manual_Estado_Verde_Febrero_2019.pdf Ministerio del Medio Ambiente. *Manual Estado Verde*, 2019. (Fecha de último acceso 01-10-2024).

26 Ídem. p. 65. Se encuentra en el anexo del Manual de Estado Verde el formato de “Protocolo, reglamento o compromiso de compras públicas sustentables”, el cual deben firmar las instituciones, por el cual se obligan en dar cumplimiento a aquello. https://www.desarrollosocialyfamilia.gob.cl/storage/docs/boletin_interno/_EstadoVerde_-_05_Manual_Estado_Verde_Febrero_2019.pdf Ministerio del Medio Ambiente. *Manual Estado Verde*, 2019. (Fecha de último acceso 01-10-2024).

Por consiguiente, en este ámbito, se crea la Oficina Verde del Ministerio del Medio Ambiente, el que tiene como propósito generar y fomentar un cambio de cultura ambiental, tanto en las entidades públicas como privadas, encargada de certificar a las entidades suscriptoras por las distintas medidas de sustentabilidad que adopten²⁷. Al respecto, a cada entidad que se evalúa se considera, entre otras, si las compra públicas sustentables están de acuerdo a las directrices de ChileCompra, como por ejemplo, las directivas relacionada con eficiencia energética. Dicho sea de paso, en junio 2024, se publicó el listado de instituciones participantes en el Programa de Oficina Verde, encontrando aquellas que están en proceso de pre-acreditación, de acreditación y de instituciones acreditadas²⁸, de lo cual se desprende que 80 entidades se encuentran en este proceso y quedan muchas por incorporarse.

Otros instrumentos no vinculantes, son las Directivas sobre CPS emanadas de ChileCompra, algunas de ellas relacionadas directamente con eficiencia energética, como la Directiva N°9 de 14 de marzo de 2008²⁹ sobre instrucciones para la contratación de bienes y servicios incorporando criterios de eficiencia energética, entregando pautas y lineamientos a los organismos públicos a fin de incorporar este criterio en la preparación de licitación o adquisición, en la redacción de bases técnicas o términos de referencia y en evaluación de ofertas en donde se deben preferir aquellos que sean clasificados como eficientes³⁰. En consecuencia, se debe considerar como variable en una adquisición de un bien o servicio, no solo la inversión inicial, sino también la totalidad de aquellos costos de operación a lo largo de toda su vida útil.

Por último, se encuentra la Directiva N°25 de 6 de junio de 2016³¹ sobre recomendaciones para la contratación de bienes y servicios, estableciendo criterios ambientales y de eficiencia energética, aludiendo que tanto las empresas proveedoras como el Estado incrementan su capacidad en términos económicos al adquirir productos con altos estándares de eficiencia energética, como en los productos

27 Ministerio del Medio Ambiente <https://portaloficinaverde.mma.gob.cl/wp-content/uploads/2024/07/Manual-Oficina-Verde-2024-Anexos.pdf> Manual Oficina Verde (Fecha de último acceso 01-10-2024).

28 Para mayor información véase https://oficinaverde.mma.gob.cl/Instituciones_participantes.pdf Listado de instituciones participantes Programa Oficina Verde junio 2024, Oficina Verde. (Fecha de último acceso 01-10-2024).

29 DIRECCIÓN CHILECOMPRA (2008): Directiva N°9 de 14 de marzo de 2008. <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2016/11/directiva-n09.pdf> (Fecha de último acceso 05-07-2024).

30 Ídem, pp. 1-4.

31 DIRECCIÓN CHILECOMPRA (2016): Directiva N°25 de 6 de junio de 2016. <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2016/11/directiva-n25.pdf> (Fecha de último acceso 05-07-2024).

de lámparas o ampolletas³², en los vehículos³³ y en productos de calefacción³⁴. Lo anterior, siempre con el fin de maximizar el valor por el dinero en todo el ciclo de vida de los productos o servicios contratados, pues el hecho de adquirir productos con mayor vida útil o con expectativas de reparación y reutilización, puede trascender en generar un menor impacto negativo sobre el medio ambiente y un ahorro en los recursos públicos.

4. REFLEXIONES FINALES

Del breve estudio efectuado respecto de normativas vinculantes y no vinculantes en Chile sobre eficiencia energética en materias de compras públicas, es posible concluir y reflexionar que:

Primero: Se ha señalado que Chile es pionero en materia de Compras Públicas Sustentables en América Latina, lo que se debe a la dictación de instrumentos no vinculantes relativo a políticas públicas que se han ido estableciendo hace unos años, los cuales pueden servir de guías para los organismos que se adhieran a ellos o que incorporen los criterios de sustentabilidad en todo el proceso de contratación administrativa. Sin embargo, no se puede olvidar que, al ser no vinculante, depende derechosamente si las instituciones son parte o no de estos cambios, lo cual según lo que se ha visto, no ocurre en la práctica, pues no todos los organismos se han incorporado al Programa de Estado Verde.

Segundo: A nivel legal, las Compras y Contrataciones Públicas han evolucionado limitadamente en Chile desde el punto de vista de la sustentabilidad. Recientemente, en diciembre de 2023, se publicó la Ley N°21.634 siendo considerada como una profunda reforma o “nueva” Ley de Compras Públicas, ya que, dentro de otras modificaciones, incorporó como objetivo y principio la “sustentabilidad”, abarcando el criterio económico, social y ambiental, desarrollando un poco más los dos primeros, no obstante, no existe un desarrollo legal o marco jurídico general del aspecto ambiental, por lo que nada asegura que efectivamente se vaya a dar cumplimiento a la incorporación de estos criterios ya sean en las bases de licitaciones como durante toda la ejecución del contrato, cuyo progreso se evaluará luego de su entrada en vigencia, es decir, el 12 de diciembre de 2024.

Tercero: Dentro del marco ambiental se encuentra y alude a la eficiencia energética, de la cual se estudió la normativa, en atención a la importancia por ser una de las formas más sencillas y provechosas de dar lucha contra el cambio climático, disminuyendo

32 Ídem. p. 30. La etiqueta de eficiencia energética de ampolletas en Chile que contiene información sobre el consumo energético, se califica a las lámparas tipo A+ como las más eficientes y las de tipo G como las menos eficientes.

33 Ídem, p.34. Cada institución pública que pretenda adquirir un vehículo nuevo, debe evaluar el rendimiento en función del consumo del combustible.

34 Ídem, p. 38 a 40. Se encuentra eficiencia energética en la etapa de aislación térmica (aislación, techumbre, muros y ventanas), en la etapa de sistema de calefacción (centralizada o unitaria) y en la etapa de combustible, entre otros.

los costos energéticos de los consumidores y para alcanzar la descarbonización a fin de conseguir la neutralidad de carbono. Chile, no se ha quedado atrás en cuanto al avance de eficiencia energética, sin embargo, a nivel legislativo solo se ha desarrollado desde el punto de vista de energía, pero no directamente desde las compras públicas; lo que sí se halla son directivas o meras recomendaciones de ChileCompra y otros instrumentos desarrollados por políticas públicas, cuya aplicación dependerá si los organismos se comprometen o adhieren a aquellos.

Cuarto: Reflexionando que el Estado es un consumidor por excelencia, las compras públicas pasan a ser una herramienta trascendental que se deben utilizar para combatir el cambio climático, por ello, se debe regular en un marco jurídico general los aspectos ambientales y en particular la eficiencia energética de las compras, es decir, es necesario una *ley ferenda* macro, ya que así todas las instituciones públicas se verían en la obligación de incorporar dentro de todo el proceso de contrataciones administrativas bases y/o cláusulas, que ayuden a fomentar una mejora al medioambiente; sin embargo, esta regulación no debe ser estricta y completamente legalista, sino que se debe dejar cierta discrecionalidad a la Administración, ya que depende de diversos factores, tales como, el objeto del contrato o la región en que se contrata.

Quinto: Otra cuestión importante, es continuar con la concientización de las compras públicas sustentables en relación a materia ambiental, tanto a los funcionarios y funcionarios de los organismos públicos, y por qué no, a las empresas proveedoras de suministros y servicios, ya que de esta forma, quienes aún no lo hacen, se reestructurarían y renovarían a fin de ofrecer más valor por dinero.

5. BIBLIOGRAFÍA

Asamblea General Naciones Unidas (2015): *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*. 25 de septiembre de 2015.

Agencia de Sostenibilidad Energética: *Reporte AgenciaSE 2022-2023*.

Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) (2016), *Agenda 2030 y los objetivos de desarrollo sostenible una oportunidad para América Latina y el Caribe*, Santiago, Naciones Unidas.

Consejo Nacional para la Implementación de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible (ODS) (2023): *Informe Nacional Voluntario sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible en Chile 2023*.

Dirección ChileCompra y FundaciónChile (2016): Guía Práctica de Eficiencia energética.

Decreto 250 que aprueba reglamento de la Ley N°19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, publicada en el Diario Oficial el 24 de septiembre de 2004.

Decreto 1410 que modifica decreto supremo N°250, de 2004, que aprueba reglamento de la ley N°19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, publicada en el Diario Oficial el 12 de mayo de 2015.

DIRECCIÓN CHILECOMPRA (2008): Directiva N°9 de 14 de marzo de 2008. Disponible en: <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2016/11/directiva-n09>.

[pdf](#) (Fecha de último acceso 05-07-2024).

DIRECCIÓN CHILECOMPRA (2016): Directiva N°25 de 6 de junio de 2016. Disponible en: <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2016/11/directiva-n25.pdf> (Fecha de último acceso 05-07-2024).

FLORES RIVAS, Juan Carlos (2020), *¿Es la licitación pública la regla de general aplicación en contratación administrativa?*, Revista de Derecho Administrativo Económico, N°31.

GRUPO DE INVESTIGACIÓN COMPRA PÚBLICA VERDE DE LA UNIVERSIDAD DE ALCALÁ (2023): *Manual para la Contratación Pública Ecológica de la Administración del Estado*, coordinado por Ximena Lazo Vitoria, 2024.

LAZO VITORIA, Ximena y MIRANDA ZÚÑIGA, Ricardo (2024), *Una “nueva” Ley de compras públicas para Chile*, Observatorio de Contratación Pública. Disponible en: <https://www.obcp.es/opiniones/una-nueva-ley-de-compras-publicas-para-chile> (Fecha de último acceso 20-06-2024).

MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE. *Manual Oficina Verde*. Disponible en: <https://portaloficinaverde.mma.gob.cl/wp-content/uploads/2024/07/Manual-Oficina-Verde-2024-Anexos.pdf> (Fecha de último acceso 01-10-2024).

MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE Listado de instituciones participantes. Programa Oficina Verde junio 2024, Oficina Verde, 2024. Disponible en: https://oficinaverde.mma.gob.cl/Instituciones_participantes.pdf (Fecha de último acceso 01-10-2024).

MARTÍNEZ PÉREZ, Francisco y GASSINSKI, Lech (2022), “La eficiencia energética y el papel del mantenimiento en la misma”, *Ingeniería Energética*, N°43(2).

MINISTERIO DE ENERGÍA (2022): Plan Nacional de Eficiencia Energética 2022-2026

MINISTERIO DE ENERGÍA (2024). Disponible en: <https://energia.gob.cl/noticias/nacional/entra-en-vigencia-nuevo-estandar-de-eficiencia-energetica-para-vehiculos-livianos> (Fecha de último acceso 12-07-2024).

MINISTERIO DE ENERGÍA. Disponible en: <https://energia.gob.cl/ley-y-plan-de-eficiencia-energetica> (Fecha de último acceso 12-07-2024).

MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE, CONSULTORA CICLOAMBIENTE Y ONU MEDIOAMBIENTE (2019). Disponible en: <https://ccps.mma.gob.cl/wp-content/uploads/2019/06/Instructivo-de-Compras-P%C3%BAblicas-Sustentables.pdf> (Fecha de último acceso 01-10-2024).

Historia de la Ley N°21.634

Historia de la Ley N°21.305

Historia de la Ley N°19.886

Ley N°19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, publicada en el Diario Oficial el 30 de julio de 2003.

Ley N°20.402, crea el Ministerio de Energía, estableciendo modificaciones al DL N°2.224, de 1978 y a otros cuerpos legales, publicada en el Diario Oficial el 3 de diciembre de 2009.

Ley N°21.305 sobre eficiencia energética, publicada en el Diario Oficial el 13 de febrero de 2021.

Ley N°21.634, moderniza la ley N°19.886 y otras leyes, para mejorar la calidad del gasto público, aumentar los estándares de probidad y transparencia e introducir principios de economía circular en las compras del estado, publicada en el Diario Oficial 11 de diciembre de 2023.

“LA NECESARIA ARTICULACIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA SOSTENIBLE”

“THE NEED TO INTEGRATE DISASTER RISK INTO SUSTAINABLE PUBLIC PROCUREMENT”

Autor: Agustín Miguel Lago Montúfar. Profesor de Derecho Administrativo Pontificia Universidad Javeriana (Colombia) e Investigador Post-doctoral Grupo de Compra Pública Verde, Universidad de Alcalá (España). <https://orcid.org/0000-0003-0007-4459>

Resumen:

La gestión del riesgo de desastres es una estrategia de desarrollo sostenible, la consecución de niveles aceptables o tolerables de riesgo de desastres, no solo da viabilidad de la vida humana en su interacción con su entorno, sino que es un requisito necesario para el pleno desarrollo sostenible de cualquier sociedad. Este artículo busca entender ¿por qué el riesgo de desastres es inherente a la sostenibilidad de la contratación pública?, y ¿cuáles pueden ser las aproximaciones para incorporar este elemento en la regulación de la contratación pública sostenible? Este análisis realiza una revisión documental buscando responder estos interrogantes ofreciendo algunos ejemplos del espectro iberoamericano.

Abstract:

Disaster risk management is a sustainable development strategy. Achieving acceptable or tolerable levels of disaster risk not only ensures the viability of human life in its interaction with the environment but is also a necessary requirement for the full sustainable development of any society. This article aims to understand why disaster risk is inherent to the sustainability of public procurement and what approaches can be taken to incorporate this element into the regulation of sustainable public procurement. This analysis conducts a documentary review to address these questions, providing examples from the Ibero-American context.

Palabras clave: Riesgo de Desastres, Sostenibilidad, Contratación Pública.

Key words: disaster risk, sustainability, public procurement.

Sumario

| | |
|--|------------|
| 1. INTRODUCCIÓN | 183 |
| 2. LA SOSTENIBILIDAD DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA A LA LUZ DEL RIESGO DE DESASTRES | 184 |
| 2.1. ¿PRODUCTO O PROCESO? ¿CÓMO ENTENDER EL RIESGO DE DESASTRE DESDE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA? | 184 |
| 2.2. ¿RELACIÓN DE GÉNERO-ESPECIE O SUPERPOSICIÓN DE INTERESES ENTRE LA GESTIÓN DEL RIESGO Y LA CONTRATACIÓN PÚBLICA SOSTENIBLE? | 186 |
| 3. LA NECESARIA INCORPORACIÓN DEL DIVIDENDO DE LA RESILIENCIA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA SOSTENIBLE..... | 188 |
| 3.1. ¿CÓMO ARTICULAR RESILIENCIA Y SOSTENIBILIDAD?: DE LOS REGÍMENES AD-HOC Y LA EXCEPCIONALIDAD, A LA ESPECIALIDAD DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA | 188 |
| 3.2. LAS DE LA RESILIENCIA: UNA APROXIMACIÓN PRAGMÁTICA | 190 |
| 4. CONCLUSIÓN | 193 |
| 5. BIBLIOGRAFÍA | 194 |

Index

| | |
|---|------------|
| 1. INTRODUCTION | 183 |
| 2. THE SUSTAINABILITY OF PUBLIC PROCUREMENT IN LIGHT OF DISASTER RISK | 184 |
| 2.1. PRODUCT OR PROCESS? HOW TO UNDERSTAND DISASTER RISK IN PUBLIC PROCUREMENT | 184 |
| 2.2. GENDER-SPECIES RELATIONSHIP OR OVERLAPPING INTERESTS BETWEEN RISK MANAGEMENT AND SUSTAINABLE PUBLIC PROCUREMENT? | 186 |
| 3. THE NECESSARY INCORPORATION OF THE RESILIENCE DIVIDEND IN SUSTAINABLE PUBLIC PROCUREMENT | 188 |
| 3.1. HOW TO LINK RESILIENCE AND SUSTAINABILITY?: FROM AD-HOC REGIMES AND EXCEPTIONALITY TO THE SPECIALIZATION OF PUBLIC PROCUREMENT | 188 |
| 3.2. THE “S” IN RESILIENCE: A PRAGMATIC APPROACH | 190 |
| 4. CONCLUSION | 193 |
| 5. BIBLIOGRAPHY | 194 |

1. INTRODUCCIÓN

La gestión del riesgo de desastres es una estrategia de desarrollo, y su conducción a límites aceptables o tolerables es un requisito necesario para el pleno desarrollo sostenible de cualquier sociedad. Sin embargo, los estudios jurídicos en materia de desarrollo sostenible han enfocado tradicionalmente su interés desde otras perspectivas. La dificultad de entender el desastre como proceso y no como producto (Wiesner Morales 1988), y la necesidad de un entendimiento pluridisciplinar han dificultado la aproximación de las ciencias jurídicas al riesgo de desastres (Lago-Montúfar 2023).

De acuerdo con WIESNER, GAILLARD, y KELMAN (2004), el riesgo de desastres podría ser definido de manera sencilla como el producto entre el nivel de amenaza existente por un lado, y el resultado de las condiciones de vulnerabilidad o vulnerabilidad social entre las capacidades individuales de respuesta al desastre y el nivel de mitigación, por el otro.

Sin embargo, la necesidad de afrontar las consecuencias de la materialización del riesgo de desastres ha favorecido un avance reactivo en la delimitación de una nueva especie de función administrativa, la gestión del riesgo de desastres. En un estado avanzado de evolución, su finalidad principal consiste en materializar las acciones concretas que se requieren para la implementación de esta estrategia de desarrollo. Para ello, se puede servir de instrumentos de la gestión administrativa como la contratación pública.

Por su parte, las preocupaciones globales por la adecuación de la actividad administrativa a prácticas que resulten más sostenibles, tanto en lo ambiental como social, ha permitido que aflore la contratación pública sostenible como área de estudio de las ciencias jurídicas. De acuerdo con (Caranta 2023), si bien el foco tradicional de la regulación de la contratación pública ha sido la optimización del costo, en el sentido de lograr una menor utilización del gasto público posible en la adquisición de bienes y servicios, el interés por utilizar la contratación pública como un instrumento para atender objetivos sociales más amplios como la sustentabilidad ambiental y la equidad social han permitido introducir una nueva aproximación a la función de compras públicas.

La emergencia climática, la proliferación de instrumentos internacionales, la adquisición de compromisos por parte de los Estados para tratar de contrarrestar y aminorar los efectos negativos del cambio climático (Lazo-Vitoria 2021), junto con el potencial de transformación social que genera directa e indirectamente la contratación pública, han favorecido el desarrollo de los análisis jurídicos y la adopción de nuevas regulaciones que propenden por una mayor sostenibilidad en la función de compras (Sáenz Bernabé Palacín, José 2022).

Ello ha llevado al inicio de la transformación de los regímenes de contratación pública en Iberoamérica que poco a poco incorporan de manera consciente elementos de sostenibilidad en la regulación de sus distintos instrumentos (Pernas García, Valim

2024). No obstante, aún no resulta del todo claro, ¿cuál es la relevancia de la contratación pública para la gobernanza del riesgo de desastres?, ni tampoco, ¿cuál es la relevancia del riesgo de desastres para la contratación pública de desastres?

En ese sentido, este estudio pretende desarrollar los anteriores interrogantes desde una aproximación documental a la materia. El análisis propuesto tendrá dos partes, donde se reflexionará, primero, respecto a la sostenibilidad inherente del riesgo de desastres, y sobre los posibles caminos en su necesaria incorporación como elemento de la sostenibilidad en la contratación pública.

2. LA SOSTENIBILIDAD DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA A LA LUZ DEL RIESGO DE DESASTRES

2.1. ¿Producto o proceso? ¿Cómo entender el riesgo de desastre desde la contratación pública?

El entendimiento de los desastres está en constante evolución en cada una de las disciplinas. Sin embargo, el derecho se ha visto enfrentado a un desafío especialmente importante, en tanto que el derecho como disciplina busca la normalización, y el desastre es, por definición, una situación de anormalidad (Wiesner, L. R. 1991). Por ende, para incorporar el desastre a las lógicas institucionales propias del derecho se pasará necesariamente por una evolución en la juridificación y normalización de estos como fenómeno de relevancia para las ciencias jurídicas.

La juridificación y normalización del desastre como fenómeno de relevancia para las ciencias jurídicas solo se pueda lograr a través de su necesario entendimiento como proceso y no como simple producto; no se puede traer con éxito el desastre al mundo del derecho sin pasar por la óptica del riesgo. De ahí que la incorporación de los desastres al mundo del derecho se ha dado en 4 etapas de desarrollo: i) la irresponsabilidad del Estado, ii) el socorristismo, iii) la aproximación contingente y iv) la gobernanza del riesgo de desastres (Lago-Montúfar 2023).

Como punto de partida, la humanidad ha entendido los desastres como manifestaciones de la voluntad divina o de la mala fortuna. Bajo este paradigma predominante hasta la aparición de los estados nacionales, la actividad administrativa se limitaba a reconstruir aquellas infraestructuras de propiedad estatal que hubieran resultado afectadas, sin que se contemplara necesariamente actividades de manejo de la emergencia, ni mucho menos tareas de prevención, mitigación o reducción de la vulnerabilidad. De esa forma, la fuerza mayor y el caso fortuito, tan desarrolladas en el derecho privado romano, se postulan como las principales categorías de respuesta a estos eventos de anormalidad, orientadas a liberar a los sujetos de responsabilidad en su actividad en virtud de la irresistibilidad e imprevisibilidad del evento en cuestión ((Schenk, 2017).

Con ocasión del desastre de 1755 de Lisboa, Voltaire introduce una reflexión alrededor de la naturaleza caótica y poderosa de la naturaleza, en donde el desastre no es más que la consecuencia necesaria, imprescindible y necesaria de su escancía (Lauta 2015). En

los años siguientes varias catástrofes creadas por la mano humana, como incendios, explosiones y el derrumbe de edificaciones, crean la necesidad de que el naciente estado nacional atienda estos eventos catastróficos, buscando manejar la emergencia y reconstruir las cosas al estado anterior al desastre para retornar a la normalidad (Rabin 1978). Ante el apremio de la urgencia, y la recuperación del orden público como interés, el principio de necesidad se vuelve el fundamento de la actuación administrativa y la tendencia centrípeta del poder público y la discrecionalidad como solución frente a los desastres (Álvarez García, 2021).

En ese sentido, surge la regulación de una contratación pública discrecional, de urgencia que justifica su flexibilidad bajo la excepcionalidad del evento a contrarrestar. Estas figuras enfocadas en la recuperación del orden público siguen vigentes en todo tipo de ordenamientos y resultan preponderantes como solución de la contratación pública a los desastres, especialmente enfocados a poder ejecutar la función de compra con mayor celeridad y menor concurrencia en pro de la rápida recuperación del estado normal de cosas, o en su estado más avanzado, a prevenir la materialización de un riesgo inminente.

Las teorías de desarrollo, especialmente desarrolladas en América Latina, llevaron a introducir un nuevo elemento al entendimiento de los desastres, la vulnerabilidad (Lavell, 2004). Este elemento permitió comprender que los desastres no dependen únicamente de las amenazas que una comunidad puede enfrentar en entorno o por un conjunto de actividades en específico, sino que el riesgo que soportan dependerá de su sensibilidad frente a las mismas, a su capacidad de resistencia, estabilización y superación de la contingencia (Lavell, 2004; Sandoval-Díaz, 2020). En otras palabras, los desastres son las consecuencias del subdesarrollo, o del desarrollo no sostenible, que no entiende ni atiende las necesidades de su entorno social y/o ambiental (Kelman Ilan, 2020).

La incorporación del elemento de la vulnerabilidad en el entendimiento de los desastres genera una adaptación institucional a los desastres desde una nueva perspectiva en la materia, en donde el riesgo de desastres se entiende como el resultado de un proceso continuo de configuración de condiciones concretas de amenaza y vulnerabilidad en una comunidad dada, que hace más o menos probable la ocurrencia de un desastre dado, dependiendo de la balanza del riesgo, es decir si las decisiones impulsan esos procesos dinámicos hacia la seguridad o hacia la vulnerabilidad (Wiesner, B. et al. 2004). En ese sentido, un desastre no termina siendo sino la manifestación de una serie de decisiones equivocadas en el proceso de desarrollo que han expuesto a poblaciones o sujetos vulnerables a ciertas amenazas en concreto (Narváez et al. 2009).

La respuesta del derecho a esta aproximación no puede partir entonces simplemente de medidas de policía administrativa en favor del mantenimiento o prevención de la alteración del orden público en cualquiera de sus condiciones sectoriales, ni mucho menos de medidas extravagantes instrumentalizadas a través de regímenes

constitucionales de excepción, sino que comprende necesariamente el ejercicio de una función administrativa de naturaleza especial. Esta función administrativa entiende el desastre como algo normal, y lo juridifica, lo incorpora al ordenamiento jurídico, a través de la categoría del riesgo (Narváez et al., 2009, Darnaculleta i Gardella, María Mercé et al., 2015). De ahí que esta función se caracterice por su proactividad frente al riesgo, al estar llamada a incidir en la balanza en favor de la seguridad sobre la vulnerabilidad.

Ello ha llevado a que en estados avanzados de evolución de los sistemas organizativos y normativos que buscan dar respuesta a los desastres se hable necesariamente de actividades de conocimiento, reducción del riesgo y manejo de emergencias (Mercer 2012). Esto no solo permite superar la simple aproximación al riesgo de desastre como producto o emergencia a atender, sino que favorece una actividad más robusta que establece vasos comunicantes con la sostenibilidad.

2.2. ¿Relación de género-especie o superposición de intereses entre la gestión del riesgo y la contratación pública sostenible?

Si se entiende el desastre como proceso y no como producto, el papel de la contratación estatal no se puede reducir a la propensión del simple costo beneficio, a las estrategias de minimización de costos en la adquisición de bienes y servicios, sino que debe propender por la reducción del estado de riesgo de desastre a niveles aceptables o tolerables por la sociedad en el largo plazo. Lo anterior implica la materialización de políticas, programas y proyectos que reduzcan el nivel de amenazas (cambio climático, inestabilidad social, conflictos armados) o de vulnerabilidad (deficiencias en el acceso a servicios públicos, exclusión social), principales factores de riesgo, pero que lo hagan de manera sostenida y progresiva pensando en el riesgo que abordarán las futuras generaciones, es decir, de manera sostenible.

La contratación pública se postula entonces, a través de su potencial multiplicador del gasto público, en un instrumento por excelencia de la gestión del riesgo de desastres, a través de la búsqueda de un impacto concreto en algún factor de vulnerabilidad o reducción a la exposición frente a las amenazas que, al incidir en ese proceso continuo de gestión del riesgo redundan en un triple efecto multiplicador, la salvaguarda de vidas humanas, la reducción de probabilidad de pérdidas materiales y la proactividad administrativa hacia el desarrollo sostenible (Tanner et al., 2015).

Ahora, ¿Es la contratación pública sostenible resiliente?, o ¿es la contratación pública resiliente sostenible?

Involucrar la vulnerabilidad como factor de configuración del riesgo de desastres establece necesariamente un lazo entre el desarrollo sostenible y las actividades que desarrollen la función administrativa de la gestión del riesgo. Primero, desde su entendimiento como proceso y no como producto los desastres, son tanto causa como consecuencia de desarrollo insostenible; las políticas de desarrollo que no consideren una interacción armoniosa y sostenible con su entorno tienden a incrementar el riesgo

de desastres, en sentido contrario, la ocurrencia de estos eventos revierte avances significativos en el desempeño de todo tipo de actividades públicos y privados y genera graves afectaciones ecosistémicas y sociales (Uitto Juha, Shaw 2016).

Segundo, a partir del examen del Acuerdo de París, los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas, y el Acuerdo de Sendai para la Reducción del Riesgo, todos de 2015, dejan en evidencia que la reducción del riesgo de desastres es un asunto transversal a los marcos políticos internacionales en materia de cambio climático y cambio sostenible (Uitto Juha, Shaw, 2016, Kelman, 2017); la reducción del riesgo de desastres es entonces una parte insociable de un desarrollo económico y social que sea sostenible.

Tercero, el cambio climático exacerba las amenazas como factor determinante del riesgo de desastres; y, por el otro lado, la adaptación al mismo supone necesariamente desplegar actividades de prevención y mitigación que reducen la vulnerabilidad frente a los desastres(Uitto Juha, Shaw 2016, Kelman, 2017, Marchenezini et al., 2017). Las políticas de desarrollo sostenible terminan siendo entonces necesariamente políticas de gestión del riesgo, debido a los efectos que buscan afectar sea por el lado de la vulnerabilidad o de las amenazas.

Queda entonces claro que la contratación pública para reducción del riesgo de desastres, es decir la contratación pública resiliente es necesariamente sostenible. Problemáticas, e intereses comunes en la consecución de un futuro sostenible generan la necesaria complementación de la contratación pública para la sostenibilidad, social o ambiental, y la contratación pública para la gestión del riesgo, especialmente en lo que a actuaciones para la reducción del riesgo se refiere.

Sin embargo, la contratación pública para la gestión del riesgo de desastres no solo ataca el problema de la insostenibilidad del desarrollo o del estado actual de cosas, sino que propugna por una resiliencia multidimensional. Este concepto parte de que todas las decisiones adoptadas tienen un alto nivel de incertidumbre en una sociedad globalizada e interdependiente (Darnaculleta i Gardella, Mercè et al., 2015), en donde los desastres grandes o pequeños necesariamente se deben entender como la antesala de próximos eventos de mayor magnitud en el futuro (Mercer 2012, Hoffma, Barrios, 2022).

La seguridad multidimensional que se busca alcanzar es necesariamente resiliente, pues debe tener capacidad para absorber, estabilizarse y recuperarse del impacto generado por la materialización del riesgo en múltiples dimensiones, las cuales dan respuesta a necesidades de desempeño de las infraestructuras físicas, alimentarias, económicas ecológicas y sociales, que hacen parte de una misma problemática (Choudhary, Rajamani-Neeli, 2018)

De esa forma, la contratación pública para la gestión del riesgo excede, en especial en lo que tiene que ver con el manejo de desastres, lo que en sentido estricto resultaría del resorte de los intereses de sostenibilidad. Lo anterior, entendiendo que la dentro del ciclo de la resiliencia - absorción, estabilización y recuperación-(Guo, Quayyum,

2020), la recuperación debe propender necesariamente por atacar las causas del desastre, es decir, por atacar el estado de cosas insostenibles para reducir la frecuencia o severidad en el impacto del siguiente fenómeno.

Sin embargo, la ausencia de resiliencia como problema a solucionar, y la seguridad multidimensional y el desarrollo sostenible como objetivos, generan que la contratación para la gestión del riesgo sea necesariamente un tipo de contratación pública sostenible en lo que a reducción y conocimiento del riesgo se trata.

3. LA NECESARIA INCORPORACIÓN DEL DIVIDENDO DE LA RESILIENCIA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA SOSTENIBLE

3.1. ¿Cómo articular resiliencia y sostenibilidad?: de los regímenes ad-hoc y la excepcionalidad, a la especialidad de la contratación pública

Al observar la manera en la cual los regímenes de contratación pública sirven como instrumento de la función administrativa para la gestión del riesgo de desastre, surgen varios ejemplos que permiten advertir distintas aproximaciones desde la contratación a los estados de normalización y juridificación de los desastres. No obstante, como lo indica (Cardona Arboleda et al. 2005), se observa que, aún existe un largo trecho por recorrer en Iberoamérica en el camino hacia la consolidación de las instituciones permanentes especializadas de la gestión del riesgo.

Estos desafíos no han sido ajenos a las respuestas normativas en el área de la contratación pública, en donde incluso se han llegado a crear regímenes de excepción ad hoc para realizar el manejo de desastres, existiendo un régimen permanente especializado para lidiar con la materia, como ocurrió a inicios de la pandemia del Covid-19 en Colombia con la creación de un régimen especial para la adquisición de bienes que se requerían para atender el primer impacto de la emergencia sanitaria (Lago Montúfar 2023). Lo anterior, pone de presente la necesidad de ofrecer un cuadro conceptual claro que permita entender la manera en la cual la actividad contractual al servicio de la gestión del riesgo evoluciona se articula con los objetivos de desarrollo sostenible.

En un primer estadio de entendimiento de los desastres como producto del alea y la mala suerte, conllevan necesariamente a la activación de figuras institucionales accidentales como los regímenes de contratación ad hoc, que generalmente fundamentados en facultades constitucionales de excepción, se sirven por el contrario de figuras propias del derecho privado instrumentalizar su actividad contractual, muchas veces, ante la ausencia de una norma de derecho público que delimite su articulación (SANZ RUBIALES 2020, Arroyo González 2021, Rincón Salcedo 28 de mayo de 2020).

En ese entendido, este régimen creado como una habilitación para que las autoridades puedan conjurar la emergencia, estará atado y durará, lo que dure la recuperación de la normalidad, o por lo menos, la estabilización del impacto generado. Así, sin tener un ánimo de transcendencia, la regulación de la actividad contractual en este primer

estadio se mantiene necesariamente como transitoria y se esfuma con la habilitación legal o constitucional de excepción que le diera fundamento.

En un segundo estadio, donde la normalización de los desastres parte, ya no de figuras como el caso fortuito o la fuerza mayor, sino por la urgencia o emergencia que se suscita ante la latencia o inminencia del peligro que se avecina, el derecho administrativo de policía entiende que las necesidades que pueden surgir de la gestión de los desastres son de la órbita de responsabilidad pública y de carácter recurrente. De esa forma, se establecen en los regímenes de contratación mecanismos excepcionales pero permanentes para atender este tipo de situaciones. Surgen varios importantes ejemplos de dicha aproximación en el literal c del numeral 2 del artículo 32 de la Directiva 24 de 26 de febrero de 2014 de la Unión Europea, en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 en Colombia; en el artículo 41 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 42 de la Ley de Obras Públicas de México; y el inciso d del apartado 5 del artículo 25 del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional de Argentina, entre otros.

Este enfoque se caracteriza por fundamentar en la fase precontractual la realización de procedimientos excepcionales que restringen la competencia y la publicidad de mismo en aras de la flexibilidad, celeridad y disponibilidad de los bienes y servicios para conjurar la urgencia, como sucede con los procedimientos negociados sin publicidad por urgencia bajo la Directiva de Contratación Pública, o procedimientos de contratación directa en los ejemplos latinoamericanos.

Los dos últimos estados parten del entendimiento del desastre como producto, no como proceso, por lo cual distan de la sostenibilidad. Su excepcionalidad surge de una ponderación de la urgencia de la adquisición, la inminencia o gravedad del desastre y la ausencia de previsión y planificación, o incluso de la imprevisibilidad del evento como fundamento. Bajo dichas aproximaciones, el costo-beneficio de la adquisición pierde preponderancia frente al costo-disponibilidad del bien o servicio requerido para responder a la emergencia. Se sacrifican así los principios de transparencia, publicidad, competencia, igualdad y no discriminación, en favor de la eficacia entendida como celeridad y disponibilidad del bien o servicio a adquirir (Page et al. 2021, Shultz 2008).

