

**LA CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO HERRAMIENTA
PARA PROMOVER LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL**

**PUBLIC PROCUREMENT
AS A TOOL TO PROMOTE ENVIRONMENTAL RESPONSIBILITY**

M^a Pilar Dopazo Fraguó

Profesora Contratada Doctor

Dpto. de Derecho Administrativo

Universidad Complutense de Madrid (UCM)

mdopazo@ucm.es

Fecha de recepción: 15 de septiembre de 2020 / Fecha de aceptación: 3 de diciembre de 2020

RESUMEN: La vigente Ley de Contratos del Sector público ha reforzado la consideración y valoración del cumplimiento de presupuestos cualitativos, ambientales y sociales. Ello, sin duda, supone un destacado avance en lo relativo a la integración positiva de dichos aspectos y propiciar su efectiva exigencia en la práctica. Conforme a esta motivación, en este texto se reflexiona sobre la oportunidad que ofrece la actual configuración del instrumento de la contratación pública; y se destaca, en especial, la funcionalidad añadida que puede aportar como útil medio de actuación a los efectos precitados. La cual, es observada desde un enfoque preventivo, estratégico y operativo, asimismo en orden a poder reforzar la responsabilidad medioambiental.

ABSTRACT: The current Public Sector Contract Law has reinforced the consideration and assessment of compliance with qualitative, environmental and social budgets. This, without a doubt, represents an outstanding advance in terms of the positive integration of these aspects and promoting their effective demand in practice. In accordance with this motivation, this text reflects on the opportunity offered by the current configuration of the instrument of public procurement; and

the added functionality that it can provide as a useful means of action for the aforementioned effects is especially highlighted. Which is observed from a preventive, strategic and operational approach, also in order to reinforce environmental responsibility.

RESUM: La vigent Llei de Contractes del Sector públic ha reforçat la consideració i valoració de l'acompliment dels pressupostos qualitatius, ambientals i socials. Això, sense dubte, suposa un destacat avanç pel que fa a la integració positiva d'aquests aspectes i propiciar la seva efectiva exigència en la pràctica. Amb aquesta motivació, en aquest text es reflexiona sobre l'oportunitat que ofereix l'actual configuració de l'instrument de la contractació pública; i es destaca, especialment, la funcionalitat afegida que pot aportar com a útil a mitjà d'actuació als efectes esmentats. La qual, és observada des d'un enfocament preventiu, estratègic i operatiu, així mateix a fi de poder reforçar la responsabilitat mediambiental.

PALABRAS CLAVE: Contratación pública - Ley de Contratos del Sector público - Cumplimiento ambiental.

PARAULES CLAU: Contractació pública - Llei de Contractes del Sector públic - Compliment ambiental.

KEYWORDS: Public Procurement - Public Sector Contract Law - Environmental Compliance.

SUMARIO: 1. CONSERACIONES PREVIAS Y MOTIVACIÓN DEL ESTUDIO. – 2. HACIA UNA CONTRATACIÓN PÚBLICA RESPONSABLE Y SOSTENIBLE. 2.1. El impulso europeo. 2.2. Noción y funcionalidad de la «contratación responsable» / «compra pública ecológica». 2.3. Evolución de la normativa europea y española. 2.4. La aportación ambiental de la actual Ley de Contratos del Sector Público. – 3. LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL COMO PRESUPUESTO PARA OPTIMIZAR EL CUMPLIMIENTO NORMATIVO. 3.1. El sistema administrativo de RMA. Marco regulatorio y características. 3.2. El enfoque preventivo y garantista. 3.3. Análisis del riesgo y garantías financieras. – 4. CONCLUSIONES. – 5. BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTACIÓN.

1. CONSIDERACIONES PREVIAS Y MOTIVACIÓN DEL ESTUDIO.

En España, el vigente marco legal aplicable en el ámbito de la contratación del Sector Público, –ex Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP, en adelante)- , hace hincapié en la necesaria consideración de los aspectos ambientales y sociales. Ello es fruto de la evolución normativa desarrollada hasta el momento, conforme a los objetivos comunes previstos por la última generación de Directivas europeas. De este modo, en la actualidad, el modelo de contratación pública “social y ambientalmente responsable”, se erige como un valioso instrumento estratégico, que a su vez podrá ser muy útil desde un punto de vista operativo y a dichas finalidades.

Si bien, al respecto, aún queda por hacer en la práctica y desde este importante ámbito de actuación, también deben ser reconocidos los avances producidos. Pues, este nuevo enfoque estratégico e instrumental que recibe la contratación abre destacadas oportunidades. De este modo, el sistema normativo adoptado configura un renovado modelo de contratación pública, donde de forma expresa, se pretende posicionar la calidad y la protección medioambiental. Desde esta perspectiva, por ende, cabe afirmar que, en el presente, la contratación pública se muestra como una útil herramienta (y ámbito de actuación) que puede coadyuvar para alcanzar los pretendidos fines ambientales, energéticos y sociales. Con base a lo señalado, se afirma que este clásico instituto jurídico administrativo suma valor, adquiere mayor proyección y dimensión utilitaria en interés colectivo o general (o si se prefiere, se potencia su propia empleabilidad y finalidad pública).

En este sentido, se analiza como desde la actividad de contratación pública se configura una vía idónea para facilitar e incentivar buenas prácticas; y, con ello, se podrá incrementar el nivel de exigencia en cuanto al deber de seguir y demostrar que el compromiso por la calidad sea efectivo. Y en consecuencia, aquellos operadores interesados en acceder a la contratación pública deberán acreditar un cumplimiento ambiental más satisfactorio, que resulte sostenible y responsable. Dichas premisas son (y serán) de gran interés también en lo relativo al previo diseño y planificación de cada uno de los procesos de contratación. Asimismo, los poderes adjudicadores han de considerar esta realidad, estableciendo criterios ecológicos bien definidos, claros y uniformes, informando

sobre cuáles han de ser los requerimientos exigibles. De forma que éstos resulten coherentes, proporcionados y basados en sólidas motivaciones, para así evitar posibles dudas interpretativas o eventuales conflictos.

Por tanto, de lo mencionado se infiere que, al actual Sector público, –Administraciones y resto de entidades públicas que lo integran (cfr., Artículo 2 Ley 40/2015 de Régimen jurídico del Sector público, y Artículo 3 LCSP)–, le corresponde desempeñar un “rol proactivo” principal en esta materia y a los objetivos expuestos. Por cuanto, además de significar el ejercicio de tutela pública conforme compete, también podrá aportar modelos ilustrativos propiciatorios, al objeto de promover mayor calidad, ecoeficiencia y sostenibilidad. Lo que a su vez permitirá incrementar el desarrollo y la competitividad en otros sectores y ámbitos de actividad.

Con todo, sí parece preciso que se deba de insistir más en el deber de optimizar el *compliance* ambiental. En este sentido, en este trabajo, en especial, se pretende focalizar la importancia que hoy adquiere el exigir la acreditación de determinados requerimientos ambientales a los distintos operadores. Y al respecto, en particular, se aborda la necesidad de hacer mayor hincapié en la aplicación de las medidas y obligaciones ya previstas por nuestro *Sistema de Responsabilidad Ambiental* –ex Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental (LRMA, en adelante) y normativa de desarrollo–. El cual, ha sido reconocido, desde su promulgación, como innovador y completo régimen jurídico administrativo. Si bien, el rigor inicial de este sistema hubiera podido quedar mermado con motivo de las últimas reformas practicadas en el mismo, tal y como ha señalado la doctrina y en este texto se referencia.

Con esta prevención, se argumenta que, por tanto, sí podría ser conveniente proceder a reforzar la eficacia aplicativa de esta herramienta, asegurando en todo caso la implementación adecuada de nuestro Sistema de RMA, a través de la plena exigencia de los deberes y metodologías que en el mismo se dictan. Y en especial, en el ámbito de la contratación pública, se considera esencial requerir la observancia de ciertos presupuestos básicos, como el análisis y la gestión de riesgos ambientales, y en orden a poder evaluar de forma integral, desde el inicio y a posteriori, cualquier proyecto o emprendimiento, garantizando asimismo una suficiencia de cobertura a cargo del operador u operadores responsables.

2. HACIA UNA CONTRATACIÓN PÚBLICA RESPONSABLE Y SOSTENIBLE.

La denominada «Estrategia Europa 2020»¹ ha marcado el rumbo normativo común a seguir también en materia de contratación pública. Siendo esta así declarada como una pieza clave de actuación. Y que constituye uno de los instrumentos principales, basados en el mercado interior, y como tal ha de ser empleado para obtener un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, asimismo con objeto de asegurar el uso racional de los fondos públicos.

En nuestro Ordenamiento digno es reconocer el progreso regulatorio que ha supuesto la promulgación de la Ley de Contratos del Sector Público, –Ley 9/2017, de 8 de noviembre– (en adelante, LCSP)². La cual, establece el actual modelo de contratación pública, actualizando el precedente. Dicho texto legal, incorpora varias novedades en este ámbito de actividad; entre otras, cabe significar, como de forma explícita se subraya el deber de observar y valorar los aspectos cualitativos sociales y ambientales. Y, por tanto, ya no solo serán determinantes los tradicionales cuantitativos (o ligados al coste o relativos al precio). De este modo, la calidad ambiental en tanto sea “efectiva/acreditada” se configura como un criterio relevante, cuya consideración ha de ser fundamental en la aplicación y desarrollo del modelo contemporáneo de contratación pública. Con ello, en efecto, se abre una buena oportunidad, más posibilidades de acción en pos de reforzar el cumplimiento ambiental pretendido. Por cuanto, ahora la contratación pública también puede servir como vía proactiva en este sentido, y sin que por ello afectara a sus propios usos o fines habituales. De este modo, se reconoce hoy como una valiosa herramienta capacitada para guiar y fomentar mejores conductas, compromisos más sólidos relativos a los objetivos de mejora continua y calidad. A su vez, posibilita “evaluar, seleccionar y supervisar” procesos y prácticas. En suma, queda patente que aporta funcionalidades agregadas de interés para incrementar la tutela ambiental efectiva, y a la par,

¹ Comunicación [COM(2010) 2020 final] denominada Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3Aem0028>

² Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. BOE núm. 272, de 09/11/2017.

operativa como guía o vía facilitadora que permita orientar y promover la calidad ambiental (acreditada) como distintivo necesario para contratar.

