



Congreso **Nacional del Medio Ambiente**

CUMBRE DEL DESARROLLO SOSTENIBLE

Salvador Robles Fernández

Vicesecretario General Técnico

Ministerio de Asuntos Exteriores
y Cooperación

CRITERIOS ÉTICOS Y ECOLÓGICOS EN EL PROYECTO DE LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

**CONGRESO NACIONAL DE MEDIO AMBIENTE
Madrid, 30 de noviembre de 2006**

Salvador Robles Fernández

LA CONTRATACIÓN Y EL GASTO PÚBLICO

- **TRADICIONAL BAJO NIVEL DEL GASTO PÚBLICO EN ESPAÑA**
(PGE 50%) (15% Gasto Público mediante Contratación)
- **IMPORTANCIA DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA**
 - * Basada Inicialmente en la Contratación de Derecho Privado
 - * Potestades de la Administración Pública
 - * Principios de Publicidad, Competencia y Selección de Ofertas
- **ADAPTACIÓN AL DERECHO COMUNITARIO**

CONTRATACIÓN PÚBLICA CLÁSICA EN LA UNIÓN EUROPEA

MERCADO INTERIOR

- ❖ PRINCIPIOS DE **CONCURRENCIA, LIBRE CIRCULACIÓN DE BIENES Y SERVICIOS.**
- ❖ ADJUDICACIÓN SEGÚN CRITERIOS OBJETIVOS Y PRINCIPIOS DE RENTABILIDAD ECONÓMICA (Relación Calidad/Precio).

Directiva 71/305/C.E.E.

Directivas 93/36/C.E.E. (Suministros)
 93/37/C.E.E. (Obras)
 92/50/C.E.E. (Servicios)
 93/38/C.E.E. (Agua, energía, transportes, telecomunicaciones)

- ❖ Jurisprudencia T.J.C.E.
 - Sentencia 20-IX-1988 (“Asunto C31/87 Beentjes”) y sucesivas

El requisito de contratar desempleados de larga duración no guarda relación alguna con la comprobación de la aptitud de los licitadores, sobre la base de su capacidad económica, financiera y técnica.

LAS COMPRAS PÚBLICAS COMO INSTRUMENTO PARA EL DESARROLLO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

- La contratación pública supone entre el 15 y el 18% del P.I.B. de los países de la O.C.D.E. (16% P.I.B. de la Unión Europea). De ahí su interés como:
 - ❖ Instrumento de políticas laborales.
 - ❖ Instrumento de políticas Ambientales (“las compras verdes”) (“Buying green”).
 - ❖ Instrumento para un comercio justo (“las compras públicas éticas”).
- Contribución esencial al “desarrollo sostenible”: combinación de crecimiento económico, progreso social y respeto al medio ambiente