En este punto, resulta evidente que la promoción de criterios y la promoción de políticas ambientales o sociales no resulta de interés más allá de lo que en atender a la población afectada se refiera, pero no en lógicas de sostenibilidad en el largo plazo, sino en el entendido que el fin último resulta volver al estado normal de cosas, siempre comprendido como el estado anterior al acaecimiento del desastre. En ese sentido, afectar las causas de la insostenibilidad, social o ambiental, que generó el desastre, nunca fueron el objetivo, reducir la vulnerabilidad, y por ende propender por la sostenibilidad, no entra en la ecuación, no entra si quiera en consideración.

Entender el desastre como resultado de un proceso de constantes presiones dinámicas conlleva necesariamente a la consolidación de una función administrativa especializada

en la materia, que no solo sea permanente, como permanente es el balance entre la seguridad y la vulnerabilidad, sino que cuente con mecanismos, no excepcionales, sino especializados que permiten poner en marcha su actividad contractual. Estos mecanismos pueden adoptar dos enfoques. Primero, constituirse como un régimen especial de contratación en donde se articule la actividad contractual con los procesos del ciclo de la gestión del riesgo, conocimiento, reducción y manejo de desastres; o, segundo, tomar la forma de criterios de integración dentro de las reglas generales de contratación.



Imagen 1. Elaboración propia

3.2. La S de la resiliencia: una aproximación pragmática

El primer enfoque se ve reflejado en los regímenes especiales de contratación que se han desarrollado en Colombia mediante la Ley 1523 de 2012 o en la Ley 147-02 sobre gestión de riesgos de la República Dominicana. Estos regímenes se caracterizan por mantener los principios generales de la contratación pública, pero colocar como interés principal la gestión del riesgo y la intervención mediante la actividad contractual del ciclo de gestión del riesgo más allá del manejo del desastre, como se han limitado las dos aproximaciones anteriores.

Esta aproximación permite articular la actividad contractual y las fases de la contratación pública con el ciclo de la gestión del riesgo de desastres facilitando actividades proactivas de reducción del riesgo como la adaptación o mitigación. Entender la contratación pública para la gestión del riesgo como una actividad especializada, también puede favorecer espacios de profesionalización del personal que tiene a cargo esta actividad en los esquemas institucionales con lógicas de carrera administrativa, propendiendo por aún mayor eficacia a través de la especialización. Sin embargo, se encuentran dificultades como una mayor dispersión normativa por la pluralidad de regímenes aplicables que ya se configura como un problema para la

seguridad jurídica en varios países de la región (Rincón Salcedo, 2012), a la vez que dificulta la articulación de este tipo de actividad contractual con otros proyectos o iniciativas de contratación pública sostenible que se adelanten mediante el régimen general de contratación u otros regímenes, dificultando la generación de sinergias.

El segundo enfoque basado en la incorporación de criterios de gestión del riesgo de desastres en los regímenes generales también ha partido de una doble estrategia, su incorporación bajo la sombrilla de criterios de sostenibilidad para la lucha contra el cambio climático; y el establecimiento de requisitos específicos en materia de prevención, reducción o mitigación del riesgo de desastres.

La primera de las estrategias se ha beneficiado de la interrelación entre la sostenibilidad y la lucha contra el cambio climático como elementos de especial transcendencia en el factor amenaza que determina el riesgo de desastre. Durante los últimos años ha sido evidente la proliferación de regulación, tanto en el ámbito europeo como en el iberoamericano que han introducido criterios de sostenibilidad social y ambiental que, de forma directa o indirecta, afectan la contratación pública.

Como lo ha explicado magistralmente (Lazo-Vitoria, 2021) la promulgación de criterios de sostenibilidad en la contratación se ha dado desde la incorporación directa de especificaciones técnicas que incorporan criterios de reducción de emisiones y huella de carbono, criterios de adjudicación o requerimientos de eficiencia energética en los negocios jurídicos de la administración, pasando por la aplicación de criterios de manera indirecta por la obligación de los órganos de contratación de cumplir con las obligaciones aplicables en materia medioambiental como, -por ejemplo sucede en el caso español con lo establecido en el artículo 201 de la Ley de Contratos del Sector Público-; hasta la interacción con otras regulaciones sectoriales que la impactan como puede observarse en materia de alimentación, eficiencia energética de edificaciones, etiquetado o medición de la huella de carbono entre otros.

Esta aproximación permite expandir la aplicación de criterios de sostenibilidad y facilita la expansión de actividades de reducción del riesgo de desastres a través de una mejor adaptación y mitigación del cambio climático, que se ve potenciada por las bondades de poder de mercado y dimensiones de la actividad contractual pública. De igual manera, facilita la orientación de todos los sectores económicos y distintos tipos de proyectos hacia un mismo sentido de prácticas sostenibles, aprovechando la fuerza de la agenda climática para la reducción del riesgo de desastres.

No obstante, esta aproximación introduce un elemento de complejidad en su manejo por cuenta de la dispersión e intersectorialidad normativa, al igual que genera una dificultad en la articulación de las políticas y proyectos que se desarrollan por medio de la actividad contractual, que si bien puede ser menor que la que se presenta frente al régimen general, puede ocasionar la sobreposición de proyectos de interés público al poder distintas autoridades buscar abordar una misma problemática desde distintas agendas sectoriales(Rahman, 2021). Adicionalmente, enfrentan la problemática de presentarse al mercado como una barrera adicional de entrada por asuntos como el

etiquetado y la certificación, o de mantener una naturaleza facultativa en cuanto a la obligatoriedad de su aplicación por parte de las autoridades administrativas (Caranta, Janssen, 2023).

La segunda estrategia busca incorporar la gestión del riesgo de desastres como criterio adicional a la sostenibilidad a ser tenida en cuenta cuando se desarrolle la actividad contractual. Por ejemplo, el parágrafo 2 del artículo 18 de la Ley de Gestión del Riesgo de la República Dominicana determina la obligación de incluir en todos los estudios precontractuales de proyectos de desarrollo regional y urbano la consideración de prevención de riesgo de desastres. Si bien este enfoque es loable desde una perspectiva de la especialización de este tipo de actividad contractual, manteniendo un gran potencial de aplicación intersectorial; se considera que podría introducir costos innecesarios como la diferenciación entre estudios de gestión del riesgo y criterios de sostenibilidad ambiental, que podría generar duplicidades o dificultar la determinación de las metodologías para la medición del riesgo de desastre dentro de la actividad contractual al separarlas, por ejemplo, de las mediciones de impacto de huella d carbono, introduciendo costos de transacción y nuevas barreras de entrada a mercado de las compras públicas.

El entendimiento de la actividad contractual como instrumento de la gestión del riesgo de desastres parte necesariamente por la especialidad o la sostenibilidad-resiliencia de los criterios de aplicación del régimen de contratación. La proceduralización de la contratación pública, entendida como la articulación y regulación de la actividad contractual a partir de etapas, más que de simples contratos o tipologías contractuales celebrados por la administración(Malaret, Padrós 2019), facilita la coherencia de la contratación con el ciclo de la gestión del riesgo de desastres y con la incorporación de lógicas como el coste de ciclo de vida del proyecto que facilitan el entendimiento de lo dinámicos de los factores que balancean el riesgo de desastre entre la seguridad y la vulnerabilidad.

Esta proceduralización de la actividad contractual permite, por un lado, la incorporación de criterios de sostenibilidad y resiliencia más allá de las simples cláusulas contractuales, como sucede por ejemplo en la fase precontractual con criterios de adjudicación; y por el otro, facilita pensar en lógicas de desempeño de la actividad contractual, del valor en clave de rendimiento del proyecto que está siendo impulsado por medio de la actividad de contratación (Turley 2013, GREEN K.W. et al. 2012). El desempeño de la contratación en materia de gestión del riesgo de desastres es claro, la reducción del riesgo de desastre frente a un escenario en concreto sea porque se reduzca la exposición a la amenaza o la vulnerabilidad de una población específica (Marchenezini et al., 2017).

Dicha no es incoherente ni incompatible con la realización de actividades por parte de un régimen especial para la función administrativa de gestión del riesgo. Por cuenta de los objetivos que se persiguen, se observa que, aún presentándose superposiciones de proyectos públicos, no se generan necesariamente ineficiencias, pues todo impacto

que se genere en materia de reducción del riesgo, por definición, termina siendo una obtención de sostenibilidad.

Ahora bien, el objeto del presente estudio no es proponer un régimen de contratación especial o diseñar disposiciones que permitan incorporar a la regulación de sostenibilidad directa o indirectamente la contratación, sino de ofrecer una aproximación en la concepción de la actividad contractual como instrumento de la gestión del riesgo de desastre de mano de la sostenibilidad como uno de sus objetivos(Kelman, 2017).

Como se mencionaba previamente, la resiliencia ofrece un triple dividendo, salvaguarda de vidas humanas, continuidad y confiabilidad del servicio o actividad soportado por medio de la actividad contractual, y fomento del desarrollo sostenible. Al tener un carácter interdependiente, la priorización en las decisiones que se tomen en materia de contratación no pasa por el cumplimiento de uno u otro criterio, o de encaminarse hacia uno u otro fin, ya que al final probablemente cualquier incremento en el desempeño, entendido como la reducción del riesgo, generará efectos en las tres dimensiones.

4. CONCLUSIÓN

La contratación pública frente al riesgo de desastres ha evolucionado desde una respuesta centrada en la emergencia hasta una visión más integrada y sostenible, que responde a la transformación en la concepción del desastre como producto, hacia un desastre como proceso. La incorporación del concepto de vulnerabilidad ha permitido entender que los desastres no son solo eventos aislados, sino procesos vinculados al desarrollo sostenible ambiental y social, mientras que las amenazas exacerbadas por el cambio climático han permitido ligar el riesgo de desastres con la agenda de sostenibilidad ambiental. En este sentido, la función administrativa de la gestión del riesgo ha escapado de un enfoque reactivo basado en la urgencia y la discrecionalidad, hacia una perspectiva que logró la juridificación y normalización del desastre desde la categoría del riesgo.

La contratación pública resiliente y sostenible comparten una relación de interdependencia, ya que la gestión del riesgo de desastres no solo busca mitigar los efectos de eventos adversos, sino que también ataca las causas estructurales de la vulnerabilidad y la insostenibilidad del desarrollo. La contratación pública, al actuar como un instrumento clave en la reducción del riesgo, se convierte en un motor de desarrollo sostenible, garantizando la adaptación a amenazas como el cambio climático y promoviendo la seguridad multidimensional. Aunque la contratación pública para la gestión del riesgo puede superar los intereses tradicionales de la sostenibilidad, su impacto en la reducción y conocimiento del riesgo la convierte, en esencia, en un elemento intrínseco de la contratación pública sostenible.

Abandonar los simples regímenes ad hoc y excepcionales hacia una especialización

permanente de la contratación pública para la gestión del riesgo de desastres basados en la imprevisibilidad de los desastres, facilita la articulación de la resiliencia y sostenibilidad. Mientras que los enfoques tradicionales priorizan la rapidez y la disponibilidad de recursos ante emergencias, sacrificando principios de sostenibilidad, una visión ecléctica que se decante bien sea por la aplicación de un régimen especializado de contratación resiliente o por fortalecer la resiliencia de los criterios ambientales de los regímenes generales, facilitaría que la contratación pública no solo responda a desastres, sino que también contribuya a reducir la vulnerabilidad y fortalecer la resiliencia a largo plazo, alineándose con los objetivos del desarrollo sostenible.

A pesar de los avances dados en la materia, especialmente impulsados en el último tiempo por los objetivos de lucha contra el cambio climático, aún persisten espacios de dudas como el control de la contratación en términos de desempeño, la creación de metodologías de medición de los resultados en materia de resiliencia y de sostenibilidad, o de reducción de barreras de entrada al mercado de las compras públicas, incremento de la competencia e innovación en la materia, espacios que se postulan como interesantes ámbitos de investigación a futuro.

5. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ GARCÍA, Vicente. Los Fundamentos Del Derecho De Necesidad En Tiempo De La Covid-19. *Teoría Y Realidad Constitucional*, 2021, no. 48, pp. 297–314. ISSN 1139-5583.
- ARROYO GONZÁLEZ, Luis M. *Contratos De Emergencia En Las Administraciones Pùblicas Durante Los Primeros Meses Del SARS-CoV-2 (Análisis De Los Efectos Del Artículo 120 De La Ley 9/2017, De 8 De Noviembre, De Contratos Del Sector Pùblico, Y De Su Uso Por Parte Del Gobierno De España Y De La Generalitat Valenciana Durante Los Primeros Meses De La Pandemia Producida Por El SARS-CoV-2)*. Universitat Politècnica de València, 2021.
- CARANTA, Roberto. Sustainability Takes Centre Stage in Public Procurement. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, 2023, vol. 85, no. 1, pp. 41–54.
- CARANTA, Roberto; and JANSSEN, Willem. Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law, 2023.
- CARDONA ARBOLEDA, Omar D., et al. *Avances En Las Estrategias De Desarrollo Institucional Y Sostenibilidad Financiera De La Gestión Del Riesgo De Desastres En América Latina Y El Caribe*. Washington: BID, 2005.
- CHOUDHARY, Chiranjiv; and RAJAMANI-NEELI, Srinivasa. Disaster governance and its relevance. PAL, Indrajit; and SHAW, Rajib eds., Springer, 2018. *Good Governance to Achieve Resiliency and Sustainable Development*.
- DARNACULLETA I GARDELLA, María M.; ESTEVE PARDO, Joséand DOHMANN, Indra. *Estrategias Del Derecho Ante La Incertidumbre Y La Globalización*. 1st ed. Madrid: Marcial Pons, 2015.
- DARNACULLETA I GARDELLA, Mercè; ESTEVE PARDO, Joséand SPIECKER, I. *Estrategias Del Derecho Ante La Incertidumbre Y La Globalización*. Madrid: Marcial Pons, 2015.
- GREEN K.W., et al. Green Supply Chain Management Practices: Impact on Performance .

- Supply Chain Management*, 2012, no. 17, pp. 290–305.
- GUO, Wei; and QUAYYUM, Saad. Building Resilience to Natural Disaster in Vulnerable States: Savings from Ex Ante Interventions. *Well Spent: How Strong Infrastructure Governance can End Waste in Public Investment*, 2020.
- HOFFMA, Susanna M.; and BARRIOS, Roberto E. *Disaster upon Disaster: Exploring the Gap between Knowledge, Policy and Practice*. Berghahn Books, 2022.
- Kelman Ilan. *Disasters by Choice. how our Actions Turn Natural Hazards into Catastrophes*. Oxford: Oxford University Press, 2020.
- KELMAN, Ilan. Linking Disaster Risk Reduction, Climate Change, and the Sustainable Development Goals. *Disaster Prevention and Management*, 2017, vol. 26, no. 3, pp. 254–258.
- LAGO MONTÚFAR, Agustín M. *El Control De La Contratación Estatal Para Desastres*. Bogotá: Ibañez, 2023.
- LAGO-MONTÚFAR, Agustín Miguel. De La Atención De Emergencias a La Proactividad Administrativa: La Transformación Del Estado Colombiano Frente a Los Desastres. *Revista Opera*, 2023, no. 33, pp. 109–134.
- LAUTA, Kristian C. *Disaster Law*. 1st ed. New York: Routledge, 2015.
- LAVELL, Allan. La Red De Estudios Sociales En Prevención De Desastres En América Latina, LA RED: Antecedentes, Formación Y Contribución Al Desarrollo De Los Conceptos, Estudios Y La Práctica En El Tema De Los Riesgos Y Desastres En América Latina: 1980-2004. *Panamá: Red De Estudios Sociales En Prevención De Desastres En América Latina*, Noviembre, 2004.
- LAZO-VITORIA, Ximena A. *Cambio Climático Y Contratación Pública: Estado De La Cuestión Y Perspectivas De Futuro*. Thomson Reuters Aranzadi, 2021.
- MALARET, Elisenda; and PADRÓS, Xavier. Del Contrato Administrativo a La Procedimentalización De La Actividad Contractual: La Ampliación De La Capacidad De Decisión De La Administración En El Derecho Administrativo Español, 2019.
- MARCHENEZINI, Victor, et al. *Reduction of Vulnerability to Disasters: From Knowledge to Action*. Sao Paulo: Rima, 2017.
- MERCER, Jessica. The Routledge handbook of hazards and disaster risk reductionRoutledge, 2012. *Knowledge and Disaster Risk Reduction*, pp. 97–108.
- NARVÁEZ, L.; LAVELL, Allanand PÉREZ ORTEGA, G. *La Gestión Del Riesgo De Desastres: Un Enfoque Basados En Procesos.* , 2009 Available from: .
- PAGE, Daniel, et al. *COVID-19 Emergency Procurement Trends, Deviations, Expansions, and Excessive Pricing*. United Nations University, 2021.
- PERNAS GARCÍA, José; and VALIM, Rafael. *Contratación Pública Sostenible: Una Perspectiva Iberoamericana*. Derecho Público Global, 2024.
- RABIN, Robert. Dealing with Disasters: Some Thoughts on the Adequacy of the Legal System. *Stanford Law Review*, 1978, vol. 30, no. 2. Available from .
- RAHMAN, Md Mizanur. Achieving Sustainable Development Goals of Agenda 2030 in Bangladesh: The Crossroad of the Governance and Performance. *Public Administration and Policy*, 2021, vol. 24, no. 2, pp. 195–211.
- RINCÓN SALCEDO, Javier G. *Contratación Estatal En Situaciones De Emergencia* . Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 25 de mayo de 2020, 28 de mayo de 2020.
- RINCÓN SALCEDO, Javier Gustavo. Del Descontrol En La Producción Normativa En Materia De Contratación Pública En Colombia. *Universitas*, 2012, vol. 125, pp. 319–337.
- Sáenz Bernabé Palacín,; and JOSÉ, M. *A La Responsabilidad Social Por La Contratación Pública*. Boletín Oficial del Estado, 2022.
- SANDOVAL-DÍAZ, José. Vulnerabilidad-Resiliencia Ante El Proceso De Riesgo-Desastre:

- Un Análisis Desde La Ecología Política. *Polis Revista Latinoamericana*, 2020.
- SANZ RUBIALES, Íñigo. Contratos Públicos De Emergencia Y Crisis Del Covid-19: Inmediatz Contra Seguridad Jurídica. *Revista De Derecho Aplicado*, 2020, no. 6. Available from .
- SCHENK, Gerrit J. Historical Disaster Experiences. SCHENK, Gerrit Jasper ed., Heidelberg: Springer, 2017. *Historical Disaster Experiences: First Steps Toward a Comparative and Transcultural History of Disasters Across Asia and Europe in the Preindustrial Era*.
- SHULTZ, Jessica. Corruption in Emergency Procurement. *Disasters*, 2008, vol. 4, no. 32, pp. 516–536.
- TANNER, Thomas, et al. The Triple Dividend of Resilience: Realising Development Goals through the Multiple Benefits of Disaster Risk Management, 2015.
- TURLEY, Laura. *Moving Towards Performance - Based Specifications in Public Procurement*. Manitoba: Institute for Sustainable Development, 2013.
- Uitto Juha; and SHAW, Rajib. *Sustainable Development and Disaster Risk Reduction. Methods, Approaches and Practices*. Tokyo: Springer, 2016.
- WIESNER MORALES, Luis Roberto. Desastre Y Derecho: El Orden Jurídico Frente Al Caos. El Caso Nuclear. *Revista De Derecho Privado. Universidad De Los Andes*, 1988, no. 1, pp. 25–55.
- WISNER, Ben, et al. *At Risk: Natural Hazards, People's Vulnerability and Disasters*. 2nd ed. New York: Routledge, 2004.
- WIESNER, Luis R. *Desastre Y Derecho: Una Aproximación Al Riesgo Tecnológico*. 1st ed. Bogotá: Temis, 1991.

“ENFORCING MINIMUM ENVIRONMENTAL REQUIREMENTS (MEC) IN PUBLIC FOOD PROCUREMENT: AN ITALIAN PERSPECTIVE”

**“APLICACIÓN DE LOS REQUISITOS MEDIOAMBIENTALES MÍNIMOS
EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA DE ALIMENTOS: UNA PERSPECTIVA
ITALIANA”**

Author: Falvo, PhD candidate, University of Turin, Faculty of Law, and ESR,
SAPIENS Network¹

Keywords: Public food procurement; Mandatory sustainability requirements;
Enforcement; Effectiveness.

Palabras clave: Contratación pública de alimentos; Requisitos obligatorios de sostenibilidad;
Aplicación; Eficacia.

Index

| | |
|--|------------|
| 1. INTRODUCTION | 198 |
| 2. OBJECTIVES AND METHODOLOGY | 201 |
| 3. RESULTS | 201 |

Sumario

| | |
|---|------------|
| 1. INTRODUCCIÓN | 198 |
| 2. OBJETIVOS Y METODOLOGÍA | 201 |
| 3. RESULTADOS | 201 |

1 This project has received funding from the European Union’s Horizon 2020 research and innovation programme under the Marie Skłodowska-Curie grant agreement No 956696.

1. INTRODUCTION

At the European level, Sustainable Public Procurement (SPP) is primarily left to the discretion of Member States and their contracting authorities. Directive 2014/24/EU (Public Sector Directive - PSD)² empowered contracting authorities to engage in SPP,³ but mandatory criteria and targets were left to sector-specific legislation.⁴ This approach presents implementation challenges and risks of a limited and fragmented uptake.⁵

The EU Green Deal⁶ marked a shift towards a more mandatory approach to SPP - and in the scope of EU public procurement law – particularly within sectoral legislation.⁷

2 Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC.

3 On the legal possibilities for SPP under the PSD see, among others, DRAGOS, Dacian and NEAMTU, Bogdana ‘Sustainable Public Procurement in the EU: Experiences and Prospects’ in LICHÈRE, François; CARANTA, Roberto and TREUMER, Steen (eds), *Modernising Public Procurement: The New Directive* (DJØF 2014) 301. Beate Sjafjell and Anja Wiesbrock, *Sustainable Public Procurement under EU Law. New Perspectives on the State as Stakeholder* (Cambridge University Press 2015). ANDHOV, Marta and others, *Sustainability through Public Procurement: The Way Forward – Reform Proposals*. (SMART Project Report 2020). ANDHOV, Marta, ‘Contracting Authorities and Strategic Goals of Public – A Relationship Defined by Discretion?’ (2021) 105 University of Copenhagen Faculty of Law.

4 Some sector-specific EU mandatory requirements existed, for instance, regarding energy efficiency (Regulation (EC) No 106/2008) and vehicles (Directive 2009/33/EC).

5 BOTTA, Giulia, ‘Italy: Leading the Way Towards Mandatory Sustainable Public Procurement through Minimum Environmental Criteria’, in JANSSEN, Willem and CARANTA, Roberto (eds), *Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law. Reflections on a Paradigm Shift* (1st edn, Hart Publishing 2023). JANSSEN, Willem, ‘Shifting towards Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law: Context, Relevance and a Typology’, ch 1 in the same volume.

6 Commission, ‘The European Green Deal’ COM (2019) 640 final. Here the Commission affirmed that ‘Public authorities, including the EU institutions, should lead by example and ensure that their procurement is green’. In ‘European Green Deal Investment Plan’ COM (2020) 21 final, 12, the Commission announced the introduction of minimum mandatory criteria and targets in sectoral legislation.

7 Kleoniki Pouikli, ‘Towards Mandatory GPP Requirements under the EU Green Deal: Reconsidering the Role of Public Procurement as an Environmental Policy Tool’ (2021) 21 ERA Forum 699. For a comprehensive analysis of this legislative shift see Marta Andhov and others, ‘Shaping Sustainable Public Procurement Laws in the European Union: - An Analysis of the Legislative Development from “How to Buy” to “What to Buy” in Current and Future EU Legislative Initiatives.’ (2022). JANSSEN, Willem and CARANTA, Roberto (eds), *Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law. Reflections on a Paradigm Shift* (1st edn, Hart Publishing 2023).

The public food sector, due to its strategic importance,⁸ has gained attention from policymakers⁹ and academics.¹⁰ However, rules on Sustainable Public Food Procurement (SPFP)¹¹ remain largely voluntary, following the general EU Public Procurement Directives. Specific EU Green Public Procurement (GPP) criteria¹² exist, while attempts to introduce minimum mandatory requirements for SPFP under the Farm to Fork strategy (F2F)¹³ have not materialized.¹⁴

Authoritative doctrine calls for horizontal mandatory sustainability requirements in the EU Public Procurement Directives.¹⁵ Experts also urge changes in procurement management practices to ensure that the sustainability demanded in contracts is verified throughout supply chains, and remedial actions are taken for non-compliance.¹⁶

8 Public catering – i.e. in general terms, the service performed by public or private actors involving the sourcing of food, preparing, supplying and serving of meals for public institutions – is characterized by a structured demand that can significantly impact food production, distribution and consumption. It brings together issues of health, food security, economic development, environmental sustainability, social justice, culture and ethical-religious integration. See, among others, MORGAN, Kevin and SONNINO, Roberta, *The School Food Revolution Food and the Challenge of Sustainable Development* (Routledge 2010); FAO, *Public Food Procurement for sustainable Food Systems and Healthy Diets*, vol 1 and vol 2 (FAO and Alliance of Bioversity International and CIAT 2021).

9 The Farm to Fork Strategy (F2F) recognizes sustainable food procurement as a tool to improve the availability and price of sustainable food and to promote healthy and sustainable diets in institutional catering. COM (2020) 381 final, 13.

10 Among others, STEIN, Mark and others, *Sustainable Food Procurement, Social and Organisational Challenges* (1st edn, Routledge 2024).; ANDHOV, Marta; KANIA, Michael and MIKULIC, Sven, ‘How to Procure Sustainable Food and Include Farmers in Public Procurement? - Legal Constraints and Opportunities’ (2024).

11 Within this contribution, SPFP refers, broadly, to public procurement of foodstuffs and catering services for public institutions that include environmental and social considerations, either in the definition of the subject matter of the contract or in the selection of participants.

12 European Commission, Joint Research Centre, RODRIGUEZ QUINTERO, R., GAMA CALDAS, M., BOYANO, A. et al., EU GPP criteria for food procurement, catering services and vending machines, Publications Office, 2019. For an overview on the criteria see Marta Andhov and others, (n.7), 38-39 and ANDHOV, Marta; KANIA, Michael and MIKULIC, Sven (n. 10) 42 ff.

13 The F2F Action Plan (COM (2020) 381 final ANNEX) included “Determine the best modalities for setting minimum mandatory criteria for sustainable food procurement to promote healthy and sustainable diets, including organic products, in schools and public institutions”. See ANDHOV, Marta and others, (n.7), p. 37 ff. and ANDHOV, Marta; KANIA, Michael and MIKULIC, Sven, (n.10) 47 ff. SCHEBESTA, Hanna and PLANA CASADO, Maria José, ‘Food: Mandatory EU Public Procurement Criteria for Food after the Farm to Fork Strategy’ in JANSSEN, Willem and CARANTA, Roberto (eds), *Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law: Reflections on a Paradigm Shift* (Hart Publishing 2023) 133-134.

14 Yet, particularly relevant to the food sector is the recent public procurement exclusion ground related to deforestation introduced by Regulation 1115/2023 EUDR. See FALVO, Chiara and MUSCARITOLI, Federica, ‘Towards Deforestation-Free Public Procurement? Reflections on the Interplay between the Deforestation Regulation (EUDR) and Public Procurement in the EU’ (2024) 19 EPPPL 91.

15 ANDHOV, Marta and others, (n.3), 3.

16 Ibid., 41 ff.

Indeed, as the EU and some Member States shift towards mandatory SPP provisions, ensuring effective monitoring and enforcement mechanisms becomes crucial.

At the national level, Italy was a pioneer in adopting Minimum Environmental Criteria - *Criteri Minimi Ambientali* (hereinafter MEC) for public procurement.¹⁷ Since 2011, MEC have been defined within the National Action Plan (NAP) on GPP¹⁸ and currently cover 20 categories of products and services.¹⁹ They adopted by ministerial decrees (M. D.)²⁰ and are periodically updated and developed for new sectors.²¹ The MEC, defined as the “technical prescriptions” of the NAP GPP, aim to ensure environmental and, when possible, ethical-social protection, through a life-cycle approach.²²

The mandatory application of MEC was codified in Art. 34 of the 2016 Public Contracts Code²³ (hereinafter PCC) and confirmed under current Art. 57 of the new PCC.²⁴ This reform represented a turn in the strategic use of public procurement in Italy, as green procurement became the general rule.²⁵

17 Italy was one of the first Member States to implement the European Commission’s indications to “draw up publicly available action plans for greening their public procurement” by 2006, included in its Communication (2003) 302 on Integrated Product Policy. Building on Environmental Life-Cycle Thinking. The Italian Financial Act of 2006 (Law 27.12.2006 n. 296) allocated resources for financing the implementation and monitoring of an Action Plan for the environmental sustainability of consumption in the public administration sector. For an overview of the Italian journey towards SPP see the contributions by Giulia Botta (n.5) and Aura Iurascu, How Will the Adoption of Mandatory GPP Criteria Change the Game? Lessons from the Italian Experience, EPPPL 1/2023.

18 The current version of the PAN GPP (*Piano d’azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione*) was adopted by the Decree of 3 August 2023. It replaces the NAP adopted by the Decree of 11 April 2008 and amended by the Decree of 4 April 2013. Available at: https://gpp.mite.gov.it/sites/default/files/2023-08/PAN_GPP.pdf.

19 The existing MEC are available at: <https://gpp.mase.gov.it/CAM-vigenti>.

20 It is to be noted that the drafting of MEC is not left to the legislator but to the central administration (currently the Ministry of the Environment and Energy Security - MASE). On the *cascade* process to set the MEC see DE LEONARDIS, Francesco ‘L’uso Strategico Della Contrattazione Pubblica: Tra GPP e Obbligatorietà Dei CAM’ (2020) N.3 Rivista Quadrimestrale di Diritto dell’Ambiente, 79.

21 In April 2024, a decree planning the definition of MEC for the year 2024 was signed: <https://gpp.mite.gov.it/sites/default/files/2024-05/DD-CAM-MASE-EC-REGISTRO-DECRETI%208R%29-0000027-04-04-2024.pdf>.

22 2023 NAP GPP (n. 18), 33.

23 D.lgs. n. 50/2016, Codice dei Contratti Pubblici, as amended by the Corrective Legislative Decree No. 56/2017. Before being mandatory, MEC applied only on a voluntary basis. Then, with Law 221/2015 – which introduced Art. 68-bis in the previous 2006 PCC (D.lgs. n. 163/2006) – MEC became mandatory for certain categories, while for others, including catering and foodstuffs, the obligation applied for at least 50 per cent of the value of tenders above and below the EU thresholds.

24 D.lgs. n. 36/2023, Codice dei Contratti Pubblici.

25 See DE LEONARDIS, Francesco, (n.20) 62-66. Following the EU 2014 Directives reform, both the 2016 and 2023 Italian PCCs incorporated several environmental provisions that, in addition to MEC, find application in different stages of public procurement. For a review see GUZZI, Federico Francesco ‘La Rilevanza Ambientale Nel Settore Dei Contratti Pubblici’ [2024] Rivista Giuridica AmbienteDiritto.it., 12-15.

As for the EU GPP criteria, public catering is a priority sector for the Italian legislator.²⁶ The Minimum Environmental Criteria for Public Catering Services and Food Supplies (hereinafter MEC Food), adopted in 2011 and updated in 2020,²⁷ propose environmental improvements throughout the life cycle of catering services.²⁸

Despite the well-developed normative framework and its potential to contribute to SPFP, contracting authorities face challenges in ensuring its effective application.²⁹ In this scenario, domestic administrative courts are playing an important role.

2. OBJECTIVES AND METHODOLOGY

This article aims to provide an overview of the Italian mandatory requirements for SPFP contained in both the PCC and the MEC Food, elucidating the legal mechanisms available to ensure their enforcement. As the first EU country to implement legally binding SPFP requirements for all contracting authorities, Italy's approach may inspire other Member States in transitioning towards SPFP requirements.

Enforcement in this context encompasses both non-judicial and judicial measures to ensure compliance with SPFP regulations and requirements. The article addressed enforcement at two levels: the single procurement-contract level (micro) and the aggregated level (macro), both local and national. The roles of various actors involved are discussed, analyzing relevant provisions and administrative case-law.

3. RESULTS

In enforcing SPFP at the level of the single procurement-contract, the roles of contracting authorities, economic operators, the Italian Anti-Corruption Authority (ANAC), and civil society organizations are crucial.

Contracting authorities must include the technical specifications and contractual clauses from the MEC Food in tender documents,³⁰ for all public contracts,

26 Public catering was among the first 11 categories identified in Law 296/2006 for which the future NAP was to set environmental targets.

27 M. D. n. 65 of 10 March 2020 on *Criteri ambientali minimi per il servizio di ristorazione collettiva e per la fornitura di derrate alimentari*, replacing M.D of 25 July 2011.

28 Ibid., 19. The requirements for catering services are differentiated into three sectors: school catering; catering for offices, universities and barracks; and finally catering for hospitals, care, social welfare and detention facilities.

29 “Quantitative and qualitative studies on SPP and more specifically on GPP uptake in Italy have shown the mismatch between the potential benefits of the MEC and the practical barriers in implementation, showing lights and shadows of their effective application”, BOTTA, Giulia (n.5) 197.

30 Pursuant to Arts. 57(2) and 83(2). Art. 57(2) foresees that: “2. Contracting authorities and granting bodies contribute to the achievement of the environmental objectives set forth in the Action Plan for the environmental sustainability of consumption in the public administration sector through the inclusion, in the project and tender documentation, of at least the technical specifications and contractual clauses contained in the minimum environmental criteria, defined for specific categories of contracts and concessions, differentiated, where technically appropriate, also based on the value of the contract or concession, by decree of the Ministry for the Environment and Energy Safety and, with reference to the purchase of products and services in public catering and food supply sectors, also in accordance with the specific provisions of Article 130”. Art. 83(2) stipulates that “Contract notices shall also indicate [...] the minimum environmental criteria referred to in Article 57, paragraph 2”.

regardless of value.³¹ Additionally, the general MEC provisions of Art. 57(2) must be coordinated with the special rules in Art. 130, headed ‘Catering Services’. This requires, among other things, adherence to the National Guidelines for Hospital, Care and School Catering when drafting technical specifications.³²

Following a substantive approach, the Italian Council of State have required contracting authorities to opt for a *detailed and coherent inclusion* of MEC within the tender documents.³³ Conversely, it has considered a generic reference to the applicability of all relevant legal and regulatory provisions in force”,³⁴ or to the discipline contained in the relevant Ministerial Decrees,³⁵ insufficient to comply with MEC regulation.³⁶

31 This assertion can be made not by express provision of the new Art. 57, which, unlike its predecessor Art. 34 is silent on this point, but in the light of the new Art. 48(4), which sets the rules applicable to contracts below the EU thresholds. See Scilla Vernile, “Nuovo” Codice Dei Contratti Pubblici e Criteri Ambientali Minimi per l’economia Circolare’ [2023] Rivista Giuridica dell’Ambiente 979, 988.

32 Linee di indirizzo nazionale per la ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica, issued by the Minister of Health, in consultation with the Minister of Ecological Transition and the Minister of Agriculture, Food and Forestry Policies (Decree of 28 October 2021 <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2021/11/11/21A06625/sg>).

33 As the discipline of MEC does not set out a merely formal obligation but imposes a formulation of the contractual obligations that is functional, on a substantive level, to the effective performance of the contractor in conformity with the technical specifications set by the environmental criteria. Council of State, III, n. 4701/2024, par. 6.4. See also Council of State, V, n. 9879/2022, affirming that the compulsory nature of MEC and the serious consequences that arise from a judicial review of the legitimacy of public procedures that do not take due account of them, argue in favor of an assessment of their incorporation in the tender documents from a substantive rather than formal point of view.