En consecuencia, se estima que, con esta positiva renovación del enfoque de nuestro modelo contractual, se suma valor y utilidad a este clásico medio de actuación administrativa. Sin duda, lo mencionado puede ser muy favorable en aras de aumentar el espectro en el ejercicio del deber de tutela pública medioambiental, -tal y como dicta el propio Artículo 45 del Texto de la Constitución Española (1978)-, así como en relación a otras cuestiones interrelacionadas para el desarrollo económico y la calidad de vida.

Además, desde esta óptica y a los objetivos precitados, cabe apreciar otra oportunidad de acción que desde este ámbito se ofrece, a saber: la posibilidad de que a través de la contratación también se pueda insistir en asegurar el debido cumplimiento de otros institutos técnicos y jurídicos (regulados) específicamente destinados a la protección ambiental, por parte de los operadores. Esto es, aquellos ya previstos en el Ordenamiento para la tutela del medio ambiente³.

Lo mencionado, por ende, no puede ignorarse, pues, vigilar la calidad ambiental es principal, a tenor de los propios retos que se plantean en este siglo, relacionados con el medio ambiente, la salud y el crecimiento económico; como son, por ejemplo, los efectos del cambio climático, el proceso de transición energética, entre otros. Todos ellos, son temas que han de ser abordados con éxito en los próximos años, considerando su gran impacto socio-económico (véase en este sentido, lo ya señalado en la precitada *Estrategia Europa 2020*)⁴. Y con base a este planteamiento estratégico, se razona que parece oportuno emplear en dicho interés colectivo, todos los posibles medios disponibles. Esto es, aquellos instrumentos técnicos, jurídicos y de mercado ya previstos por nuestro Ordenamiento. De forma que a través de diversas herramientas y operativas, -operando desde distintos ámbitos-, se faciliten sinergias aplicativas

³ Como ya fueron calificados y estudiados por la doctrina, vid. la obra del maestro D. Ramón Martín Mateo, *Derecho Ambiental*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid 1977. Y, *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*, Editorial Trivium, Madrid 1994, entre otros trabajos. Y con posterioridad, vid., ZEGARRA VALDIVIA, Diego (Coord.), AA.VV., *El derecho del medio ambiente y los instrumentos de tutela administrativa: Libro homenaje al maestro Ramón Martín Mateo*. Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015. Entre otros estudios que siguen en esta materia.

⁴ Incluso, por ejemplo, obsérvese la repercusión de temas sanitarios como el actual, GIMENO FELIÚ, J.M., "La crisis sanitaria COVID 19 y su incidencia en la contratación pública", *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº.86-87, 2020 (Ejemplar dedicado a: Coronavirus y otros problemas). pp.42-53.

eficaces y positivas. Ya que, con todo, la calidad y protección ambiental presentan amplias implicaciones, -tal y como ha sido avanzado-, y a su vez observando su carácter transversal, por lo que procede actuar de forma colaborativa y co-responsable, “desde varios frentes” y en interés general. Ello con objeto de procurar operar por distintas vías facilitadoras a dicha finalidad común. En este sentido, obsérvese la interpretación actual de la noción de Responsabilidad Social (integradora de los social, ambiental y económico)⁵.

Lo expuesto resulta plenamente coherente con lo declarado y previsto por el propio texto de la actual LCSP 2017 (cfr., Preámbulo del mismo). Por tanto, sí puede afirmarse que este marco regulatorio brinda un nuevo modelo de contratación pública coherente con el enfoque descrito. Y con ello, se confiere mayor proyección útil al procedimiento, actividad e instrumento contractual. Lo que ha de ser apreciado, a nuestro juicio—, como una valiosa oportunidad de mejora, focalizando los nuevos objetivos, así como para optimizar los habituales desempeños y posibles recursos (más aún ante complejos escenarios, como los actuales con motivo de los efectos derivados de una pandemia como el Covid19). Ya se sabe la importancia que tiene salvaguardar la calidad ambiental para la salud y la economía, por lo que no cabe duda de que urge lograr un emprendimiento más *sostenible*. Y para ello, parece preciso reforzar el nivel o grado de cumplimiento ambiental en interés general o público, a fin de minimizar o eliminar impactos negativos, evitando riesgos y/o, en su defecto, disponer de adecuadas garantías financieras (a cargo de los operadores responsables) cuando se plantea, inicia y desarrolla una actividad, obra o prestación de un servicio.

En consecuencia, hay una cuestión esencial que ha de quedar bien concretada y valorada, también en el ámbito de la contratación pública (incluso, cabe decir que en este con mayor motivo, por su naturaleza jurídica y empleo de recursos públicos), así como en atención al correspondiente deber de tutela que ha de regir en interés colectivo), y esta es, la relativa a observar, -desde el inicio y a posterior-, el marco de responsabilidad medioambiental que conlleva y ha de ser

⁵ Al respecto, vid., Responsabilidad Social Corporativa (RSC). Para mayor detalle sobre esta noción, valor e implicaciones, vid., DOPAZO FRAGUÍO, P., “La responsabilidad social corporativa (RSC) como activo facilitador de la innovación jurídica”, en *REJIE: Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa*, n.º.13, 2016, pp.31-48. Entre otros trabajos publicados acerca de esta temática.

asumido en cada supuesto, proyecto o emprendimiento. Cómo y a cargo de qué sujeto. Pues bien, nuestro Sistema jurídico administrativo de responsabilidad ambiental (LRMA)⁶ establece las medidas y deberes para ello (ulteriormente expuesto en epígrafe 3 del presente trabajo). No obstante, sí pudiera ser recomendable analizar su evolución e potenciar su aplicación. Ya que, en la práctica, aún cabe incidir más en sus elementos claves, entre otros, la evaluación y el análisis y tratamiento de riesgos ambientales (gestión de riesgos). Y de este modo, se argumenta que la gestión del riesgo ambiental y la suficiencia de garantías necesarias, en cada caso, constituyen piezas básicas a observar en materia de contratación pública, entre otras. Por cuanto, no puede desconocerse el alto coste que supone o puede derivarse ante eventuales daños producidos, por una falta de prevención o de diligencia del operador responsable, o por ausencia o ineficacia del tratamiento dado a esta tipología de riesgos. Por lo cual, los poderes adjudicadores también han de tener en cuenta todo ello junto con otros posibles aspectos ambientales o criterios relativos a la calidad medioambiental. Y en consecuencia, podrá ser necesario incrementar el grado de exigencia en relación al compliance ambiental en algunos supuestos (ello ha de ser estimado desde las primeras fases del proceso de contratación, al diseñar la licitación y determinar criterios, selección del contratista, adjudicación y control posterior de lo desarrollado/ejecutado).

Por ende, resulta evidente la importancia que adquiere esta cuestión y el interés de su adecuada consideración en todo el proceso de contratación, desde su propia planificación y durante toda la dinámica que comprende la actividad de contratación pública, relaciones jurídicas entre las partes, hasta la supervisión posterior. Por lo cual, parece claro que, en efecto, desde este ámbito también se puede actuar y fomentar la tutela y responsabilidad ambiental, contribuyendo así desde este campo a prevenir el impacto ambiental y sus posibles externalidades negativas (económicas y sociales).

Y de este modo, cabe señalar que, en efecto, el Sistema vigente de contratación pública (previsto por la LCSP 2017) también a este respecto nos ofrece importantes utilidades. De forma que las cuestiones ambientales (y sus posibles

⁶ LRMA: Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental (BOE núm. 255, de 24/10/2007) y normativa de desarrollo.

costes) puedan ser adecuadamente estimadas, valoradas y garantizadas, en relación a cada tipo y supuesto de contratación. Para lo cual, es preciso una adecuada determinación e información acerca de los criterios ecológicos requeridos, definidos de forma clara y proporcionada. Y de forma específica, hay que destacar la inclusión de cláusulas ambientales en los pliegos del contrato, adecuadamente elaboradas y precisas⁷. Al respecto, se observa que podrá ser facilitador disponer de guías formativas u orientativas⁸, al objeto de sentar niveles de exigencia y presupuestos que resulten uniformes y queden motivados⁹. Con todo, en esta materia, lo que sí presenta interés, en cualquier caso, es asegurar el marco de responsabilidad ambiental de los operadores interesados. A su vez, la transparencia informativa en este terreno práctico será fundamental durante todo el proceso¹⁰.

Por base a lo expuesto, se argumenta que la contratación pública puede ser así una herramienta facilitadora y complementaria en aras de hacer mayor hincapié en la exigencia y aseguramiento de los estándares de calidad y *compliance* ambiental¹¹. Y ello comprende, de forma necesaria, tener en cuenta el marco de

⁷ SANCHEZ GARCIA, Alfonso y PARDO LÓPEZ, María M. (Dirs.), “Inclusión de las cláusulas sociales y medioambientales en los pliegos de contratos públicos”. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2020.

⁸ Entre otras, por ejemplo, una de las primeras aportaciones, IHOBE, “Manual práctico de compra y contratación pública verde”, 2010. Disponible en: https://www.euskadi.eus/contenidos/documentacion/contratacion_publica_verde/es_doc/adjuntos/2010.pdf. Y la elaborada por Junta de Andalucía, “Guía para la inclusión de cláusulas sociales y medioambientales en la contratación de la Junta de Andalucía”, 2016, en: http://www.mites.gob.es/ficheros/rse/documentos/ccaa/andalucia/1-GuiaClausulasSocialesContratacion_JuntaAndalucia.pdf (Fecha últimas consulta: 12/07/2020).

⁹ En este sentido, GIMENO FELIU, concluye que, “En definitiva, la uniformidad jurídica es, sin duda, una de las principales medidas de transparencia, de seguridad jurídica y de simplificación normativa (y facilita la necesaria transición electrónica), que exige una interpretación de la LCSP alineada con este objetivo. La diferenciación entre poder adjudicador administración pública/ no administración pública y contrato armonizado/no armonizado pierde relevancia jurídica y avanza hacia una nueva cultura de la contratación pública más íntegra y eficiente”. GIMENO FELIU, J.M., “A propósito de la contratación de los poderes adjudicadores no Administración Pública en la ley 9/2017, de contratos del sector público”, en Observatorio de contratación pública, de 07/02/2018. Disponible en: <http://www.obcp.es/opiniones/proposito-de-la-contratacion-de-los-poderes-adjudicadores-no-administracion-publica-en-la> (Fecha consulta: 13/09/2020).