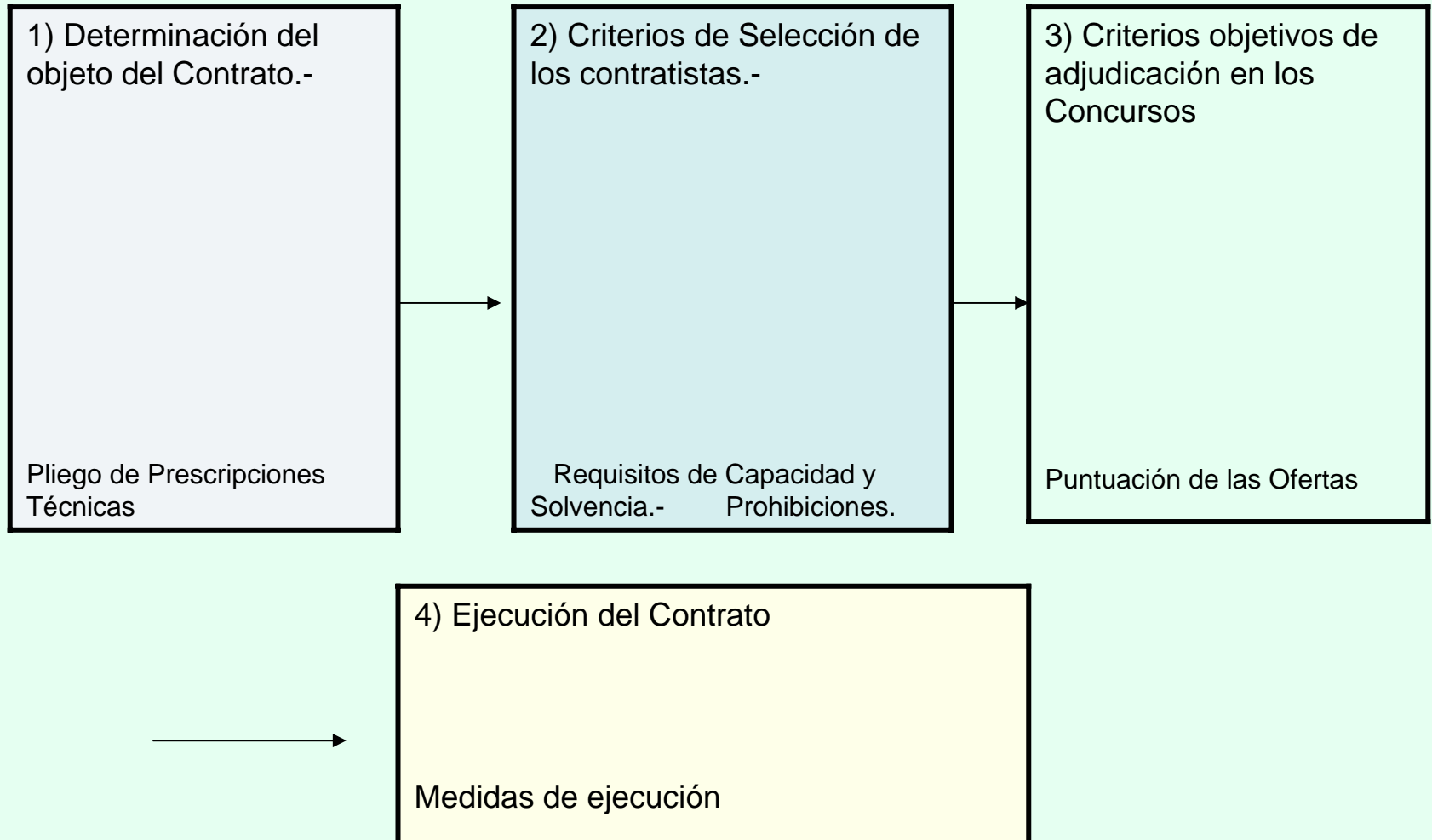
LAS “COMPRAS VERDES Y ÉTICAS”.- LA PLASMACIÓN JURÍDICA

- ❖ Orden de 14 de octubre de 1997 del MMA (B.O.E. 29 de octubre): La “calidad ambiental” como criterio a incluir en la adjudicación por concurso en los contratos de obras, servicios y suministros.
- ❖ Comunicaciones interpretativas de la Comisión sobre Legislación Comunitaria de Contratos Públicos y las posibilidades de integrar los aspectos medioambientales (Documento 2001/C333/07) y los aspectos sociales (Documento 2001/C333/08) en la Contratación Pública.
- ❖ Documento de trabajo de la Comisión: “Manual sobre la contratación pública ecológica” (SEC,2004,1050,de 18-VII-2004).
- ❖ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 17 de diciembre de 2002 (Asunto “Concordia Bus Finland”).
- ❖ Proyecto de Orden del MMA de 2003.- Informe 31/03 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, de 17 de noviembre de 2003.
- ❖ Directiva 2004/18/CE., de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios.
- ❖ Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público (aprobada en Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios, diciembre 2005. Actualmente, en tramitación parlamentaria).
- ❖ Iniciativas Ministerio de Medio Ambiente en el ámbito de la Administración General del Estado

PROYECTO DE LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

- **Incorporación a nuestro Ordenamiento Jurídico de las previsiones de la Directiva 2004/18/CE de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios.**
- Regula los contratos del Sector Público en su conjunto, no sólo los contemplados en las Directivas Comunitarias, y no sólo en sus fases de preparación y adjudicación.
- Identificación de Contratos sometidos plenamente a la normativa europea (“contratos sujetos a regulación armonizada”)
- Busca disminuir los “costes de transacción” (facilitar acceso a licitaciones):
 - Garantías
 - Registro de licitadores
- Favorece la estabilidad presupuestaria
 - Mecanismos de Revisión de Precios
 - Control Precios Finales
- Promueve la “desmaterialización” de los procedimientos y la transparencia en la contratación pública
- Refuerza la Supervisión de la Ejecución del Contrato:
 - Subcontratación
 - Medidas Especiales de Ejecución
- **Promueve la introducción de aspectos sociales y ambientales en la contratación pública.**

INTEGRACIÓN DE LOS CRITERIOS ÉTICOS Y AMBIENTALES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA



proyecto DE LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

Preámbulo:

“Incorporando en sus propios términos y sin reservas las directrices de la Directiva 2004/18/CE, la Ley de Contratos del Sector Público incluye sustanciales innovaciones en lo que se refiere a la preparación y adjudicación de los negocios sujetos a la misma. Sintéticamente expuestas, las principales novedades afectan a la **previsión de mecanismos que permiten introducir en la contratación pública consideraciones de tipo social y medioambiental, configurándolas como condiciones especiales de ejecución del contrato o como criterios para valorar las ofertas**, prefigurando un estructura que **permita acoger en el futuro** pautas de adecuación de los contratos a nuevos requerimientos sociales como son los de acomodación de las prestaciones a las exigencias **de un “comercio justo” con los países subdesarrollados o en vías de desarrollo.**

Propuesta Enmienda Parlamentaria:

Eliminar “en el futuro” e incluir una referencia a la **Resolución del Parlamento Europeo sobre Comercio Justo y Desarrollo (2005/2245(INI))**

CRITERIOS EN LA DESCRIPCIÓN DEL OBJETO DEL CONTRATO (I)

❖ Proyecto L.C.S.P.

Art. 101.1.- “Las prescripciones técnicas se definirán, en la medida de lo posible, teniendo en cuenta **criterios de accesibilidad universal y de diseño para todos**, tal como son definidos estos términos en la ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y, **siempre que el objeto del contrato afecte o pueda afectar al medio ambiente, aplicando criterios de sostenibilidad y protección ambiental, de acuerdo con las definiciones y principios regulados en los artículos 3 y 4, respectivamente, de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación**”.

Art. 101.6.- “Cuando se prescriban características medioambientales en términos de rendimientos o de exigencias funcionales, podrán utilizarse prescripciones detalladas o, en su caso, partes de éstas, tal como se definen en **las etiquetas ecológicas europeas, nacionales o plurinacionales, o en cualquier otra etiqueta ecológica**, siempre que éstas sean apropiadas para definir las características de los suministros o de las prestaciones que sean objeto del contrato, sus exigencias se basen en información científica, en el procedimiento para su adopción hayan podido participar todas las partes concernidas tales como organismos gubernamentales, consumidores, fabricantes, distribuidores y organizaciones medioambientales, y que sean accesibles a todas las partes interesadas.

Los órganos de contratación podrán indicar que los productos o servicios provistos de la **etiqueta ecológica** se consideran acordes con las especificaciones técnicas definidas en el pliego de prescripciones técnicas, y deberán aceptar cualquier otro medio de prueba adecuado, como un informe técnico del fabricante o un informe de ensayos elaborados por un organismo técnico oficialmente reconocido

❖ Propuesta Enmienda Parlamentaria:

Incluir Referencia expresa al Comercio Justo y a la Resolución del Parlamento Europeo, así como a las Acreditaciones Específicas (IFAT, sello FLO)

CRITERIOS EN LA DESCRIPCIÓN DEL OBJETO DEL CONTRATO (II)

- **Art. 101. 8.-** Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las especificaciones técnicas no podrán mencionar una fabricación o una procedencia determinada o un procedimiento concreto, ni hacer referencia a una marca, a una patente o a un tipo, a un origen o a una producción determinados, con la finalidad de favorecer o descartar a ciertas empresas o ciertos productos. Tal mención o referencia se autorizará, con carácter excepcional, en el caso en que no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible del objeto del contrato en aplicación de los apartados 3 y 4 de este artículo y deberá ir acompañada de la mención “o equivalente”.
- Propuesta MAEC: Adicionar párrafo:

“Cuando se considera la adquisición o utilización de productos procedentes de países del Tercer Mundo, podrá especificarse que los mismos se deberán haber elaborado en un régimen de “comercio justo”, entendiendo por tal aquél en el que los productores desarrollan su trabajo en unas condiciones laborales dignas y en el que no se producen situaciones degradantes de explotación infantil o de cualquier otra naturaleza”

CRITERIOS EN LA SELECCIÓN DEL CONTRATISTA (I- PROHIBICIONES)

❖ Artículo 49:

1. No podrán contratar con el sector público las personas en quienes concurra alguna de las circunstancias siguientes:

a) Haber sido condenada mediante sentencia firme por delitos de asociación ilícita, **corrupción en transacciones económicas internacionales**, tráfico de influencias, cohecho, fraudes y exacciones ilegales, delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social, **delitos contra los derechos de los trabajadores**, malversación y receptación y conductas afines, **delitos relativos a la protección del medio ambiente**, o a pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio, industria o comercio. La prohibición de contratar alcanza a las personas jurídicas cuyos administradores o representantes, vigente su cargo o representación, se encuentren en la situación mencionada por actuaciones realizadas en nombre o a beneficio de dichas personas jurídicas, o en las que concurran las condiciones, cualidades o relaciones que requiera la correspondiente figura de delito para ser sujeto activo del mismo.