34 Council of State, III, n. 8773/2022.

35 Council of State, III, n. 4701/2024.

36 In deciding on the minimum legal threshold of enforceability of MEC in tender documents, the Court has highlighted the trade-off between the need to simplify tender documents and public procurement procedures, and the “no less important” need to ensure “the effective operability of the minimum environmental criteria in the contract execution phase”. Council of State, III, n. 4701/2024, par. 6.4. In this decision the Council has also pronounced on the application of the principle of hetero-integration of the contract (*principio di eterointegrazione del contratto*), and the new principle of result (*principio del risultato*) to the discipline of MEC. The former is enshrined in Article 1339 of the Italian Civil Code and is applicable to administrative law, public procurement and tender documents as result of case-law. In the context of public procurement, the principle of hetero-integration would operate with respect to mandatory rules, such as those on minimum environmental criteria, to fill the content gap in the tender documents. According to the Council of State, while it is true that the duty of diligence requires tenderers to conform its bids to the legislation in force, including the MEC, the necessity to integrate *ab extrinseco* a generic MEC provision in the tender documents has the effect of shifting any question concerning the compliance of the performance with the MEC to the contract execution phase and conflicts with the logic of the result. The latter aims, in fact, at defining the contractual relation - the reciprocal rights and obligations - in terms of certainty and stability, with a view to structural and functional unity between awarding and execution. Council of State, III, n. 4701/2024, par. 6.7.

Both the Council of State and ANAC³⁷ emphasized the need for contracting authorities to set adequate price bases, and ensure an “overall consistency between all the requirements introduced in the tender in order to determine appropriate remuneration”.³⁸ Regarding the application of the MEC Food award criteria, the general possibility set by Art. 57(2) must be aligned with specific rules on the awarding of public food contracts that mandate the use of MEAT and consideration of certain criteria.³⁹

In ruling on participation requirements for a school catering tender, the Council of State upheld the contracting authority’s inclusion of ISO 14001 Certification and EMAS Certification, considering them proportional to “achieving the tender’s aim, which was not the provision of the school catering service as such, but that of a service characterized by compliance with environmental policies for sustainable development”. The Court also stressed the importance of substantive checks on qualitative requirements – and their equivalence -, focusing on the actual achievement of objectives (of merit and method) rather than mere formal compliance.⁴⁰

From the qualification of MEC as “essential elements of the offer”,⁴¹ consequences also arose about timing and modalities for verifying compliance.⁴² Generally, in case of technical specifications, contracting authorities can require documentation proving compliance already at bid submission. For execution conditions, instead, verification takes place during the contract’s performance. However, this distinction

37 See a series of similar rulings by the Council of State, V, of 25 November 2019 nn. 8013, 8014, 8016, 8019, 8021, 8023, 8025, 8026, 8027, 8028, 8029, 8030, 8031, 8032, 8033, 8034, 8035, 8036, 8037, 8038, 8039, 8041 e 8043 of 27 November 2019, nn. 8087, 8088, see Anna Ilaria Trapè, *Il Public Food Procurement Strumento per la Sostenibilità del Sistema Alimentare. Evoluzione del quadro normativo, criticità applicative e prospettive di innovazione* (Editoriale Scientifica 2022) 303. ANAC, Pre-litigation Opinion No. 415 of 13 September 2023: in public catering service procurement, the contracting authority has discretion in setting the base price per meal through a technical assessment. This assessment is subject only to limited external review, unless the contracting authority does not disclose the rationale behind its determination or fails to provide sufficient elements for verification, case in which the technical assessment can be challenged.

38 MEC Food (n. 27) 20. They provide an estimated average cost per meal as a benchmark for contracting authorities.

39 Pursuant to Arts. 108, and 130, catering services are awarded exclusively to the most economically advantageous offer (MEAT), identified based on the best quality/price ratio. Additionally, the evaluation of the technical offer shall take into account of: (a) the quality of the foodstuffs, with particular reference to organic, typical and traditional products, products with protected designations, as well as products from short supply chain systems and from social farming operators; b) compliance with the environmental provisions on sustainable economy (green economy), as well as with the relevant minimum environmental criteria set out in Article 57; and (c) the quality of the training of operators. Some critical issues emerge in coordinating these provisions with the MEC Food.

40 Council of State, III, n. 11322/2023, par. 9.

41 Rather than participation or execution requirements, TAR Campania, n. 1529/2021.

42 As pointed out by Anna Ilaria Trapè (n.37), the methods and timing of verifications are crucial for ensuring that public food procurement is effective in driving sustainability.

is not always clear-cut.⁴³ The MEC Food outline a detailed verification framework, predominantly occurring during the execution phase.⁴⁴

Non-compliance with MEC, including failure to provide evidence, results in exclusion of the economic operator when MEC are integral to technical specifications.⁴⁵

Economic operators can enforce MEC judicially if they are omitted or incorrectly applied in tender procedures.⁴⁶ The Council of State clarified that MEC infringements, not being exclusionary clauses, can be challenged post-award without needing immediate tender document challenges.⁴⁷

Case-law on the consequences of omitting MEC in tender documents is mixed.⁴⁸ Some rulings declare the tender illegal, requiring annulment and re-launch, and providing for the ineffectiveness of the tender contract concluded *medio tempore*.⁴⁹ Others allow silent tender documents to be integrated *ex lege* by the MEC, based on the mechanism of hetero-integration,⁵⁰ provided the submitted offers comply with MEC.⁵¹

ANAC has the authority to provide pre-litigation opinions and legal standing to challenge violations of MEC before administrative courts.⁵²

Finally, civil society could also play a part in enforcing MEC. Their involvement and

43 “In spite of clear theoretical differences, operational complexity persists”, see GUZZI, Federico Francesco (n.25) 18, recalling TAR Lazio, I-bis, n.9140/2021; Council of State, III, n. 397/2022; Council of State, III, n. 9398/2023.

44 The 2020 MEC Food addresses the issue of compliance verification more rigorously than the previous version. They provide for an information flow between the contractor and the contracting authority on the products delivered and the services provided. Regarding the characteristics of the food products, for example, the main verification methods proposed are on-site inspections carried out by the contract execution director, and documentary checks on a sample basis.

45 See Lorenzo Cioni, ‘L’Inosservanza Dei Criteri Ambientali Minimi è Una Causa Di Esclusione?’ (2020) 10 Giurisprudenza Italiana 2237.

46 Their interest in bringing proceedings was recognized both when they have been ranked in a useful position for the award of the tender or lots, as well as in case of classification in a position that is not useful. In this case, the party has an instrumental interest in the renewal of the tender due to the illegality of the tender documents. Council of State, III, n. 4701/2024. Council of State, III, n. 8773/2022, also referring to Council of State, sec. V, n. 972/2021.

47 Based on Council of State, Plenary Session, n. 1/2003 and n. 4/2018. Council of State, V, n. 972/2021; Council of State, sez. III, n. 4701/2024. See also Aura Iurascu (n.17) 12.

48 For a recent review of case-law see Aura Iurascu, ‘The Latest Italian Decisions on Procurement and Environmental Criteria’, (SAPIENS Network website, 6 June 2024).

49 Council of State, III, n. 8773/2022; Council of State, III, n. 2795/2023. Aura Iurascu, ‘L’inefficacia Del Contratto Pubblico Concluso in Violazione Dei Criteri Ambientali Minimi (CAM)’ [2023] Giurisprudenza Italiana.

50 TAR Campania, I, n. 377/2024.

51 GUZZI, Federico Francesco (n.25), recalling TAR Veneto, n. 329/2019.

52 Pursuant to Art. 220 of new PCC. See also Aura Iurascu (n.17) 12.

legal standing require further attention.⁵³

Enforcement at the aggregated level involves monitoring MEC application at both the local and national levels. Here, the roles of ANAC and the Ministry of the Environment are presented, highlighting limitations.⁵⁴ Additionally, monitoring initiatives by civil society have provided valuable insights into MEC Food at the local level.⁵⁵

Despite these efforts, and the essential role played by Italian administrative courts in the implementation of SPFP, operational difficulties persist. These mainly relate to the coordination special food procurement regulations with general ones, the inclusion of MEC in tenders, their verification, especially in the execution phase, as well as a weak institutional monitoring system.

53 On the topic see Carol Cravero, 'Rethinking The Role Of Civil Society In Public Procurement' (2019) 14 EPPPL Review 30; Roberto Caranta, Opening the doors to civil society litigation in public contracts, (2022, <https://realaw.blog/2022/11/01/opening-the-doors-to-civil-society-litigation-in-public-contracts-by-r-caranta/>); François Lichère and Oriane Sulpice, 'Mandatory Requirements in Public Procurement Law: The Role of Remedies, Courts and Public Interest Litigation', *Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law. Reflections on a Paradigm Shift* (1st edn).

54 Although ANAC and the Ministry of the Environment have a monitoring collaboration in place since 2021, a systematic analysis has not yet been carried out.

55 See the monitoring initiatives by Food Insider <https://www.foodinsider.it/> and Osservatorio Appalti Verdi <https://www.appaltiverdi.net/>, revealing that the MEC Food are among the most applied at the local level.

“SUSTAINABLE FOOD PROCUREMENT AND ENVIRONMENTAL CRITERIA IN THE NEW ITALIAN LEGISLATION”

“COMPRA PÚBLICA DE ALIMENTACIÓN SOSTENIBLE Y CRITERIOS AMBIENTALES EN LA NUEVA LEGISLACIÓN ITALIANA”

Autor: Guido Sorrentino, Estudiante de doctorado en “Derecho y mercado global”, Universidad de Salerno (Italia).

Resumen:

La compra de alimentos se perfila cada vez más como un sector en el que se aplican sin excepción las disposiciones en materia de sostenibilidad. El *paper* examina las novedades en este campo derivadas de la nueva legislación italiana y, en particular, de los nuevos criterios ambientales adoptados en el sector de las máquinas expendedoras, los puntos de refresco y la distribución de agua. El documento pone de relieve las diferencias entre la disciplina especial de la adquisición sostenible de alimentos y la general, tratando de encontrar soluciones que puedan conducir a una aplicación más amplia de los criterios medioambientales.

Abstract:

Food procurement is increasingly emerging a sector in which sustainability provisions are applied without any exception. The paper deals with the novelties in this field coming from the new Italian legislation, and, in particular, from the new *CAMs* adopted in the sector of vending machines, refreshment points and water distribution. The paper highlights the differences between the special discipline of sustainable food procurement and the general one, trying to find solutions that can lead to a broader application of environmental criteria.

Palabras clave: Contratos públicos; Criterios ambientales; Sostenibilidad; Alimentación sostenible.

Keywords: Public procurement; Environmental criteria; Sustainability; Sustainable food.

Index

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCTION. SUSTAINABLE FOOD AND PUBLIC PROCUREMENT. THE EUROPEAN FRAMEWORK. FROM THE FIRST REGULATIONS TO THE “ <i>PARADIGM SHIFT</i> ”..... | 208 |
| 2. THE ITALIAN WAY TO GREEN PUBLIC PROCUREMENT. ENVIRONMENTAL MANDATORY CRITERIA AND AWARDING/REWARDING CRITERIA (<i>THE CAMS</i>)..... | 209 |
| 3. SUSTAINABLE FOOD PROCUREMENT IN ITALY. THE LATEST NOVELTIES AND PECULIARITIES FROM <i>CAMS</i> ON VENDING MACHINES, REFRESHMENT POINTS AND WATER DISTRIBUTION..... | 211 |
| 4. FINAL REMARKS. WHAT IS SUSTAINABLE FOOD? A REAL “ <i>MANDATORY SHIFT</i> ”? | 212 |

Sumario

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN. ALIMENTACIÓN SOSTENIBLE Y COMPRA PÚBLICA. EL MARCO EUROPEO. DESDE LAS PRIMERAS REGULACIONES AL “ <i>PARADIGM SHIFT</i> ”..... | 208 |
| 2. LA VÍA ITALIANA PARA LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA. CRITERIOS AMBIENTALES MÍNIMOS Y DE ADJUDICACIÓN (LOS CAMS).... | 209 |
| 3. COMPRA PÚBLICA DE ALIMENTACIÓN SOSTENIBLE EN ITALIA. LAS ÚLTIMAS NOVEDADES Y PARTICULARIDADES DE LAS CAM EN MÁQUINAS EXPENDEDORAS, PUNTOS DE AVITUALLAMIENTO Y DISTRIBUCIÓN DE AGUA..... | 211 |
| 4. CONCLUSIONES. ¿QUÉ ES LA ALIMENTACIÓN SOSTENIBLE? ¿UN VERDADERO “ <i>PARADIGM SHIFT</i> ”? | 212 |

1. INTRODUCTION. SUSTAINABLE FOOD AND PUBLIC PROCUREMENT. THE EUROPEAN FRAMEWORK. FROM THE FIRST REGULATIONS TO THE “*PARADIGM SHIFT*”.

Over the times, public procurement has served as an instrument to achieve broader societal goals, including social, environmental, innovation ones¹. Despite an initial focusing on the “*best value for money*”, in the past years there has been a gradual shift towards the stable incorporation of horizontal policies² in public procurement.

In this context, sustainable public procurement³ has increasingly emerged.

Food procurement represents a specific example of such trend.

After a first period in which the value of sustainable food procurement has been underlined on a voluntary basis⁴, a significant change has happened under the *European Green Deal*⁵ in which the adoption of mandatory green procurement criteria is underlined as a key policy, by promoting “*climate-friendly public procurement*” and a “*further legislation and guidance on green public purchasing*”. The “*mandatory*” approach has been subsequently specified in the *2020 Circular Economy Strategy*⁶ where it is indicated that the Commission “*will propose minimum mandatory green public procurement (GPP) criteria and targets in sectorial legislation and phase in compulsory reporting*”.

In this vein, a sectorial approach for food procurement was included in the *Farm to Fork Strategy*⁷ where it is provided that “*the Commission will determine the best way of setting*

1 See, R. CARANTA, *Towards socially responsible public procurement*, in *ERA Forum*, 2022, 23, p. 149.

2 S. ARROWSMITH, *Public procurement as an instrument of policy and the impact of market liberalization*, in *International Library of Critical Writings in Economics*, 2002, p. 445; EAD., P. KUNZLIK, *Public procurement and horizontal policies in EC Law: General Principles*, in EAD, P. KUNZLIK (eds.), *Social and environmental policies in EC Procurement Law: New Directives and New Directions*, Cambridge, 2009.

3 Defined by the European commission as “*... a process by which public authorities seek to achieve an appropriate balance between the three pillars of sustainable development – economic, social and environmental – when procuring goods, services or works at all stages of the project*”. Green public procurement is defined instead as “*... process whereby public authorities seek to procure goods, services and works with a reduced environmental impact throughout their life cycle when compared to goods, services and works with the same primary function that would otherwise be procured*”.

4 A. BOYANO, N. ESPINOSA, R. RODRIGUEZ QUINTERO, B. NETO, M. GAMA CALDAS, O. WOLF, EU GPP Criteria for food procurement, catering services and vending machines, European commission, 2019.

5 Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the Regions “The European Green Deal”, COM(2019), 640, 11th December 2019.

6 Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the Regions “A new Circular Economy Action Plan. For a cleaner and more competitive Europe”, COM(2020), 98, 11th March 2020.

7 Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the Regions “A Farm to Fork Strategy for a fair, healthy and environmentally-friendly food system”, COM(2020), 381, 20th May 2020.

*minimum mandatory criteria for sustainable food procurement*⁸.

This “*paradigm shift*”⁹ can be still seen in the proposed legislative *Framework for a Sustainable Food System* also in terms of sustainable labelling of food.

Given these premises, the paper will shortly focus on the challenges involved in setting mandatory green criteria in food procurement, firstly outlining the state of the art in the Italian legislation and the latest *CAMs* giving some reflections in connection with the whole new codification and to the main questions in the field of food procurement.

2. THE ITALIAN WAY TO GREEN PUBLIC PROCUREMENT. ENVIRONMENTAL MANDATORY CRITERIA AND AWARDING/ REWARDING CRITERIA (*THE CAMS*).

As seen before, under the current European regulation on public procurement, even though only on a voluntary basis, several instruments are given to procuring authorities to support environmental, social and innovation clauses in their procedures.

It is not forbidden, indeed, to Member States to introduce provisions that make mandatory for contracting authorities to pursue sustainable interests in their procurements. This is what the Italian Lawmaker did when, in transposing European directives introduced specific environmental provisions¹⁰ in public procurement.

In this sense, the minimum environmental criteria (“*Criteri ambientali minimi*” or “*CAMs*”)

8 Action 22 of the Draft action plan of the *Farm to Fork Strategy* (included in the Annex to the Communication) is to: “Determine the best modalities for setting minimum mandatory criteria for sustainable food procurement to promote healthy and sustainable diets, including organic products, in schools and public institutions”.

9 A “*paradigm shift*” (also called “*mandatory shift*”) in the field of sustainable public procurement has been suggested for the first time by R. CARANTA, *Towards socially responsible public procurement*, cit., p. 149 ss., in part. p. 162. The “*mandatory approach*” is either supported by M. COZZIO, *Appalti pubblici e sostenibilità: gli orientamenti dell’Unione europea e il modello italiano*, in *Urb. appalti*, 6, 2021, p. 721 ss., in part. p. 730; ID., *Public procurement as a tool to promote sustainable business strategies: the way forward for the European union*, in *International Community Law Review*, 24, 2022, p. 166 ss., in part. p. 180. The “*shift*” can be seen through some European union also recent acts, including: Clean Vehicles Directive (2019/1161/EU); Directive 2010/31/EU on the energy performance of buildings; Regulation (EC) N. 106/2008 on a community energy-efficiency labelling programme for office equipment; Proposal for Batteries Regulation (10 December 2020), currently under review of the EU Parliament; European Accessibility Act (Directive 2019/882/EU on the accessibility requirements for products and services. Other signals towards the “*mandatory approach*” have been given last year in the Communication “*On making sustainable products the norm*” of the 30th of March 2022 in which the Commission provides for a proposal to regulate the requirements for sustainable products and introduce mandatory green criteria for public procurement. For a wider analysis of this theme, see: M. ANDHOV, R. CARANTA (eds.), *Sustainability through public procurement: the way forward-reform proposals*, SMART Project Report, 2020, p. 41 ss.; W.A. JANSSEN, R. CARANTA (eds.), *Mandatory sustainability and social requirements in EU Public Procurement Law. Reflections on a Paradigm Shift*, London, 2023.

10 On the various topics connected to environmental protection in the previous Code on public contracts, see A. DI GIOVANNI, *L’ambiente sostenibile nel nuovo Codice degli appalti: green public procurement e certificazioni ambientali*, in *Dir. econ.*, 2018, 1, 2018, p. 157 ss.

have represented perhaps the most relevant novelty. The current codification¹¹, with some differences then before, has confirmed such provisions.

CAMs represent specific measures and mandatory criteria to integrate environmental considerations in various and different types of public contracts. It is provided¹² that contracting authorities contribute to the achievement of the environmental goals set by the Action Plan for the environmental sustainability of consumption in Public Administration sector (a.k.a. the Nation action plan on green public procurement)¹³ by inserting in the documents of the project and of the procedures, “at least” “some” technical specifications and contractual clauses contained in CAMs.

The criteria should be defined for specific categories and differentiated, if possible,

11 The current Code on public procurement is the legislative decree nr. 36 of 31st of March 2023 (entitled “*Codice dei contratti pubblici*”). The Code entered into force on the 1st of July 2023. It is the third one in less than twenty years. While the first two Codes (precisely the legislative decrees nr. 163 of 2006 and nr. 50 of 2016) coincided with the last two European directives on public procurement (2004 and 2014), this time the new Code is part of the commitments made in the National Recovery Plan (PNRR). Literature has widely dealt with the Italian discipline of public contracts. Among the various publications on this theme, the following can be reported: G. TROPEA (eds.), *Lineamenti di diritto dei contratti pubblici*, Naples, 2024; G.F. CARTEI, D. IARIA (eds.), *Commentario al nuovo Codice dei contratti pubblici*, Naples, 2023; M.A. CABIDDU, M. COLOMBO, D. CALDIROLA, M. CASATI, D. IELO, A. NAPOLEONE, M. RIZZO (eds.), *Nuovo Codice dei contratti pubblici. Commentario ragionato D. Lgs. n. 36/2023*, Milan, 2023; Le C. CONTESSA, P. DEL VECCHIO (eds.), *Codice dei contratti commentato*, Naples, 2023; S. FANTINI, H. SIMONETTI (eds.), *Il nuovo corso dei contratti pubblici. Principi e regole in cerca di ordine (d.lgs. 31 marzo 2023 n. 36)*, Milan, 2023; F. ARMENANTE, *Le procedure di affidamento dei contratti pubblici*, 2nd ed., Milan, 2023; G. CASSANO, A. MAZZA LABOCETTA (eds.), *Manuale di diritto dei contratti pubblici*, Rimini, 2022; A. LONGO, *Fondamenti di diritto dei contratti pubblici*, Milan, 2022; F. CARINGELLA, M. GIUSTINIANI, P. MANTINI (eds.), *I contratti pubblici. Trattato sistematico sulla contrattualistica pubblica*, Rome, 2021; R. DIPACE, *Manuale dei contratti pubblici*, 2nd ed., Turin, 2021; G. PERULLI (eds.), *Contratti pubblici: aggiornato al Decreto Semplificazioni*, Turin, 2021; C. PAGLIARIN, C. PERATHONER, S. LAIMER (eds.), *Contratti pubblici e innovazione. Una strategia per far ripartire l'Europa*, Milan, 2021; A. MALTONI (ed.), *I contratti pubblici: la difficile stabilizzazione delle regole e la dinamica degli interessi*, Naples, 2020; M. CLARICH (ed.), *Commentario al codice dei contratti pubblici*, Turin, 2019; M.A. SANDULLI, R. DE NICOLIS (eds.), *Trattato sui contratti pubblici*, Milan, 2019; G.M. ESPOSITO (ed.), *Codice dei contratti pubblici: commentario di dottrina e giurisprudenza*, Milan, 2017; L. PERFETTI (ed.), *Codice dei contratti commentato*, Milan, 2017; R. CARANTA, *I contratti pubblici*, Turin, 2012.

12 In art. 57, par. 2, of the Code on public procurement.

13 This Action Plan was first encouraged by the European Commission in its Communication 2003/302 on “Integrated product policy-Building on Environmental Life-Cycle (setting the target of encouraging Member States “*to draw up publicly available action plans for greening their public procurement*”). The European Commission thereafter issued specific Guidelines for setting up National Action Plans on Green Public Procurement. The Italian Law nr. 296 of 27th of December 2006, provides (art. 1, par. 1126) provides “*the implementation and monitoring of an ‘Action Plan for the environmental sustainability of consumption by public authorities’ drawn up by the Ministry of the Environment and the Protection of Natural Resources, in concert with the Ministers for the Economy and Finance and for Economic Development*”. As far as interest here, The Plan gives a general overview of green public procurement, defines the national goals, identifies categories of goods, services and works on which priorly intervene defining CAMs. The Plan was adopted with the inter-ministerial decree of 11th of April 2008. It was updated with a decree of the 10th of April 2013. According to the Minister of environment, it is “currently under revision” (the Plan and documents correlated can be find at the website www.gpp.mite.gov.it).

according to the value of the contract or the concession, in a decree of the Ministry for environment. *CAMs*, “*in particular the rewarding ones*”, must be kept in consideration by the Administration when preparing the tender documents in order to apply the awarding criterion of the most economically advantageous tender. It is also provided¹⁴ also that contracting authorities “*economically*” give value to awarding procedures of contracts and concessions that comply with *CAMs* indicated in the notice of the procedure.

At the moment, *CAMs* have been adopted in twenty sectors¹⁵ and must be inserted in notices that, otherwise, would be unlawful¹⁶.

3. SUSTAINABLE FOOD PROCUREMENT IN ITALY. THE LATEST NOVELTIES AND PECULIARITIES FROM *CAMS* ON VENDING MACHINES, REFRESHMENT POINTS AND WATER DISTRIBUTION.

Aside from *CAMs*, food procurement has a more specific discipline.

First of all, such contracts can be awarded only using the MEAT criterion¹⁷. The awarding criteria are defined in the *lex specialis* of the procedure and have to be “*relevant to the nature, the object and the characteristics of the contracts*”. The most economically advantageous tender is determined on objective criteria, including the qualitative and “*environmental*” ones “*connected to the object of the contract*”¹⁸.

For restoration services there are more specific provisions. For these contracts, the evaluation of tenders has to reward “*the quality of food, with particular reference to organic, typical and traditional products, protected designation products, as well as products coming from short supply chain systems and from social agriculture operators*”, “*the respect of environmental provisions in the field of green economy and *CAMs**”, “*the quality of operators training*”¹⁹. In

14 In art. 83 of the Code on public procurement.

15 The full list of *CAMs* adopted and to be adopted can be found on the website of the Minister for environment (www.gpp.mite.gov.it). *Inter alia*, *CAMs* have been adopted for sectors like street furniture, paper, toner, public illumination, heating and cooling, collective catering, vehicles.

16 Among the latest judgements on this theme, Counc. State, Sec. III, 20th of March 2023, n. 2799, stated that “*the dispositions on *CAMs* are not merely programmatic norms, but immediately cogent duties*”. The aim of these provision, as said (Counc. State, Sec. V, 5th of August 2022, n. 6934), <<*is that the national policy on green public procurement is incisive not only in reducing the environmental impacts, but in the goal to promote more sustainable and “circular” models of production and consumption, and in spreading “green” occupation>>*. Translation is not official and given by the Author.

17 Art. 108, 2, of the Code on public procurement provides that “*contracts related to social services and hospital, welfare and school catering*” are awarded only on the basis of the most economically advantageous tender criterion.

18 According to Art. 108(6), the criteria are considered “*connected to the object of the contract*” when “*they refer to works, supplies and services on every aspect and in every phase of their life-cycle, including factors involved in the specific process of production, supply or exchange of these works, supplies or services or in a specific process for a further phase of their life-cycle, even if these factors are not part of their substantial content*”.

19 Art. 130, par. 1, of the Code on public procurement.

addition, for school catering, tender notices should grant an adequate quote of products from a short and biologic product chain with a reduced environmental impact, and a reward for services responding to the model of the “*Mediterranean diet*”²⁰. In the end, contracting authorities may insert priority criteria for the insertion of agri-food products from social agriculture operators.

In the field of food procurement, two *CAMs* decrees have been adopted:

1. *CAMs* on “*collective catering and foodstuffs supply*”²¹;
2. *CAMs* on “*refreshment points, and drinkable water distribution*”²² which include also the *CAMs* on vending machines.

These *CAMs* provide, *inter alia*, contractual clauses setting the requirement of food used in these services, the materials of crockery, and oriented to avoid the waste of food. At the same time, the *CAMs* provide rewarding criteria related, for example, to the variety of the menus, the characteristics of the products, the environmental impact of the logistics, the possession of the *EMAS* or *ISO14001* certification.

In addition, the examined *CAMs* also set provisions to reduce the social impacts of the restoration services, e.g. by providing that exotic products should come from a fair-trade recognized circuit, or by providing rewarding criteria for social agriculture economic operators. A reward may also be given to the tender that commits itself to verify the application of national collective labour contracts by its suppliers, or to not use products coming from intense farming. It is a trend that can be seen also in other *CAMs* decrees (e.g. the latest one on cultural events) that might led towards a sort of “new dimension” of these criteria not more related exclusively to environmental issues, but also to other two dimensions (social and economic) of sustainability.

It is also interesting to observe that the decrees set, for each *CAM*, how the contracting authority should verify its application. These might be a useful tool for the administration, considering that the verification on the correct execution of these clauses still represents a major challenge in sustainable public procurement.

4. FINAL REMARKS. WHAT IS SUSTAINABLE FOOD? A REAL “MANDATORY SHIFT”?

In the field of sustainable food procurement, two issues have been identified by the legal doctrine: “how to define what sustainable food is and measure it” and “which

20 Art. 130, par. 2, of the Code on public procurement.

21 Decree of the 4th of April 2020.

22 Decree of the 6th of November 2023.

legal modalities can operationalize mandatory public procurement criteria”²³.

While the first question can find a proper answer in the examined *CAMs* where several provisions are given to identify when a certain food can be defined sustainable or not, the second one needs a more in-depth reflection.

For many times, the mandatory nature of *CAMs* has not been contested.

Anyway, the new and current legislation removed (*rectius*: did not replicate) the previous provision²⁴, according to which *CAMs* shall apply to every type of contract and of every value. On the contrary, it is now provided that these criteria should be differentiated also according to the value of the contract. This non-provision might lead to interpretative doubts that, at first glance, seem to be possibly resolved by referring to the previous legislation and to the delegation-law that provided an extension (not reduction) of *CAMs*²⁵.

Some doubts can be equally expressed on the *CAMs* themselves.

The delegation-law provided for a general extension of these criteria, while, instead, the new codification substantially confirmed the previous norms.

There has not been any general extension of *CAMs*, as expected. On the contrary, the non-provision of their mandatory nature for every contract (including the under-threshold ones) might create risky doubts on their general application.

A more ambitious legislative choice would have been to provide *CAMs* for every contract, independently from their value or object, then to set more specific ones for specific sectors. This would have been an effective provision and respectful of the parliamentary delegation and of the new European trend.

Also, because *CAMs* are still too few, as too few are the commodity sectors in which they are provided and have been adopted.

Furthermore, one could imagine the introduction of minimum sustainability criteria, that include not only environmental but also social considerations, as it happened and has been seen above, with the latest *CAMs* on cultural events.

Another serious risk in this field comes from the overbearing return of the lowest

23 H. SCHEBESTA, M.J. PLANAS CASADO, *Food: Mandatory UE Public Procurement Criteria for Food after the Farm to Fork Strategy*, in W.A. JANSSEN, R. CARANTA (eds.), *Mandatory sustainability and social requirements in EU Public Procurement Law. Reflections on a Paradigm Shift*, cit.

24 Art. 34(3) of the previous Code provided that the duty to insert *CAMs* applied to “*contracts of every value*” for which *CAMs* were included in the Action Plan on green public procurement.

25 The delegation-law nr. 78 of 2022 from which the new Code originates, provided to “*define minimum environmental criteria, to mandatory respect, differentiated for type and value of the contract and economically valorized*” and “*after the adoption of new ministerial decrees on minimum environmental criteria, the provision of a transitory period for their application*”.

price criterion, not only for contracts directly awardable but also for the ones that can be awarded through restricted procedures. In this sense, food procurement represents a “*safe heaven*” for sustainability. Not only because these contracts can be only awarded using the MEAT criterion²⁶, but also because of extremely detailed *CAMs* that cannot be derogated.

The general auspice is that these provisions on food procurement might make sensitive the Lawmaker on the importance of sustainability clauses. Sustainable development has however become the guiding principle of the administrative actions and contracting public authorities need to be ready and prepared to deal with it, avoiding as much as possible derogations and expedients that, even when lawful, do not seek the common interest.

26 The criterion of the lowest price, without few exceptions, may still be applied for contracts of a value until the European threshold.

“LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA EN LOS SERVICIOS DE RESTAURACIÓN ESCOLAR EN ITALIA: HERRAMIENTAS PARA ESTUDIAR Y CUANTIFICAR EL FENÓMENO”

“GREEN PUBLIC PROCUREMENT IN SCHOOL CATERING SERVICES IN ITALY: TOOLS TO STUDY AND QUANTIFY THE PHENOMENON”

Autor: Eleonora Scarponi, Doctorado en Derecho Administrativo por la Universidad de Perugia (Italia) eleonora.scarponi@dottorandi.unipg.it

Resumen:

El presente contributo ilustra las características y ventajas de una cartografía integral de la contratación pública, basada en la base de datos nacional italiana de los contratos públicos (BDNCP).

This contribution illustrates the features and advantages of a comprehensive mapping of public procurement, based on the Italian National Database of Public Procurement (BDNCP).

Abstract:

La contratación pública ecológica se analizará en el contexto de los servicios de restauración escolar, un sector que recubre una gran cuota de mercado y, por tanto, estratégico para promover hábitos de consumo justos, saludables y respetuosos con el medio ambiente en una perspectiva sostenible y circular. Observando las ventajas de un enfoque analítico que utiliza bases de datos, presentamos algunos resultados extrapolados de la plataforma digital *contrattipubblici.org*. La plataforma visualiza eficazmente enormes cantidades de datos utilizando modelos de análisis semántico de texto y aprendizaje automático para extraer ideas de los datos y crear valor a partir de datos abiertos del catálogo de la ANAC y otras administraciones públicas, en cumplimiento de las obligaciones de transparencia.

Palabras clave: contratación pública ecológica; CPV; código de contratación; criterios medioambientales mínimos; CAM; catering escolar; datos de libre acceso.

Keywords: Green Public Procurement; CPV; procurement code; minimum environmental criteria; CAM; school catering; open data.

Sumario

| | |
|------------------------------------|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 217 |
| 2. ASUNTO | 219 |
| 3. METODOLOGÍA | 222 |
| 4. RESULTADOS | 223 |
| 5. CONCLUSIONES..... | 227 |
| 6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... | 227 |

Index

| | |
|-----------------------|-----|
| 1. INTRODUCTION | 217 |
| 2. SUBJECT | 219 |
| 3. METHODOLOGY..... | 222 |
| 4. RESULTS..... | 223 |
| 5. CONCLUSIONS | 227 |
| 6. REFERENCES | 227 |

1. INTRODUCCIÓN

El presente contributo ilustra las características y ventajas de una cartografía integral de la contratación pública ecológica (con la abreviatura, en lo sucesivo, CPE), basada en la base de datos nacional italiana de los contratos públicos (BDNCP). La CPE se analizará en el contexto de los servicios de restauración escolar, un sector que recubre una gran cuota de mercado y, por tanto, estratégico para promover hábitos de consumo justos, saludables y respetuosos con el medio ambiente en una perspectiva sostenible y circular¹. Este enfoque tiene como objetivo mejorar la calidad de los productos ofrecidos y evitar la producción de residuos y envases, mediante criterios de ecodiseño² y modelos de eficiencia energética³, así como fomentar la economía de proximidad y reducir los impactos ambientales y climáticos de la logística a lo largo del ciclo de vida de los servicios prestados. Baste recordar que el desperdicio alimentario representa entre el 35 y el 40% de las comidas de los comedores escolares. Se ha elegido un sector estratégico que implica a los “más jóvenes”, porque los ciudadanos de hoy serán los ciudadanos de mañana. En este sentido, las centrales de contratación desempeñan una importante función social al contribuir a la salud y el bienestar de los usuarios y a la protección del medio ambiente, mediante la palanca de la demanda pública y el papel comunicativo que puede desempeñar en apoyo de un modelo agrícola más sano y sostenible⁴.

El marco normativo de la CPE en Italia está delineado por los Criterios Ambientales Mínimos «Cláusulas sociales de las licitaciones y anuncios y criterios de sostenibilidad energética y ambiental» (abreviados, en adelante, CAM - ver artículo 57 Decreto Legislativo n° 36/2023⁵) de ámbito obligatorio para las Administraciones Públicas italianas a partir del año 2017⁶ y por las Certificaciones Ambientales de ámbito

1 En aplicación de los objetivos establecidos en el documento COM(2020) 381 “Una estrategia de la granja al consumidor para un sistema alimentario justo, sano y respetuoso del medio ambiente”.

2 El Reg. n° 1095/2015 exige que los bienes sean reparables o sustituibles, que las piezas de recambio sean accesibles o reproducibles, que los componentes sean separables, que se recicle al menos el 30% del plástico y que se reduzca el consumo de energía o materiales.