¹⁰ Y en este punto, existen varias herramientas, más allá de las posibles declaraciones responsables del operador interesado, como por ejemplo, las relativas a la elaboración/presentación periódica de los informes de auditorías y los reporting de RSC/RSE, y/o memorias de sostenibilidad. Al respecto, vid., DOPAZO FRAGUÍO, M.P. (2012), “Informes de Responsabilidad Social Corporativa (RSC): Fuentes de Información y Documentación”, *Revista General De Información Y Documentación*, 22, pp. 279-305. Disponible en: https://doi.org/10.5209/rev_RGID.2012.v22.39666 (Fecha última consulta: 18/08/2020).

¹¹ En este sentido, en nuestro país, se reconoce de forma expresa que “La contratación pública ecológica (CPE) es una importante herramienta para el logro de las políticas medioambientales relacionadas con el cambio climático, la utilización de los recursos y la producción y el consumo sostenibles”. *Orden 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)*. Vid.,

responsabilidad asumido, en cada caso, y a cargo de quién corresponde, por lo que examinar la gestión y garantía del riesgo ambiental es algo básico. Y ello porque los condicionantes ambientales, sociales y económicos así lo precisan, ya que para impulsar un emprendimiento sostenible, el papel proactivo en relación a los procesos y prácticas de contratación se muestra cada vez más importante.

2.1.- El impulso europeo.

Desde el Derecho de la Unión Europea se destaca la relevancia que mantiene la consideración efectiva de los aspectos sociales y ambientales, también en relación con asegurar un desarrollo positivo del mercado interior. Los retos que conlleva el Desarrollo Sostenible¹² implica el deber de asumir sólidos compromisos comunes en este sentido, así como colaborar y actuar en lógica consecuencia. En este contexto, la evolución y actualización normativa ha sido clave, pero es necesario que en la práctica mayores esfuerzos, para implementar con éxito distintos medios e instrumentos destinados a optimizar el cumplimiento ambiental por parte de cada Estado miembro.

De este modo, cabe actuar desde varios enfoques a fin de afrontar los desafíos ambientales planteados y cumplir los objetivos previstos. Por ello, se pretende reforzar las medidas ambientalmente responsables, valorando su aplicación y eficacia. Esta observación supone progresos en orden a la existencia de consenso común al respecto, y con ello, acerca de la relevancia que adquiere el deber de preservar la calidad ambiental y procurar un desarrollo responsable y sostenible. Prueba de lo mencionado son, por ejemplo, las últimas directivas europeas aprobadas en materia de contratación, que ulteriormente son referenciadas en este texto (vid., epígrafe 2.3.), y fruto de las cuales, es promulgada la precitada LCSP 2017 vigente en nuestro Ordenamiento.

1º párrafo del Anejo: *Acuerdo de Consejo de Ministros 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), <https://www.boe.es/boe/dias/2019/02/04/pdfs/BOE-A-2019-1394.pdf>

¹² Cfr., Naciones Unidas (ONU), “Objetivos de Desarrollo Sostenible” (ODS), en: https://ec.europa.eu/info/strategy/international-strategies/eu-and-sustainable-development-goals_es, y sobre el “Enfoque de la UE para aplicar la Agenda 2030 de las Naciones Unidas para el Desarrollo Sostenible junto con sus países miembros” vid., documentación disponible en: https://ec.europa.eu/info/strategy/international-strategies/sustainable-development-goals/eu-approach-sustainable-development_es (Fecha última consulta: 19/05/2020).

2.2. Noción y funcionalidad de la «contratación responsable» / «compra pública ecológica».

Desde este planteamiento, hay que observar como fenómeno de interés, la denominada “contratación pública ecológica” o “contratación pública verde”, si bien es preferible la expresión –a nuestro juicio- “contratación social y ambiental responsable”, ya que es más actual e integradora. Asimismo, cabe definir la contratación o compra pública responsable como aquella que es promovida por el Sector Público con el objeto de fomentar a través del instrumento de contratación lograr mejores prácticas orientando un mayor emprendimiento social y ambiental, y por ende, mayor responsabilidad ética, social y/o ambiental, y ello como una finalidad que puede ser indirecta.

La Comisión Europea, en la guía elaborada acerca de “Adquisiciones Sociales”¹³, define la contratación pública socialmente responsable como aquellas “operaciones de contratación que tienen en cuenta uno o más de los siguientes aspectos sociales: oportunidades de empleo, trabajo digno, cumplimiento con los derechos sociales y laborales, inclusión social, igualdad de oportunidades, diseño de accesibilidad para todos, consideración de los criterios de sostenibilidad, incluidas las cuestiones de comercio ético y un cumplimiento voluntario más amplio de la Responsabilidad Social Empresarial, a la vez que se respetan los principios consagrados en el tratado de la Unión Europea y las Directivas de contratación”.

De este modo, dicha noción abarca la posible implementación de distintas herramientas destinadas a la acreditación de la calidad ambiental de servicios, productos y procesos, así como de sistemas de eco-gestión o gestión medioambiental, medidas de ecoeficiencia energética, entre otras. Con todo, se trata de guiar mayor compromiso y buenas prácticas entre los operadores y posibles contratistas, en aras de propiciar un modelo económico más respetuoso con los asuntos sociales y el medio ambiente, mejorar la calidad de vida, y para ello poder fomentar fórmulas de producción y de consumo más responsable y

¹³ Al respecto, vid., el documento publicado por la Dirección General de Empleo, Asuntos Sociales e Igualdad de Oportunidades de la Comisión Europea (2011) “Adquisiciones sociales. Una guía para considerar aspectos sociales en las contrataciones públicas”, disponible en: <http://www.prodetur.es/prodetur/www/documentos/documento-0023.html> (Fecha última consulta: 10/07/2020).

sostenible. A dicho fin, parece esencial la contribución del Sector público, si se pretende impulsar de forma eficaz las prácticas de contratación más responsables, será fundamental que las desde las Administraciones se insista en esta cuestión; por ende, el Sector público también ha de ilustrar con buen ejemplo.

Sin duda, la contratación pública “ecológica” o “verde” se configura, en el presente y a futuro, como un eje principal de actuación en interés general o colectivo. En este sentido, ha evolucionado la regulación europea relativa a prácticas y modelos contractuales. La Comisión Europea aporta una noción elemental de “Compra y Contratación Pública Verde” al señalar como tal aquel proceso destinado a la adquisición de bienes con menor impacto ambiental, así considera bajo dicha denominación a “un proceso por el cual las autoridades públicas tratan de adquirir productos, servicios y obras con un impacto ambiental reducido durante su ciclo de vida, en comparación con el de otros productos, servicios y obras con la misma función primaria que se adquirirían en su lugar”(Public procurement for a better environment, COM (2008) 400).

En consecuencia, resulta esencial generar las necesarias estructuras y habilitar los oportunos instrumentos con el fin de garantizar una contratación pública sostenible, focalizada en fomentar el uso de energías limpias procedentes de fuentes renovables, incentivando conductas más respetuosas con el medioambiente. En suma, todo ello con el propósito común de que los distintos operadores que actúan demuestren un compromiso más efectivo al respecto, esto es, se trata de lograr un grado satisfactorio de cumplimiento ambiental.

Este objetivo ha sido expresado mediante la *Estrategia Europa 2020* (referenciada supra). Este documento emitido en marzo de 2010 marca una agenda de crecimiento y empleo para la década 2010-2020; propone una serie de acciones orientadas a procurar un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, para lo cual es necesario eliminar algunos de los obstáculos y sesgos estructurales advertidos en la economía, incrementar la competitividad, productividad y guiar el buen funcionamiento hacia un paradigma económico más social basado en un modelo de mercado más sostenible.

En nuestro país, la legislación actual en materia de contratación pública atiende a estas pretensiones y fija objetivos, gracias al precitado impulso de la normativa

europea. Así, Estado, Comunidades Autónomas y Entidades locales ya han adoptado políticas públicas y medidas en este sentido¹⁴.

2.3. Evolución de la normativa europea y española.

Un hito a destacar en este contexto es la última generación de directivas aprobadas en materia de contratación pública: las tres nuevas Directivas comunitarias, como son la Directiva 2014/24/UE, sobre contratación pública¹⁵; la Directiva 2014/25/UE, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y la Directiva 2014/23/UE, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, esta es muy novedosa al no disponer de precedente en la normativa comunitaria europea¹⁶. Con estas Directivas se culmina el proceso europeo que se inició en el año 2010, en el cual fueron objeto de debate distintas propuestas y negociaciones en la Comisión, en el Consejo de la Unión Europea y hasta llegar al Parlamento y al Consejo, donde finalmente fueron aprobadas, el 15 de enero de 2014, y publicadas en el DOUE el 28 de marzo de 2014.

En concreto, haciendo referencia al precitado documento, el Considerando 2 de la Directiva 2014/24/UE, señala que la contratación pública adquiere un papel fundamental en el marco estratégico trazado por la Estrategia Europa 2020; siendo de este modo identificado como una herramienta básica que podrán aplicarse en el mercado con objeto de lograr dicho modelo de crecimiento, asimismo que procurar un empleo eficiente de los recursos públicos.

Con ello, se razona el interés propugnado en la actualización de la legislación en el ámbito de la contratación pública que se ha producido en los últimos años, tal y como ha sido sintetizado en este trabajo. Y en coherencia al deber de

¹⁴ Al respecto, vid., GÓMEZ - ACEBO & POMBO, “La contratación pública ecológica en la normativa autonómica”. Grupo de Contratos del Sector Público de GA_P N° 103 / 2012. Disponible en: <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/12/La-contrataci%C3%B3n-p%C3%BAblica-ecol%C3%B3gica-en-la-normativa-auton%C3%B3mica-G.C.S.P.-N.%C2%BA-103.pdf>. (Fecha últ. consulta: 25/06/2020).