c) Haber sido sancionadas con carácter firme por infracción grave en materia de disciplina de mercado, en materia profesional o en materia de integración laboral de las personas con discapacidad o por **infracción muy grave en materia social**, incluidas las infracciones en materia de prevención de riesgos laborales, de acuerdo con lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, o **en materia medioambiental**, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, en la Ley 22/1988, de 24 de abril, de envases y residuos de envases, en la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, en el Texto Refundido de la Ley de aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, y en la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación.

CRITERIOS EN LA SELECCIÓN DE LOS CONTRATISTAS (II- CAPACIDAD Y SOLVENCIA)

-Artículo 53: Concreción de las condiciones de Solvencia.

-f) En los casos adecuados, indicación de las medidas de gestión medioambiental que el empresario podrá aplicar al ejecutar el contrato.

- **Obras (art. 65):** En los contratos de obras, la solvencia técnica del empresario podrá ser acreditada por uno o varios de los medios siguientes:

b) Declaración indicando los técnicos o las unidades técnicas, estén o no integradas en la empresa, de los que ésta disponga para la ejecución de las obras, especialmente los responsables del control de calidad, acompañada de los documentos acreditativos correspondientes.

d) En los casos adecuados, indicación de las **medidas de gestión medioambientales** que el empresario podrá aplicar al ejecutar el contrato.

- **Servicios (art. 67 f):** En los casos adecuados, indicación de las **medidas de gestión medioambiental** que el empresario podrá aplicar al ejecutar el contrato.

- **Referencia general a norma de gestión ambiental (art. 70):** “1. En los contratos sujetos a una regulación armonizada, los órganos de contratación exigirán la presentación de certificados expedidos por organismos independientes que acrediten que el empresario cumple determinadas **normas de gestión medioambiental, remitiéndose al sistema comunitario de gestión y auditoría medioambiental (EMAS)** o a las normas de gestión medioambiental basadas en las normas europeas o internacionales en la materia y certificada por organismos conformes a la legislación comunitaria o a las normas europeas o internacionales relativas a la certificación.

CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN PARA LA VALORACIÓN DE LAS OFERTAS ECONÓMICAMENTE MÁS VENTAJOSAS (I)

❖ Sentencia Concordia Bus Finland

Requisitos Valorados:

- Precio global solicitado para la explotación
- Calidad de los autobuses utilizados
 - . Emisión de Óxidos de Nitrógeno
 - . Nivel de Ruido
- Certificados en materia de calidad y medio ambiente.

Consideraciones del Tribunal:

“El referido artículo 36, apartado 1, letra a), **no puede interpretarse** en el sentido de que cada uno de los criterios de adjudicación adoptados por la entidad adjudicadora con el fin de **identificar la oferta económicamente más ventajosa debe ser necesariamente de naturaleza meramente económica**. En efecto, no cabe excluir que factores que no son puramente económicos puedan afectar al valor de una oferta para dicha entidad adjudicadora”.

“Cuando la entidad adjudicadora decide adjudicar un contrato al licitador que ha presentado la oferta económicamente más ventajosa con arreglo al artículo 36, apartado 1, letra a), de la Directiva 92/50, puede tener en **cuenta criterios relativos a la conservación del medio ambiente siempre que tales criterios estén relacionados con el objeto del contrato, no atribuyan a dicha entidad una libertad incondicional de elección, se mencionen expresamente en el pliego** de condiciones o en el anuncio de licitación y respeten todos los principios fundamentales del Derecho comunitario, en particular, el **principio de no discriminación**”.

❖ Directiva 2004/18/C.E.

Art. 53.1.a: “Cuando el contrato se adjudique a la oferta económicamente más ventajosa desde el punto de vista del poder adjudicador, distintos criterios vinculados al objeto del contrato público de que se trate: por ejemplo, la calidad, el precio, el valor técnico, las características estéticas y funcionales, las características medioambientales, el coste de funcionamiento, la rentabilidad, el servicio posventa y la asistencia técnica, la fecha de entrega y el plazo de entrega o de ejecución”

CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN PARA LA VALORACIÓN DE LAS OFERTAS ECONÓMICAMENTE MÁS VENTAJOSAS.- (II)

Art. 134 PLCSP. Criterios de valoración de las ofertas:

1. Para la valoración de las proposiciones y determinación de la oferta económicamente más ventajosa deberá atenderse a **criterios objetivos vinculados al objeto del contrato**, tales como la calidad, el precio y, en su caso, la fórmula de revisión del mismo, el plazo de ejecución o entrega de la prestación, el coste de utilización, **características medioambientales o sociales**, (*) la rentabilidad, el valor técnico, las características estéticas o funcionales, la disponibilidad y coste de los repuestos, el mantenimiento, la asistencia técnica, el servicio postventa u otros semejantes. Cuando sólo se utilice un criterio, éste ha de ser, necesariamente, el del precio.