3 Los equipos energéticos no podrán tener un GWP mayor o igual a 9 (4 a partir del 1 de enero de 2025) ver Reglamento de etiquetado energético n° 1094/2015.

4 Directriz UNI-PdR25-2016 y Agenda 2030 sobre desarrollo sostenible: objetivo 12 “consumo y producción responsables”- objetivos 12.3 “reducir el desperdicio de alimentos” y 12.7 “promover prácticas sostenibles de contratación pública”; objetivo 13 “lucha contra el cambio climático”; objetivo 11 “ciudades y comunidades sostenibles”.

5 El Decreto Legislativo n. 36/2023 introdujo en el ordenamiento jurídico nacional italiano el nuevo Código de Contratos Públicos, que sustituyó íntegramente al anterior, aprobado por el Decreto Legislativo n. 50/2026. El apartado 3 del artículo 57 del nuevo Código aclara (y reitera) el carácter obligatorio de la obligación, despejando cualquier duda: «la obligación establecida en los apartados 1 y 2 se aplicará a las cesiones de cualquier importe (...)» independientemente de los umbrales, tanto a los contratos por encima como por debajo del umbral.

6 El alcance obligatorio y revolucionario en materia medioambiental se debe al “antiguo Código” (artículo 34 Decreto Legislativo n.º 50/2016, modificado posteriormente por el Decreto Legislativo n.º 56/2017).

voluntario (ver Anexo II.8 Decreto Legislativo nº 36/2023⁷), en el marco más amplio promovido por el Green Deal europeo⁸.

La verificación de los requisitos por parte del poder adjudicador es, en términos de coste, plazos y competencias, incompatible con los principios fundamentales de economía, eficacia, oportunidad y equidad de los procedimientos de contratación y, en particular, con el principio del resultado⁹, establecido como piedra angular en el nuevo Código de Contratación Pública. En la era de “hacer las cosas deprisa”, las certificaciones encajan como herramienta indispensable en respuesta al principio del resultado, ya que colmarían la asimetría informativa a la cabeza del funcionario, actuando como vehículo de desarrollo para una simplificación administrativa efectiva.

Según la jurisprudencia italiana, las CAM no son normas programáticas sino obligaciones vinculantes y, si no se respetan, el contrato puede considerarse nulo (o anulable) con las consiguientes responsabilidades para los gestores que lo celebraron; por lo tanto, no sólo es oportuno, sino necesario, cartografiar el fenómeno para verificar su aplicación concreta y correcta.

En esta perspectiva, la digitalización de los contratos públicos permite un seguimiento amplio y en profundidad, en términos de transparencia, conocibilidad y usabilidad de los datos, ya que sin la interoperabilidad de las plataformas digitales¹⁰ (dirección hacia la que se ha encaminado el nuevo Código de Contratos Públicos) no se dispondría de una base de datos unitaria donde recoger y tratar datos de calidad para poder “gobernar” el fenómeno.

7 Informes de ensayo, certificación de calidad, medios de ensayo, registro en línea de certificados y costes del ciclo de vida. En Italia, el único organismo nacional de acreditación es Accredia. Sobre el tema véase A. DI GIOVANNI. L’ambiente sostenibile nel nuovo Codice degli appalti: green public procurement e certificazioni ambientali. *Il diritto dell’economia*, 31, 2018, p. 157-180; O. ACCREDIA. L’economia circolare nelle politiche pubbliche: il ruolo della certificazione, 2018; A. REDI. L’ecolabel come certificazione del livello delle qualità ecologiche. In: G. ROSSI-M. MONTEDURO, *L’ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, Giappichelli, 2020.

8 Las actuales Directivas europeas 2014/23/UE, 2014/24/UE y 2014/25/UE avanzan hacia la optatividad, si no para sectores concretos, como: compra de vehículos de transporte por carretera Dir. 2019/1161/UE; equipos ofimáticos Reg. CE nº 106/2008; eficiencia energética de los edificios Dir. 2010/31/UE; eficiencia energética Dir. 2012/27/UE. Para simplificar la legislación europea, véase “¡Comprar en verde! Un manual sobre contratación pública ecológica”, 2016 (III edición), Bruxelles, Comisión europea.

9 Sobre el tema RENNA, M. *I principi. Il nuovo corso dei contratti pubblici. Principi e regole in cerca di ordine* (d.lgs. 31 marzo 2023 n. 36). Milano. (a cura di) H. SIMONETTI-S. FANTINI, 2023. Señala que el tema de la sostenibilidad, sorprendentemente, no se menciona en los principios enumerados en la Parte I del nuevo Código.

10 Sobre el tema, véase G. RACCA-R. CAVALLO PERIN, La digitalizzazione dei contratti pubblici: adeguatezza delle pubbliche amministrazioni e qualificazione delle imprese In *Il Diritto dell’Amministrazione Pubblica digitale*, 2020, p.332-341; D.U. GALETTA, Digitalizzazione, Intelligenza artificiale e Pubbliche Amministrazioni: il nuovo Codice dei contratti pubblici e le sfide che ci attendono in *Federalismi*, vol. 12/2023, p. 4-14; G. CARULLO, Piattaforme digitali e interconnessione informativa nel nuovo Codice dei Contratti Pubblici in *Federalismi*, vol. 19/2023, p. 110-127.

Es evidente que el fenómeno de la digitalización conlleva el riesgo de que las tareas de carácter administrativo en sentido estricto pasen a un segundo plano en favor de la creciente tecnificación y especialización informática de las funciones, por lo que es preciso delinear el nuevo equilibrio entre el poder administrativo y la tecnificación de los funcionarios.

2. ASUNTO

El artículo 57, apartado 2, del Decreto Legislativo número 36/2023 prevé la inclusión de, al menos, las especificaciones técnicas y las cláusulas contractuales contenidas en la CAM (de alcance obligatorio) en la documentación de diseño y licitación. En referencia al sector investigado, el decreto de 10 de marzo de 2020¹¹ que contiene los «Criterios mínimos medioambientales para el servicio de restauración colectiva y el suministro de productos alimenticios» redactado por el ministro de Medio Ambiente y Protección del Territorio y del Mar¹², recoge en su artículo 1 apartado 2 sub) la restauración escolar (incluyendo en ella: jardines de infancia, guarderías, escuelas primarias y secundarias de primer y segundo grado). La restauración colectiva se refiere a la compra de alimentos y bebidas, la preparación de comidas con productos alimenticios comprados, el transporte y el servicio de comidas, la limpieza¹³ y la gestión de los excedentes de alimentos¹⁴.

La CAM actúa en varios aspectos: I) apoyan los modelos de producción ecológica¹⁵, desde la gestión integrada voluntaria¹⁶ de plagas y los productos de temporada; II)

11 Visto el artículo 34 del Decreto Legislativo n.º 50/2016 que lleva por título «Criterios de sostenibilidad energética y medioambiental»; la Ley n.º 296/2006 que lleva «Disposiciones para la formación del presupuesto anual y plurianual del Estado»; el Decreto Legislativo n.º 206/2005 que lleva el Código de Consumo; el Reglamento (CE) n.º 178/2002/CE por el que se establecen los principios y los requisitos generales de la legislación alimentaria; el Decreto n.º 107/2008 «Plan de Acción para la Sostenibilidad Ambiental del Consumo de la Administración Pública»; el Decreto n.º 220/2011 por el que se adoptan los «Criterios Mínimos Ambientales para el Servicio de Comedor y el Suministro de Productos Alimenticios».

12 Renombrado Ministerio de Transición Ecológica por la Ley n.º 55/2021 y Ministerio de Medio Ambiente y Seguridad Energética por el Decreto Ley n.º 173/2022.

13 La CAM específica para la adjudicación de servicios de limpieza de edificios, Decreto Ministerial n.º 51 de 29 de enero de 2021, exige el uso de detergentes con la etiqueta ecológica (UE) o equivalente, que cumplan las normas UNI EN ISO 14024 y 17025.

14 Los excedentes/residuos de alimentos deben calcularse y controlarse (con cuestionarios administrados dos veces al año en los que se analicen las razones de los excedentes producidos) y, si los hay, donarse a organizaciones sin ánimo de lucro con fines benéficos y distribuirse gratuitamente o venderse a precios rebajados (véase la iniciativa “to good to go”) al final de la vida útil (vida útil mínima del producto); utilizarse para alimentación animal (perreras o criaderos de gatos) o enviarse a sistemas de compostaje.

15 Reg. (CE) n.º 2018/848.

16 Ley n.º 4/2011.

reducen el consumo de proteínas animales¹⁷ y de productos preelaborados y de quinta gama ; III) persiguen la prevención de residuos¹⁸ y envases monodosis (de azúcar, aceite y salsas, etc.) y los envases no reciclables¹⁹; IV) reducir el consumo de energía y las emisiones de gases de efecto invernadero asociadas, favoreciendo los servicios menos industrializados mediante la recompensa de los criterios de cadena de suministro corta y la imposición de la eficiencia energética²⁰ para los nuevos equipos en los centros de cocina V) apoyar a las economías locales y a los pequeños productores con el kilómetro cero - km0²¹ (o kilómetro útil en el caso de los pequeños municipios) y la cadena de suministro corta de proximidad para evitar los impactos de la logística sobre el medio ambiente y el cambio climático y el aumento de los precios (la ausencia de intermediarios o un solo intermediario evita el aumento del precio final).

El CAM para confiar el servicio de restauración escolar se divide en a) Cláusulas contractuales y b) Criterios de adjudicación.

Entre las cláusulas contractuales (de ámbito obligatorio), se encuentran los requisitos de mantenimiento, resumidos en el cuadro siguiente (elaboración personal).

17 Además de ser una de las causas de la deforestación, la ganadería intensiva absorbe el 55% de los recursos hídricos mundiales, requiere cultivos adicionales para la alimentación diaria de los animales y el estiércol se considera un residuo especial debido al uso de medicamentos.

18 Se evita la producción de residuos mediante vajillas y sacos reutilizables; en caso contrario, se permite el uso de vajillas desechables biodegradables y compostables que cumplan la norma UNI EN 13432, con el compromiso de instalar un lavavajillas en los tres meses siguientes a la entrada en vigor del contrato. Los recipientes utilizados para el almacenamiento, isotérmico, congelación o ultracongelación también deben ser reutilizables o de polietileno de baja densidad (PE-LD). Véase la Directiva (UE) 2018/851 sobre residuos, la Directiva (UE) 2018/852 sobre envases, la Directiva (UE) 2019/904 sobre reducción de plásticos (certificaciones de plástico reciclado: Second Life Plastic; ReMade in Italy y R-PET para envases con al menos un 30 % de PET reciclado); norma técnica UNI 11686 “Waste Visual Elements” relativa a los contenedores para recogida selectiva y al sistema RiVendeing para envases de PS (vasos de plástico) y PET (botellas de plástico).

19 Manteles reutilizables conformes con la CAM para suministros textiles: aceitosos e hidrófugos, sin tintes ni estampados y fabricados con celulosa no blanqueada y en posesión de la norma Oeko-tex 100 o Global Organic Textile Standard; la etiqueta ecológica (UE) o etiquetas medioambientales equivalentes conformes con la norma ISO 14024; la etiqueta del Programa para la Aplicación de Sistemas de Certificación Forestal (PEFC) o equivalente.

20 Es decir, el más alto disponible en el mercado o el inmediatamente inferior, así como la formación del personal para reducir al mínimo el consumo de agua y energía en la preparación, cocción, almacenamiento y descongelación de las comidas.

21 Distancia máxima entre la tierra cultivada/el lugar de cultivo y el centro de cocción 200 km, en el caso de los municipios pequeños 70 km y en el caso de las islas mayores (Sicilia y Cerdeña) todo el territorio regional (para las demás islas debe calcularse en relación con el continente); véase la Ley nº 61/2022 «Normas para la valorización y la promoción de los productos agrícolas y alimentarios de kilómetro cero y de los de cadena corta».

| | | | | |
|--|--|---------------------------------|--|---|
| Frutas, verduras, legumbres y cereales | Al menos un 50% ecológico; “de temporada”. | | | |
| Carne de vacuno | Al menos un 50% de productos ecológicos | 10% adicional certificado | Sistema Nacional de Calidad Ganadera; Sistemas regionales de calidad | Etiqueta “bienestar animal en la cría de animales ²² ”; “piensos sin aditivos antibióticos”; etiqueta DOP con certificación SQNPI, SQNZ, etc., IGP, “producto de montaña”. |
| Carne de cerdo | Al menos un 10% ecológico | Resto certificado | | bienestar animal en la cría, el transporte y el sacrificio”; “cría sin antibióticos”. |
| Carne de ave | Al menos un 20% ecológico | Resto certificado | | “ganadería sin antibióticos”; “rural en libertad”; “rural en libertad” |
| Carne homogeneizada | Ecológico | | | |
| Carne recomputada | No autorizado | | | |
| Productos pesqueros | Origen FAO 37 o FAO 27 | Certificado de pesca sostenible | | Marine Stewardship Amigo del mar |
| Peces de piscifactoría | | | Sistema Nacional de Calidad del Ganado; “cría en el valle”. | |
| Peces recomuestos | No autorizado | | | |
| Embutidos, Quesos | Al menos 30% orgánico; salami sin polifosfatos ni E621 | | | DOP, IGP, etiqueta “montaña” |
| Leche, yogur, mermeladas, zumos de fruta, néctares | Ecológico; contiene azúcar | | | |
| Aceite EVO | Al menos un 40% ecológico | | | |
| Aceite de girasol | Permitido para freír | | | |
| Tomates pelados, triturados y hechos puré | Al menos 33% orgánico | | | |
| Frutas chocolate ²³ | Ecológico; Comercio justo; | | | Organización del Sello de Comercio Justo (FLO-cert); Organización Mundial del Comercio Justo (WFTO) |
| Huevos | Ecológico; “campero (categoría 1)”; secundariamente “campero (categoría 2)”. | | | |

22 Normas establecidas por el CReNBA (Centro Nacional de Referencia para el Bienestar de los Animales de Ganado).

23 Certificación que garantiza la trazabilidad según la norma internacional ISO 34101 sobre cacao sostenible.

Se conceden puntos técnicos adicionales si el transporte se realiza con vehículos de tracción respetuosos con el medio ambiente²⁴. Se pueden acumular puntos técnicos adicionales por productos procedentes de empresas que practiquen la agricultura social²⁵ y/o de empresas inscritas en la Red de Trabajo de Calidad Agraria (LAQ)²⁶.

El control de “diligencia debida” para la gestión del servicio se realiza in situ y por muestreo de las facturas de compra y de los documentos de transporte de las materias primas; lo lleva a cabo el director de ejecución del contrato u otro personal designado específicamente por la escuela o el municipio (por ejemplo, los comisarios de comedor), sin previo aviso y en los momentos pertinentes, vinculando cualquier incumplimiento a sanciones o a la rescisión del contrato.

3. METODOLOGÍA

Es preciso cartografiar el fenómeno para disponer de datos que puedan ser utilizados por los distintos agentes que intervienen en el sistema: autoridades estatales y locales, empresas y ciudadanos. Una de las principales cuestiones críticas del mercado verde en Italia es precisamente el seguimiento, realizado hasta ahora mediante muestreo por el Observatorio de la Contratación Pública Verde²⁷ de Legambiente con el informe «Las cifras de la contratación pública verde en Italia», que en 2024 alcanza su séptima edición. El análisis por muestreo se aplica con la conciencia de no disponer de todos los datos necesarios para alcanzar el mayor grado de precisión y con la limitación de no poder verificar la evolución del mercado en tiempo real.

Observando las ventajas de un enfoque analítico que utiliza bases de datos, presentamos algunos resultados extrapolados de la plataforma digital contrattipubblici.org²⁸. La plataforma visualiza eficazmente enormes cantidades de datos utilizando modelos de análisis semántico de texto y aprendizaje automático para extraer ideas de los datos y crear valor a partir de datos abiertos del catálogo de la ANAC y otras administraciones públicas, en cumplimiento de las obligaciones de transparencia²⁹.

El mercado se rastreará mediante palabras clave extrapoladas de la CAM (analizada

24 Entre ellos: eléctricos o híbridos, de hidrógeno, alimentados con biocarburantes, combustibles sintéticos y parafínicos, gas natural, incluido el biometano, en forma gaseosa (GNC) y licuada (GNL) o con gas licuado de petróleo (GLP).

25 L. n° 141/2018.

26 Decreto-ley n.º 91/2014.

27 [Nel sito Appalti Verdi](#) (ultimo accesso 11/09/2024).

28 Plataforma desarrollada por la start-up Synapta y adquirida por SpazioDati S.r.l. en 2022, pasando a formar parte de los servicios gestionados por el grupo Cerved (última consulta julio 2024).

29 Ley 190/2012 (art. 1 párrafo 32) sobre el tema véase M. COZZIO, La trasparenza nei contratti pubblici tra significati consolidati e nuove prospettive in *Rivista italiana di diritto pubblico comparato*, vol. 4/2022, p. 545-574. Cfr. «Un sistema de contratación pública responde a los cánones modernos de sostenibilidad si se basa en una gobernanza adecuada, es decir, capaz de aplicar la transparencia con normas funcionales a la producción de datos completos, a su accesibilidad y a formas de control en las que participe también la sociedad civil».

anteriormente) contenidas en el Decreto Ministerial nº 90/2020 «Criterios medioambientales mínimos para el servicio de restauración colectiva y el suministro de productos alimenticios» (art. 1 apartado 1, sub a) restauración escolar) y el Decreto Ministerial nº 282/2023 «Adopción de criterios medioambientales mínimos para la contratación de servicios de restauración colectiva y distribución de agua de red con fines de potabilización» hasta encontrar el filtro de búsqueda más significativo para el mercado objeto de investigación y excluyendo las palabras clave si éstas no devolvían ningún resultado.

Filtro de búsqueda:

CAM OR “minimum environmental criteria” OR “minimum environmental criteria for mass catering and food supply” OR “biologic* OR “2018/848” OR “km0” OR “PDO” OR “fair trade” OR “PGI” OR “UNI EN 13432” OR “Ecolabel” OR “short supply chain”.

Incluir anexos

Periodo: enero de 2017 - julio de 2024

CPV:

- 55524000-9 - Servicios de catering escolar
- 55523100-3 - Servicios de comedor escolar
- 15894210-6 - Comidas escolares

4. RESULTADOS

| | CATERING ESCOLAR | CATERING DE LA ESCUELA VERDE |
|----------------|-------------------------|------------------------------|
| Mercado | 7.070 millones de euros | 3.750 millones de euros |
| No. contratos | 8.667 | 2.151 |
| Contrato medio | 1 millón | 2,48 millones de euros |
| Compradores | 3.981 | 1.250 |
| Proveedores | 939 | 348 |
| Reducción | 21% | 26% |

Imagen: Tendencia del mercado



Imagen: Distribución del tipo de procedimientos de adjudicación

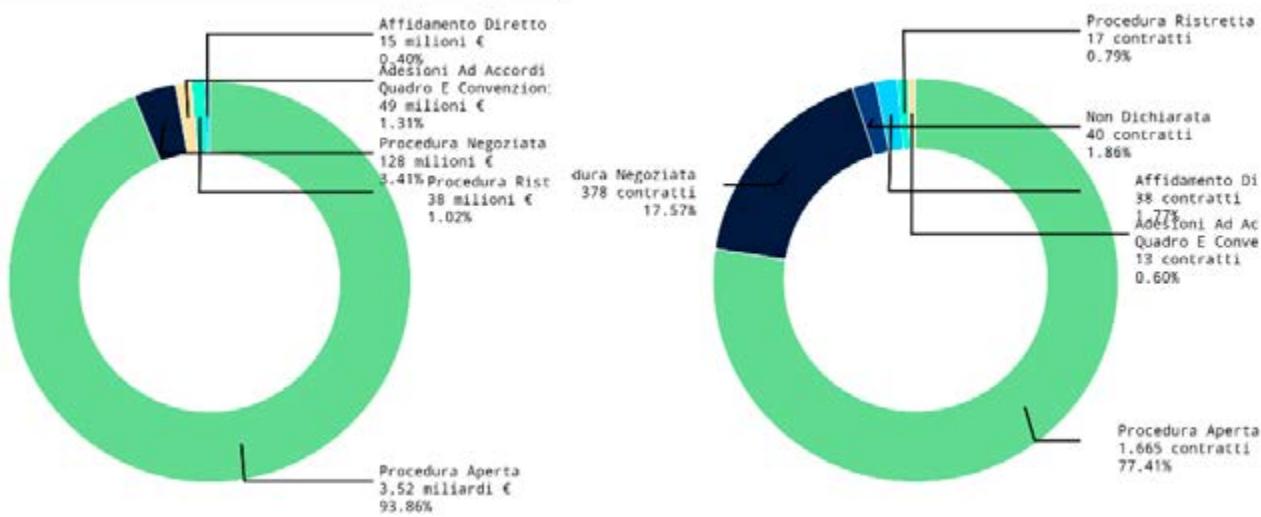
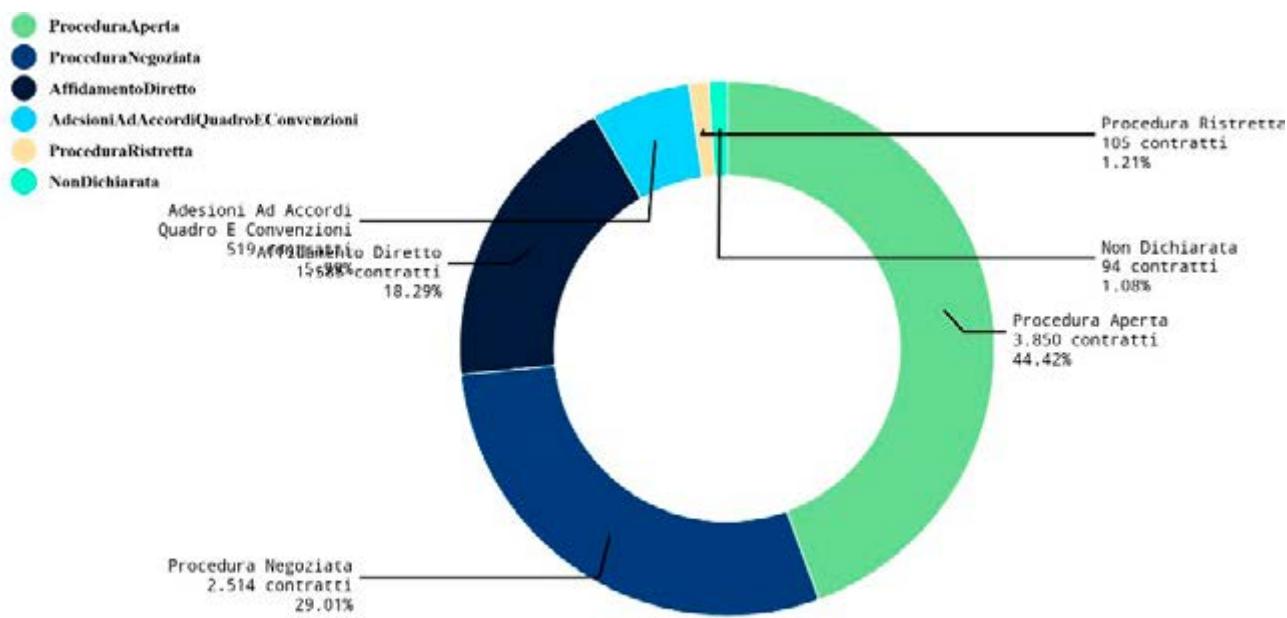


Imagen: por número

Imagen: por importe

Por importe, hay un mayor porcentaje de procedimientos negociados (17,57% frente a 3,41%), lo que significa que los contratos de mayor cuantía pasan más por el procedimiento negociado que por el abierto.

Imagen: mercado global del catering escolar



Crédito de Comisión Pubblica.org - Andra (2018).

En el mercado de la restauración escolar, el 18,29% de los contratos se adjudican por adjudicación directa y el 29,01% por procedimiento negociado, por lo que podemos deducir de estos datos que el mercado ecológico es más competitivo.

Imagen: Mapa arbóreo de compradores por número de contratos

La administración regional y local cubre 2.000 contratos (de un total de 2.151), de los cuales el 62,5% son municipales.

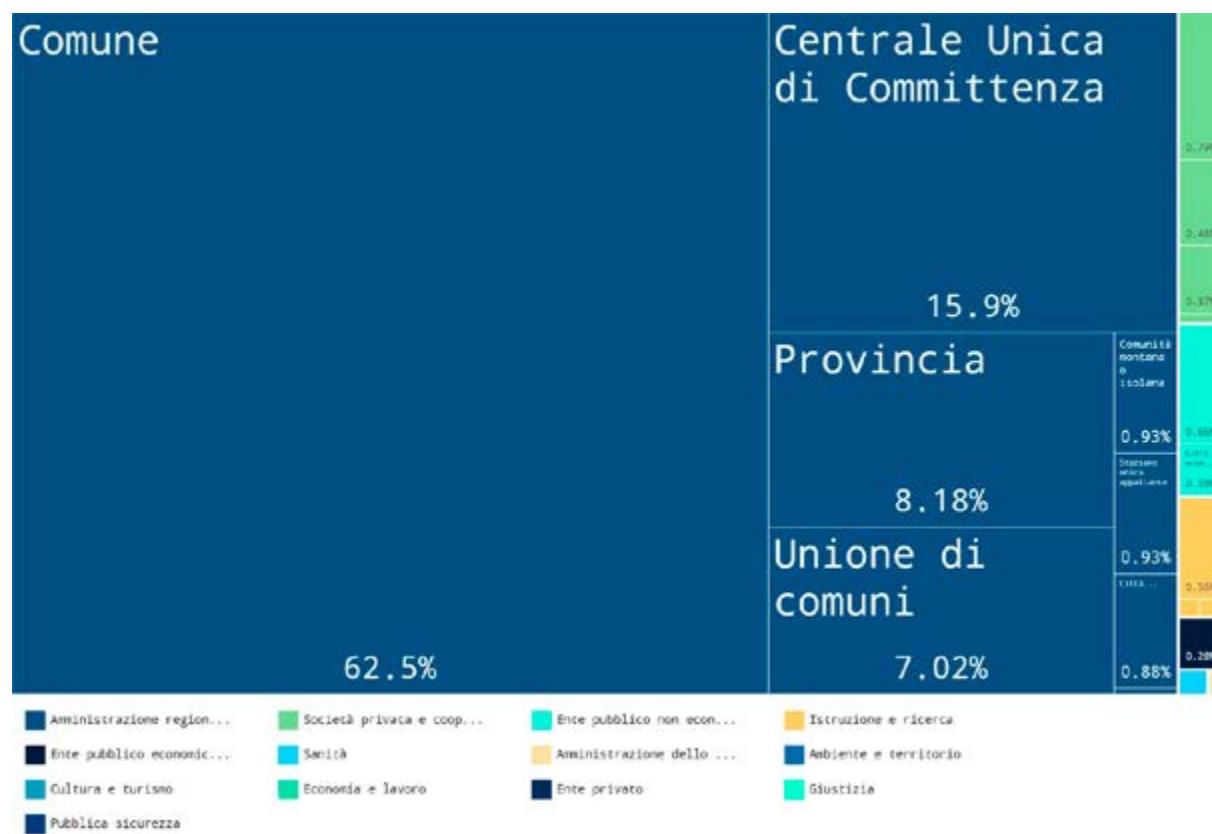


Imagen: Mapa arbóreo de compradores por importe

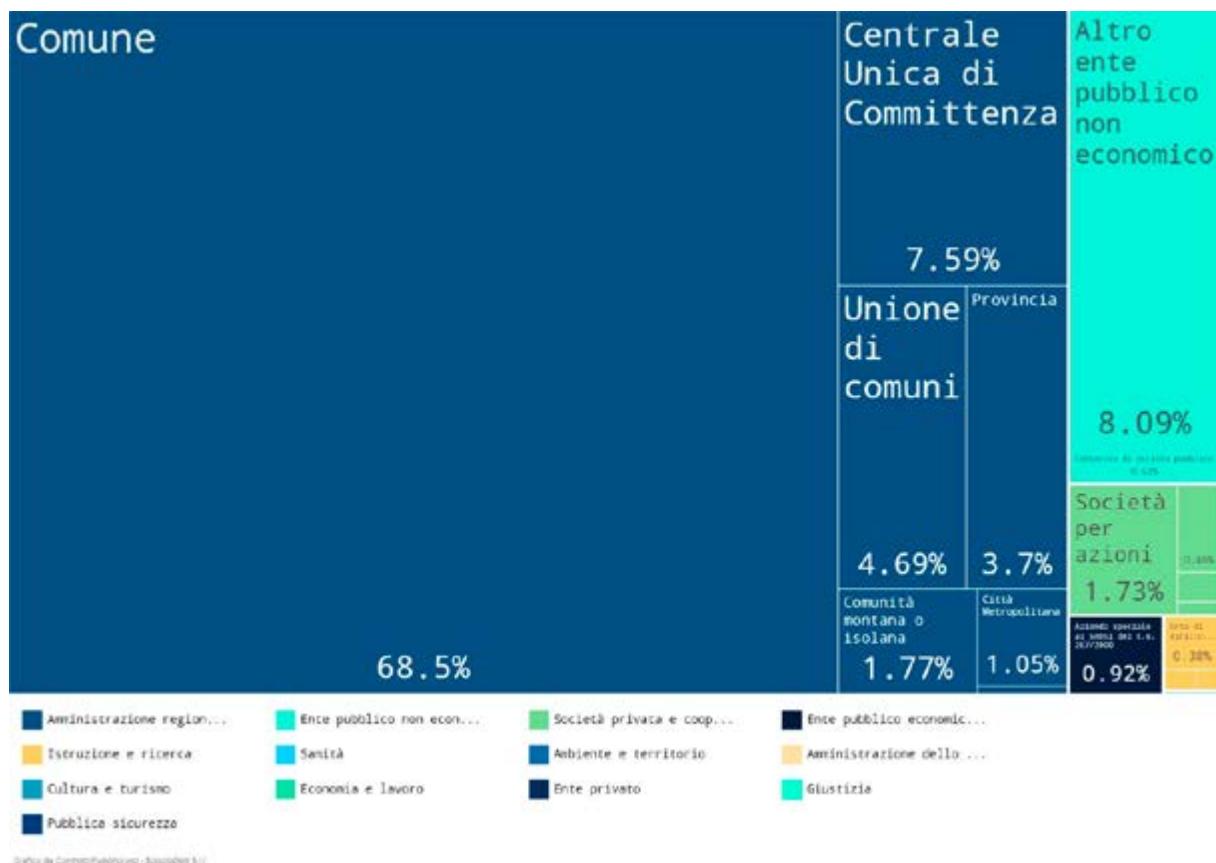
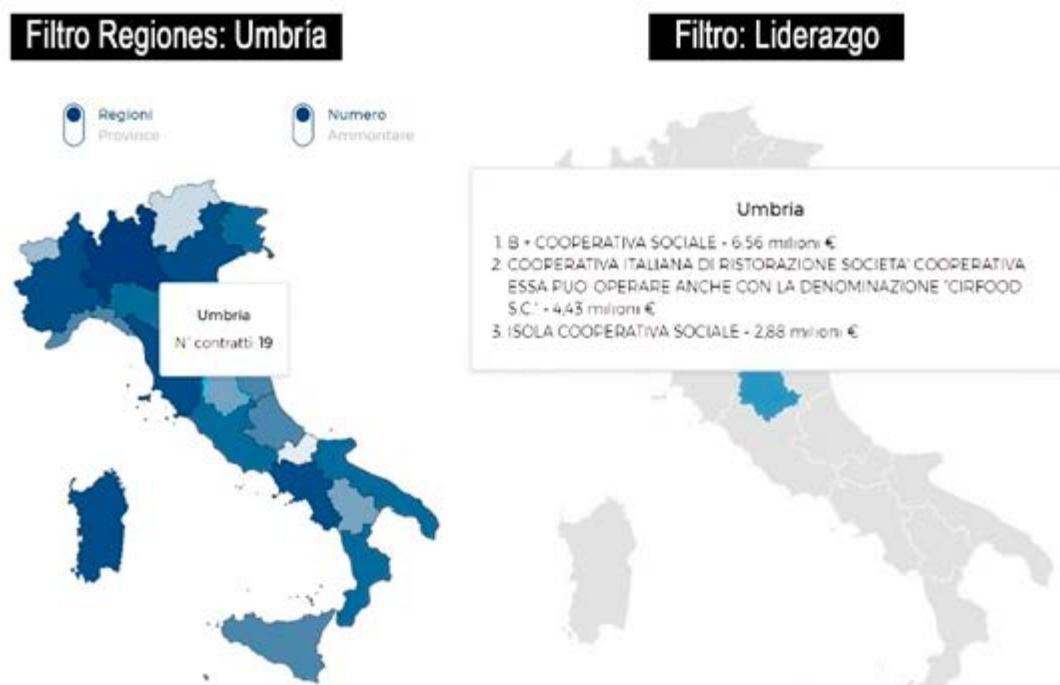


Imagen: Extensión territorial



5. CONCLUSIONES

Un papel crucial en la digitalización lo desempeña la calidad de los datos, ya que los que faltan o son inexactos pueden dar lugar a errores, por lo que es necesaria una “limpieza” de los datos para que los resultados sean lo más correctos posible.

Por tanto, una vez trazados los límites de la CPE, a través de la definición de “lo que es verde” gracias a la introducción de la CAM y las palabras clave relacionadas, y una vez constatada la creciente atención a la digitalización del ciclo de vida de los contratos, que puede encontrarse en el nuevo Código de Contratación Pública, está claro que el camino del seguimiento sistemático de la CPE es cada vez más viable, aprovechando las competencias específicas del sector privado en la gestión y el análisis de las bases de datos públicas, con el fin de evitar los riesgos descritos anteriormente.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CARULLO, G. Piattaforme digitali e interconnessione informativa nel nuovo Codice dei Contratti Pubblici. In: *Federalismi*, vol. 19/2023, p. 110-127.
- COZZIO, M. La trasparenza nei contratti pubblici tra significati consolidati e nuove prospettive. In: *Rivista italiana di diritto pubblico comparato*, vol. 4/2022, p. 545-574.
- DI GIOVANNI, A. L'ambiente sostenibile nel nuovo Codice degli appalti: green public procurement e certificazioni ambientali. In: *Il diritto dell'economia*, 31, 2018, p. 157-180.
- GALETTA, D.U. Digitalizzazione, Intelligenza artificiale e Pubbliche Amministrazioni: il nuovo Codice dei contratti pubblici e le sfide che ci attendono. In: *Federalismi*, vol. 12/2023, p. 4-14.
- RACCA, G.; CAVALLO PERIN, R., La digitalizzazione dei contratti pubblici: adeguatezza delle pubbliche amministrazioni e qualificazione delle imprese. In: *Il Diritto dell'Amministrazione Pubblica digitale*, 2020, p.332-341.
- REDI, A. L'ecolabel come certificazione del livello delle qualità ecologiche. In: ROSSI, G.; MONTEDURO, M., *L'ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, Giappichelli, 2020.
- RENNA, M. *I principi. Il nuovo corso dei contratti pubblici. Principi e regole in cerca di ordine (d.lgs. 31 marzo 2023 n. 36)*. (a cura di) SIMONETTI, H.; FANTINI, S., Milano, 2023.