¹⁵ 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, aporta destacadas novedades en lo relativo a la consideración de criterios sociales en la contratación, vid., estos principios generales en su artículo 18.2, y al delimitar el objeto del contrato (artículo 62), criterios de adjudicación (artículo 67), y al referir las condiciones de ejecución, se posibilita señalar condiciones especiales de ejecución sociales o medioambientales (artículo 70), asimismo en lo relativo a lo previsto para supuesto de que no fuera posible la adjudicación del contrato (artículo 56) o para rechazar ofertas (artículo 69) en aquellos casos que no se cumpliera con las obligaciones del artículo 18.2.

¹⁶ Cfr., DOUE de 28 de marzo de 2014.

cumplimiento de los objetivos previstos por la estrategia común europea, sea también necesario observar la suficiencia y mayor eficiencia en lo relativo a la aplicación de los presupuestos públicos (v.gr., racionalización en el gasto público).

Por otra parte, hay otras cuestiones que al respecto son relevantes, -para de igual modo alcanzar las metas comunes marcadas-, como aquellas referentes a la transparencia informativa, y el incrementar la participación proactiva de los distintos grupos de interés (stakeholders); en especial, de las pequeñas y medianas empresas (pymes) en la contratación pública. Con todo, se trata de configurar un óptimo modelo de contratación pública y co-responsable, que asimismo sea empleado de la forma más sostenible y eco-eficiente. En suma, contribuyendo así al logro de los fines sociales, ambientales y económicos en interés público o colectivo.

2.4. La aportación ambiental de la actual Ley de Contratos del Sector Público.

En nuestro Ordenamiento, la Constitución reserva al Estado la competencia exclusiva para el dictado de la legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas de conformidad (Artículo 149.1. 18ª CE). Y, con base a lo dictado, es promulgada la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP, 2017), 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 2014¹⁷. De forma expresa, esta Ley señala en su Preámbulo,

“Los objetivos que inspiran la regulación contenida en la presente Ley son, en primer lugar, lograr una mayor transparencia en la contratación pública, y en segundo lugar el de conseguir una mejor relación calidad-precio.

Para lograr este último objetivo por primera vez se establece la obligación de los órganos de contratación de velar por que el diseño de los criterios de adjudicación permita obtener obras, suministros y servicios de gran calidad, concretamente mediante la inclusión de aspectos cualitativos, medioambientales, sociales e innovadores vinculados al objeto del contrato.”

¹⁷ BOE núm. 272, de 09/11/2017.

Por tanto, en España hay que destacar la evolución normativa producida, y digno es también recordar sus precedentes, en relación a la previa consideración de cuestiones ambientales. Así, ya en la contratación pública en la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas. Asimismo en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. Posteriormente, los aspectos ambientales son reforzados vía el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

Si bien, es en la actual LCSP 2017, de 8 de noviembre, -en vigor con carácter general el 9 de marzo de 2018-, donde queda patente el progreso realizado en orden a la estimación de estos criterios cualitativos, sociales y ambientales, y cuantitativos en la contratación pública, incorporando destacadas novedades, todo ello conforme a lo dictado por la nuevas Directivas precitadas. Entre otras aportaciones de esta Ley, hay que significar como se hace primar el enfoque cualitativo, la calidad y no solo el precio. Y, con todo, en su desarrollo se destaca la importancia de focalizar la contratación estratégica, destinada a promover una contratación pública más funcional y eficiente¹⁸. Además, también hay que mencionar el desarrollo de normativas autonómicas complementarias y asimismo iniciativas en el ámbito de algunas Administraciones locales, como por ejemplo guías y medidas para propiciar modelos contractuales que incluyen cláusulas sociales en los procedimientos de contratación pública.

De este modo, tal y como ha sido señalado (*supra*), hoy la contratación pública también es concebida como un vehículo canalizador e impulsor de la calidad¹⁹ y el cumplimiento ambiental²⁰, y, por ende, facilitador y clave para incentivar mejores conductas, un emprendimiento social/ambiental más responsable y

¹⁸ Cfr., Real Decreto 94/2018, de 2 de marzo, por el que se crea la Comisión Interministerial para la incorporación de criterios sociales en la contratación pública. BOE núm. 57, de 6 de marzo de 2018. Accesible en: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2018/03/02/94>

¹⁹ En este sentido, se pronuncia la doctrina científica, GIMENO FELIÚ, J.M., “La calidad como nuevo paradigma de la contratación pública”, *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, n.º.159, 2019, p.3.

²⁰ ROMÁN MÁRQUEZ, Alejandro, “Contratación pública ecológica y objeto del contrato: el diseño «verde» de las prestaciones contractuales en el derecho comunitario e interno”, *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, n.º. 39, 2018, pp. 97-132. En este trabajo precisamente son examinadas las posibilidades que permite proceder a través de la selección y configuración del objeto de los contratos públicos para integrar criterios de carácter ambiental destinados a optimizar la protección del medio y entorno natural.

dinamizar la economía conforme a dicho enfoque (vía una competencia lícita y responsable).

En consecuencia, mediante este medio y vía, el Sector público podrá ilustrar con el ejemplo, además de evaluar y supervisar que los operadores actúen conforme a buenas prácticas. En este sentido, cabe agregar que la denominada contratación pública “verde”²¹ es principal, en orden a insistir en fomentar buenas prácticas contractuales. Esto es, integradoras de los aspectos cualitativos sociales y ambientales, y que además sean más competitivas²².

En este sentido, hay que poner en valor las novedades previstas por nuestra vigente Ley de Contratos del Sector Público²³, que refuerza las exigencias previstas de cumplimiento en lo relativo a dichos criterios cualitativos. No obstante, también conviene reconocer que aún queda por desarrollar e implementar. En todo caso, ya en el presente, no cabe duda alguna acerca del importante rol que desempeña la herramienta de la contratación pública. Tal y como señala de forma expresa el legislador²⁴, asimismo la doctrina científica²⁵.

²¹ Por ejemplo, cfr., Orden de Presidencia PCI/86/2019, de 31 de enero, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministro de 7 de diciembre de 2018, por el que se aprueba el Plan de Contratación Pública Ecológica de la Administración General del Estado, vid., *Orden 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)*. (BOE núm. 30, de 4 de febrero 2019). Disponible en: <https://www.miteco.gob.es/es/ministerio/planes-estrategias/plan-de-contratacion-publica-ecologica/>. (Fecha consulta: 20/05/2020).

²² Vid., COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y DE LA COMPETENCIA (CNMC), *PRO/CNMC/001/15: Análisis de la contratación pública en España: oportunidades de mejora desde el punto de vista de la competencia*. Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, 2015. Referenciado en: “La CNMC publica su documento de análisis de la contratación pública en España”, <http://obcp.es/noticias/la-cnmc-publica-su-documento-de-analisis-de-la-contratacion-publica-en-espana> (Fecha última consulta: 07/09/2020). Y, vid., CNMC, *Informe IPN/CNMC/010/15, sobre el anteproyecto de Ley de Contratos del Sector Público*, de 16 de julio de 2015. (Fecha última consulta: 11/07/2020).

²³ Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. BOE núm. 272, de 09/11/2017. (LCSP, en adelante).

²⁴ Cfr., Preámbulo, LCSP 9/2017, donde se señala que la contratación pública desempeña un papel clave, siendo uno de los instrumentos basados en el mercado interior y que han de contribuir al crecimiento inteligente, sostenible e integrador, garantizando al mismo tiempo un uso con mayor racionalidad económica de los fondos públicos. Los objetivos que inspiran la regulación contenida en esta Ley son, en primer lugar, lograr una mayor transparencia en la contratación pública, y en segundo lugar el de conseguir una mejor relación calidad-precio. (.../...). Para lograr este último objetivo por primera vez se establece la obligación de los órganos de contratación de velar por que el diseño de los criterios de adjudicación permita obtener obras, suministros y servicios de gran calidad, concretamente mediante la inclusión de aspectos cualitativos, medioambientales, sociales e innovadores vinculados al objeto del contrato”. (Nota: lo subrayado corresponde al autor).

²⁵ Al respecto, entre otros trabajos, vid., MORENO MOLINA, J.A., *El nuevo Derecho de la contratación pública de la Unión Europea: Directivas 4.0*. Chartridge Books Oxford, 2015. GONZÁLEZ GARCÍA, J.V., “Sostenibilidad social y ambiental en la Directiva 2014/24/UE de contratación pública”. *Revista Española de Derecho Europeo*. nº 56, octubre-diciembre 2015. pp. 13-42. GIMENO FELIÚ, J.M.,

De ahí que hoy sea nuclear, el procurar una aplicación efectiva de dicho régimen jurídico, siendo reconocido como un innovador modelo regulatorio habilitado; y ello, para que desde el Sector Público también se pueda promover y “guiar” al Sector privado en el cumplimiento de la calidad ambiental y la ecoeficiencia energética, esto es, con base a ilustrar sobre buenas prácticas. En especial, insistiendo en vigilar los deberes de cumplimiento ambiental en este sentido, y, de forma obligatoria para acceder a la contratación pública.

De igual modo, al respecto, resulta de interés focalizar otras cuestiones en este ámbito, además de los requisitos iniciales previstos en la citada legislación y que han de concurrir en todo caso para poder acceder a cada convocatoria y procedimiento de licitación pública, y, en su caso, para superar los trámites de selección de propuestas y adjudicación²⁶. Entre las que cabe citar, la labor de Administraciones públicas y autoridades supervisoras, en particular, que en el marco de sus correspondientes competencias, podrá proceder a reforzar aquellas actuaciones destinadas al control de cómo se desarrollan las prácticas por los contratistas responsables (asimismo se deberá, prestar atención en caso de las posibles subcontrataciones que operasen, debiendo informar así a la Entidad pública contratante). Pues, lo cierto es que la supervisión de todo ello es algo necesario, más allá de la adjudicación, y con el fin de observar que se sigue un cumplimiento efectivo a lo largo de todo el proceso y ejecución del contrato (conforme a cada tipología contractual, objeto, condicionado y/o clausulado). Esto es, que se cumple el clausulado del contrato y todas las especificaciones con máxima diligencia, ofreciendo asimismo las debidas garantías²⁷. En su

“Compra publica estratégica”, en PERNAS GARCÍA J.J., (Dir.) *Contratación Pública Estratégica*. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor 2013. PERNAS GARCÍA, J.J., “Contratación pública verde: hacia una mayor claridad jurídica en el uso estratégico de las compras públicas”, en LÓPEZ RAMÓN, F. (Coord.), *Observatorio de políticas ambientales 2013*. Aranzadi, Cizur Menor 2013. pp. 357-374. OLLER RUBERT, M., “La inclusión de cláusulas ambientales en la contratación pública”, en *Revista Catalana de Dret Ambiental*. vol.1, nº. 1, 2010. LÓPEZ TOLEDO, P., “La protección del medio ambiente en el derecho comunitario de contratos públicos: perspectiva y situación actual”, en *Revista de la Escuela Jacobea de Posgrado*, nº.7, 2014. pp.1-32. MORCILLO MORENO, J., “Las cláusulas sociales en la contratación pública como garantía frente dumping social comunitario”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, nº. 47-48, 2016, pp. 180-209.