() propuesta MAEC: incluyendo, en su caso, la procedencia de los productos de un régimen de “comercio justo”, cuando se trate de productos procedentes del Tercer Mundo,*

3. La valoración de una multiplicidad de criterios procederá, en particular, en la adjudicación de los siguientes contratos:

h) Contratos cuya ejecución pueda tener un **impacto significativo en el medio ambiente**, en cuya adjudicación se valorarán condiciones ambientales mensurables, **tales como el menor impacto ambiental, el ahorro y el uso eficiente del agua y la energía, el coste ambiental del ciclo de vida, la generación y gestión de residuos o el uso de materiales reciclados o reutilizados o de materiales ecológicos.**

Dictamen Consejo Económico y Social (Sección Segunda):

“La Directiva 2004/18/CE establece que los medios de adjudicación, en el caso que exijan criterios sociales o medioambientales, deben tener en todo caso relación directa con el objeto el contrato, pues de otra manera podrían suponer discriminación entre los licitadores, además de una limitación del principio de libertad de empresa.

De otro lado, resulta sorprendente que el proyecto permita que en una licitación se introduzcan criterios subjetivos, cuya valoración es discrecional, cuando la Directiva establece en su artículo 53 que dichos criterios deben ser objetivos y referidos al objeto del mismo.”

Disposición Adicional Sexta PLCSP: Preferencia en casos de igualdad para empresas que tengan en su plantilla personas con discapacidad o en situación de exclusión social, con entidades sin ánimo de lucro (Enmienda Parlamentaria: Y Organizaciones de Comercio Justo)

CONDICIONES ESPECIALES EN LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS

❖ Directiva 2004/18/CE.- Art. 26.-

“Los poderes adjudicadores podrán exigir condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato siempre que éstas sean compatibles con el Derecho comunitario y se indiquen en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones. **Las condiciones en que se ejecute un contrato podrán referirse, en especial, a consideraciones de tipo social y medioambiental**”.

❖ Proyecto L.C.S.P. (art. 102)

1. Los órganos de contratación podrán establecer condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato, siempre que no sean discriminatorias y se indique en el anuncio de licitación y en el pliego o en el contrato. Estas condiciones de ejecución podrán referirse, en especial, **a consideraciones de tipo medioambiental o a consideraciones de tipo social, con el fin de promover el empleo de personas con dificultades particulares de inserción en el mercado laboral, eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer en dicho mercado, combatir el paro, favorecer la formación en el lugar de trabajo, u otras finalidades que se establezcan con referencia a la estrategia coordinada para el empleo**, definida en el artículo 125 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.

2. Los pliegos o el contrato podrán establecer **penalidades**, conforme a lo prevenido en el artículo 196.1, para el caso de incumplimiento de estas condiciones especiales de ejecución, o atribuirles el carácter de obligaciones contractuales esenciales a los efectos señalados en el artículo 206.h). Cuando su incumplimiento no se tipifique como causa de resolución del contrato, podrá ser considerado, en los términos que se establezcan en el pliego o en el documento contractual, como infracción grave a los efectos establecidos en el artículo 49.2.e).

CONCLUSIONES

- Pueden incorporarse requisitos y criterios medioambientales y sociales en las distintas fases de la contratación administrativa.
- La aprobación de la nueva Ley de Contratos del Sector Público dará lugar a un marco jurídico más fácil y favorable para la inclusión en los contratos de aspectos ambientales y sociales. Se abre la posibilidad de considerar lo relativo al “comercio justo”.
- La ubicación más adecuada de los criterios ambientales está en la fase de definición del objeto del contrato (necesidad de planificación y estudio previo) y la de los criterios sociales en la de ejecución del contrato.
- Eventualmente, un mismo criterio puede estar presente en distintas fases de la contratación.
- Debe mantenerse siempre la relación con el objeto y naturaleza del contrato y respetarse los principios generales de la contratación (conurrencia, no discriminación, publicidad, transparencia, etc.)