“PERTINENCIA DE IMPLEMENTAR UNA POLÍTICA DE COMPRAS VERDES EN EL SECTOR SALUD DE LA REPÚBLICA DOMINICANA: UN ENFOQUE EN LA PROMOCIÓN DE ALIMENTACIÓN SOSTENIBLE”

“RELEVANCE OF IMPLEMENTING A GREEN PROCUREMENT POLICY IN THE HEALTH SECTOR OF THE DOMINICAN REPUBLIC: A FOCUS ON PROMOTING SUSTAINABLE FOOD”

Autora: Marlene Fernández Vargas, Ingeniera Industrial, Magíster en Alta Gestión Pública. Ministerio de Salud Pública de la República Dominicana.

Resumen:

Este artículo analiza la importancia de implementar una política de Compras Públicas Verdes en el sector salud de la República Dominicana, centrándose en la promoción de prácticas de alimentación sostenible. Se examina cómo las compras públicas en salud pueden influir en la mitigación del cambio climático y contribuir al cumplimiento de la Agenda 2030. Además, se realiza una comparación con las experiencias de implementación de políticas similares en Chile y Estados Unidos, resaltando las similitudes y diferencias en el contexto de cada país.

Abstract:

This article analyzes the importance of implementing a Green Public Procurement policy in the health sector of the Dominican Republic, focusing on the promotion of sustainable food practices. It examines how public health procurement can influence climate change mitigation and contribute to the fulfillment of the 2030 Agenda. A comparison is also made with the experiences of similar policies in Chile and the United States, highlighting the similarities and differences in each country's context.

Palabras Clave: Cambio Climático. Sector Salud. Compra Verde. Alimentación Sostenible.

Keywords: Climate Change. Health Sector. Green Procurement. Sustainable Food.

Sumario

| | |
|--|------------|
| 1. INTRODUCCIÓN | 230 |
| 2. OBJETIVO | 230 |
| 3. METODOLOGÍA | 230 |
| 4. RESULTADOS | 231 |
| 5. DISCUSIÓN: COMPARATIVA CON CHILE Y ESTADOS UNIDOS | 231 |
| 5.1. DESAFÍOS Y OPORTUNIDADES EN LA REPÚBLICA DOMINICANA..... | 232 |
| 5.2. PROPUESTAS PARA UNA MAYOR SOSTENIBILIDAD | 232 |
| 6. CONCLUSIONES..... | 233 |
| 7. BIBLIOGRAFIA | 234 |

Index

| | |
|--|------------|
| 1. INTRODUCTION | 230 |
| 2. OBJECTIVE | 230 |
| 3. METHODOLOGY | 230 |
| 4. RESULTS | 231 |
| 5. DISCUSSION: COMPARISON WITH CHILE AND THE UNITED STATES | 231 |
| 5.1. CHALLENGES AND OPPORTUNITIES IN THE DOMINICAN REPUBLIC | 232 |
| 5.2. PROPOSALS TO PROMOTE SUSTAINABILITY | 232 |
| 6. CONCLUSIONS..... | 233 |
| 7. BIBLIOGRAPHY..... | 234 |

1. INTRODUCCIÓN

El gasto en salud a nivel mundial representa una asignación significativa del Producto Interno Bruto (PIB). En países como Estados Unidos, este equivale aproximadamente al 18.82% del PIB en 2020, siendo uno de los porcentajes más altos a nivel global, lo que refleja una tendencia creciente en la última década¹, mientras que en los países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) se proyecta alrededor del 10% para 2030². En República Dominicana, el gasto en salud tiene una asignación del 5.4% del PIB, lo que representa una oportunidad para utilizar este poder de compra en apoyo a la Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible.³

Las contrataciones públicas verdes están emergiendo como una herramienta clave para mitigar los impactos ambientales y sociales de las compras del sector público. En República Dominicana, la compra pública verde se encuentra en una etapa incipiente, aunque el Decreto 617-22 establece la promoción de compras públicas sostenibles.

Este artículo propone transformar los sistemas alimentarios en las instituciones de salud hacia prácticas más sostenibles, incluyendo la priorización de proteínas vegetales y alimentos locales, además de la capacitación del personal en prácticas sostenibles.

2. OBJETIVO

Proponer la implementación de una política de Compra Pública Verde (CPV) y la promoción de prácticas de alimentación sostenible en el sector salud de la República Dominicana para abordar los desafíos de cambio climático, sostenibilidad ambiental y social.

3. METODOLOGÍA

Se realizó una búsqueda literaria utilizando palabras clave como Cambio Climático, Sector Salud, Compra Verde y Alimentación Sostenible en bases de datos como Google Académico, Scielo, BVS, EBSCO y Redalyc. Se extrajeron datos del país desde los repositorios en línea de ministerios públicos.

1 TheGlobalEconomy.com. Gasto en salud en Estados Unidos como porcentaje del PIB. Disponible en: https://es.theglobaleconomy.com/USA/Health_spending_as_percent_of_GDP/ (Último acceso: 25-09-2024).

2 OCDE. Proyección del gasto en salud en los países de la OCDE para 2030. Disponible en: <https://www.oecd.org/health/health-expenditure.htm> (Último acceso: 25-09-2024).

3 MSP. LEY-80-23. Ministerio de Salud Pública. Disponible en: <https://www.digepres.gob.do/wp-content/uploads/2023/12/Ley-80-23.pdf> (Último acceso: 25-09-2024).

4. RESULTADOS

La República Dominicana ha llevado a cabo 1002 procesos de compras verdes hasta junio de 2024, con un presupuesto aproximado de 11,893,833.00 dólares, de los cuales el 25% se destinó al sector salud⁴. Estos procesos incluyen la adquisición de equipos médicos energéticamente eficientes, insumos biodegradables y alimentos sostenibles.

La implementación de una Política de Compras Verdes en el sector salud está respaldada por un amplio marco normativo, incluyendo leyes como la Ley 64-00 de Medio Ambiente y Recursos Naturales y la Ley 340-06 sobre Compras y Contrataciones. Sin embargo, se identifican desafíos como la integración del criterio de proximidad en las adquisiciones.

5. DISCUSIÓN: COMPARATIVA CON CHILE Y ESTADOS UNIDOS

Al comparar la propuesta de implementación de una Política de Compras Verdes en el sector salud de la República Dominicana con las experiencias en Chile y Estados Unidos, se pueden observar diversas similitudes y diferencias que enriquecen el análisis y ofrecen valiosas lecciones para la República Dominicana. Ambos países han integrado criterios sostenibles en sus adquisiciones, pero las diferencias en contexto, infraestructura y capacidades ofrecen oportunidades y desafíos para la República Dominicana.

En Chile, a través de su estrategia de compras sostenibles gestionada por ChileCompra, se ha logrado integrar criterios ambientales en la adquisición de bienes y servicios en el sector salud⁵, priorizando la compra de productos locales y el uso de energías renovables en los hospitales. Sin embargo, la República Dominicana enfrenta desafíos adicionales, como la falta de infraestructura y de estándares de calidad entre los pequeños productores locales. Estas limitaciones dificultan su participación en las contrataciones públicas, pero la experiencia chilena podría ser replicada, especialmente en la promoción de compras conjuntas entre diferentes instituciones de salud.

Por otro lado, en Estados Unidos, organizaciones como Kaiser Permanente han adoptado políticas de Compras Verdes que incluyen la adquisición de equipos médicos energéticamente eficientes y alimentos orgánicos y saludables⁶. Esto es similar a la propuesta dominicana que prioriza el consumo de alimentos locales y sostenibles. Sin embargo, la diferencia radica en la escala y la infraestructura. En Estados Unidos,

4 Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP). Consulta los procedimientos de compras verdes y las principales estadísticas generadas por el Sistema Electrónico de Compras Públicas. Disponible en: <https://comprasverdes.gob.do/> (Último acceso: 25-09-2024).

5 ChileCompra. Estrategia de Compras Públicas Sostenibles. Santiago de Chile: ChileCompra, 2020. Disponible en: <https://www.chilecompra.cl/compras-sostenibles/> (Último acceso: 25-09-2024).

6 Kaiser Permanente. Sustainable Health Care: Leading the Way to Carbon Neutrality. Oakland, CA: Kaiser Permanente, 2020. Disponible en: <https://about.kaiserpermanente.org/community-health/sustainability> (Último acceso: 25-09-2024).

los sistemas de salud cuentan con mayor capacidad para implementar tecnologías más avanzadas y sostenibles. A pesar de ello, la experiencia estadounidense destaca la importancia de involucrar a las grandes organizaciones del sector salud como motores de cambio, algo que la República Dominicana podría emular mediante la participación activa del Ministerio de Salud Pública (MISPAS) como eje central de la estrategia.

5.1. Desafíos y Oportunidades en la República Dominicana

El contexto de la República Dominicana presenta varios desafíos para la implementación de las compras verdes. Aunque el país ha avanzado en la adopción de prácticas sostenibles, el 25% del presupuesto destinado a compras verdes en 2024 se ha invertido en el sector salud, lo que demuestra un compromiso creciente con la sostenibilidad. Sin embargo, aún quedan obstáculos importantes por superar.

La participación de los pequeños agricultores y las micro, pequeñas y medianas empresas (MIPYMES) es clave para impulsar una producción local más sostenible. Esto no solo ayuda a reducir las emisiones de la huella de carbono, sino que también fortalece la economía local. Sin embargo, la falta de infraestructura y los problemas para cumplir con los estándares de calidad siguen siendo grandes obstáculos para que puedan participar en las contrataciones públicas.

Estrategias de alimentación sostenible: Incluir menús en los hospitales que den prioridad a proteínas vegetales y alimentos de temporada es vital para reducir la huella de carbono y fomentar una alimentación más sostenible. Dar preferencia a productos locales y promover dietas saludables no solo mejora la salud pública, sino que también ayuda al medio ambiente. Según Naciones Unidas, este tipo de menús puede disminuir notablemente las emisiones de gases de efecto invernadero en comparación con las dietas habituales en países más desarrollados.

5.2. Propuestas para una Mayor Sostenibilidad

La implementación de compras conjuntas entre instituciones del sector salud podría ser determinante para obtener mejores precios en el mercado y fomentar una producción más eficiente y sostenible a nivel local. Sin embargo, esta estrategia presenta desafíos logísticos y administrativos que requieren una fuerte coordinación entre las diferentes instituciones del sector.

Asimismo, se sugiere la creación de contratos flexibles que promuevan la eficacia de la inversión y simplifiquen los trámites administrativos. El apoyo al desarrollo de una lista de proveedores preaprobados para situaciones de emergencia o urgencia también puede mejorar la capacidad de respuesta en momentos críticos.

Por último, es fundamental establecer un diálogo más fluido entre los Ministerios de Salud Pública, Agricultura y Medio Ambiente para alinear políticas de sostenibilidad, tiempos de cosecha, estándares de calidad y la capacitación. La coordinación con la

Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP) será igualmente importante para facilitar el registro de pequeños agricultores en el Registro de Proveedores del Estado (RPE), garantizando su inclusión en los procesos de compras verdes.

6. CONCLUSIONES

La implementación de una Política de Compras Verdes en el sector salud de la República Dominicana es una oportunidad significativa para mitigar los impactos del cambio climático y promover la sostenibilidad alimentaria. Priorizar la compra de alimentos locales y orgánicos no solo contribuye a una alimentación más nutritiva, sino que también apoya la economía local y beneficia el medio ambiente.

Las experiencias de Chile y Estados Unidos ofrecen valiosas lecciones que demuestran el impacto positivo que pueden tener las políticas de compras sostenibles cuando se ejecutan de manera efectiva. En particular, la coordinación interinstitucional, la capacitación de los productores locales y la adopción de tecnologías más sostenibles son aspectos clave a considerar para mejorar la implementación de políticas de compras verdes en la República Dominicana.

La Política de Compras Verdes en el sector salud no solo ofrece un camino hacia la sostenibilidad ambiental, sino que también abre oportunidades para fortalecer la economía local, mejorar la seguridad alimentaria y contribuir al cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible en la República Dominicana.

7. BIBLIOGRAFIA

- TheGlobalEconomy.com. Gasto en salud en Estados Unidos como porcentaje del PIB. Disponible en: https://es.theglobaleconomy.com/USA/Health_spending_as_percent_of_GDP/ (Último acceso: 25-09-2024).
- OCDE. Proyección del gasto en salud en los países de la OCDE para 2030. Disponible en: <https://www.oecd.org/health/health-expenditure.htm> (Último acceso: 25-09-2024).
- MSP. LEY-80-23. Ministerio de Salud Pública. Disponible en: <https://www.digepres.gob.do/wp-content/uploads/2023/12/Ley-80-23.pdf> (Último acceso: 25-09-2024).
- Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP). Consulta los procedimientos de compras verdes y las principales estadísticas generadas por el Sistema Electrónico de Compras Públicas. Disponible en: <https://comprasverdes.gob.do/> (Último acceso: 25-09-2024).
- ChileCompra. Estrategia de Compras Públicas Sostenibles. Santiago de Chile: ChileCompra, 2020. Disponible en: <https://www.chilecompra.cl/compras-sostenibles/> (Último acceso: 25-09-2024).
- Kaiser Permanente. Sustainable Health Care: Leading the Way to Carbon Neutrality. Oakland, CA: Kaiser Permanente, 2020. Disponible en: <https://about.kaiserpermanente.org/community-health/sustainability> (Último acceso: 25-09-2024).

“CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA Y ALIMENTACIÓN SOSTENIBLE: UNA ESPECIAL REFERENCIA AL ABASTECIMIENTO DE ALIMENTOS^{1,2*}

“GREEN PUBLIC PROCUREMENT AND SUSTAINABLE FOOD: A SPECIAL REFERENCE TO FOOD PROCUREMENT”

Autor: Pilar Talavera Cordero, Personal Investigador en Formación, Universidad de Salamanca (España)

Resumen:

Las bondades medioambientales de la contratación pública ecológica están más que aceptados. Sin embargo, existen factores tanto internos de la Administración, como de su encaje jurídico que han dificultado su implementación. Para paliar estas deficiencias, se proponen desde la perspectiva jurídica, dos criterios de adjudicación-tipo aplicables al abastecimiento de alimentos en los contratos de restauración colectiva. En concreto, se analizarán la proximidad y la producción ecológica.

Abstract:

The environmental benefits of green public procurement are more than accepted. However, there are factors both internal to the administration and its legal framework that have hindered its implementation. In order to alleviate these deficiencies, two standard award criteria applicable to the supply of food in collective catering contracts are proposed from a legal perspective. Specifically, proximity and organic production will be analysed.

Palabras clave: Proximidad, ecológico, compra verde, alimentación, restauración colectiva

Keywords: Proximity, organic, green procurement, food, mass catering.

1 Esta investigación forma parte de los resultados del Proyecto de Investigación “Agricultura climática: marco regulatorio para la transición” (TED2021-129553B-I00), del cual es investigador principal el Prof. D. Marcos M. Fernando Pablo.

2 * El autor quisiera agradecer las recomendaciones efectuadas por quienes han evaluado anónimamente el presente artículo.

Sumario

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 237 |
| 2. OBJETIVOS Y METODOLOGÍA | 238 |
| 3. CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN PARA FOMENTAR UN ABASTECIMIENTO DE ALIMENTOS SOSTENIBLE: LA PROXIMIDAD Y LA PRODUCCIÓN ECOLÓGICA | 238 |
| 3.1. LA PROXIMIDAD | 239 |
| 3.2. LA PRODUCCIÓN ECOLÓGICA | 240 |
| 4. CONCLUSIONES..... | 241 |
| 5. BIBLIOGRAFÍA | 241 |

Index

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCTION | 237 |
| 2. OBJECTIVES AND METHODOLOGY | 238 |
| 3. PROCUREMENT REQUIREMENTS TO PROMOTE SUSTAINABLE FOOD SOURCING: PROXIMITY AND ORGANIC PRODUCTION | 238 |
| 3.1. PROXIMITY | 239 |
| 3.2. ORGANIC PRODUCTION | 240 |
| 4. CONCLUSIONS..... | 241 |
| 5. BIBLIOGRAPHY | 241 |

1. INTRODUCCIÓN

La contratación pública ecológica se ha convertido en los últimos años en la técnica administrativa de incentivo ambiental con más desarrollo jurídico³, tanto por su potencial impacto de mejora en el medio ambiente, ya que el gasto público español supone un 16% del PIB; como por su carácter ejemplarizante⁴ para los sujetos privados y el resto de las Administraciones. Esto se ha visto impulsado jurídicamente por la propia UE que, consciente de los efectos significativos de la contratación pública en el medio ambiente, aprobó una serie de directivas, las denominadas “directivas de cuarta generación”, encaminadas a crear un marco legal adecuado para desarrollar dicha contratación.

Fruto de ellas, la ley de contratos del sector público⁵ establece diversos cauces para implementar criterios ambientales en el procedimiento de contratación pública, a saber: en los criterios de adjudicación (art. 145 LCSP), en la definición del objeto y tipo de contrato (art. 35.1 c) y 99 LCSP), en los pliegos de las cláusulas administrativas (art. 122.2 LCSP), en las prescripciones técnicas particulares (art. 124 LCSP), en las condiciones de ejecución del contrato (art. 202 LCSP)⁶.

A pesar de que existen diversos cauces jurídicos para implementar condiciones medioambientales en la contratación, existen diversos condicionantes que han dificultado su puesta en marcha. Tanto del lado de la Administración, que se ha mostrado reticente, como desde la perspectiva del encaje jurídico que han propiciado diversos pronunciamientos jurisprudenciales. Gracias a ellos extraemos dos requisitos que debe cumplir cualquier requisito ambiental: estar relacionado directamente con el objeto del contrato y ser lo más objetivo posible⁷. Sumando estas problemáticas, esta comunicación pretende objetivizar los criterios ambientales en torno a la alimentación sostenible, para así favorecer su implementación en el seno de las Administraciones y reducir su conflictividad jurídica.

3 LOZANO CUTANDA, Blanca. Derecho ambiental y climático. Madrid: Dyckinson, 2023, p. 258.

4 FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Dionisio. La integración de aspectos medioambientales en la contratación pública. En: CASADO CASADO, Lucía y PIGRAU SOLÉ, Antoni (Dirs.). *Derecho ambiental y transformaciones de la actividad de las administraciones públicas*. Barcelona: Atelier, 2010, p. 125.

5 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.

6 FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Manuel. Contratación pública con criterios de sostenibilidad. *Boletín económico de ICE*, n. 2830, 2005, pp. 35-46.

7 Ibidem, p. 57.

2. OBJETIVOS Y METODOLOGÍA

La doctrina jurídica y la realidad fáctica han constatado factores intrínsecos a las propias Administraciones públicas que dificultan el fomento de la compra verde en nuestro país. Así podemos mencionar: la carencia de los operadores públicos de la formación adecuada, falta de sensibilización⁸, el tamaño de la Administración o dificultad de objetivar los criterios medioambientales.

Una vía para paliar esta problemática es el establecimiento de unos criterios de adjudicación-tipo por parte de instancias superiores de acceso gratuito, en los que se incluyan información de su importancia para el medio ambiente y pautas de aplicabilidad. Para que así estos criterios sean directamente incluidos por el resto de las Administraciones públicas⁹.

En este sentido, se proponen una serie de criterios de adjudicación-tipo para fomentar una alimentación sostenible¹⁰ que se basan en parámetros objetivos y están directamente relacionados con el objeto del contrato (prestación o concesión de un servicio de restauración, por ejemplo: en comedores escolares, residencias de ancianos, cafeterías, etc)¹¹. Todo ello, con la perspectiva jurídica de los diversos pronunciamientos jurisprudenciales que han contribuido a perfilar esta propuesta.

3. CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN PARA FOMENTAR UN ABASTECIMIENTO DE ALIMENTOS SOSTENIBLE: LA PROXIMIDAD Y LA PRODUCCIÓN ECOLÓGICA

Los criterios que se proponen se aplican a los alimentos de los que se abastecerá la empresa de restauración y son: la proximidad y la forma de producción ecológica. La inclusión de estos factores dentro de los criterios de adjudicación está motivada por la consideración de que de esta forma es menos lesiva y discriminatoria con otras empresas. Así como por la mayor preferencia de las Administraciones de inclusión

8 ALONSO GARCÍA, María Consuelo. Contratación pública ecológica. *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, n. extra 1, 2019, p. 161.

9 Esta es una de las buenas prácticas incluidas en el informe de la Comisión presentado en 2021 que trata de sintetizar el grado de implementación obtenido y reseñar algunas de las mejores prácticas de las políticas nacionales de contratación pública en el mercado interior, *vid.* COMISIÓN EUROPEA, “Aplicación y mejores prácticas de las políticas nacionales de contratación pública en el mercado interior”, 2021, p. 10. COM(2021) 245 final, de 20 de mayo de 2021.

10 Estos podrían ser publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público para facilitar su difusión.

11 Esta configuración responde a las conclusiones derivadas de los pronunciamientos jurisprudenciales, por cuanto uno de los factores que impide el desarrollo de los criterios ambientales en la contratación es la inseguridad jurídica y el miedo a posibles litigios. *Vid.* FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Juan José. Cláusulas ambientales en la contratación pública. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, n. 469, 2022, p. 127.

de cláusulas relacionadas con la proximidad dentro de los criterios de adjudicación¹².

La pertinencia de proponer estos requisitos respecto al abastecimiento de materias primas es múltiple. Por un lado, por tratarse del proceso más contaminante dentro del servicio de restauración y por otro, por ser el criterio más difícilmente cuantificable. Esto no implica la exclusión de otros aspectos valorables (como el número de servicios, la cantidad...). Respecto a la conjunción de estos criterios con el precio, en este caso, apostamos por una fijación de la propia Administración del precio del servicio de comida, que tendrán que ofrecer todas las empresas licitadoras, para así centrar la elección en el resto de los criterios, en aras a garantizar un servicio de restauración adecuada y de calidad¹³.

Una muestra de la viabilidad de esta propuesta es que se han llevado a cabo iniciativas similares en los países de nuestro entorno. En Francia se han implementado los “projets alimentaire territoriaux” en la contratación pública de cantinas escolares y hospitalares incluyendo criterios de proximidad y producción ecológica¹⁴. En Portugal se ha incluido dentro del Código de Contratos Públicos un conjunto de medidas que tienen por objeto declarado “promover la contratación de proximidad¹⁵. En Italia la reciente modificación del Código de Contratos Públicos hace una referencia explícita a las cadenas cortas de suministro como criterio de la relación coste-eficacia¹⁶.

3.1. La proximidad

La inclusión de criterios de proximidad en la contratación pública ha sido examinada por el TJUE que ha establecido las reglas necesarias que debe cumplir esta cláusula para ser conforme a las normas del mercado. En concreto, tendrá que reunir cuatro: que se apliquen de manera no discriminatoria, que estén justificadas por razones imperiosas de interés general, que sean adecuadas para garantizar la realización del

12 En este trabajo se hace un estudio cuantitativo de la inclusión de las cláusulas relacionadas con los productos de proximidad en las licitaciones de comedores escolares en Andalucía, Aragón, Castilla-La Mancha, Comunidad de Madrid, Comunidad Valenciana, Extremadura, País Vasco, Principado de Asturias y Navarra. El estudio muestra la heterogeneidad en la aplicación de este criterio, pero también el éxito en la implementación de éste en algunas CCAA, como es el caso del País Vasco. *Vid.* GIMÉNEZ BALDAZO, Mónica; AZNARAN CARMELINO, Chistians; FERREIRA TELES, Erica María y ARMADA SEGUÍN, María. Producto de proximidad y comedores escolares en España: análisis de las licitaciones públicas (2018-2022). *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 64, 2023, pp. 1-21.

13 Esta medida ha sido implementada por la Comunidad de Madrid en sus licitaciones de comedores escolares a través de su fijación en el [Acuerdo Marco para la prestación del servicio de comedor escolar en los centros docentes públicos no universitarios de la Comunidad de Madrid](#).

14 MUÑOZ GÓMEZ, Marta. La relocalización alimentaria: vector en la transición ecológica del derecho agroalimentario. *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 62, 2023.

15 MELO FERNANDES, Débora. La contratación de proximidad en el derecho portugués sobre contratación pública. *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 64, 2023, pp. 1-42.

16 CARANTA, Roberto. Proximidad y resiliencia: viejos y nuevos desafíos para la contratación pública en Italia. *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 24, 2023, pp. 1-33.

objetivo que persiguen y que no vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo¹⁷.

En este supuesto, la proximidad deberá aplicarse a los productos concretos de los que proveerá la empresa que presta el servicio y en ningún caso, a la localización de la empresa licitadora. Ya que lo relevante para el medio ambiente es el origen de los productos y no la localización de la empresa licitadora. Esto permite evitar justificaciones de su elusión por ser un criterio discriminatorio ya que, de forma general, podrán participar todas las empresas. Conviene señalar que la proximidad deberá materializarse respecto del productor de los alimentos y no del proveedor, ya que de forma contraria podría ser discriminatorio sin producirse efectos positivos sobre el medio ambiente y la calidad del producto.

La delimitación geográfica de lo que entendemos por producto de proximidad es compleja, por lo que su traslado como criterio de adjudicación también lo es. Por ello, en esta propuesta entenderemos por alimento de proximidad aquél producido en España. Esto a su vez, fomenta de forma indirecta la adquisición de alimentos de temporada, por cuanto el aprovisionamiento de proximidad obliga a apostar por ellos, lo que redunda no solo en un menor impacto medioambiental, sino también en una mayor calidad de los alimentos.

La importancia de incluir este criterio reside en su efecto positivo en el medio ambiente, ya que se ha constatado que las políticas públicas y leyes de relocalización reducen el impacto negativo de la distribución de alimentos¹⁸ y favorece un mejor reparto de valor a los productores primarios¹⁹, que además repercute en la riqueza de la zona.

3.2. La producción ecológica

El segundo de los criterios es el porcentaje de alimentos ecológicos dentro del abastecimiento global. La objetivación de este criterio es sencilla, puesto que la UE ha definido qué criterios debe cumplir un alimento para ser ecológico²⁰. La fiscalización por parte de la Administración es también fácil, ya que no tendrá que comprobar los requisitos legales, sino que solo tendrá que revisar el uso del logotipo europeo de

17 LAZO VITORIA, Ximena. El tsunami del “producto local” llega a la contratación pública en España. Revista *General de Derecho Administrativo*, n. 64, 2023, p. 7.

18 SIMÓN FERNÁNDEZ, Xavier. et al. Alimentos kilométricos y gases de efecto invernadero: análisis del transporte de las importaciones de alimentos en el Estado español (1995-2007). *Revista Iberoamericana de Economía Ecológica*, n. 22, 2013, p. 3.

19 COMISIÓN DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, “[Informe sobre unos ingresos justos para los agricultores: mejorar el funcionamiento de la cadena de suministro de alimentos en Europa](#)”, 2010. (Fecha de último acceso el 24 de abril de 2024).

20 Reglamento (UE) 2018/848 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, sobre producción ecológica y etiquetado de los productos ecológicos y por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 834/2007 del Consejo.

producción ecológica. Esto es así, porque será la propia UE la que haga la labor de control respecto de los productos que usan el logotipo y el cumplimiento de éstos de los requerimientos legales. Además, conviene añadir que la viabilidad de este criterio está más que asegurada si tenemos en cuenta que España es el segundo país de la Unión Europea con más superficie dedicada a la producción ecológica²¹.

4. CONCLUSIONES

Las bondades medioambientales de la contratación pública ecológica están más que aceptadas dentro de las Administraciones públicas, sin embargo, persisten factores que dificultan su aplicación. El estudio de estos factores y de los diversos pronunciamientos jurisprudenciales en torno a su aplicación motivan la propuesta de unos criterios de adjudicación tipo como los que se defienden en esta comunicación. En concreto, se han expuesto criterios aplicables al abastecimiento de alimentos sostenibles en los procesos de contratación pública de restauración colectiva, medida que, además, ya ha sido llevada a cabo con éxito en otros países de nuestro entorno.

En la contribución se enuncian dos criterios, que afectan positivamente tanto al medio ambiente, como a la calidad de los alimentos del servicio: la proximidad y la producción ecológica. Siendo mucho más controvertido el primero de ellos que el segundo, como se ha expuesto. Por lo que en su aplicación deben seguirse las cautelas que se han enunciado.

5. BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO GARCÍA, María Consuelo. Contratación pública ecológica. *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, n. extra 1, 2019, pp. 159-176.
- CARANTA, Roberto. Proximidad y resiliencia: viejos y nuevos desafíos para la contratación pública en Italia. *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 24, 2023, pp. 1-33.
- COMISIÓN EUROPEA, “Aplicación y mejores prácticas de las políticas nacionales de contratación pública en el mercado interior”, 2021. COM (2021) 245 final, de 20 de mayo de 2021.
- FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Manuel. Contratación pública con criterios de sostenibilidad. *Boletín económico de ICE*, n. 2830, 2005, pp. 35-46.
- FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Dionisio. La integración de aspectos medioambientales en la contratación pública. En: CASADO CASADO, Lucía y PIGRAU SOLÉ, Antoni (Dirs.). *Derecho ambiental y transformaciones de la actividad de las administraciones públicas*. Barcelona: Atelier, 2010, pp. 123-159.
- FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Juan José. Cláusulas ambientales en la contratación pública. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, n. 469, 2022, pp. 121-154.

21 Solo superado por Francia, España posee 2.675.000 de hectáreas. Lo que equivale a un 11 % de la superficie agraria útil del país.

- GIMÉNEZ BALDAZO, Mónica; AZNARAN CARMELINO, Chisthians; FERREIRA TELES, Erica María y ARMADA SEGUÍN, María. Producto de proximidad y comedores escolares en España: análisis de las licitaciones públicas (2018-2022). *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 64, 2023, pp. 1-21.
- LAZO VITORIA, Ximena. El tsunami del “producto local” llega a la contratación pública en España. *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 64, 2023, pp. 1-32.
- LOZANO CUTANDA, Blanca. Derecho ambiental y climático. Madrid: Dyckinson, 2023.
- MELO FERNANDES, Débora. La contratación de proximidad en el derecho portugués sobre contratación pública. *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 64, 2023, pp. 1-42.
- MORENA MOLINA, Juan Antonio. Criterios sociales de adjudicación en el marco de la contratación pública estratégica y sostenible post-covid-19. *Revista española de derecho administrativo*, n. 210, 2021, pp. 45-78.
- MUÑOZ GÓMEZ, Marta. La relocalización alimentaria: vector en la transición ecológica del derecho agroalimentario. *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 62, 2023.
- SIMÓN FERNÁNDEZ, Xavier. et al. Alimentos kilométricos y gases de efecto invernadero: análisis del transporte de las importaciones de alimentos en el Estado español (1995-2007). *Revista Iberoamericana de Economía Ecológica*, n. 22, 2013, pp. 1-16.

“LA IMPLEMENTACIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA VERDE MEDIANTE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA: REFLEXIONES SOBRE EL CONTRATO DE MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN”¹

“THE IMPLEMENTATION OF GREEN INFRASTRUCTURE THROUGH PUBLIC PROCUREMENT: REFLECTIONS ON THE MAINTENANCE AND CONSERVATION CONTRACT”

Autor: Itziar Sobrino García, Investigadora posdoctoral (Xunta de Galicia), Universidad de A Coruña (España). ORCID 0000-0002-0158-2415.

Resumen:

La Ley 33/2015 introdujo el concepto de Infraestructura Verde en el marco legal español, alineado con la normativa ambiental de la Unión Europea. Este concepto, establecido en la Estrategia Estatal de Infraestructura Verde y de la Conectividad y Restauración Ecológica busca integrar zonas naturales en la planificación territorial para proporcionar beneficios ecológicos, económicos y sociales. La investigación analiza los desafíos en la implementación de la IV a través de la contratación pública, destacando su rol en el desarrollo, mantenimiento y conservación de estas infraestructuras. Se examinan las dificultades en áreas protegidas, como la Red Natura 2000, y las implicaciones económicas y de criterios de adjudicación en los contratos. La metodología incluye un análisis exhaustivo de resoluciones y contratos de los últimos seis años, con especial énfasis en los pliegos técnicos y administrativos. El estudio identifica áreas clave de mejora para promover soluciones basadas en la naturaleza y fortalecer la cohesión en la planificación ecológica del territorio.

Abstract:

Law 33/2015 introduced the concept of Green Infrastructure into Spanish law, aligning with European Union environmental regulations. This concept, established within the State Strategy for Green Infrastructure and Ecological Connectivity and Restoration aims to integrate natural areas into territorial planning to provide ecological, economic, and social benefits. The research analyzes challenges in implementing GI through public procurement, emphasizing its role in the development, maintenance, and conservation of these infrastructures. It examines difficulties in protected areas such as Natura 2000 and the economic and adjudication criteria implications in contracts. The methodology includes a thorough analysis of resolutions and contracts from the last six years, with special focus on technical and administrative specifications. The study identifies key areas for improvement to promote nature-based solutions and strengthen cohesion in ecological territorial planning.

1 El presente trabajo de investigación se ha hecho en el marco de investigación posdoctoral financiada por “Programa de axudas á etapa posdoutoral da Xunta de Galicia na convocatoria de 2024 (Consellería de Cultura, Educación, Formación Profesional e Universidades)”. La idea de este trabajo nace de la colaboración con el proyecto Impulso de las infraestructuras verdes locales para la restauración de la biodiversidad, la renaturalización y diseño de paisaje resiliente ante el cambio climático de las zonas urbanas y rurales de Galicia y el Norte de Portugal (GREEN GAP), con referencia 0029_GREEN_GAP_1_E PROGRAMA INTERREG POCTEP 2021-2027, UNIÓN EUROPEA, en la redacción de una guía práctica de contratación.

Palabras clave: Derecho ambiental; Infraestructura Verde; contratación pública; compra sostenible; corredores ecológicos.

Keywords: Environmental law; Green Infrastructure; public procurement; sustainable procurement; ecological corridors.

Sumario

| | |
|--|------------|
| 1. INTRODUCCIÓN | 245 |
| 2. LA INFRAESTRUCTURA VERDE Y SU ESTRATEGIA ESTATAL: CONSIDERACIONES PREVIAS | 247 |
| 2.1. LOS PLANES Y POLÍTICAS QUE PERMITEN LA EJECUCIÓN DE LA ESTRATEGIA | 249 |
| 3. LA CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO HERRAMIENTA CLAVE PARA LA PLANIFICACIÓN Y GESTIÓN DEL TERRITORIO DESDE UNA PERSPECTIVA ECOLÓGICA EN EL ÁMBITO LOCAL | 251 |
| 3.1. MODALIDADES DE CONTRATACIÓN PÚBLICA LOCAL RELACIONADAS CON LA INFRAESTRUCTURA VERDE | 253 |
| 4. LOS RETOS EN LOS CONTRATOS DE MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE INFRAESTRUCTURA VERDE. UN ANÁLISIS DE LAS RESOLUCIONES DEL TACRC | 254 |
| 5. CONCLUSIONES..... | 257 |
| 6. BIBLIOGRAFÍA | 258 |

Index

| | |
|--|------------|
| 1. INTRODUCTION | 245 |
| 2. GREEN INFRASTRUCTURE AND ITS STATE STRATEGY: PREVIOUS CONSIDERATIONS..... | 247 |
| 2.1. THE PLANS AND POLICIES THAT ALLOW THE IMPLEMENTATION OF THE STRATEGY | 249 |
| 3. PUBLIC PROCUREMENT AS A KEY TOOL FOR PLANNING AND LAND MANAGEMENT FROM AN ECOLOGICAL PERSPECTIVE AT THE LOCAL LEVEL..... | 251 |
| 3.1. MODALITIES OF LOCAL PUBLIC PROCUREMENT RELATED TO GREEN INFRASTRUCTURE | 253 |
| 4. CHALLENGES IN MAINTENANCE AND CONSERVATION CONTRACTS FOR GREEN INFRASTRUCTURE. AN ANALYSIS OF TACRC RESOLUTIONS. | 254 |
| 5. CONCLUSIONS..... | 257 |
| 6. BIBLIOGRAPHY | 258 |

1. INTRODUCCIÓN

La protección del capital natural y la valoración de los servicios ecosistémicos se ha convertido, a lo largo de los años, en una preocupación primordial en el ámbito de la Unión Europea (UE). Concretamente, en el marco de la Europa 2020 (COM, 2010/2020 final) se estableció como una de las prioridades para la promoción de un crecimiento inteligente, sostenible e integrador. Así, en aplicación de esta estrategia, en el año 2013, en la Comunicación de la Comisión Europea titulada “Infraestructura verde: mejora del capital natural de Europa” (COM 249, 2013), se puso de relieve la necesidad de proteger una “infraestructura verde” (IV), para mejorar el capital natural de Europa. En este documento, se establecieron los pilares para el desarrollo de una Estrategia de la UE respecto a esta infraestructura, concebida como “una red estratégicamente planificada de zonas naturales y seminaturales de alta calidad con otros elementos medioambientales, diseñada y gestionada para proporcionar un amplio abanico de servicios ecosistémicos y proteger la biodiversidad tanto de los asentamientos rurales como urbanos”. La UE ha promovido, por lo tanto, la integración de la infraestructura verde en sus políticas, considerándola de manera integral en los procesos de planificación y toma de decisiones con el propósito de mitigar la pérdida de servicios ambientales vinculados a la futura ocupación del suelo, y contribuir a mejorar y restaurar las funciones de los ecosistemas.