²⁶ HERNÁNDEZ SALGUERO, E., “La contratación socialmente estratégica y los criterios de adjudicación”, en *Observatorio de Contratación Pública*, 22 de febrero de 2016. Disponible en: <http://www.obcp.es/index.php/mod.opiniones/mem.detalle/id.231/recategoria.208/re/menu.3/chk.fa2174845edd761555e3853ecaf95d5a>. (Fecha últ. consulta: 11/06/2020).

²⁷ PERNAS GARCÍA, J. J., “Libre mercado y protección ambiental. De la ordenación administrativa de actividades económicas a la contratación pública verde”, en LÓPEZ RAMÓN, F. (coord.), *Observatorio de políticas ambientales 2014*, 2014, pp. 431-462.

defecto, cabe pensar que podría no lograrse propósito pretendido: promover modelos más responsables a través de la contratación pública. Esto es, conforme a seguir un adecuado prototipo de *compliance*, ilustrado mediante su práctica efectiva, y vinculado a los compromisos declarados en cada caso.

En virtud de la legislación vigente, las Administraciones Públicas quedan habilitadas para lograr que aquellos operadores comprometidos y responsables, y especial pymes, participen en los objetivos de protección ambiental, amén del deber de cumplimiento de sus obligaciones. A su vez, ello permite arbitrar procedimientos de acceso a la contratación donde se valore y “premie” (de forma justificada) la labor empresarial en este sentido. Lo cual, precisará poder ser acreditado. Dicha acreditación supone disponer de los correspondientes distintivos de calidad y, en su caso, probar el cumplimiento efectivo realizado. Todo ello, cada vez es más valorado, también así por los agentes del mercado. Conforme a lo expuesto, se afirma que “la contratación pública no puede ser considerada como un fin en sí mismo, sino que debe ser visualizada como una potestad o herramienta jurídica al servicio de los poderes públicos para el cumplimiento efectivo de sus fines o sus políticas públicas. Es decir, la contratación puede y debería ser una técnica que permitiera conseguir objetivos sociales, ambientales o de investigación, en la convicción de que los mismos comportan una adecuada comprensión de cómo deben canalizarse los fondos públicos”²⁸. Lo que resulta coherente con los propios Principios rectores reconocidos al Estado Social y Democrático de Derecho en el Texto de nuestra Constitución²⁹.

²⁸ Al respecto, por ej., cfr., Informe 1/2015, de 17 de marzo, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón. Asunto: Incorporación de cláusulas de contenido social, laboral y medio ambiental en los Pliegos que rigen las licitaciones de los contratos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. https://www.aragon.es/documents/20127/674325/INFORME_1_2006_14_DIC.pdf/5cbef7a6-9cec-d194-bafa-fd2772f7a437. Y, el Informe 1/2006, de 14 de diciembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, sobre “buenas prácticas medioambientales a considerar en la contratación de las obras públicas”. https://www.aragon.es/documents/20127/674325/INFORME%201_2006_14_DIC.pdf/cbf22449-c8a5-8c82-a546-f72797bf3e91; y otros ejemplos, vid., “Guía General de Aspectos Ambientales”, que ofrece información sobre las obligaciones relativas a la protección del medio ambiente vigentes en la Comunidad de Madrid, incluidas en los pliegos de condiciones de los contratos públicos. http://www.madrid.org/cs/Satellite?cid=1142609330577&language=es&pagename=PortalContratacion%2FPages%2FPCON_contenidoFinal (Fecha últ. consultas: 05/06/2020).

²⁹ POZO BOUZAS, Eduardo G., “Las cláusulas sociales y medioambientales en la nueva Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público”, *Revista de Derecho Local*, 1 de febrero de 2018. Disponible en:

Y en suma, hoy se constata el *valor estratégico que adquiere la contratación pública como instrumento para implementar políticas públicas destinadas a la integración satisfactoria de la “responsabilidad social”* (incluyendo aquí a su vez lo relativo a la calidad ambiental), en pos de lograr un marco económico europeo con alto nivel de empleo y cohesión social. A su vez, en la actualidad, se observa como felizmente la contratación pública es considerada, no solo como un instituto técnico y jurídico que atiende a sus propios fines (siendo estos asimismo relevantes), sino también es estimada como *un vehículo dinamizador del cambio de modelo económico y facilitador de los objetivos del Desarrollo Sostenible*. Esto es, no se trata solo de un canal para obtener recursos, productos o servicios en las mejores condiciones para los órganos de contratación, ya que también ha de cumplir un valor funcional añadido: como instrumento facilitador del cumplimiento ambiental y social, y a su vez distintivo de buenas prácticas, responsables y acordes con el modelo de crecimiento pretendido. De este modo, sí se observa un avance notable en cómo hoy se concibe la contratación pública; pues, más allá de su funcionalidad clásica, también se visiona su empleo como herramienta de fomento, mediante la que se puede actuar: ejercitar políticas públicas y acciones estratégicas de índole ambiental, social y para el desarrollo de la innovación.

En la práctica, como ya se conoce, una de las actividades de los poderes públicos consiste en consiste en la contratación de obras, servicios, suministros así como otras prestaciones en interés público. Por ello, en la práctica, es básico observar la evolución de la actuación contractual del sector público, ya que esta aportará datos importantes acerca de su dinámica y varias realidades; por ejemplo, sobre el empleo y destino de los recursos, ya que además la reducción del gasto público es una premisa necesaria para asegurar el equilibrio presupuestario, entre otras cuestiones. Desde esta perspectiva, por tanto, también puede observarse las posibles implicaciones que conlleva, v.gr., examinar lo que se requiere, cómo se adquiere y financia, empleabilidad eficiente de recursos, relaciones jurídicas con operadores responsables, así como la

http://www.elderecho.com/tribuna/administrativo/clausulas-sociales-medioambientales-Contratos-Sector-Publico_11_1201180002.html (Fecha últ. consulta: 05/06/2020).

relación que concurre entre prestación/contraprestación en relación con el impacto que genera en lo ambiental y social, sectores de interés, etc.

No puede olvidarse que la contratación pública alcanza un 20% aproximadamente del PIB europeo, tal y como ha sido puesto de manifiesto³⁰. De ahí que también resulte lógico el interés por un modelo de contratación eficiente y sostenible, por el alto potencial que ofrece y proyección constatada. La contratación pública calificada como “ecológica” o “verde” no es, por tanto, algo anecdótico o una mera tendencia, pues sus implicaciones son importantes en la práctica y asimismo estimándola desde la perspectiva económica. En este sentido, se prefiere, el término más amplio de “contratación responsable”, y se concibe como útil instrumento de mercado para la tutela del medio ambiente, que no puede menospreciarse. En tanto al valor y potencial descrito, en síntesis: a través de su empleo se facilita un oportuno medio para minimizar el impacto ambiental, evitar o reducir eventuales externalidades ambientales negativas, así como posibles riesgos ambientales, entre otras posibles aportaciones. De igual modo, cabe afirmar que se puede ser como una vía idónea para promover un consumo público más satisfactorio, en términos de calidad y eficiencia, así como orientar mejores prácticas (y además que resultaran más innovadoras y competitivas). Y ello teniendo en cuenta que, mediante el proceso de contratación, las autoridades públicas adoptan decisiones, que pueden ser más o menos selectivas, para adquirir bienes, servicios y obras. Por lo que la consideración de factor ecológico mencionado, el valor ambiental es muy importante (v.gr., observar el menor impacto medioambiental, en términos relativos, analizando el ciclo de vida de productos, servicios y obras; emplear recursos con eficiencia, rendimiento energético y fuentes de energía más limpias, etc.).

Pero además estas decisiones y actuaciones pueden ser muy ilustrativas. Ello, como es lógico, también afecta (o afectará) a la conducta de los operadores económicos ya que estos, para competir con otros, han de observar estándares de calidad ambiental y así acreditar su cumplimiento ambiental efectivo y

³⁰ Al respecto, ya la Comisión Europea ofrece una clara declaración en su Comunicación COM (2015) 614 final, de 2 de diciembre de 2015, al indicar que “La contratación pública representa una gran proporción del consumo europeo (casi el 20% del PIB de la UE)”, con ello se manifiesta el potencial que muestra para impulsar estrategias y políticas públicas. https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:8a8ef5e8-99a0-11e5-b3b7-01aa75ed71a1.0011.02/DOC_1&format=PDF

continuado (mejora continua, en términos de calidad)³¹; lo que en la práctica implica ir más allá de lo requisitos legales de obligada observación. Por ende, se afirma que la contratación pública es una útil herramienta o medio para incentivar adoptar modelos de producción y consumo más responsable y sostenibles. Así pues, el órgano de contratación podrá actuar en este sentido como “promotor” de buenas prácticas que aseguran conductas más satisfactorias por parte de los operadores y conforme al nuevo modelo económico pretendido³².