La estrategia de la UE en materia de infraestructura verde ha tenido un gran impacto en diversas normas ambientales, incluyendo la lucha contra el cambio climático, la promoción de energías renovables y la protección del agua. Además, ha tenido un perfecto encaje con la normativa sobre protección y conservación de la naturaleza, particularmente con la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, y la Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, relativa a la conservación de las aves silvestres². El fortalecimiento de la infraestructura verde también se ha extendido a políticas regionales, agrícolas y urbanas, cobrando especial relevancia en el contexto del Pacto Verde Europeo de 2020 y la Estrategia de Biodiversidad de la UE para 2030. Estos instrumentos subrayan la necesidad de impulsar ecosistemas saludables, soluciones basadas en la naturaleza y una mayor financiación para restaurar la Red Natura 2000. El reciente “Programa General de Acción en Materia de Medio Ambiente hasta 2030” (Decisión (UE) 2022/591) y el Reglamento (UE) 2024/1991 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de junio de 2024, relativo a la restauración de la naturaleza, con metas de restauración de ecosistemas terrestres y marítimos, refuerzan aún más el compromiso de la UE con la protección y la expansión de la infraestructura verde.

2 Véase en este sentido, BLASCO HEDO, Eva; LÓPEZ PÉREZ, Fernando. XXIX. Red Natura 2000: infraestructura verde y el alcance de una evaluación adecuada. En: LÓPEZ RAMÓN, Fernando (Coord.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*. Madrid: CIEMAT, 2019, pp. 874-906. Disponible en: <http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2010/06/2019-OPAM-on-line.pdf#page=875> (Fecha de último acceso 18-09-2024).

Este contexto en torno a la infraestructura verde tiene su recepción en España, desde el punto de vista jurídico, mediante la Ley 33/2015, promulgada el 21 de septiembre, que introduce este concepto en el marco legal español mediante la modificación de la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, datada el 13 de diciembre. En su artículo 15, esta ley establece la obligatoriedad de elaborar una Estrategia Estatal de Infraestructura Verde y de la Conectividad y Restauración Ecológica, contando con la participación activa de las Comunidades Autónomas. La noción de infraestructura verde y la Estrategia estatal se fundamentan directamente en el marco normativo y político ambiental de la UE³. Fruto de esta previsión se aprobó la Orden PMC/735/2021, de 9 de julio, por la que se aprueba la Estrategia Nacional de Infraestructura Verde y de la Conectividad y Restauración Ecológica⁴.

Las acciones relativas a la infraestructura verde deben enmarcarse en las líneas de actuación o metas operativas definidas y consensuadas en la estrategia, las cuales serán especificadas tanto por la Administración General del Estado como por cada Comunidad Autónoma dentro del contexto de desarrollo de sus respectivas Estrategias Autonómicas de IV. Como consecuencia, a nivel local, las acciones municipales tendrán que alinearse con las estrategias estatales y autonómicas, y dirigirse hacia la diversidad de espacios que integran la infraestructura verde, tanto terrestre como acuática. Convirtiéndose, por lo tanto, en una herramienta crucial y necesaria debido a su eficacia para proporcionar beneficios ecológicos, económicos y sociales mediante soluciones naturales, contribuyendo así a resolver problemas en la planificación urbanística y territorial, aunque no exenta de sus complicaciones desde el punto de vista técnico⁵.

En este sentido, dentro del ámbito de las acciones municipales, la contratación pública desempeñará un papel fundamental, no solo en el desarrollo del plan de IV, sino también en su mantenimiento y conservación a largo plazo⁶, fundamentalmente a través de

3 Las modificaciones introducidas en la Ley 42/2007, establecen un marco estratégico que busca consolidar en España una infraestructura verde que garantice la conservación de la biodiversidad, la reducción de la fragmentación de hábitats y ecosistemas, la mejora de la conectividad ecológica del territorio y la provisión de servicios de los ecosistemas clave para el bienestar humano y la resiliencia frente al cambio climático, en este sentido, PITA FERNÁNDEZ, María. La Estrategia Nacional de Infraestructura Verde y de la Conectividad y Restauración Ecológicas. Cuadernos de Ordenación del Territorio, 2, 2021. (Fecha de último acceso 04-03-2024).

4 Para un estudio completo sobre la estrategia se encuentra FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Dionisio. La estrategia estatal de infraestructura verde y de la conectividad y restauración ecológicas: un nuevo instrumento para proteger la biodiversidad. *Actualidad Jurídica Ambiental*, 81, 2018, pp. 57-120.

5 En este sentido se pronuncian AGUILERA BENAVENTE, Francisco; RODRÍGUEZ ESPINOSA, Víctor Manuel; GÓMEZ DELGADO, Montserrat. Definición de infraestructuras verdes: una propuesta metodológica integrada mediante análisis espacial. *Documents d'Anàlisi Geogràfica*, 64/2, 2018, pp. 313-337. (Fecha de último acceso 14-09-24).

6 La visión instrumental de la contratación pública permite utilizar la actividad contractual de los poderes públicos con el fin de orientar comportamientos empresariales beneficiosos para otros objetivos o políticas públicas secundarios como la protección del medioambiente, a través de la compra verde o ecológica, sobre ello, MEDINA ARNAIZ, Teresa. Comprando para asegurar nuestro futuro: la utilización de la contratación pública para la consecución de los objetivos políticos de la Unión Europea. EN: GIMENO FELIU, Jose Maria (Dir.), Observatorio de contratos públicos 2010, Cizur Menor: Aranzadi, 2011. O, más recientemente, PERNAS GARCÍA, Juan José. La incorporación de “criterios transversales” ambientales en los procedimientos de preparación contractual para la ejecución del Plan de recuperación, Transformación y Resiliencia, *Actualidad Jurídica Ambiental*, 123, 2022, pp. 7-27. (Fecha de último acceso 11-08-2024).

los contratos de mantenimiento y conservación (de servicios). La elaboración de pliegos técnicos y administrativos, que definan cláusulas y criterios, con un carácter fuertemente sostenible y ambiental, que faciliten el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la correcta cohesión en el ámbito de la infraestructura verde y la apuesta por soluciones basadas en la naturaleza tendrán un impacto intenso. Y es que la IV debe tener una aproximación múltiple con acciones apropiadas a cada grado de detalle territorial, incluyendo actuaciones de detalle en el tejido urbano, como la implantación de huertos urbanos o tejados verdes, o en el medio rural, como setos vivos o agricultura ecológica, hasta proyectos de gran extensión territorial como corredores ecológicos que enlazan áreas protegidas en cadenas montañosas.

La relevancia de esta nueva planificación, diseño y gestión del territorio desde la óptica ecológica ha llevado al desarrollo de diversos planes por parte de diversos municipios como es el caso de Santa Cruz de Tenerife, Bilbao o Pamplona, entre otros. Sin embargo, la ejecución de estos contratos enfrenta desafíos, especialmente cuando involucran áreas protegidas como las designadas dentro de la Red Natura 2000⁷, que conllevan restricciones significativas y una mayor protección. Además, otros factores como consideraciones económicas o criterios de adjudicación pueden influir en el proceso y desarrollo correcto de estos contratos.

Por ende, los objetivos principales de la presente investigación se centrarán en el análisis de los desafíos que existentes en la tipología de contratos de mantenimiento y conservación de infraestructura verde mediante el análisis de las últimas resoluciones procedentes del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC) y de los Tribunales de contratos públicos en Comunidades Autónomas. Para ello, se comenzará con un breve estudio de la infraestructura verde y su estrategia estatal, siguiendo por la exposición del panorama de la contratación pública como elemento clave en la gestión del territorio y las cláusulas ambientales, para terminar con el análisis de los recursos, así como una serie de conclusiones finales.

2. LA INFRAESTRUCTURA VERDE Y SU ESTRATEGIA ESTATAL: CONSIDERACIONES PREVIAS

En el epígrafe anterior se ha dado un adelanto acerca del concepto adoptado desde la UE sobre la infraestructura verde. Si bien como resulta necesario un análisis detallado para una mejor comprensión de las implicaciones en el ámbito de la contratación que veremos posteriormente. Así como de la definición principal se deduce en una serie de elementos constitutivos, que como sugiere Alenza García (2022: p.187)⁸ se catalogan

7 Un completo estudio sobre la Red Natura 2000 y las múltiples limitaciones de acción se encuentra en, SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Jennifer. *Evaluación ambiental adecuada y Red Natura 2000: Análisis sistemático de la doctrina del Tribunal de Justicia de la UE*. Cizur Menor: Aranzadi, 2023.

8 ALENZA GARCÍA, José Francisco. Infraestructura verde. En ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago M.; GARCÍA URETA, Agustín; SORO MATEO, Blanca (Dirs.). Diccionario jurídico de la Biodiversidad. Valencia: Tirant lo blanch, 2023, pp. 183-187.

en: planificación, diseño y gestión estratégicas como y componentes heterogéneos, red conectada y una finalidad sinérgica en la prestación de servicios ecosistémicos.

La infraestructura verde se plantea como un modelo de gestión de los recursos naturales basado en una visión integral que busca optimizar los servicios ecosistémicos, la protección de la biodiversidad y la mitigación de los efectos negativos asociados a las infraestructuras tradicionales. Se presenta como un instrumento clave para la planificación y gestión del territorio, con el objetivo de integrar de manera transversal sus componentes, mejorar la coordinación entre las Administraciones Públicas responsables y fomentar el conocimiento sobre su funcionamiento, tal y como se presenta en la estrategia nacional de 2021⁹. Además, la infraestructura verde incluye una gran diversidad de elementos naturales y seminaturales, los cuáles varían en función de su naturaleza, ubicación, entorno (rural o urbano) y tamaño. Está formada por una red interconectada de espacios y componentes ecológicamente relevantes, que actúan como un sistema coherente de áreas naturales, rurales y periurbanas, donde la conectividad ecológica es vital para su funcionamiento. Esta infraestructura también ofrece una amplia gama de beneficios y servicios ecosistémicos.

Sobre las propias funciones que se le atribuyen a la infraestructura verde, la ley 35/2015 ha sido más concisa y ha señalado que esta debe permitir y asegurar cuatro objetivos básicos (Art. 15.2.):

- La funcionalidad de los ecosistemas, de tal forma que mantengan su capacidad para prestar los diversos servicios ecosistémicos al bienestar humano.
- La mitigación y adaptación a los efectos del cambio climático.
- La conectividad ecológica evitando la desfragmentación de las áreas estratégicas para mantener dicha conectividad.
- La restauración de los ecosistemas degradados.

De esta forma, y para alcanzar los objetivos antes descritos y en base a una coordinación interadministrativa, las acciones deberán implementarse a diferentes escalas: en primer lugar, regional y comarcal, con la conformación de redes ecológicas funcionales integradas por espacios protegidos, grandes reservorios de fauna y flora, ríos, llanuras de inundación, etc. En segundo lugar, la municipal y la local, en los que son de especial importancia elementos con alta potencialidad ecológica como son los setos, muros de piedra, bosques de galería, árboles aislados, pastizales, etc. Y, finalmente, a escala urbana y de barrio, en los que la IV se apoya tanto en los elementos naturales cómo

9 La Ley 33/2015 contempla que: “*La Estrategia estatal de infraestructura verde tendrá en especial consideración, entre otros, los espacios protegidos, hábitats en peligro de desaparición y de especies en peligro de extinción, áreas de montaña, cursos fluviales, humedales, vías pecuarias, corrientes oceánicas, cañones submarinos, las rutas migratorias que faciliten la conectividad, y los sistemas de alto valor natural originados como consecuencia de las buenas prácticas aplicadas por los diferentes sectores económicos, así como los hábitats prioritarios a restaurar, los terrenos afectados por los bancos de conservación de la naturaleza y los instrumentos utilizados por las administraciones competentes en la aplicación del Convenio Europeo del Paisaje, hecho en Florencia el 20 de octubre del año 2000.*”

seminaturales y artificiales, tales como parques y jardines, calles y plazas arboladas, cementerios, fachadas verdes, etc.¹⁰. Puede comprobarse que la infraestructura verde se presenta como una herramienta integradora de conocimiento y planificación para asegurar los sistemas ecológicos, la conectividad y, en su caso, la restauración de los espacios degradados¹¹. Si bien, aunque el instrumento jurídico empleado para su configuración es la estrategia, que no tiene una eficacia jurídicamente vinculante, las distintas estrategias que se aprueben podrán condicionar y determinar la planificación territorial y ambiental, así como la gestión de los elementos integrantes de la infraestructura verde¹². Además, la estrategia establece el principio clave de la jerarquía de mitigación, que debe tenerse en cuenta tanto en la identificación de los impactos residuales como en el objetivo de evitar la pérdida de biodiversidad. Esta se basa en un modelo de cuatro acciones: evitar, minimizar, restaurar y compensar el impacto ambiental.

2.1. Los planes y políticas que permiten la ejecución de la estrategia

La implementación de la estrategia se ha apoyado en una serie de planes y políticas que han sido adoptados en los últimos años. Uno de los más relevantes es el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, aprobado en junio de 2021¹³, cuyo objetivo es promover inversiones en varias áreas transversales, entre ellas, el avance hacia una España más verde, digital, cohesionada social y territorialmente, y más igualitaria.

Dentro de este plan, se encuentra la política palanca denominada “Infraestructuras y ecosistemas resilientes”, que incluye el componente “Conservación y restauración de ecosistemas y su biodiversidad”. Este componente busca lograr un estado de conservación óptimo de los ecosistemas a través de su restauración ecológica cuando sea necesario, revertir la pérdida de biodiversidad, y garantizar un uso sostenible de los recursos naturales, preservando y mejorando sus servicios ecosistémicos. Dado que el medio rural, fuertemente afectado por la despoblación, alberga una gran parte del patrimonio natural, la conservación y gestión sostenible de sus territorios, ecosistemas, biodiversidad y montes representa una fuente crucial de riqueza local.

10 Sobre la movilidad urbana ALENZA GARCÍA, José Francisco. Infraestructura verde y movilidad urbana sostenible. En: GONZÁLEZ RÍOS, Isabel; ÁVILA RODRÍGUEZ, Carmen María; TAVARES DA SILVA, Susana (Coords.). *Transición energética y digital justa en el ámbito de los transportes*. Cizur Menor: Aranzadi, 2023, pp. 421-444.

11 RANDO BURGOS, Esther. Algunas notas jurídicas sobre la infraestructura verde a la luz de la Estrategia Nacional de Infraestructura Verde y de la Conectividad y Restauración Ecológicas. Actualidad Jurídica Ambiental, 112, 2021, pp. 1-30. (Fecha de último acceso 11-09-2024).

12 Sobre la ordenación territorial y la infraestructura verde ELORRIETA-SANZ, Berezi; OLCINA-CANTOS, Jorge. Infraestructura verde y ordenación del territorio en España. Ciudad y territorio. Estudios territoriales, 2017, 2021, pp. 23-46. (Fecha de último acceso 14-09- 24).

13 El Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, está enmarcado dentro de los planes nacionales que se han ido elaborando por los 27 estados miembros de la Unión Europea para acogerse al Plan de Recuperación para Europa NextGenerationEU.

En este sentido, este componente incluye diversas estrategias que apuntan a restaurar los ecosistemas, asegurar el uso sostenible de los recursos naturales, y preservar y mejorar los servicios ecosistémicos. Estas acciones incluyen la restauración de zonas degradadas, la inversión en parques nacionales, la restauración del al menos 10.000 hectáreas de humedales, la conservación de la biodiversidad marina, y la protección y restauración del espacio fluvial y el litoral.

En este marco de planes programáticos, también cabe mencionar la Agenda Urbana Española, Ministerio de Fomento, 2019¹⁴, que incorpora en su objetivo de ordenar el suelo de manera compatible con su entorno territorial, una línea de acción específica para mejorar las infraestructuras verdes y azules, vinculándolas al entorno natural. La Agenda Urbana Española, que recoge los principales objetivos de esta estrategia estatal, sirve de referencia tanto para áreas urbanas como rurales, proporcionando un conjunto de políticas urbanas que pueden ser implementadas en cualquier municipio, independientemente de su tamaño o ubicación.

Además, la propia estrategia nacional ha distinguido entre la financiación pública, la privada y la colaboración público-privada. En cuanto a la financiación pública se hace referencia a los mecanismos previstos en la Ley de Patrimonio Natural y la Biodiversidad para fomentar el conocimiento, la conservación y la restauración del patrimonio natural, destacando el Fondo para el Patrimonio Natural y la Biodiversidad. Este fondo recibirá aportaciones provenientes de las subastas de los derechos de emisión de CO₂, con el fin de promover la conservación y restauración del patrimonio natural. Además, se contemplan ayudas a entidades sin ánimo de lucro, el fomento de la custodia del territorio y los incentivos para las externalidades positivas relacionadas con espacios protegidos y acuerdos de custodia territorial.

Ahora bien, ante la ausencia de líneas generales de financiación pública nacional específicas para fomentar la conectividad ecológica, la estrategia sugiere recurrir a partidas de financiación orientadas a la conservación de espacio protegidos, la mejora ecológica o incluso la adaptación al cambio climático. Esto incluye acciones como la desfragmentación de infraestructuras de transporte, la mejora de biodiversidad y la conservación de espacios naturales, además del Plan de Impulso al Medio ambiente para la Adaptación al Cambio Climático en España.

En el ámbito europeo, se señala la existencia de instrumentos financieros específicos para el desarrollo de la estrategia, como el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) y el Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER). Además, la Comunicación sobre Infraestructura Verde en Europa plantea la exploración de mecanismos de financiación innovadores y la inclusión de proyectos de infraestructura verde en el Mecanismo de Financiación del Capital Natural.

Finalmente, y como complemento a la financiación pública, la estrategia promueve

14 [Agenda Urbana Española](#), tomada en consideración por el Consejo de Ministros el 22 de febrero de 2019

la colaboración con el sector privado mediante iniciativas como el pago por servicios ambientales, los bancos de conservación de la naturaleza y otros esquemas innovadores de financiación privada.

3. LA CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO HERRAMIENTA CLAVE PARA LA PLANIFICACIÓN Y GESTIÓN DEL TERRITORIO DESDE UNA PERSPECTIVA ECOLÓGICA EN EL ÁMBITO LOCAL

La infraestructura verde es una herramienta que ofrece servicios ecosistémicos cruciales para el bienestar, como la producción de alimentos urbanos, la circulación y retención del agua, el incremento de la infiltración o la reducción de la contaminación, en definitiva, un conjunto de repercusiones positivas a las diversas poblaciones. Esta cuestión fue tratada en la Resolución del Parlamento Europeo, sobre el Año Europeo por unas ciudades más Verdes 2022¹⁵, cuyo objetivo principal fue la promoción de la infraestructura verde como mejora de calidad de vida en las áreas urbanas. Entre los aspectos relevantes se encuentra la contratación pública como elemento clave para impulsar la adopción de soluciones basadas en la naturaleza, así como medio para canalizar las inversiones hacia proyectos que contribuyan a la transición verde y la creación de infraestructuras verdes urbanas.

A su vez, la estrategia en su “Línea de Actuación 6.01. Integrar la Infraestructura Verde en los instrumentos estratégicos, la planificación y la gestión del sector industrial”, menciona de forma expresa la contratación como uno de los elementos orientadores. De tal manera que, en los contratos vinculados con la construcción y gestión de infraestructuras y bienes públicos, bajo concesión o paternariado público-privado, se deben considerar los requerimientos de conservación de la infraestructura verde. También se promueve la inclusión de especificaciones para la conservación o restauración de especies y hábitats, el mantenimiento de la conectividad ecológica, y el fomento de los servicios ecosistémicos. Por otra parte, recomienda establecer estándares que permitan verificar el cumplimiento de dichos objetivos, incentivando la inversión de las empresas en la conservación de la biodiversidad.

Seguidamente, la “Línea de Actuación 6.11. Integrar la Infraestructura Verde en todas las fases del procedimiento de Evaluación Ambiental de planes, programas y proyectos” destaca la importancia de integrar la obligación de incluir el inventario ambiental en los pliegos de prescripciones técnicas de las licitaciones referidas a actividad que estén sometidas a evaluación ambiental o que modifiquen el territorio. Además, en el caso de actividades que no afectasen directa o indirectamente a Red Natura 2000, sugiere incluir una cláusula ambiental, conforme al artículo 202 de la

15 Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de septiembre de 2020, sobre el Año Europeo por unas Ciudades más Verdes 2022 (2019/2805(RSP)).

Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público (LCSP)¹⁶, relativas a las condiciones especiales de ejecución¹⁷, que exija un análisis de la infraestructura verde, así como de los procesos e interacciones ecológicas o ambientales clave, proponiendo las medidas necesarias para su mantenimiento o la mitigación de los efectos negativos basadas en la metodología de la restauración ecológica.

En consecuencia, contratación pública se presenta como una herramienta jurídica al servicio de los poderes públicos, que debe contribuir al cumplimiento de los objetivos de sostenibilidad definidos por las políticas ambientales, dentro de los parámetros y límites marcados por el Derecho comunitario de la contratación pública¹⁸. Además, la exigencia de eficiencia en las compras públicas admite la consideración de aspectos sociales y ambientales no exclusivamente económicos. De esta manera, los órganos de contratación pueden establecer cláusulas o criterios que permitan identificar la prestación más eficiente desde una nueva perspectiva económica¹⁹. Por otro lado, el principio de libre concurrencia no tiene un carácter absoluto, por lo que el órgano de contratación puede, e incluso debe en algunos casos, establecer exigencias técnicas o criterios de adjudicación ambientales o sociales, que pueden condicionar la decisión de un operador económico a la hora de concurrir a una oferta pública, siempre que se respeten las exigencias de proporcionalidad, igualdad de trato y transparencia.

La mayor parte de los elementos contenidos en la Ley 9/2017, tanto los de aplicación general como los más específicos, se encuentran estrechamente interrelacionados y son susceptibles de afectar, directa o indirectamente, a la implementación y gestión de la infraestructura verde. Se destaca que la legislación sobre contratación pública establece la incorporación de consideraciones ambientales de forma transversal, de tal manera que pueda darse en distintos momentos del iter contractual: como prescripción técnica (en el pliego técnico), como condición de solvencia técnica o

16 Artículo 202.2: “Estas condiciones de ejecución podrán referirse, en especial, a consideraciones económicas, relacionadas con la innovación, de tipo medioambiental o de tipo social. En particular, se podrán establecer, entre otras, consideraciones de tipo medioambiental que persigan: la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero, contribuyéndose así a dar cumplimiento al objetivo que establece el artículo 88 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible; el mantenimiento o mejora de los valores medioambientales que puedan verse afectados por la ejecución del contrato; una gestión más sostenible del agua; el fomento del uso de las energías renovables; la promoción del reciclado de productos y el uso de envases reutilizables; o el impulso de la entrega de productos a granel y la producción ecológica.”

17 Sobre las condiciones especiales de ejecución medioambientales resulta clave el estudio elaborado por MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Juan. Las condiciones especiales de ejecución medioambientales: palanca para el uso estratégico de la contratación pública. En: LAZO VITORIA, Ximena Angélica (Dir.). *Compra pública verde y cambio climático*. Barcelona: Atelier, 2022.

18 En este sentido GIMENO FELIÚ, Jose María. La visión estratégica en la contratación pública en la Ley de Contratos del Sector Público: hacia una contratación socialmente responsable y de calidad, *Economía industrial*, 415, 2020, pp. 89-97.

19 Sobre la compra pública verde, y las aportaciones del mismo a problemas actuales vid. LAZO VITORIA, Ximena Angélica. Compra pública verde: una herramienta estratégica de lucha contra el cambio climático. En: LAZO VITORIA, Ximena Angélica (Dir.), *Compra pública verde y cambio climático*, Atelier, pp. 11-38, 2022.

profesional, como criterio de adjudicación o como condición especial de ejecución (en el pliego de cláusulas administrativas particulares).

Sin embargo, y más allá de las orientaciones referidas anteriormente, apenas existe regulación concreta sobre las actuaciones destinadas a la implementación y mantenimiento de infraestructura verde por parte de las Entidades Locales. Si bien, a lo largo de estos últimos años se han desarrollado diferentes guías por parte de la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), a través de la Red de Gobiernos Locales + Biodiversidad, o la Asociación de Empresas de Gestión de Infraestructura Verde (ASEJA), enfocadas en la gestión de la infraestructura verde en las diferentes fases del desarrollo de su estrategia, así como otras sobre la elaboración de contratos de mantenimiento y conservación, con un carácter genérico²⁰.

3.1. Modalidades de contratación pública local relacionadas con la infraestructura verde

En el contexto de la contratación pública local, la infraestructura verde se puede integrar mediante diversas modalidades contractuales, adaptadas a las especificidades de cada caso. Así, los contratos de obra son fundamentales, ya que implican trabajos que alteran la forma o sustancia del terreno o mejoran el medio físico o natural, como la reforestación o la mejora de masas arbóreas, siendo estas actividades clasificadas como “obra” conforme a la LCSP²¹. Por otro lado, los contratos de servicio se enfocan en la conservación, mantenimiento y mejora continua de la infraestructura verde, así como en el desarrollo y ejecución de los propios planes de infraestructura verde que podrían requerir servicios especializados de arquitectura e ingeniería, por ello será el contrato más habitual. Así, en esta tipología de contratos, las labores de conservación deben ir encaminadas no solamente a mantener un buen aspecto paisajístico y ornamental de las mismas, sino que deben ir orientadas a potenciar los beneficios ecosistémicos que debe proporcionar a la ciudad y fomentar la biodiversidad.

También, podrá darse el caso de la ejecución de un contrato de concesión de servicios cuando se transfiriese un riesgo operacional significativo al concesionario²². Aunque no es la modalidad habitual, sí podría resultar útil para situaciones en las que haya una infraestructura natural que tenga un especial interés cultural o paisajístico y que sea

20 Las guías mencionadas en el texto se refieren a las siguientes “Guía de la Infraestructura Verde Municipal” de la ASEJA, FEMP, +Biodiversidad y la AEPJP, y la de “Recomendaciones para la contratación de servicios de conservación y mantenimiento de la Infraestructura Verde”.

21 Aquí, por “obra” se entenderá el resultado de un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por si mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un buen inmueble, así como la realización de trabajos que modifiquen la forma o sustancia del terreno o de su vuelo, o de mejora del medio físico o natural, por ejemplo, la remodelación de la disposición del arbolado

22 Sobre el contrato de concesión de servicios y las modificaciones sufridas durante el 2020 a consecuencia de la pandemia del COVID-19, FUENTES I GASÓ, Josep Ramon. El contrato de concesión de servicios. Un instrumento público prestacional en evolución. Revista Catalana de Dret Públic, 64, 2022, pp. 1-18.

susceptible de ser explotada mediante actividades turísticas o educativas.

Finalmente, los contratos de servicios con inversión contemplan un periodo de recuperación o amortización de inversiones significativas, tales como la adquisición de nuevos vehículos y maquinaria, la construcción de instalaciones, o la inversión directa en la infraestructura verde, siempre que dicho periodo sea igual o superior a cinco años. Esta diversidad de modalidades contractuales permite una gestión flexible y eficiente de los proyectos de infraestructura verde, adaptándose a las distintas fases y necesidades de la infraestructura. La duración de los contratos del sector público deberá establecerse teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a concurrencia la realización de las mismas (art. 29 LCSP), aunque la ley establece diversas limitaciones.

4. LOS RETOS EN LOS CONTRATOS DE MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE INFRAESTRUCTURA VERDE. UN ANÁLISIS DE LAS RESOLUCIONES DEL TACRC

En el marco de los contratos de mantenimiento y conservación se han identificado dos problemáticas fundamentales. La primera, vinculada a las cuestiones económicas como la insuficiencia de precio o falta de desglose del presupuesto base de licitación (PBL), entre otros; y, en segundo término, los relativos a los criterios de adjudicación.

En lo relativo a las cuestiones económicas, específicamente en la formulación de la insuficiencia de precio, la falta de desglose detallado del presupuesto y errores en la determinación del tipo impositivo aplicable son problemas recurrentes que han sido objeto de varias resoluciones del TACRC. Las obligaciones del órgano de contratación según los artículos 100 y 101 LCSP, implican que el órgano de contratación debe determinar el presupuesto base de licitación como el límite máximo de gasto, incluyendo el IVA, salvo indicación contraria. Además, debe asegurarse de que este presupuesto sea adecuado a los precios de mercado, desglosando los costes directos e indirectos y los salarios según el convenio laboral de referencia. En esta línea la resolución del TACP de Aragón, en su resolución nº66/2020:

“La especificación que contiene la norma, que es que el coste de los salarios de las personas empleadas en la ejecución del contrato forme parte del precio total del contrato, implica no solo que sea un coste, sino que sea precio, es decir, que forme parte del precio como un elemento de él, esto es, integre el precio porque éste se fije por unidades de trabajo y tiempo, tales como precio por trabajador/día o mes o años o por horas o por bolsas adicionales de horas, o por trabajos extraordinarios, o por días laborables o por días festivos, como ocurre en el supuesto que analizamos de un contrato de servicios de limpieza. Lo anterior lleva a considerar que dicha determinación legal no se aplica a los contratos de suministro ni a los de obras, y tampoco a todos los de servicios, sino solo a algunos de estos, que serán aquellos en que concurre el requisito específico de que los costes salariales de los trabajadores

empleados en la ejecución formen parte del precio total del contrato, y así nos hemos pronunciado en nuestra Resolución nº 84/2019, de 1 de febrero de 2019, citada en la reciente Resolución nº 360/2020, de 12 de marzo. Así, por tanto, el requisito para procurar la adecuación del precio del contrato para al efectivo cumplimiento del mismo, como exige el artículo 102.3, párrafo segundo, de la LCSP, mediante la consideración de los términos de los convenios sectoriales nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios , es que se trate de servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales; mientras que el requisito, entre otros, para la aplicación del artículo 100.2 de la LCSP, último inciso, es que, además, el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato “en aquellos servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales, deberán considerarse los términos económicos de los convenios colectivos sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios”.

Por otro lado, el artículo 101 estipula que el órgano de contratación debe calcular el valor estimado del contrato sin incluir el IVA para los contratos de obras, suministros y servicios, teniendo en cuenta todos los costes directos e indirectos. Este cálculo debe incluir gastos generales, beneficios industriales y otros costes derivados de la ejecución del contrato, así como cualquier posible modificación al alza prevista.

En este sentido, la Resolución nº848/2020²³ del TACRC del 24 de julio destaca la necesidad de desglosar el presupuesto en los pliegos, indicando claramente los costes directos e indirectos, otros gastos eventuales, gastos generales y beneficio industrial. Esta transparencia es crucial para que los licitadores puedan formular ofertas informadas y competitivas. Además, la resolución nº 1282/2020 del 30 de noviembre²⁴ resalta la importancia de que los costes considerados al calcular el PBL sean a precio de mercado, asegurando así que el precio ofertado cubra adecuadamente los gastos generados por el servicio.

Otro de los aspectos relevantes que se ve afectado en esta tipología de contratos es el relativo a los criterios de adjudicación cuando están basados en la sostenibilidad²⁵. Estos son los factores empleados para evaluar y comparar las ofertas de los licitadores, con el objetivo de determinar cuál es la más favorable para el órgano de contratación, cumpliendo con las especificaciones técnicas y satisfaciendo mejor sus necesidades. Para los operadores económicos estos criterios son fundamentales ya que influyen de

23 También la nº443/2020 de 11 de diciembre, TARC Junta de Andalucía.

24 En este sentido también la nº37/2019, de 4 de abril del TARC de Castilla y León o la nº232/2018, de 25 de julio del TACP de Madrid.

25 Sobre las posibilidades y límites para la determinación de criterios de adjudicación de carácter estratégico PERNAS GARCÍA, Juan José. El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. ¿fuente de seguridad jurídica o de confusión en la utilización de criterios o cláusulas ambientales? Análisis de la doctrina del TARC y su perjuicio injustificado al uso estratégico de la compra pública. *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*. 168, 2020, pp. 23-25.

manera directa en la selección de la oferta ganadora. Si bien, el mero cumplimiento de la ley o de las prescripciones técnicas del contrato, no pueden ser criterios de adjudicación.

El artículo 145 de la LCSP establece que, para la adjudicación de contratos, los criterios cualitativos pueden incluir aspectos medioambientales vinculados al objeto del contrato. Estos pueden referirse a la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, la implementación de medidas de ahorro y eficiencia energética, y el uso de energía de fuentes renovables durante la ejecución del contrato²⁶. También se consideran relevantes el mantenimiento o mejora de los recursos naturales afectados y la inclusión de prácticas de producción y comercialización ambientalmente sostenibles. Estos criterios deben estar formulados de manera objetiva y vinculados al objeto del contrato, garantizando así la transparencia y la competencia efectiva. Los criterios deben ser precisos, claros, unívocos, de forma que todos los licitadores puedan comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma, debiendo ser suficientemente específicos y cuantificables objetivamente.

Si bien, el problema radica sobre los certificados exigidos como criterios de adjudicación en múltiples circunstancias, la inclusión de criterios no vinculados directamente con el objeto del contrato, como mejoras salariales o certificaciones sociales, y la utilización de mejoras indeterminadas como criterio de adjudicación. Las resoluciones del TACRC han abordado extensamente estos problemas. La resolución nº 939/2018 del 19 de octubre establece la improcedencia de configurar los certificados de calidad y de gestión Ambiental como criterios de adjudicación, ya que estos deben ser medios de acreditar la solvencia técnica de las empresas. No obstante, la resolución nº 456/2019 del 30 de abril señala un cambio de doctrina, permitiendo la configuración de estos certificados como criterios de adjudicación siempre que estén claramente vinculados con el objeto del contrato y respeten el principio de igualdad²⁷.

“(...) tales criterios de adjudicación deben estar vinculados al objeto del contrato; entendiendo que esta vinculación existe cuando se refiera o integre en la prestación contratada, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, y ello porque, de otro modo, se estaría lesionando el principio de igualdad de trato dando lugar a una discriminación entre las ofertas., (...) la apreciación como criterio

26 Es necesario destacar aquí lo recogido en la Ley 7/2021 del 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, en el artículo 31 y que podría afectar, en algunos casos, a los contratos de obras vinculados con infraestructura verde: “[...] En las licitaciones de redacción de proyectos, de contratos de obra o de concesión de obra incluirán, entre los criterios de adjudicación, alguno de los siguientes: requisitos de máxima calificación energética de las edificaciones que se liciten; uso de materiales de construcción sostenibles, teniendo en cuenta su vida útil; medidas de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero y otros contaminantes atmosféricos en las distintas fases del proceso de construcción de obras públicas; medidas de adaptación al cambio climático; y, minimización de generación de residuos.”

27 Otras resoluciones que suponen este cambio de doctrina la resolución nº786/2019 o la nº820/2019.

de adjudicación ha de hacer directa referencia a la prestación contratada y, por lo tanto, manifestarse ya en el proceso de prestación del servicio de limpieza que se pretende contratar, ya en otra etapa de su ciclo de vida.”

Por otro lado, la Resolución nº1048/2021 de 2 de septiembre del TACRC sobre criterios no vinculados con el objeto del contrato de carácter medioambiental enfatiza que estos criterios deben estar directamente relacionados con la prestación contratada en cualquiera de sus aspectos y etapas del ciclo de vida. La falta de esta vinculación puede vulnerar el principio de igualdad de trato y causar discriminación entre las ofertas. En este contexto, el Tribunal subraya que los criterios de adjudicación deben hacer referencia directa a la prestación contratada y no a aspectos generales del licitador. La ley permite incluir criterios medioambientales y sociales, siempre y cuando estén directamente relacionados con el objeto del contrato y no se utilicen simplemente para evaluar características generales de los licitadores.

En el caso específico de los certificados de gestión ambiental tratados en la resolución, el Tribunal se refiere a la normativa que permite que la solvencia técnica se acredite mediante la disposición de certificados de gestión ambiental. Según el artículo 90.1 de la LCSP, la solvencia técnica en contratos de servicios puede acreditarse mediante diversos medios a elección del órgano de contratación. Entre estos, el apartado f) menciona las medidas de gestión ambiental aplicables durante la ejecución del contrato. Esto se relaciona con el artículo 93 de la LCSP, que permite exigir certificados de gestión medioambiental como medio de acreditación de la solvencia técnica.

5. CONCLUSIONES

La integración de la Infraestructura Verde en la planificación y gestión del territorio español, promovida por la Ley 33/2015 y su alineación con las políticas de la Unión Europea, representa un avance significativo en la conservación y restauración ecológica. Esta estrategia no solo aborda la necesidad de proteger la biodiversidad y los ecosistemas, sino que también busca proporcionar beneficios ecológicos, económicos y sociales mediante soluciones naturales.

Sin embargo, la implementación de contratos de mantenimiento y conservación de la infraestructura verde enfrenta varios desafíos. La primera problemática se refiere a la insuficiencia del precio de licitación, la falta de desglose en el presupuesto base y los errores en la determinación del tipo impositivo. Estas cuestiones afectan directamente la viabilidad económica de los contratos llegando a generar un ambiente de incertidumbre en el proceso. A nivel legislativo, los artículos 100 y 101 de la LCSP obligan a que los presupuestos estén desglosados de manera clara, considerando tanto los costes directos como los indirectos, así como los salarios de los trabajadores. Si bien, las resoluciones analizadas han señalado la existencia de disputas en torno a estas cuestiones, y señalan que la falta de desglose y transparencia en los presupuestos de licitación no solo afecta a la competitividad de las ofertas, sino también al cumplimiento de los contratos.

Por otro lado, los criterios de adjudicación son el segundo elemento crítico. Así, los certificados de gestión ambiental, aunque cruciales para acreditar la solvencia técnica de las empresas, deben ser utilizados de manera adecuada como criterios de adjudicación. Las resoluciones del TACRC subrayan que estos certificados deben estar claramente vinculados al objeto del contrato para evitar discriminaciones y garantizar la igualdad de trato entre los licitadores.

Para que la infraestructura verde se convierta en una herramienta efectiva en la planificación urbanística y territorial, es esencial que las estrategias y acciones a nivel estatal, autonómico y local estén bien alineadas y sean coherentes. La contratación pública desempeña un papel clave en este proceso, y es fundamental que se aborden y superen los desafíos identificados en las resoluciones de los tribunales de contratación para asegurar el éxito a largo plazo de los proyectos de infraestructura verde.

6. BIBLIOGRAFÍA

- AGUILERA BENAVENTE, Francisco; RODRÍGUEZ ESPINOSA, Víctor Manuel; GÓMEZ DELGADO, Montserrat. Definición de infraestructuras verdes: una propuesta metodológica integrada mediante análisis espacial. *Documents d'Anàlisi Geogràfica*, 64/2, 2018, pp. 313-337. (Fecha de último acceso 14-09-24).
- ALENZA GARCÍA, José Francisco. Infraestructura verde. En: ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago M; GARCÍA URETA, Agustín; SORO MATEO, Blanca (Dirs.). *Diccionario jurídico de la Biodiversidad*. Valencia: Tirant lo blanch, 2023, pp. 183-187.
- Infraestructura verde y movilidad urbana sostenible. En: GONZÁLEZ RÍOS, Isabel; ÁVILA RODRÍGUEZ, Carmen María; TAVARES DA SILVA, Susana (Coords.). *Transición energética y digital justa en el ámbito de los transportes*. Cizur Menor: Aranzadi, 2023, pp. 421-444
- BLASCO HEDO, Eva; LÓPEZ PÉREZ, Fernando. XXIX. Red Natura 2000: infraestructura verde y el alcance de una evaluación adecuada. En: LÓPEZ R A M Ó N , Fernando (Coord.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*. Madrid: CIEMAT, 2019, pp. 874-906. Disponible en: <http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2010/06/2019-OPAM-on-line.pdf#page=875> (Fecha de último acceso 28-09-2024).
- ELORRIETA-SANZ, Berezi; OLCINA-CANTOS, Jorge. Infraestructura verde y ordenación del territorio en España. *Ciudad y territorio. Estudios territoriales*, 2017, 2021, pp. 23-46. (Fecha de último acceso 14-09-24).
- FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Dionisio. La estrategia estatal de infraestructura verde y de la conectividad y restauración ecológicas: un nuevo instrumento para proteger la biodiversidad. *Actualidad Jurídica Ambiental*, 81, 2018, pp. 57-120.
- FUENTES I GASÓ, Josep Ramon. El contrato de concesión de servicios. Un instrumento público prestacional en evolución. *Revista Catalana de Dret Públic*, 64, 2022, pp. 1-18.
- GIMENO FELIÚ, José María. “La visión estratégica en la contratación pública en la Ley de Contratos del Sector Público: hacia una contratación socialmente responsable y de calidad”, *Economía industrial*, 415, 2020, pp. 89-97.

- LAZO VITORIA, Ximena Angélica. “Compra pública verde: una herramienta estratégica de lucha contra el cambio climático”. En: LAZO VITORIA, Ximena Angélica (Dir.), *Compra pública verde y cambio climático*, Barcelona: Atelier, 2022.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Juan. Las condiciones especiales de ejecución medioambientales: palanca para el uso estratégico de la contratación pública. En: LAZO VITORIA, Ximena Angélica (Dir.). *Compra pública verde y cambio climático*. Barcelona: Atelier, 2022.
- MEDINA ARNAIZ, Teresa. Comprando para asegurar nuestro futuro: la utilización de la contratación pública para la consecución de los objetivos políticos de la Unión Europea. En: GIMENO FELIU, José María (Dir.), *Observatorio de contratos públicos 2010*, Cizur Menor: Aranzadi, 2011.
- PERNAS GARCÍA, Juan José. La incorporación de “criterios transversales” ambientales en los procedimientos de preparación contractual para la ejecución del Plan de recuperación, Transformación y Resiliencia. *Actualidad Jurídica Ambiental*, 123, 2022, pp. 7-27.
- El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. ¿fuente de seguridad jurídica o de confusión en la utilización de criterios o cláusulas ambientales? Análisis de la doctrina del TARC y su perjuicio injustificado al uso estratégico de la compra pública. *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*. 168, 2020, pp. 23-25.
- PITA FERNÁNDEZ, María. La Estrategia Nacional de Infraestructura Verde y de la Conectividad y Restauración Ecológicas. *Cuadernos de Ordenación del Territorio*, 2, 2021, pp. 97-108.
- RANDO BURGOS, Esther. Algunas notas jurídicas sobre la infraestructura verde a la luz de la Estrategia Nacional de Infraestructura Verde y de la Conectividad y Restauración Ecológicas. *Actualidad Jurídica Ambiental*, 112, 2021, pp. 1-30. (Fecha de último acceso 11-09-2024).
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Jennifer. Evaluación ambiental adecuada y Red Natura 2000: Análisis sistemático de la doctrina del Tribunal de Justicia de la UE. Cizur Menor: Aranzadi, 2023.

“ADQUISICIÓN DE BIENES Y SERVICIOS CON ÉNFASIS EN LA SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL EN AGUA Y SANEAMIENTO”

“PROCUREMENT OF GOODS AND SERVICES WITH EMPHASIS ON ENVIRONMENTAL SUSTAINABILITY IN WATER AND SANITATION”

Autores. Luis Fernando Bernal (Presidente de la ESSAP, S.A.), Emilce Lovera (Gerente de la Unidad de Contrataciones de la EESAP, S.A.), Lorena Paradeda (Responsable de la Unidad de Gestión Ambiental de la ESSAP, S.A.) y Andrea Legal (Coordinación de Operaciones en la ESSAP, S.A.).

Sumario

| | |
|---|------------|
| 1. ANTECEDENTES | 261 |
| 2. OBJETIVO | 261 |
| 3. METAS | 261 |
| 4. PROBLEMÁTICA | 261 |
| 5. DESARROLLO | 262 |
| 6. SOCIALIZACIÓN E IMPLEMENTACIÓN DEL CRITERIO | 267 |
| 7. RESULTADOS | 268 |
| 8. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 269 |

Index

| | |
|---|------------|
| 1. BACKGROUND | 261 |
| 2. OBJECTIVE | 261 |
| 3. GOALS | 261 |
| 4. PROBLEMS | 261 |
| 5. DEVELOPMENT | 262 |
| 6. SOCIALIZATION AND IMPLEMENTATION OF THE CRITERION | 267 |
| 7. RESULTS | 268 |
| 8. BIBLIOGRAPHICAL REFERENCES | 269 |

1. ANTECEDENTES

La Empresa de Servicios Sanitarios del Paraguay Sociedad Anónima (ESSAP SA), presta servicios de agua y saneamiento, el cual se rige por la Ley N° 1614/2000 del ERSSAN (Ente Regulador de Servicios Sanitarios), referente al servicio de provisión de agua potable y alcantarillado sanitario a la ciudad de Asunción Gran Asunción, y ciudades del Interior del País.

2. OBJETIVO

Implementar políticas innovadoras en el proceso de adquisición de bienes y servicios para agua y saneamiento, que priorice la sostenibilidad ambiental asegurando la eficiencia operativa y la reducción del impacto ambiental, apuntando a un modelo de compras sostenibles.

3. METAS

Incluir un método de evaluación con criterio de Sostenibilidad, para empresas que posean prácticas de gestiones con menor impacto ambiental, que serán calificadas con una ventaja competitiva por contribuir con la protección del medio ambiente.

Las mismas deberán estar enmarcadas en políticas ambientales implementadas dentro de un sistema de gestión integrado, tales como;

- Reducción del Consumo de Energía y Agua
- Evaluación y Selección de proveedores sostenibles
- Adquisición de bienes producidos de manera sostenible.
- Reducción de Residuos Sólidos
- Utilización de Materiales y Productos Sostenibles

Esta implementación se encuentra regulada en la Ley 7021 y su respectivo Decreto Reglamentario 9823/2023, en la cual se establece que se podrán incorporar criterios de sostenibilidad en la evaluación.

Estas metas conllevan acciones, las cuales buscan impulsar la adopción de prácticas con menor impacto ambiental en las compras como operadores de servicios, entre la cuales se encuentran la implementación de recuperación de energía, bombas de alta eficiencia y tecnologías amigables; así también como la de optar por compras de productos con certificaciones ambientales y la gestión adecuada de residuos peligrosos.

4. PROBLEMÁTICA

Actualmente el proceso de las adquisiciones es conforme a los de lineamientos establecidos por el órgano regulador, el cual es la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP), si bien la misma otorga la posibilidad a los compradores en establecer los requisitos en los pliegos de bases y condiciones para las compras, no se cuenta con un delineamiento específico en materia de sostenibilidad. La implementación de compras con énfasis en desarrollo sustentable aun es casi nula en los procedimientos de compras públicas, debido a que, si bien se cuenta con los amparos legales, la ejecución aun no es reflejada en los sistemas de compras.

Dentro de las políticas públicas del Paraguay se encuentran enmarcados en la Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible, de ahí desde la Empresa de Servicios Sanitarios del Paraguay nos compete trabajar de cerca lo que refiere al Objetivo 3 y 6.

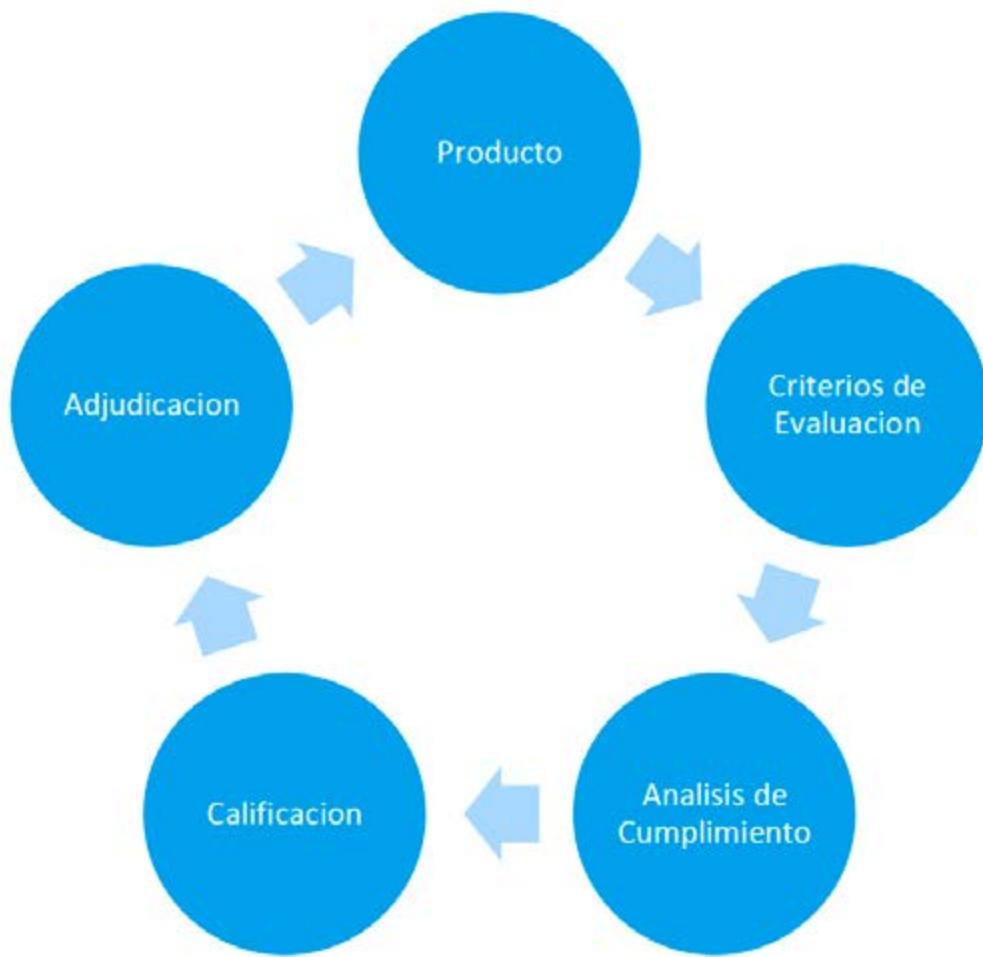


5. DESARROLLO

En los últimos años, las compras públicas en Paraguay han tomado un protagonismo importante en el desarrollo del país, es así que su participación en el Presupuesto General de la Nación (PGN) y el Producto Interno Bruto (PIB), ha sido mayor en el 2022, trasladándose de representar el 21,1% del PGN y el 7,2% del PIB en el 2021, al 25,6% y 8,6% respectivamente. En este sentido, las compras públicas cumplen un papel preponderante dentro de la economía del país, establecer requisitos de desarrollo sostenible en las compras públicas desde el sector de agua y saneamiento y minimizar el impacto sobre el medio ambiente generaría una innovación y un resultado positivo en el ciclo de vida.

CICLO DE IMPLEMENTACIÓN

Se representa el ciclo de estrategias de implementación del criterio sostenible:



5.1. Producto:

El bien o servicio a ser adquirido conforme se establece en la Tabla 1, en estas adquisiciones se pretende establecer mecanismos sustentables, contribuyendo con iniciativas que respeten el medio ambiente, así como la mitigación de sus impactos significativos.

La ESSAP S.A como empresa Convocante fomenta adquirir bienes y servicios que cumplan con criterios específicos relacionados con la sostenibilidad y la eficiencia en el uso de recursos, lo cual se mencionan a continuación;

- **Disminución de residuos:** Productos y materiales que minimicen la generación de residuos durante su ciclo de vida, desde la producción hasta la disposición final.

- **Uso racional de recursos naturales:** Bienes que utilicen recursos naturales de manera eficiente, optimizando su consumo y reduciendo la huella ambiental en términos de extracción y agotamiento de recursos.
- **Reducir el uso de materiales tóxicos:** Favorecer a aquellos productos que minimicen o eliminan el uso de materiales peligrosos o tóxicos en su fabricación, con el objetivo de proteger la salud humana y el medio ambiente.
- **Apoyo a la agenda climática y la economía circular:** Se seleccionarán bienes que apoyen la transición hacia una economía circular, fomentando la reutilización, reparación y reciclaje de productos, y contribuyendo a la mitigación del cambio climático.
- **Promoción del Uso Eficiente de Recursos y Obtención de Valor:** Adquisición de productos que demuestren un uso eficiente de los recursos, maximizando la obtención de valor por dinero a lo largo de su vida útil, incluyendo consideraciones de costo total de propiedad.

| BIEN | CRITERIO DE SOSTENIBILIDAD |
|--|--|
| Productos Químicos para tratamiento de agua potable | Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del fabricante Certificado de disposición final Huella de Carbono Toxicidad Materias Primas Renovables |
| Bombas | Eficiencia Energética Impacto de Producción Huella de Carbono |
| Motores | Contar con la Norma de Etiquetado de eficiencia energía del fabricante |
| Transformadores | Certificado Libre de Sustancias contaminantes. Prueba de Laboratorio de PCB (bifenilos policlorados) Según Resolución 1190/08 MADES, expedido por laboratorios nacionales acreditados por el ONA. |
| Cables | Declaración de Impacto Ambiental (DIA) Huella de Carbono |
| Reactivos Químicos | Declaración de Impacto Ambiental (DIA) Toxicidad Huella de Carbono |
| Residuos Industriales | Certificado de disposición final Declaración de Impacto Ambiental (DIA) |

Tabla 1. Principales bienes a ser adquiridos.

5.2. Criterio De Evaluación

El sistema de evaluación se basará en la modalidad de multiplicidad de criterio, conforme a lo que establece el art. 55 Decreto

Procedimiento de evaluación.

La convocante evaluará las ofertas presentadas según el criterio de evaluación utilizado:

Evaluación basada en la multiplicidad de criterios

1. Se verificará el cumplimiento de cada oferta respecto al suministro de la documentación de carácter sustancial, eliminándose aquellas que no cumplan con el suministro de dicha documentación o que dicha documentación sea insatisfactoria;
2. Las ofertas que cumplan con lo señalado en el numeral que antecede, de conformidad al sistema de adjudicación adoptado, serán evaluadas en detalle para verificar su cumplimiento con otros requisitos de la licitación;
3. Cuando corresponda, la convocante deberá realizar en el plazo que corresponda, las correcciones aritméticas y aplicará el margen de preferencia;
4. La convocante deberá calcular la relación de valor por dinero de cada oferta de conformidad a las condiciones técnicas y económicas establecidas en las bases de la contratación.
5. La oferta que cumpla todos los requerimientos de las bases de la contratación y presente las mejores condiciones para el Estado en términos de valor por dinero, será propuesta para la adjudicación.

Una vez resuelta la adjudicación por parte de la autoridad competente de la convocante, mediante acto administrativo, la suscripción del contrato será por el precio total ofrecido.

Dentro del marco legal estipulado la Empresas de Servicios Sanitarios del Paraguay establecerá requisitos que fomente la participación de Empresas que se encuentran abocados en productos sostenibles, tanto en materia de producción o en manejo general.

De esta manera la forma de otorgar una ventaja a la empresa será a través de metodología de puntuación, es decir además del cumplimiento de las obligaciones legales, financiera y técnicas, tendrá la posibilidad de acceder a una puntuación extra por cumplir con los requisitos socio ambientales.

El sistema de puntuación será el siguiente:

| COMPONENTES | PUNTAJE |
|---|------------|
| Cumplimiento de las Especificaciones Técnicas | 25 puntos |
| Certificaciones de proyectos Sostenible - socio ambiental | 25 puntos |
| Capacidad Técnica | 25 puntos |
| Precio | 25 puntos |
| TOTAL | 100 puntos |

5.3. Ventaja Competitiva

Conforme al cuadro, se puede notar que aquellas empresas que presenten proyectos sostenibles, avalados por licencias o certificaciones, serán beneficiados con 25 puntos, adicionales a los demás criterios establecidos.

Con esta metodología, no se limitará la participación de los potenciales oferentes, si no mas bien otorgar una ventaja a aquellas que se han ocupado en presentar propuestas de desarrollo sostenible.

Esto significa que la sostenibilidad no es solo un aspecto deseable, sino fundamental para la evaluación competitiva de las propuestas.

Con ello como prestadores de servicios de agua potable se asegura que las adquisiciones en referencia a las solicitadas por la Empresa de Servicios Sanitarios del Paraguay S.A contribuyan positivamente al medio ambiente, así como la optimización del sector operativo y reducir costos a largo plazo.

Los criterios de proyectos sostenibles se basarán en el cumplimiento de los siguientes aspectos legales:

- Ley 294/93 de Evaluación de Impacto Ambiental y sus decretos reglamentarios.
- Ley 3239/07 De los Recursos Hídricos del Paraguay y su Decreto 7012/22 Por la cual se reglamenta la Ley de Recursos Hídricos.
- Ley 3956/09 De Gestión Integral de Residuos Sólidos en la República del Paraguay.
- Ley 5211/14 de Calidad del Aire
- Ley 42/90 Que Prohibe La Importación, Depósito, Utilización De Productos Clasificados Como Residuos Industriales Peligrosos O Basuras Tóxicas Y Establece Penas Correspondientes Por Su Incumplimiento.
- Ley 536/95 De Fomento a la Forestación y Reforestación.

- Resolucion 138/23 Por la cual se establecen medidas para la gestion de Bifenilos Policlorados (PCB) En la Republica del Paraguay y se dispone su Reglamentacion en el marco de la Ley 2333/04 Que aprueba el Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Organicos Persistentes.

5.4. Calificación

Durante el análisis de las ofertas presentadas, se realizarán la verificación de carácter sustancial, cumplimientos de las condiciones técnicas y financieras, una vez que las mismas hayan cumplido con los requisitos se procederá a la evaluación del proyecto. En este apartado se verificará a aquellas empresas que tengas las documentaciones respaldatorias de los componentes mencionados, serán beneficiados con la puntuación correspondiente, como también aquellas que no dan cumplimiento, no serán descalificadas sin embargo no gozara del puntaje respectivo.

Esto asegura que las decisiones de compra estén alineadas con los objetivos ambientales y de eficiencia operativa de la ESSAP S.A. Además, se tendrá en cuenta el equilibrio entre sostenibilidad, calidad y costo.

5.5. Adjudicación de Contrato

Una vez concluida la evaluación, verificadas el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en los criterios de evaluación y consignada las puntuaciones será recomendada la adjudicación a la máxima autoridad para su promulgación correspondiente. El resultado de este procedimiento generara la formalización contractual, que este a su vez cuando sea un proyecto de desarrollo sostenible, se le nominara contrato verde, de esta forma categorizando a los proveedores que colaboran con el medio ambiente.

6. SOCIALIZACIÓN E IMPLEMENTACIÓN DEL CRITERIO

A través de la Unidad Operativa de Contrataciones, se establecerá un modelo de pliego de bases y condiciones estándar para el uso de compras públicas sostenibles ha ser aprobado por el Directorio de la ESSAP S.A.

Asimismo, se promoverá la capacitación interna para sensibilizar a los empleados sobre la importancia de estos criterios y cómo integrarlos en las decisiones de adquisición. Además, se implementará un sistema de monitoreo para medir el desempeño de los proveedores y buscar constantemente oportunidades de mejora en términos de sostenibilidad y eficiencia. De esta forma se inicia la transformación en modelos de compras sostenible, enfocados inicialmente a productos, bienes y servicios que son utilizados en la Gerencia de Operaciones, encargada de la producción y distribución de agua potable de la institución. En este contexto, se mencionan a continuación el procedimiento e implementación:

- **Elaboración del Pliego de Bases y Condiciones (PBC) con Criterio de Sostenibilidad adoptado:** Se desarrollará un modelo estándar de PBC que integre criterios de sostenibilidad adaptados específicamente para productos, bienes y servicios utilizados en la Gerencia de Operaciones de ESSAP S.A.
- **Aprobación por el Directorio:** El modelo de PBC será sometido a la aprobación del Directorio de ESSAP S.A., asegurando el respaldo y compromiso de la alta dirección.
- **Aprobación de la DNCP:** Posteriormente, será registrado y aprobado por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP), garantizando la conformidad con las regulaciones y estándares nacionales.
- **Socialización con Potenciales Oferentes con charlas informativas:** Se llevarán a cabo charlas informativas dirigidas a los proveedores interesados, con el objetivo de explicar los nuevos criterios de sostenibilidad incorporados y las expectativas de ESSAP S.A. en cuanto a prácticas sostenibles en las adquisiciones.
- **Socialización en Medios y Conferencia de Prensa:** Se realizarán actividades de socialización en medios de prensa y conferencias de prensa para divulgar ampliamente los cambios y el compromiso de ESSAP S.A. con la sostenibilidad en sus procesos de compras.

7. RESULTADOS

Con esta implementación la Empresa de Servicios Sanitarios podrá mejorar el desempeño en materia de compras públicas, contribuyendo de forma efectiva con el medio ambiente, y potenciando la participación de empresas que favorecen a la causa.

De esta manera la mitigación del impacto ambiental, con políticas públicas responsables podría lograr los siguientes alcances.

- **Mejora del Desempeño y Resultados en Compras Públicas Sostenibles:** En donde, se deberán implementar criterios de sostenibilidad puede mejorar significativamente el desempeño de ESSAP S.A. en términos de eficiencia operativa, reducción de costos a largo plazo y cumplimiento de objetivos ambientales.
- **Fortalecimiento de Prácticas y Transparencia:** Con ello se buscará incentivar la competencia efectiva y fortalecer la transparencia durante los procesos de adquisición ayudará a construir una reputación sólida y ganar la confianza de los principales actores.
- **Liderazgo en Cultura de Sostenibilidad:** Al adoptar criterios de sostenibilidad, ESSAP S.A. liderará una cultura organizacional que valore y promueva prácticas sostenibles en todos los niveles de la empresa.

- **Innovación y Gestión del Riesgo:** La consulta preliminar y abierta al mercado, junto con el análisis de ciclo de vida y la gestión del riesgo, permitirá a ESSAP S.A. identificar oportunidades de mejora continua y mitigación de riesgos asociados a la implementación de criterios de sostenibilidad.
- **Contratos Verdes y Financiamiento Preferencial:** La designación de “Contratos Verdes” con posibilidad de obtener financiamiento con tasas de interés preferenciales a través de alianzas financieras incentivará a los proveedores a adoptar prácticas sostenibles y participar activamente en los procesos de compra de ESSAP S.A.

Además, de liderar una cultura de sostenibilidad al interior de la Empresa, realizar consultas preliminares y abiertas al mercado para conocer la disposición, capacidad y potencialidad de crecimiento de los potenciales oferentes con el uso de criterios de sostenibilidad, adelantar el análisis de ciclo de vida en todos los Estudios de Mercado e identificar obras que cumplen con criterios de sostenibilidad.

Este enfoque no solo cumple con los requisitos regulatorios, sino que también posiciona a ESSAP S.A. como un líder en el sector público comprometido con la sostenibilidad y la eficiencia operativa, beneficiando tanto a la entidad como al medio ambiente y la sociedad en general.

8. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Manual de Compras Públicas Sostenibles en Obras Públicas del Paraguay. Abril, 2022.
MUVH. DNCP. BID. Gobierno Nacional. 189 pag.
- Las compras Públicas Sustentables en América Latina <https://www.oas.org/es/sap/dgpe/pub/compras2.pdf> (En linea)
- Comportamiento de las Compras Públicas del Paraguay 2022 , Publicada jueves, 9 de febrero de 2023 - 16:35 <https://www.contrataciones.gov.py/noticias/453.html>

“SOBRE LA INCLUSIÓN DE CRITERIOS MEDIOAMBIENTALES EN LA ADJUDICACIÓN DE CONTRATOS PÚBLICOS”¹

“ON THE INCLUSION OF ENVIRONMENTAL CRITERIA IN THE AWARD OF PUBLIC CONTRACTS”.

Autor: Gabriel Luján Matos, Becario Colaborador, Dpto. de Derecho Administrativo. Universidad Complutense de Madrid. *Legal Trainee* en Llinares Abogados.

Resumen:

El presente trabajo analiza la evolución de la contratación pública en España, que ha pasado de centrarse únicamente en criterios económicos a perseguir una finalidad estratégica, incorporando criterios sociales y medioambientales. Se examina cómo las diferentes normativas y la jurisprudencia comunitaria han permitido la inclusión de estos criterios cualitativos, resaltando la importancia de mantener la vinculación con el objeto del contrato y de respetar los principios generales de la contratación pública.

Abstract:

This paper analyses the evolution of public procurement in Spain, which has gone from focusing solely on economic criteria to pursuing a strategic purpose, incorporating social and environmental criteria. It examines how different EU regulations and case law have allowed the inclusion of these qualitative criteria, highlighting the importance of maintaining the link with the object of the contract and respecting the general principles of public procurement.

Palabras clave: Contratación pública; contratación estratégica; criterios de adjudicación; criterios medioambientales; criterios sociales; sostenibilidad.

Keywords: Public procurement; Strategic procurement; award criteria; environmental criteria; social criteria; sustainability.

1 Este trabajo se basa en la comunicación presentada por el autor en el IV Congreso Internacional de Compra Pública Verde y Cambio Climático, organizado por la Universidad de Alcalá y celebrado los días 2 y 3 de octubre de 2024 en Alcalá de Henares (Madrid). Agradezco a la organización su acogida y las observaciones que me han permitido depurar el texto final que ahora se publica.

Sumario

| | |
|--|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 272 |
| 2. OBJETIVOS Y METODOLOGÍA | 272 |
| 3. INTEGRACIÓN DE CRITERIOS SOCIALES Y MEDIOAMBIENTALES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA | 272 |
| 3.1. PLANTEAMIENTO GENERAL SOBRE LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN..... | 272 |
| 3.2. LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN A LA LUZ DE LOS CAMBIOS NORMATIVOS..... | 273 |
| 4. CONSIDERACIONES FINALES | 277 |
| 5. BIBLIOGRAFÍA | 278 |

Index

| | |
|---|------|
| 1. INTRODUCTION | 272 |
| 2. OBJECTIVES AND METHODOLOGY | 272 |
| 3. INTEGRATION OF SOCIAL AND ENVIRONMENTAL CRITERIA IN PUBLIC PROCUREMENT | 272 |
| 3.1. GENERAL APPROACH TO AWARD CRITERIA..... | 272 |
| 3.2. AWARD CRITERIA IN THE LIGHT OF REGULATORY CHANGES..... | 273 |
| 4. FINAL CONSIDERATIONS | 277 |
| 5. BIBLIOGRAPHY | 278T |

1. INTRODUCCIÓN

La contratación pública ha dejado de observarse como se hacía tradicionalmente desde un prisma simplemente económico para entenderse en la actualidad de manera estratégica, es decir, como

“una técnica que permita conseguir objetivos sociales, ambientales o de investigación” (Gimeno Feliu, 2017: p. 242).

Esta evolución supone que cuando se esté ante productos no uniformes, no deben manejarse solamente criterios vinculados al contrato en sentido estricto (el precio), sino que se pueden introducir otros elementos que, indirectamente, estén relacionados con la vida de los contratos, de forma que resulta posible dar más puntos a aquellas empresas que incorporen criterios sociales y medioambientales, por ejemplo, los niveles de contaminación; lo que puede hacer surgir la pregunta de cómo se ha llegado a este punto y hasta dónde llega su alcance.

2. OBJETIVOS Y METODOLOGÍA

El objetivo de este trabajo es analizar cómo ha variado la inclusión de criterios medioambientales en una fase tan importante de la contratación pública como es la adjudicación del contrato y la vinculación de dichos criterios con el objeto del contrato. En este sentido, como recuerda González de Zárate (2022: p. 296),

“la regulación de los criterios de adjudicación de los contratos públicos atiende a la necesaria salvaguardia de los principios de libre concurrencia y de libre competencia, al establecer unas reglas objetivas que limitan el ámbito de actuación de los órganos de contratación”².

Para lo anterior, se seguirá una metodología lógico-jurídica, consistente en la interpretación estricta y rigurosa de las previsiones relativas a los criterios de adjudicación contenidas en las diferentes leyes de contratos públicos desde el año 1995 hasta la actualidad. Las tres fuentes que se analizarán son: la ley (interpretación auténtica llevada a cabo por el legislador), la judicial (mediante el análisis de la jurisprudencia emanada de los Tribunales) y la doctrinal (considerando la diversa literatura científica).

3. INTEGRACIÓN DE CRITERIOS SOCIALES Y MEDIOAMBIENTALES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

3.1. Planteamiento general sobre los criterios de adjudicación

Como apuntábamos, los criterios para la adjudicación de los contratos públicos tradicionalmente han sido, por una parte, el precio y, por otra parte, el precio y otros

2 La negrita pertenece al texto citado.

elementos de juicio que pueden reclamar su aplicación en función de las características del contrato. Así, no es lo mismo seleccionar un producto uniforme que no varía y que, por lo tanto, el único factor a tener en cuenta sea el precio, que productos no uniformes, donde las leyes han ido estableciendo que se puede tener en cuenta el plazo, el servicio postventa, la estética...

Cuando se trata de productos uniformes la prestación es idéntica y por eso solamente sirve el precio. El problema son las llamadas “ofertas anormalmente bajas” o “bajas temerarias”. A este respecto, es bien sabido que, para poder verificar si se está en presencia de una baja temeraria, las Administraciones Públicas no pueden rechazar sin más las ofertas que sean inferiores en un tanto por ciento a la media de oferta presentadas porque contravienen las reglas del Derecho de la competencia. De otro modo, se permitiría que un grupo de empresas pudiera controlar la licitación. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE) ha expuesto que, cuando la oferta sea anormalmente baja, el órgano de contratación no puede excluir sin más, ha de ver, con todos los medios, si con esa oferta se puede cumplir el contrato³. Si se puede, se adjudica, y si no, se descarta.