Agregado a lo señalado, hay que tener en cuenta que la consideración de los aspectos sociales y ambientales por los importantes efectos que generan entre sí. Así, por ejemplo, lo mencionado ha facilitado que las Administraciones públicas se impliquen de una forma más responsable y participen en buenas prácticas de contratación pública, tanto desde la perspectiva social como ambiental, v.gr., adoptando medidas de ahorro energético, compran de productos y prestación de servicios más respetuosos con la calidad ambiental, éticos y responsables. De igual modo, a través de las licitaciones públicas se puede contribuir y generar oportunidades de emprendimiento social, creación de empleo colaborativo e integrador, inclusión social y profesional, etc. En este sentido, lógico es, por tanto, observar que todo ello permite ilustrar con la acción y el desempeño, favoreciendo así nuevos hábitos de conducta, producción y consumo, decisiones de compras responsables y éticas. De forma que empresas y consumidores/usuarios atiendan la necesidad (u oportunidad) de cuáles son las nuevas premisas orientadoras. En consecuencia, la contratación pública socialmente responsable sí puede ser una eficaz herramienta estratégica que aporte valor añadido, y un activo de políticas sociales y ambientales más eficaces³³.

³¹ Sobre estos instrumentos para acreditar la calidad ambiental, vid., para mayor detalle, DOPAZO FRAGUÍO, M.P., “Gestión medioambiental y etiquetado ecológico: sistemas jurídicos europeos para promover la calidad ambiental (EMAS y EEE)”, en AA.VV, DOPAZO FRAGUÍO, P. (Dir.), *Derecho administrativo del medio ambiente: Temas y prácticas de actualidad jurídica*. Ed. Servicio publicaciones Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 2018, (pp. 81-110).

³² En este sentido, LÓPEZ DONAIRE, B. “La valoración del factor ambiental en la contratación pública”, *Gabiley* N° 1 Enero 2015. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5021468.pdf> (Fecha última consulta: 16/06/2020).

³³ Cfr., Comisión Europea, “Contratación pública social. Orientaciones actualizadas y sensibilización para hacer compras socialmente responsables.” Disponible en: https://ec.europa.eu/info/policies/public-procurement/support-tools-public-buyers/social-procurement_es (Fecha última consulta: 09/07/2020). Y, en concreto, en nuestro país, vid., Real Decreto 94/2018, de 2 de marzo, por el que se crea la Comisión Interministerial para la incorporación de criterios sociales en la contratación pública. BOE núm. 57, de 6 de marzo de 2018. Accesible en: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2018/03/02/94>

3. LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL COMO PRESUPUESTO PARA OPTIMIZAR EL CUMPLIMIENTO NORMATIVO.

El modelo renovado de contratación pública, -tal y como ha sido expuesto en los epígrafes precedentes-, configurado por la LCSP 2017 y conforme a las Directivas europeas referenciadas (supra), también podrá resultar de utilidad, en particular, para poder potenciar la aplicación del *Régimen administrativo de responsabilidad ambiental* que rige asimismo en nuestro Ordenamiento.

Este Sistema jurídico público previsto por la Ley de Responsabilidad Medioambiental (LRMA)³⁴, sin duda, supuso un importante hito jurídico; si bien, con motivo de las últimas reformas normativas practicadas en dicho texto legal³⁵, han podido afectar a su eficacia en la práctica. Por lo cual, conviene reforzar la eficaz aplicación de este Sistema con rigor. Y en este sentido, podrá contribuir la actividad de contratación pública, conforme al modelo actual expuestos, de forma que sea posible identificar el marco de responsabilidad asumido por el operador o contratista, y a su vez asegurar a la el riesgo ambiental, sobre todo en el caso de entidades o sujetos que desarrollen una actividad económica con potenciales riesgos ambientales³⁶.

3.1. El Sistema administrativo de RMA. Marco regulatorio y características.

34 Texto consolidado de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental (BOE núm. 255, de 24/10/2007). Este texto legal ha sido modificado y actualizado en 2014, cfr., Texto de la Ley 11/2014, por la que se modifica la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, vid., https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-mediambiental/texto_ley.aspx.al.

35 Al respecto, POVEDA GÓMEZ, P. y LOZANO CUTANDA, B. (2014), “Ley 11/2014, de 3 de julio, de modificación de la Ley 26/2007, de Responsabilidad Medioambiental: análisis de sus novedades”, *Diario La Ley*, nº 8371, 2014.

36 Estudios sobre el vigente régimen jurídico de RMA, in extenso, vid., DOPAZO FRAGUÍO, M^a Pilar, “El sistema jurídico de responsabilidad medioambiental: análisis de riesgos y compliance legal”, *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, nº. 31, 2015, pp. 333-372. Con carácter previo, de esta misma autora, “Responsabilidad empresarial por riesgos ambientales en España: implicaciones jurídicas y estratégicas”, *Revista de Estudios Jurídicos UNESP*, Vol. 14, Nº. 20, 2010, pp. 1-24. Y en esta materia, consultar los magistrales estudios de BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel, “Responsabilidad mediambiental: ¿Exigir garantías financieras en tiempos de crisis?”. *Congreso “Derecho ambiental para una economía verde”*, A Coruña, 19 y 20 de noviembre de 2015. *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol.7 nº.1, 2016. DOI: <https://doi.org/10.17345/rcda1654>. Texto disponible en: <https://revistes.urv.cat/index.php/rcda/article/view/1654>; BELTRAN CASTELLANOS, J.M., “El régimen tradicional de la responsabilidad por daños ambientales en España”, *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, nº. 39, 2018, pp. 133-184. Y el titulado, *Instrumentos para la efectividad del régimen de la responsabilidad medioambiental*. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2018.

La LRMA configura como un régimen administrativo de responsabilidad ambiental innovador y muy completo, en la medida en la que instituye todo un conjunto de medidas obligatorias a observar por los operadores, metodologías y potestades administrativas, con cuyo ejercicio la Administración pública ha de garantizar el cumplimiento de la ley y la adecuada aplicación de este régimen de responsabilidad. Este régimen ha de diferenciarse del fijado en materia de responsabilidad civil por daños.

Una de sus principales innovaciones, es la previsión de la responsabilidad objetiva, y que además, queda configurada como ilimitada. Se establece la obligación de prevención y, en su defecto, de reparación, que serán a cargo del operador responsable. El contenido de esta última se concreta, y, en síntesis, implicará devolver el medio natural afectado o los recursos naturales dañados a su estado original, -siendo posible-, sufragando en todo caso el total de los costes a los que asciendan las correspondientes acciones preventivas o reparadoras. Lo que se pretende, con ello, es asegurar que proceda la restauración total del valor medioambiental dañado, y ello no solo sea mediante la correspondiente indemnización.

De este modo, la prevista *responsabilidad medioambiental de carácter objetivo* supone adoptar medidas obligatorias de prevención y de actuación específica, que corresponde al operador u operadores (titulares o no de la actividad económica o productiva iniciada o desarrollada). En consecuencia, el sujeto responsable queda determinado, desde el inicio, y este podrá ser responsable así al margen de cualquier culpa, dolo o negligencia que hubiera existido. Se completa, de esta manera, el marco legal existente para la protección de los recursos naturales. Pues, los daños medioambientales con origen en la comisión de infracciones administrativas o penales ya estaban tipificados por las distintas normas sectoriales, las cuales venían estipulando de ordinario la obligación de restitución de los perjuicios derivados de tales actuaciones infractoras. Además, de esta manera se hace efectivo el principio de que «quien contamina paga» al trasladar los costes derivados de la reparación de los daños medioambientales desde la sociedad hasta los operadores económicos beneficiarios de la explotación de los recursos naturales.

La dimensión reparadora del nuevo régimen de responsabilidad medioambiental no debe, en ningún caso, minusvalorar su dimensión preventiva. Antes al

contrario, debe ser objeto de especial atención, tanto en su regulación como en su aplicación administrativa, pues no hay mejor política conservacionista que la política de prevención frente a los daños medioambientales. Esta visión justifica la universalización que de las obligaciones en materia de prevención y evitación de daños medioambientales realiza la ley, haciendo extensiva su adopción para todo tipo de actividades y frente a todo tipo de comportamientos, tanto dolosos o negligentes, como meramente accidentales o imprevisibles.

3.2. El enfoque preventivo y garantista.

En especial, hay que destacar el enfoque preventivo y garantista de este Sistema de RMA. El sistema de responsabilidad medioambiental instaurado por la LRMA (cfr., Texto consolidado de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, modificada por la Ley 11/2014, de 3 de julio)³⁷, articula un régimen de responsabilidad objetiva (no de carácter absoluto), con base al criterio del *riesgo ambiental* -o riesgos ambientales- que pueden conllevar determinados tipos de actividades económicas, industriales, empresariales y/o profesionales del Anexo III. Dicho régimen no afecta a otras actividades, sujetas al régimen tradicional de responsabilidad por culpa, y por lo que respecta a las medidas de reparación del daño³⁸.

Y en consecuencia, esta *objetivación* de la responsabilidad medioambiental para las actividades enumeradas –en principio– en el anexo precitado, debe ser garantizada por cada sujeto u operador “responsable” (persona física o jurídica). No obstante, en relación con la evolución del marco regulatorio que disciplina este modelo, conviene realizar una reflexión sobre la última reforma reglamentaria practicada en esta materia, en virtud del *Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo*³⁹; en tanto, en la práctica, pudiera suponer disminuir el rigor inicial

³⁷ BOE núm. núm. 255, de 24 de octubre de 2007. Última modificación: 22 de septiembre de 2015. Referencia a esta normativa y su desarrollo disponible en: <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-mediambiental/base-legal/> (Fecha última consulta: 10/09/20220).

³⁸ VALENCIA MARTÍN, G., “La responsabilidad medioambiental”, en *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 25, 2010 (en concreto, p.14).

³⁹ Exponiendo asimismo las principales novedades normativas del sistema de RMA analizado, vid., DOPAZO FRAGUÍO, M^a Pilar, “Responsabilidad medioambiental”, en la obra, AA.VV., DOPAZO FRAGUÍO (Dir.), *Derecho administrativo del medio ambiente: Temas y prácticas de actualidad jurídica*. Editorial Servicio publicaciones de la Facultad de Derecho, UCM, Madrid 2018, pp. 135-151. Asimismo, hay que destacar la tesis doctoral publicada, ofreciendo un completo estudio sobre este instituto jurídico,

previsto por el Sistema, o mermar su eficaz aplicación en algunos supuestos en relación al logro pretendido conforme al genuino espíritu del legislador (LRMA 2007).

Por otra parte, cabe elogiar como la LRMA pretende promover prácticas empresariales/profesionales más responsables, con base a la implementación satisfactoria de sistemas integrados de gestión de riesgo corporativo y de gestión medioambiental⁴⁰, por ejemplo, conforme al modelo regulatorio EMAS⁴¹ u otros modelos internacionales (*v.gr.*, el ofrecido por la norma técnica internacional ISO 14.001), quedando esta elección al criterio del operador.

Con todo, se afirma el valor de esta Ley, procurando un sistema que se basa en el análisis del riesgo y la prevención. Pero también es importante la necesaria supervisión de las actividades económicas emprendidas por las autoridades competentes. Principalmente, configura un régimen que pretende asegurar que los operadores aporten las necesarias garantías y/o coberturas (suficientes y válidamente constituidas) para hacer frente, en su caso, a la reparación de los daños producidos.

Asimismo, el sistema regulado por esta Ley permite controlar si a la hora de ejercer una actividad económica/industrial o profesional, se disponen de adecuadas medidas preventivas e instrumentos para gestionar los riesgos

realizado por BELTRÁN CASTELLANOS, José M., *Instrumentos para la efectividad del régimen de la responsabilidad medioambiental*. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2018.

⁴⁰ Para mayor detalle sobre la implementación de sistemas de gestión medioambiental, *vid.*, DOPAZO FRAGUÍO, P., “Fórmulas de emprendimiento a través de los modelos de gestión ambiental”. Texto Comunicación Técnica en *Actas del Congreso Nacional de Medio Ambiente – CONAMA 2012*, Madrid 26 - 30 de noviembre de 2012.

⁴¹ *Cfr.*, Reglamento (CE) n° 1221/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2009 relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), y por el que se derogan el Reglamento (CE) n° 761/2001 y las Decisiones 2001/681/CE y 2006/193/CE de la Comisión (DOUE L núm. 342, de 22 de diciembre de 2009, pp.1 a 45). Y completando a mismo, recientemente, *vid.*, la Decisión (UE) 2015/801 de la Comisión de 20 de mayo de 2015 relativa al documento de referencia sobre las mejores prácticas de gestión medioambiental, indicadores de comportamiento medioambiental y parámetros comparativos de excelencia para el sector del comercio al por menor, de conformidad con el Reglamento (CE) n° 1221/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), DOUE L 127/25, de

22.5.2015. Y en concreto, sobre este instrumento, su disciplina y funcionalidad, así como la evolución del modelo europeo regulado, pueden ser consultados las aportaciones de MARTÍN MATEO, R., *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*. Ed. Trivium, Madrid 1994. NOGUEIRA LÓPEZ, A., *Auditorías ambientales, intervención pública ambiental y autocontrol empresarial*, Madrid-Barcelona, Marcial Pons 2000. Y, de esta misma autora, “Fomento Público de la Responsabilidad Social Corporativa: Contratación Pública y Sistemas de Gestión Ambiental”, en AA.VV., PÉREZ CARILLO, E.F. (Coord.), *Gobierno corporativo y responsabilidad social de las empresas*. Ed. Marcial Pons –economía & derecho–, Madrid 2009, pp. 341-361.

ambientales por el operador u operadores responsables de la misma (sean o no los titulares de la actividad o empresa). En este sentido, se hace referencia específica al deber de implementar herramientas de gestión medioambiental, así como metodologías de identificación y tratamiento de riesgos, por parte de estos “operadores”; ya que dichos instrumentos son hoy muy valorados, estimados como básicos dentro del ámbito operativo y la disciplina de la *gerencia de riesgos corporativos* (y, en concreto, en materia de análisis y gestión del riesgo ambiental)⁴².

La LRMA, en aras de reforzar la tutela del medio ambiente, -como interés colectivo digno de protección *ad hoc*-, hace hincapié en el cumplimiento del *principio de prevención*, y asimismo se pretende asegurar la responsabilidad ambiental de los sujetos que operan en el tráfico mercantil (fijando el deber de constituir las debidas garantías a cargo de aquellos que desarrollan actividades económicas con impacto ambiental y que supongan riesgos).

Y además de las pretensiones o finalidades señaladas, hay que significar que el modelo regulado por la LRMA cumple otra funcionalidad de interés en lo relativo al principio de transparencia informativa en materia de medio ambiente; por cuanto, la óptima aplicación de este sistema de responsabilidad, -regulado por la LRMA (2007)-, permitirá disponer de información sobre los sujetos que operan en el mercado, posibilitando “diferenciar” a los emprendedores que actúan conforme a buenas prácticas y conforme a Derecho (“operadores responsables”), frente a otros “no diligentes”, que pudieran desarrollar una actividad que suponga riesgos ambientales, sin predisponer las oportunas medidas preventivas e instrumentos de gestión adecuados, sin aportar garantías financieras suficientes, y, por ende, sin ofrecer ningún tipo de acreditación ambiental y/o sin asegurar el debido cumplimiento legal (*compliance legal*). Por último, con respecto a observar la evolución de este marco regulatorio y valorar la eficacia del sistema aplicable y grado de cumplimiento, vid., *Informes de aplicación de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, y exigencia de responsabilidad medioambiental*⁴³.

⁴² En concreto, en esta temática vid., DOPAZO FRAGUÍO, P., “El jurista ante la gerencia del riesgo y la responsabilidad social corporativa”, en AA.VV., CARRETERO, C. (dir.), *Retos de la Abogacía ante la Sociedad Global*. Navarra: Aranzadi, 2012. (2ª Parte - Título primero). pp.789-799.

⁴³ <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-mediambiental/>

3.3. Análisis del riesgo y garantías financieras.

El análisis de riesgos es una herramienta básica para la identificación y evaluación de los posibles riesgos ambientales de cada actividad o proyecto, y como tal es pieza principal para implementar la gestión del riesgo corporativo. Con base a esta premisa, el Sistema de RMA previsto por la Ley significa su aplicación, y en todo caso será necesaria su realización a efectos de disponer de posibles garantías financieras.

La información sobre los análisis de riesgo medioambientales individuales⁴⁴ que deben realizar cada operador es relevante para constituir la garantía financiera suficiente y obligatoria es exigida por el Artículo 24 LRMA. Donde quedan previstas tres modalidades principales (Art. 26 LRMA)⁴⁵, del siguiente modo:

“La garantía financiera podrá constituirse a través de cualquiera de las siguientes modalidades, que podrán ser alternativas o complementarias entre sí, tanto en su cuantía, como en los hechos garantizados:

a) Una póliza de seguro que se ajuste a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, suscrita con una entidad aseguradora autorizada para operar en España. En este caso, corresponderán al Consorcio de Compensación de Seguros las funciones a que se refiere el artículo 33.

b) La obtención de un aval, concedido por alguna entidad financiera autorizada a operar en España.

c) La constitución de una reserva técnica mediante la dotación de un fondo «ad hoc» con materialización en inversiones financieras respaldadas por el sector público”.

En todo caso, las “garantías financieras por responsabilidad medioambiental”⁴⁶ es un aspecto clave, así como el procedimiento establecido

⁴⁴ A disposición del público han sido desarrollados distintos modelos guía de análisis de riesgos medioambientales sectoriales, por la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental, y otros documentos de interés, como el “Modelo de Oferta de Responsabilidad Ambiental” (MORA). Disponibles en: <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-mediambiental/> (Fecha consulta: 10/09/2020). Ello tiene como finalidad facilitar apoyo, para elaborar el análisis de riesgos, a los distintos sectores o tipologías de actividades económicas del anexo III. De igual modo ha sido publicada una relación de los análisis de riesgos medioambientales sectoriales (Comisión técnica de prevención y reparación de daños medioambientales).

⁴⁵ Sobre las modalidades de Garantía financiera exigida en materia de responsabilidad medioambiental, vid., <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-mediambiental/portada-garantia-financiera.aspx>

⁴⁶ Analizando cómo se ha producido la deslegalización de la exigencia de las garantías financieras, poniendo en peligro la “efectividad del régimen de responsabilidad medioambiental”, vid., la magistral comunicación elaborada por BELTRÁN CASTELLANOS, J.M., “Responsabilidad medioambiental:

para su determinación y constitución adecuada⁴⁷. Por ello, y a efectos prácticos, ha sido elaborada una guía facilitadora de información necesaria para poder constituir la garantía financiera exigida, o bien cabe combinar distintos tipos según lo previsto en la LRMA (Art.26), ya que esta ha de ser suficiente, aportando la cobertura necesaria (cfr., "*Guía para la constitución de la garantía financiera prevista en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, comunicación y revisión*", Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental, MITECO)⁴⁸. En este documento, se detalla información acerca de los elementos básicos de la garantía financiera requerida, el procedimiento a seguir para establecer el importe de la garantía exigida la cuantía de la garantía financiera (conforme a lo dictado en el Artículo 33 del Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007), así como aquellos otros aspectos técnicos relacionados con el análisis y tratamiento de los riesgos medioambientales; las obligaciones que corresponden a cada operador u operadores, la presentación de una declaración responsable, y lo referente al Fondo de compensación de daños medioambientales del Consorcio de Compensación de Seguros⁴⁹. Y, por último, cabe citar el Proyecto IMPEL "Financial Provision-Protecting the Environment and the Public Purse" con la participación de la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental (MITECO)⁵⁰.

4. CONCLUSIONES.

La positiva evolución de la normativa comunitaria europea en lo relativo al modelo de contratación pública, ha posibilitado posicionar los aspectos ambientales también en este ámbito, y con ello, focalizar con mayor relevancia la calidad ambiental como criterio y requerimiento exigible. Y en este sentido, en

¿Exigir garantías financieras en tiempos de crisis?". Congreso "Derecho ambiental para una economía verde", celebrado en A Coruña los días 19 y 20 de noviembre de 2015. *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol.7 n°.1, 2016. DOI: <https://doi.org/10.17345/rcda1654>. Texto disponible en: <https://revistes.urv.cat/index.php/rcda/article/view/1654>

⁴⁷Información al respecto en: <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-mediambiental/portada-garantia-financiera.aspx> (Fecha consulta: 10/09/2020).

⁴⁸<https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-mediambiental/garantia-financiera-RMA.aspx> (Fecha consulta: 10/09/2020).