Cuando se trata de productos no uniformes, no hablamos ya de prestaciones idénticas y no basta solo el precio. El TJUE vino a decir que, en estos casos, no se manejan solamente los criterios que están vinculados al contrato en sentido estricto, sino que se pueden introducir otros elementos que, indirectamente, tengan que ver con la vida de los contratos. En este sentido, se pueden incorporar criterios de adjudicación de tipo social y medioambiental. No así criterios regionales, porque los problemas regionales se soluciona por medio de política regional, pero no mediante contratos públicos⁴; de forma que un Estado con recursos limitados y sin suficientes infraestructuras no puede, por ejemplo, mejorar indirectamente sus condiciones estableciendo que la mitad de la participación quede reservada a empresas nacionales.

3.2. Los criterios de adjudicación a la luz de los cambios normativos

Inicialmente, la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, establecía que los criterios para la adjudicación debían ser objetivos, enumerando como tales

3 [STJUE Asuntos acumulados C-147/06 y C-148/06, de 15 de mayo de 2008](#) (ECLI:EU:C:2008:277). Para mayor profundidad, véase CASTILLO BLANCO, Federico A. [Las ofertas anormalmente bajas: a propósito de los costes generales y el beneficio industrial](#). Revista de administración pública, n. 212, 2020. (Fecha de último acceso: 03-10-2024).

4 La doctrina es pacífica en este sentido, de forma que los criterios regionales no se admiten ni como requisito de solvencia ni como criterio de adjudicación. A este respecto, puede consultarse el [Informe de la Junta Consultiva de Contratación del Estado 9/2009, de 31 de marzo](#) o, con carácter mucho más reciente, la [Resolución del TACRC n. 462/2023, de 11 de abril](#). Con la salvedad de que, estando justificada su imposición por razones imperiosas de interés general y para el cumplimiento del objeto del contrato, se concluya, por medio de una interpretación restrictiva, que no se derivan efectos discriminatorios ([Resolución del TACRC n. 191/2017, de 17 de febrero](#)).

“el precio, la fórmula de revisión, en su caso, el plazo de ejecución o entrega, el coste de utilización, la calidad, la rentabilidad, el valor técnico, las características estéticas o funcionales, la posibilidad de repuestos, el mantenimiento, la asistencia técnica, el servicio postventa u otras semejantes” (art. 87).

Sin embargo, el TJUE, a través de las sentencias *Concordia Bus Finland*⁵ y *Wienstrom*⁶, amplió esta perspectiva permitiendo que la oferta económicamente más ventajosa considerara criterios adicionales al precio, siempre que estuvieran relacionados con el objeto del contrato, fueran mencionados expresamente en el pliego de condiciones, no atribuyeran al poder adjudicador una libertad incondicional de elección, y respetaran los principios básicos del Derecho comunitario, en general, y el principio de igualdad, en particular. Por lo tanto, lo que el TJUE vino a decir es que se pueden incluir criterios de adjudicación de tipo medioambiental, pero respetando, en todo caso, los principios básicos de la contratación pública⁷.

De esta suerte, la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministros y de servicios, dispuso que los criterios de adjudicación de los contratos debían ser dos: el precio, sin perjuicio de que se estuviese ante ofertas anormalmente bajas y la oferta económicamente más ventajosa, debiendo atender para su determinación a criterios vinculados al objeto del contrato público, entre ellos la calidad y las características medioambientales (art. 53).

La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, fue la encargada de trasponer la anterior Directiva, si bien, optando únicamente por el criterio de la oferta económicamente más ventajosa y, además, acentuando la relación de los criterios de adjudicación con el objeto del contrato al exigirse “criterios directamente vinculados” (art. 134.1). Es más, en tanto que dicho artículo tiene como rúbrica “criterios de valoración” y no “criterios de adjudicación”, apunta bien Llinares Cervera (2009: p. 38) al afirmar que

“parece no haber tenido en cuenta la distinción que existe entre los criterios de adjudicación y las reglas de valoración de los mismos ... / ... un criterio de adjudicación del contrato puede ser la calidad, el precio, el plazo de ejecución de la prestación, etc. Ahora bien, cuestión distinta es cómo se va a llevar a cabo la valoración de los criterios elegidos”.

A mayor abundamiento, el Texto Refundido del año 2011⁸, que, de acuerdo con su

5 [STJUE Asunto C-513/99, de 17 de septiembre de 2002](#) (ECLI:EU:C:2002:495).

6 [STJUE Asunto C-448/01, de 4 de diciembre de 2003](#) (ECLI:EU:C:2003:651).

7 En este sentido, resulta de interés RAZQUIN LIZARRAGA, Marín María. [Los principios de la contratación pública en la Unión Europea y España](#). Revista de Derecho Administrativo, n. 18, 2019. (Fecha de último acceso: 03-10-2024).

8 [Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público](#).

Exposición de Motivos, se elaboró para integrar las diversas leyes que modifican la Ley 30/2007 y que incorporan previsiones en materia de financiación privada, tampoco reparó en lo anterior; conservando, pues, el mismo rótulo, esta vez en el art. 150.

Con todo, la jurisprudencia del TJUE continuó evolucionando en el sentido de lo dispuesto por la Directiva del año 2004, destacando el pronunciamiento “Comisión contra Países Bajos”, que aclaró que

“no es necesario que un criterio de adjudicación se refiera a una característica intrínseca de un producto, es decir, a un elemento incorporado materialmente en éste”⁹.

De este modo, vino a permitir la inclusión de criterios como el etiquetado de productos de agricultura ecológica y comercio justo.

Por su parte, la Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y el Consejo el 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (en adelante Directiva 2014/24), incluyó la posibilidad de determinar la oferta económicamente más ventajosa no sólo desde la perspectiva del precio o coste, sino también con arreglo a la mejor calidad-precio, en función del ciclo de vida¹⁰ y de criterios sociales y medioambientales (art. 67.2). Incluso, previó la posibilidad de no adjudicar un contrato a un licitador pese a que su oferta fuera económicamente más interesante si, por el contrario, esa oferta no cumplía con las obligaciones aplicables en materia medioambiental dimanantes del Derecho comunitario (art. 18.2 en relación con el ar. 56.1.III).

Al fin, la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), que se encarga de trasponer la Directiva 2014/24, deja atrás el criterio de adjudicación del contrato consistente en la oferta económicamente más ventajosa, para incorporar ahora el de calidad-precio (art. 145.1), que se evalúa con arreglo a criterios cualitativos. En este sentido, la LCSP enumera en su art. 145.2 un *numerus apertus*: la calidad; la accesibilidad; el diseño; las características sociales y medioambientales; la organización, cualificación y experiencia del personal adscrito; y el servicio postventa, la asistencia técnica y condiciones de entrega.

Además, se exige que los criterios cualitativos (a los efectos de este trabajo, los criterios medioambientales) tengan una vinculación con el objeto del contrato [art. 145.5 a)], si bien, a diferencia de la regulación contemplada en la Ley 30/2007, sin que necesariamente tenga que tratarse de una vinculación directa. Así, el art. 145.6,

9 [STJUE Asunto C-368/10, de 10 de mayo de 2012, § 91](#) (ECLI:EU:C:2012:284).

10 En relación con el concepto del ciclo de vida, que se aborda en el art. 148 de la LCSP como una manifestación del planteamiento de adjudicación basado en el criterio coste-eficacia, resultan muy didácticas las aportaciones que hace la profesora LAZO VITORIA, Ximena. La perspectiva ambiental de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, especial referencia al coste del ciclo de vida. En LAZO VITORIA, Ximena (Dir.), *Compra Pública Verde*. Atelier, Barcelona, 2018. pp. 129-144.

reproducido textualmente el art. 67.3 de la Directiva, establece que esta vinculación de los criterios de adjudicación con el objeto del contrato tendrá lugar

“cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida”.

Y añade, inmediatamente a continuación, que estarán incluidos tanto **los** factores relativos al proceso de producción, prestación y comercialización de las obras, suministros o servicios como los factores pertenecientes a un proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida.

Vemos, por lo tanto, que se mantiene la exigencia de la vinculación, pero se relaja el tono, permitiéndose así la incorporación de criterios de adjudicación cuya vinculación con el objeto del contrato sea tangencial. ¿Pero por qué ha de tener lugar esa vinculación ya sea directa o indirecta con el objeto del contrato?, ¿por qué no pueden incorporarse, por el contrario, criterios de adjudicación desvinculados del anterior? Pues bien, hoy en día esta es una cuestión que está meridianamente clara: la exigencia de la vinculación con el objeto del contrato se explica como una forma de no lesionar el principio de igualdad de trato entre los licitadores¹¹.

Pero, es más, si antes poníamos énfasis en la diferencia entre criterio de adjudicación y criterio de valoración, ahora, cuando abordamos la vinculación de los criterios de adjudicación con el objeto del contrato hemos de tener presente cuándo estamos ante un criterio de adjudicación (van referidos a la oferta presentada) y cuando, en realidad, ante un criterio de solvencia (van referidos, por el contrario, al licitador). Esto es capital porque el TACRC ha considerado que, en principio, los certificados de cumplimiento de normas internacionales expedidos por organismos de control independiente (como los certificados de tipo ISO, UNE u OSHAS¹²) no son criterios de adjudicación y ello precisamente porque, con independencia de quiénes los emitan, no van dirigidos a la oferta concreta, sino a la empresa en su conjunto¹³. Yendo un paso más allá, esto tampoco quiere decir que este tipo de certificados sean *stricto sensu* criterios de solvencia, porque, en puridad, el criterio de solvencia sería la capacidad de gestión ambiental, siendo estos certificados, más bien, una forma de acreditarla *ex. art. 94.2 LCSP*¹⁴.

¿Y por qué decimos que “en principio” no son admisibles como criterio de adjudicación? Pues bien, así lo hemos expresado porque lo cierto es que la limitación anterior se

11 [Resolución del TACRC n. 1284/2019, de 11 de noviembre](#).

12 Para más detalles sobre el uso de normas técnicas y acreditación en compras públicas, puede acudirse a la [Guía elaborada por el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo](#). (Fecha de última consulta, 03-10-2024).

13 [Resolución del TACRC n. 1283/2019, de 11 de noviembre](#).

14 Cfr. DE JUAN QUIRÓS, Antonio et al. [Manual para la contratación pública ecológica de la Administración General del Estado](#). LAZO VITORIA, Ximena (Coord.). Alcalá de Henares: Dirección General de Servicios del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. 2023.

ha desorillado. El TACRC ha admitido que las certificaciones de calidad y gestión ambiental puedan operar como criterio de adjudicación, ofreciendo al respecto la siguiente justificación:

“es necesario que (estén) claramente vinculados con el objeto del contrato, en el sentido en que la resolución citada —y otras muchas— interpretan la concurrencia de esta vinculación: cuando se refiera o integre en la prestación contratada, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida”¹⁵.

Así, por ejemplo, el Tribunal Catalán de Recursos Contractuales tuvo ocasión de pronunciarse al respecto, concluyendo que las certificaciones ISO 14024 y 14025 así como FSC y PEFC son criterios de adjudicación válidos porque van referidos a las cualidades o componentes de los productos¹⁶.

Llegados a este punto, hemos de sacar a colación la posibilidad de introducir criterios de adjudicación que no formen parte materialmente del producto, pues surge una problemática añadida: con arreglo a los requisitos establecidos en el art. 67 de la Directiva 2014/24, el TACRC considera que

“resulta que solo pueden establecerse como criterios de adjudicación aquellos criterios o consideraciones que permitan efectuar una evaluación comparativa del nivel de rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato tal como se define en las especificaciones técnicas (PPT)”¹⁷.

De esta forma, un criterio medioambiental que no es susceptible de mejorar el nivel del rendimiento del contrato o —sigue diciendo— de afectar de manera significativa a la ejecución del contrato no puede operar en la práctica jurídica como criterio de adjudicación. Lo cierto es que, pese al carácter más o menos reciente del pronunciamiento, esta reflexión (la necesaria vinculación y medición de los criterios de adjudicación respecto del objeto del contrato) ya encontraba cabida en la doctrina administrativa mucho antes. Así, Mestre Delgado (2003: p.730) ya dijo que

“no puede perderse de vista que estamos en presencia de aspectos complementarios, vinculados al objeto y a las características principales del contrato en cuestión, cuya satisfacción reclama, de forma principal, el interés general”.

4. CONSIDERACIONES FINALES

Las regulaciones españolas en materia de contratación pública se han caracterizado históricamente por fijar los criterios de adjudicación con una vinculación muy estrecha con el objeto del contrato y desde una perspectiva cuantitativa: cuánto le cuesta a la Administración. Sin embargo, a golpe de normativa y jurisprudencia comunitaria,

15 Resolución del TACRC n. 786/2019, de 11 de julio. FJ. 5.

16 Resolución del Tribunal Catalán de Recursos Contractuales n. 10/2019, de 30 de enero, F.7.

17 Resolución del TACRC n. 235/2019, de 8 de marzo. FJ. 7.

ha resultado posible desplazar no solo la vieja concepción de la contratación pública como un medio para proveer bienes y servicios a la Administración, sino también el criterio cuantitativo por uno cualitativo; esto es, la visión actual ya no es tanto cuánto cuesta, sino que, costando lo menos posible, la oferta respete las obligaciones sociales y medioambientales y, además, sin ser necesario que forme parte materialmente del producto, porque, en la actualidad, la finalidad de la contratación pública es también lograr políticas sociales y ambientales. Todo ello, no obstante, sin perder de vista que no todo criterio medioambiental podrá operar como criterio de adjudicación ni, aun siendo así, será válido por el mero hecho de intentar conseguir un efecto positivo en el medioambiente; exigiéndosele de este modo vinculación, aunque sea tangencialmente, con el objeto del contrato y pleno respeto a los principios generales de la contratación pública así como a la evaluación comparativa del nivel de rendimiento.

5. BIBLIOGRAFÍA.

- ALMODÓVAR INESTA, María. Los criterios sociales de adjudicación. Especial referencia a la doctrina de los Tribunales Administrativos de recursos contractuales. *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 60, 2022. ISSN-e 1696-9650.
- CASTILLO BLANCO, Federico A. Las ofertas anormalmente bajas: a propósito de los costes generales y el beneficio industrial. *Revista de administración pública*, n. 212, 2020, pp. 347-374. ISSN 0034-7639, <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.212.13>
- DE JUAN QUIRÓS, Antonio *et al.* *Manual para la contratación pública ecológica de la Administración General del Estado*. LAZO VITORIA, Ximena (Coord.). Alcalá de Henares: Dirección General de Servicios del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. 2023. 169 p. ISBN. 978-84-18778-22-3. Disponible en <https://drive.google.com/file/d/1soKRtfK8F9cQhCxoFZBIuxvY33LOlpQb/view>.
- GIMENO FELIU, José María. La visión estratégica en la contratación pública en la LCSP: Hacia una contratación socialmente responsable y de calidad. *Economía Industrial*, n. 415, 2020, pp. 89-97. ISSN 0422-2784.
- GIMENO FELIU, José María. Las condiciones sociales en la contratación pública: posibilidades y límites. *Anuario de Gobierno Local*, n. 1, 2017, pp. 241-287. ISSN 2013-4924.
- GONZÁLEZ DE ZÁRATE LORENTE, Roberto. *Contratación Pública y Libre Concurrencia*. 1º Edición. Pamplona: Aranzadi, 2022. 535 p. ISBN 9788411244268.
- LAZO VITORIA, Ximena. La perspectiva ambiental de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, especial referencia al coste del ciclo de vida. En: LAZO VITORIA, Ximena (Coord.). *Compra Pública Verde*. Barcelona: Atelier, 2018. pp. 129-144.
- LLINARES CERVERA, Pedro. Algunas consideraciones sobre los criterios de adjudicación en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, a la luz del Derecho comunitario. *Contratación Administrativa Práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratantes*, n. 82, 2009, pp. 36-63. ISSN 1579-3036.
- MESTRE DELGADO, Juan Francisco. Contratos públicos y políticas de protección social y medioambiental. *Revista de estudios de la Administración Local*, n. 291, pp. 705-730. ISSN

1578-4568.

MINISTERIO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO. Guía para el uso de las normas técnicas y la acreditación en las compras públicas. Informe inédito. Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, 2018.

MORENO MOLINA, José Antonio. Criterios sociales de adjudicación en el marco de la contratación pública estratégica y sostenible post-covid-19. *Revista española de Derecho Administrativo*, n. 210, 2021, pp. 45-78. ISSN 0210-8461.

RAZQUIN LIZARRAGA, Martín María. Los principios de la contratación pública en la Unión Europea y España. *Revista de Derecho Administrativo*, n. 18, 2019, pp. 303-321. ISSN 2074-0956.

“DEFENCE GOING GREEN: ENERGY EFFICIENCY!”

“DEFENSA ECOLÓGICA: EFICIENCIA ENERGÉTICA!”

Author: Anna Cavallini. Lieutenants Colonel adm. Of Arma dei Carabinieri.

Sumario

| | |
|-----------------------|-----|
| 1. CONTENT | 281 |
| 2. BIBLIOGRAPHY | 284 |

Sumario

| | |
|-----------------------|-----|
| 1. CONTENIDO | 281 |
| 2. BIBLIOGRAFÍA | 284 |

1. CONTENT

There are multiple reasons why energy matters for the military, starting with the most important: operational advantage. Operational energy required for training, moving and sustaining military forces and weapons platforms for military operations is a fundamental enabler of military action – as essential to mission accomplishment as food, water and ammunition. The more military equipment and logistics are *energivorous*, the more complex and costlier it becomes to move them to where they are needed most.¹

Therefore, energy efficiency is critically important to improving military capabilities, unit autonomy and operational resilience on the battlefield; it is imperative that military forces operate in an energy-efficient manner at home to transfer that skill to operations conducted in overseas theatres.

Cost-savings are a second important argument in favour of increased energy efficiency, especially in times when Ministries of Defence are cash-strapped anyway and the EU is dependent on imports of fossil fuels. Military vehicles, ships and aircraft consuming less fuel or the ability to use renewable energy sources to operate military infrastructures, platforms and systems can save huge amounts of money. Diversifying energy supplies while increasing alternative energy sources in the overall energy mix will reduce defence budgets exposure to the risks of future price instability. Finances saved on energy expenditure can be channelled to other military tasks. Therefore, to improve security of supply and reduce operational expenditures, Armed Forces have a strong interest in reducing their fossil fuel dependent footprint.²

It requires the implementation of a coherent and efficient energy network, from the energy production systems at operational level to the soldiers at tactical level, through all the layers of the distribution systems in the path of the EU Defence digital and green energy transition to contribute to the EU net-zero greenhouse gas emissions target by 2050.

An important framework was defined first by NATO and then by the European Union through its competent agency, the European Defence Agency.

Among the most concrete actions carried out by NATO was the mobilisation of a specialised task force, the Energy Security Task Force, the creation of a platform for dialogue and exchange of knowledge between Allies, and the involvement of industries in the sector for the development of new environmentally sustainable technologies that are dual-use, i.e. usable by both the military and civil sectors.

1 Energy & Environment at the European Defence Agency; Eu<http://www.eda.europa.eu/>.

2 Decarbonized Defense the need for clean military power in the age of climate change A volume of the world climate and security report 2022 A Product of the expert group of the International Military Council on Climate and Security June 2022

Supporting NATO's efforts is the European Defence Agency, which, through its 'Military Green' strategy, aims to achieve sustainable energy efficiency in the air, land and maritime domains through the use of innovative systems, to regulate waste disposal and water consumption in a more environmentally friendly manner, to develop more environmentally sustainable munitions, to minimise the use of hazardous substances and to study the impact of electromagnetic and acoustic fields on the environment.

According to the European Defence Agency (EDA)³ the European defence sector is one of the largest energy consumers in Europe and is equivalent to the consumption of a small EU Member State. In this context and given the EU's ambitions for climate neutrality by 2050 as set out in the European Green Deal and the Fit for 55 package, it is important that the European defence sector takes all the necessary steps and measures to reduce its carbon footprint caused by energy consumption and to align with civil society on environmental targets. To support the energy transition to a more sustainable and flexible energy supply with a higher share of renewable energy sources (RESs), the EU has set up the Defence Resilience Hub Network in Europe (RESHUB). This includes the sector-coupling of green mobility, green-power generation, and green consumption in the defence and civilian sectors in already-existing military bases by modernising their energy systems. The purpose of energy hubs is to combine the energy flows of distributed, small-scale energy sources into a more centralised energy source. When these centralised energy hubs are integrated into power grids, so-called "virtual power plants" are used to aggregate their power. In this way they can provide the same power and redundancy, and subsequently trade in the same markets as large, centralised power plants or industrial consumers. In any case, the ratio between the energy supplied by the decentralised sources and the energy supplied by the centralised sources is important, because it can lead to the inefficient operation of energy sources, problems in the operation of energy plants, infrastructure and the energy system, increasing the cost of energy production.

As far as the actual implementation of NATO and European directives by the various countries is concerned, it is worth highlighting the 'Green Fleet' programme initiated by the Italian Navy, which envisages the use of new technologies to ensure clean and sustainable maritime transport. The project is divided into three specific measures: the use of alternative fuels, the implementation of 'energy saving' measures and the development of eco-design technologies. Already in 2013, following an agreement signed between the Navy and the ENI company, the latter developed Green Diesel, a biofuel whose carbon dioxide emissions are half those of traditional fossil fuels. Italy was the first country in Europe to experiment with Green Diesel⁴ and conducted a refuelling exercise at sea with US Fleet ships in 2016. In order to model its Green Fleet,

³ <Https://Eda.Europa.Eu/What-We-Do/All-Activities/Activities-Search/Energy-And-Environment-Programme>

⁴ Https://Www.Marina.Difesa.It/Cosa-Facciamo/Per-Ambiente/Flotta-Verde/Pagine/I_Combustibili_Alternativi.Aspx

the Navy has also initiated a process aimed at optimising energy uses and reducing consumption through a staff awareness campaign, but also with the adoption of automated energy management systems and the use of hybrid propulsion involving the use of electric motors for medium and low speeds. Finally, the Naval Squadron has already adopted many eco-design technologies, including shore power supply during stops at naval bases, modern seawater desalination systems for the consumption of personnel on board, monitoring and reduction of acoustic signatures of ships.

The outbreak of war in Ukraine marked a further acceleration in the sector. At the 2023 NATO Summit in Vilnius⁵, Allies agreed to develop NATO's capacity to support national authorities in protecting critical energy infrastructure. Considering the energy crisis intentionally exacerbated by Russia, Allies reaffirmed their commitment to ensure secure, resilient and sustainable energy supplies to military forces. While adapting to the global energy transition, Allies will ensure military capability, effectiveness and interoperability. Summit, Allies also underscored the real and developing threat to critical undersea infrastructure, which plays an important role in ensuring energy supplies. They agreed to establish NATO's Maritime Centre for the Security of Critical Undersea Infrastructure within NATO's Maritime Command (MARCOM). They also agreed to set up a network that brings together NATO, Allies, the private sector and other relevant actors to improve information sharing and exchange best practices.

In the years to come, NATO will continue to focus on assessing risks to Allies' energy security and deepening ties with other international organisations in this regard. The Allies will regularly consult on energy developments with security implications to the Alliance, support critical energy infrastructure protection and resilience, explore innovative energy technologies such as micro-grids and synthetic fuels, continue to develop the military fuel supply chain, and adapt their militaries to the energy transition.

In conclusion, “going green is a strategic option that reduces dependency on other countries’ resources. It provides militaries with a greater advantage and reduces purchasing costs. Dual-use technologies can benefit both the military and civilian sectors. Essentially, if in the future militaries cannot operate due to climate disasters or cannot work with other sectors and technologies as they become less fuel-fuelled, then the military will be incompetent”⁶.

5 [Https://Www.Nato-Pa.Int/Content/Recommendations-2023-Vilnius-Summit](https://Www.Nato-Pa.Int/Content/Recommendations-2023-Vilnius-Summit).

6 Charting a Greener Path: Prioritising Decarbonisation in European Defence, Climate, Energy and Natural Resources. Nakoma Hartwig “Programme Assistant for Peace, Security and Defence and the Ukraine Initiative”16 May 2024.

2. BIBLIOGRAPHY

ENERGY & ENVIRONMENT AT THE EUROPEAN DEFENCE AGENCY; [WWW.
EDA.EUROPA.EU;](http://WWW.EDA.EUROPA.EU;)

DECARBONIZED DEFENSE THE NEED FOR CLEAN MILITARY POWER IN THE AGE OF CLIMATE CHANGE, A VOLUME OF THE WORLD CLIMATE AND SECURITY REPORT 2022, PRODUCT OF THE EXPERT GROUP OF THE INTERNATIONAL MILITARY COUNCIL ON CLIMATE AND SECURITY, JUNE 2022;

[HTTPS://EDA.EUROPA.EU/WHAT-WE-DO/ALL-ACTIVITIES/
ACTIVITIES-SEARCH/ENERGY-AND-ENVIRONMENT-
PROGRAMME;](https://EDA.EUROPA.EU/WHAT-WE-DO/ALL-ACTIVITIES/ACTIVITIES-SEARCH/ENERGY-AND-ENVIRONMENT-PROGRAMME;)

[HTTPS://WWW.MARINA.DIFESA.IT/COSA-FACCIAVOCHE/PER-AMBIENTE/
FLOTTA-VERDE/PAGINE/I_COMBUSTIBILI_ALTERNATIVI.ASPX;](https://WWW.MARINA.DIFESA.IT/COSA-FACCIAVOCHE/PER-AMBIENTE/FLOTTA-VERDE/PAGINE/I_COMBUSTIBILI_ALTERNATIVI.ASPX;)

[HTTPS://WWW.NATO-PA.INT/CONTENT/RECOMMENDATIONS-2023-
VILNIUS-SUMMIT;](https://WWW.NATO-PA.INT/CONTENT/RECOMMENDATIONS-2023-VILNIUS-SUMMIT;)

CHARTING A GREENER PATH: PRIORITISING DECARBONISATION IN EUROPEAN DEFENCE, CLIMATE, ENERGY & NATURAL RESOURCES. NAKOMA HARTWIG “PROGRAMME ASSISTANT FOR PEACE, SECURITY & DEFENCE AND THE UKRAINE INITIATIVE” 16 MAY 2024.

IV CONGRESO INTERNACIONAL COMPRA PÚBLICA VERDE
Y CAMBIO CLIMÁTICO

ANEXOS

PROGRAMA DEL CONGRESO

MIÉRCOLES 2 DE OCTUBRE DE 2024

SESIÓN DE TARDE

14:00 – 15:00. Acreditaciones y café *networking* (Patio de los Filósofos, edificio del Rectorado)

15:00 – 15:30. Inauguración

- Ximena Lazo Vitoria. Directora del Congreso. Profesora Titular de Derecho Administrativo, Coordinadora Grupo Investigación Compra Pública Verde, Universidad de Alcalá.
- Javier de la Mata de la Mata. Vicerrector de Investigación y Transferencia. Universidad de Alcalá.
- Antonio Hidalgo Guisado. Subdirector jurídico, financiero y de capital humano de la Fundación Biodiversidad. Ministerio de Transición Ecológica y Reto Demográfico.

15:30 – 16:30. Mesa Inaugural: Los desafíos de la Compra Pública Verde
Modera: Félix Montero Manso. Coordinador del Área de Asesoría Jurídica y Servicios Generales. Fundación Biodiversidad

- Patricia Fernández – Mazarambroz de Arespacochaga. Vocal Asesora de la Subdirección General de Gobernanza y Coordinación de la Contratación Pública. Dirección General de Patrimonio del Estado. Ministerio de Hacienda y Función Pública.
- Alejandro Dorado Nájera. Comisionado para la Economía Circular. Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico.
- Ximena Lazo Vitoria. Directora del Congreso. Profesora Titular de Derecho Administrativo, Coordinadora Grupo Investigación Compra Pública Verde, Universidad de Alcalá.

16:30 – 17:30. Mesa 1: Las compras en el Sector Defensa con enfoque de sostenibilidad

Modera: Antonio Ferreira. Arquitecto Técnico en el Ejército de Tierra y Profesor de Arquitectura, Universidad de Alcalá.

- General de Brigada D. Manuel Blasco Gómez. Subdirector General de Planificación y Medio Ambiente. Dirección General de Infraestructura.

- General de Brigada D. Germán Martín Casares. Subdirector General de Contratación. Dirección de Asuntos Económicos. Ministerio de Defensa.
- Javier Rincón Salcedo. Javier Rincón Salcedo. Director del centro de Estudios. Observatorio de Derecho Militar de la Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá CEODM.

17:30– 18:30. Mesa 2: Sistemas de control de la Compra Pública Verde

Modera: Juan Mestre Delgado. Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Alcalá.

- Carlos Granados Pérez. Director de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción del Ayuntamiento de Madrid.
- María Concepción Ordiz Fuertes. Presidenta del Tribunal Central de Recursos Contractuales.
- Elena Hernández Salguero. Consejera del Tribunal de Cuentas. Expresidenta del Tribunal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid.

18:30 – 19:30. Mesa 3: Reserva de contratos y compra pública verde

Modera: Begoña Fernández Ruiz. Vocal Asesora de la Dirección General de Contratación y Servicios, Ayuntamiento de Madrid.

- Javier Serrano Chamizo. Asesor jurídico del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi
- Eugenia López Mora. Doctora en derecho. Letrada de la Generalitat de Cataluña. Profesora Asociada Universidad de Barcelona
- Alfonso Carlos Quecuy Esteban. Presidente de AMEI (Asociación Madrileña de Empresas de Inserción). Director de la unidad de inversión de Impacto Social Fundación HOGARSI.

JUEVES 3 DE OCTUBRE DE 2024

SESIÓN DE MAÑANA

08:15 – 09:00. Acreditaciones

09:00 – 10:15. Mesa 4a: Compra Pública Verde. Residuos y Colaboración Público-Privada.

Modera: Anabelén Casares Marcos. Catedrática de Derecho Administrativo. Letrada del Tribunal Constitucional

- Francisco Javier García Ruiz. Director de la División de Análisis Económico y Evaluación de los Contratos de Concesión, Oficina Nacional de Evaluación.
- José Pernas García. Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad da Coruña
- Francisco Hernández González. Catedrático de la Universidad de la Laguna.

09:00 – 10:15. Mesa 4b: Compra Pública Verde, alimentación y comedores escolares

Modera: Delfina Curi. Expert, Sustainable and Innovation Procurement ICLEI.

- Mónica Giménez Baldazo. Profesora de Administración y Dirección de Empresas, Universidad de Alcalá.
- Cristhians Aznaran Carmelino. Personal Investigador Universidad de Alcalá. Investigador Grupo de Investigación Compra Pública Verde
- Erica Ferreira Teles. FPI- Ministerio. Investigador Grupo de Investigación Compra Pública Verde.
- José Vicente de Lucio Fernández. Profesor Ecología. Universidad de Alcalá.
- Paola Hernández Olivan. Mensa Cívica.
- Jordi Menéndez Puiggalí. Justicia Alimentaria.

10:30 – 11:45. Mesa 5: Contratación Pública y Construcción Sostenible

Modera: Jesús del Olmo Alonso. Profesor de Derecho Administrativo, Universidad de Alcalá. Director de Ordenación y Planificación campus Guadalajara UAH.

- Dolores Huertas Carrascosa. Directora General de Green Building Council España (GBCe)
- Antonio Ferreira. Arquitecto Técnico en el Ejército de Tierra y Profesor de Arquitectura, Universidad de Alcalá.
- César Ruiz Nodar. Director de Área de Contratación. Ayuntamiento Alcalá de Henares.
- Jaime Moreno García-Cano. Vocal Asesor del Gabinete técnico de la Subsecretaría de Transportes y Movilidad Sostenible (en representación de la Comisión Interministerial BIM).

11:45 – 12:15. Coffee Break

12:15 – 13:00. Mesa 6: Nueva Ley de economía circular de la Comunidad de Madrid: un avance en la ambientalización de las licitaciones públicas

Modera: Ximena Lazo Vitoria. Directora del Congreso. Profesora Titular de Derecho Administrativo, Coordinadora Grupo Investigación Compra Pública Verde, Universidad de Alcalá.

- Juan Martínez Martínez. Técnico de la Subdirección General de Coordinación de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid.
- Jesús Valles Gutiérrez. Subdirector General de Coordinación y Economía Circular.

13:00 – 13:45. Mesa 7: Huella de carbono y contratación pública: revisando experiencias autonómicas

Modera: María Eva Blasco Hedo. Responsable de la Unidad de Investigación y Formación del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT).

- María José Sarrias Galcerán. Jefe Servicio de calificación ambiental. Dirección General de Cambio Climático y Calidad Ambiental. Generalitat de Catalunya.
- Izaro Basurko Pérez de Arenaza. Departamento de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente. Gobierno Vasco.

13:45 – 14:00. Clausura del Congreso

SESIÓN DE TARDE

16:00 – 17:30. Taller Green Lab: Focus on SPP. Conceptos básicos para ambientalizar un contrato público

- Ximena Lazo Vitoria. Directora del Congreso. Profesora Titular de Derecho Administrativo, Coordinadora Grupo Investigación Compra Pública Verde, Universidad de Alcalá.
- Begoña Fernández Ruiz. Vocal Asesora de la Dirección General de Contratación y Servicios, Ayuntamiento de Madrid

COMITÉS DEL CONGRESO

COMITÉ ORGANIZADOR

Ximena Lazo Vitoria (Directora)
Jesús del Olmo Alonso
Mónica Giménez Baldazo
Cristhians Aznarán Carmelino

Juan Franscisco Mesre Delgado
Antonio Ferreira
Erica María Ferreira Teles
María Armada Seguín

COMITÉ CIENTÍFICO

Ximena Lazo Vitoria (Directora)
Jesús del Olmo Alonso
Mónica Giménez Baldazo
Roberto Caranta
José María Gimeno Feliu
Belén Noguera de la Muela
Begoña Fernández Ruiz

Juan Franscisco Mesre Delgado
Anabelén Casares Marcos
Patricia Valcárcel Fernández
Rafael Fernández Acevedo
Antonio Ferreira
Erica María Ferreira Teles
Juan Martínez Martínez

DIRECCIÓN

Ximena Lazo Vitoria (Directora)

Actualidad Jurídica Ambiental

Núm. Especial 155/2,
Dedicado al IV Congreso Internacional Compra
Pública Verde y Cambio Climático

Abril 2025

“*Actualidad Jurídica Ambiental*” es una publicación on-line innovadora y gratuita, de periodicidad continuada, que se caracteriza por su inmediatez y que aspira a llegar al mayor número posible de técnicos de la administración, investigadores, profesores, estudiantes, abogados, otros profesionales del mundo jurídico y demás interesados en la protección ambiental.

Conscientes del papel fundamental que en la actualidad desempeña el Derecho Ambiental, el *CIEDA-CIEMAT* considera “AJA” un instrumento imprescindible para la divulgación del conocimiento de esta rama del ordenamiento jurídico, materia dinámica, compleja y no suficientemente conocida.

La publicación se estructura en seis apartados: “Actualidad”, con noticias breves; “Legislación al día”, que incluye el análisis de las disposiciones legales aprobadas en cualquier ámbito (internacional, europeo, estatal y autonómico); “Jurisprudencia al día”, donde son comentadas resoluciones judiciales de los distintos tribunales; “Referencias bibliográficas al día”, que revisa las publicaciones periódicas y monografías más relevantes de la materia; “Comentarios breves” y “Artículos”, que analizan con una finalidad divulgativa e investigadora aspectos innovadores de la materia jurídico ambiental.

“AJA” es por tanto una publicación selectiva y de calidad, que sin duda permitirá estar al día en materia de Derecho Ambiental.