⁴⁹<https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-mediambiental/Fondo-compensacion-danos.aspx> (Fecha consulta: 10/09/2020).

⁵⁰<https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-mediambiental/IMPEL-financial-provision.aspx> (Fecha consulta: 10/09/2020).

nuestro Ordenamiento, la Ley de Contratos del Sector público es relevante, incorporando destacadas novedades de conformidad con las directivas europeas de última generación en esta materia y la Estrategia Europea 2020.

Así pues, en el presente, se reconoce el valor y la amplia funcionalidad de la contratación pública, como un medio que también puede ser empleado y útil para optimizar el cumplimiento ambiental, asimismo en el orden social y económico. Y con todo, actuar para contribuir al logro de un crecimiento más responsable y sostenible, tal y como ya propone la Estrategia Europea 2020.

En este contexto, se destaca la renovación producida del clásico régimen jurídico de contratación pública, y a su vez, el progresivo desarrollo de la denominada “contratación y compra pública verde”. Ello, en coherencia, responde a la existencia de un mayor compromiso por la protección ambiental, la calidad de vida y la salud. Lo mencionado, no es una mera tendencia, pues, resulta de interés también siendo observado desde la perspectiva social y económica. Al respecto, conviene tener en cuenta que los objetivos de calidad medioambiental, y los instrumentos empleados (regulatorios y autorregulatorios) para posicionar su logro y mejora, -hoy (y a futuro)-, también se relacionan con las pretensiones comunes de incrementar el desarrollo, la innovación y la competitividad.

Si bien, cierto es que la contratación pública no es un fin en sí misma, sino un medio disponible con el que actuar, también lo es que, conforme a la legislación vigente (analizada en este trabajo), los poderes adjudicadores han de estimar los criterios ambientales en el marco de los requerimientos exigibles para cada tipo y supuesto de contratación. Y con ello, se trata de garantizar mayor grado de cumplimiento, responsabilidad y eficiencia. Pero, además ello es de interés en orden a la satisfacción de las necesidades públicas y al deber de emplear de forma racional los recursos públicos.

A su vez, este nuevo enfoque estratégico e instrumental dado a la contratación pública, podrá coadyuvar y facilitar el logro de los importantes retos que se plantean en este siglo (ambientales/climáticos, energéticos, y con todo, sociales y económicos). Y desde esta perspectiva, se significa como una herramienta también válida para promover mejores prácticas en los sujetos del mercado. De forma que aquellos operadores interesados en acceder a los contratos públicos, deban de cumplir con determinados requisitos cualitativos y, en concreto, ambientales. Por tanto, se logra ir más allá de los habituales aspectos

cuantitativos (relativos al coste o precio). Con ello, asimismo se podrá incrementar los niveles de exigencia que sean fijados en cada caso, conforme determinen los poderes adjudicadores y los pliegos de cláusulas del contrato. Y de igual modo, lo señalado posibilita valorar/distinguir las conductas empresariales más responsables en interés general.

En atención a estas consideraciones y posibles criterios ecológicos presentes en el ámbito de la contratación pública, además hay que tener en cuenta algunas cuestiones específicas de interés. Y en particular, lo relativo a la responsabilidad medioambiental del operador interesado y, en su caso, contratista. De esta forma, para valorar el cumplimiento ambiental, uno de los aspectos en los que cabe hacer mayor hincapié, es el referente a la gestión del riesgo ambiental y la determinación del marco de responsabilidad asumido en cada caso. Ello principalmente con fin de garantizar su correcta identificación, tratamiento y cobertura; asegurando así que, en efecto, -y desde el inicio-, concurra una adecuada evaluación del riesgo, sea implementado un tratamiento satisfactorio del mismo y, a su vez, aportando las debidas y suficientes garantía financieras al respecto (esto es, tal y como dicta la Ley de Responsabilidad Medioambiental). En este sentido, el actual modelo de contratación pública, -tal y como ha sido analizado en este trabajo-, brinda también una oportunidad para facilitar y reforzar la aplicación del vigente Régimen jurídico administrativo de responsabilidad ambiental. Pues, en la actualidad, considerar esta cuestión no es baladí, en coherencia con el deber de tutela pública y para guiar mejores prácticas, más responsables y a la vez sostenibles. Evitando asimismo el alto coste que pudiera implicar no tener en cuenta el riesgo ambiental, y ante las eventuales externalidades negativas que podrían derivarse de ello (ambientales, sociales y económicas). En consecuencia, a nuestro juicio, el análisis y la gestión del riesgo ambiental son herramientas claves en todo caso y, por ende, requerimientos necesarios que han de ser estimados de forma especial en el ámbito de la contratación pública.

5. BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTACIÓN.

- BELTRÁN CASTELLANOS, J.M., "Responsabilidad mediambiental: ¿Exigir garantías financieras en tiempos de crisis?". *Congreso "Derecho ambiental para una economía verde"*, A Coruña, 19 y 20 de noviembre de 2015. *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol.7 nº.1, 2016. DOI:

<https://doi.org/10.17345/rcda1654>. Texto disponible en:
<https://revistes.urv.cat/index.php/rcda/article/view/1654>

- BELTRAN CASTELLANOS, J.M., "El régimen tradicional de la responsabilidad por daños ambientales en España", *Revista Aranzadi de derecho ambiental*, nº. 39, 2018, pp. 133-184.

- BELTRÁN CASTELLANOS, J.M., *Instrumentos para la efectividad del régimen de la responsabilidad medioambiental*. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2018.

- COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y DE LA COMPETENCIA (CNMC), *PRO/CNMC/001/15: Análisis de la contratación pública en España: oportunidades de mejora desde el punto de vista de la competencia*. Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, 2015. En "La CNMC publica su documento de análisis de la contratación pública en España", <http://obcp.es/noticias/la-cnmc-publica-su-documento-de-analisis-de-la-contratacion-publica-en-espana> (Fecha última consulta: 07/09/2020).

- CNMC, *Informe IPN/CNMC/010/15, sobre el anteproyecto de Ley de Contratos del Sector Público*, de 16 de julio de 2015. <https://www.cnmc.es/expedientes/ipncnmc01015> (Fecha última consulta: 11/07/2020).

- COMUNIDAD DE MADRID, "Guía General de Aspectos Ambientales", http://www.madrid.org/cs/Satellite?cid=1142609330577&language=es&pagina_me=PortalContratacion%2FPage%2FPCON_contenidoFinal (Fecha última consulta: 05/06/2020).

- DOPAZO FRAGUÍO, P., "La responsabilidad social corporativa (RSC) como activo facilitador de la innovación jurídica", *REJIE: Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa*, nº.13, 2016, pp. 31-48.

- DOPAZO FRAGUÍO, M.P., "Informes de Responsabilidad Social Corporativa (RSC): Fuentes de Información y Documentación", *Revista General De Información Y Documentación* nº.22, 2012, pp. 279-305. Disponible en: https://doi.org/10.5209/rev_RGID.2012.v22.39666 (Fecha última consulta: 18/08/2020).

- DOPAZO FRAGUÍO, P., "El sistema jurídico de responsabilidad medioambiental: análisis de riesgos y compliance legal", *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental* nº. 31, 2015 (Ejemplar dedicado a: Homenaje a D. Ramón Martín Mateo (II)), pp. 333-372.

- DOPAZO FRAGUÍO, P. "La evolución del régimen jurídico de responsabilidad medioambiental en España: (Principales aspectos del Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo)", en *Revista española de seguros: Publicación doctrinal de Derecho y Economía de los Seguros privados*, nº. 162, 2015, pp. 177-208.

- DOPAZO FRAGUÍO, M^a.P., “Gestión medioambiental y etiquetado ecológico: sistemas jurídicos europeos para promover la calidad ambiental (EMAS y EEE)”, en AA.VV., DOPAZO FRAGUÍO, P. (Dir.), *Derecho administrativo del medio ambiente: Temas y prácticas de actualidad jurídica* / Pilar Dopazo Fraguío (dir.), 2018, (pp. 81-110).
- DOPAZO FRAGUÍO, M^a.P., “Responsabilidad medioambiental”, en la obra, AA.VV., DOPAZO FRAGUÍO (Dir.), *Derecho administrativo del medio ambiente: Temas y prácticas de actualidad jurídica*. Editorial Servicio publicaciones de la Facultad de Derecho, UCM, Madrid 2018, pp. 135-151.
- DOPAZO FRAGUÍO, M^a P., “Responsabilidad empresarial por riesgos ambientales en España: implicaciones jurídicas y estratégicas”, *Revista de Estudios Jurídicos UNESP*, Vol. 14, N^o. 20, 2010, pp. 1-24.
- DOPAZO FRAGUÍO, P., “Fórmulas de emprendimiento a través de los modelos de gestión ambiental”. Texto Comunicación Técnica en *Actas del Congreso Nacional de Medio Ambiente – CONAMA 2012* (11^a edición) celebrado en Madrid del 26 al 30 de noviembre 2012.
- DOPAZO FRAGUÍO, P., “El jurista ante la gerencia del riesgo y la responsabilidad social corporativa”, en AA.VV., CARRETERO, C. (dir.), *Retos de la Abogacía ante la Sociedad Global*. Navarra: Aranzadi, 2012. (2^a Parte - Título primero). pp.789-799.
- GIMENO FELIÚ, J.M., “Compra pública estratégica”, en PERNAS GARCÍA J.J., (Dir.) *Contratación Pública Estratégica*. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor 2013.
- GIMENO FELIÚ, J.M., “La calidad como nuevo paradigma de la contratación pública”, *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, n^o.159, 2019, p.3.
- GIMENO FELIÚ, J.M., “La crisis sanitaria COVID 19 y su incidencia en la contratación pública”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n^o.86-87, 2020 (Ejemplar dedicado a: Coronavirus y otros problemas). pp.42-53.
- GIMENO FELIU, J.M., “A propósito de la contratación de los poderes adjudicadores no Administración Pública en la ley 9/2017, de contratos del sector público”, en Observatorio de contratación pública, de 07/02/2018. Disponible en: <http://www.obcp.es/opiniones/proposito-de-la-contratacion-de-los-poderes-adjudicadores-no-administracion-publica-en-la> (Fecha consulta: 13/09/2020).
- GÓMEZ - ACEBO & POMBO, “La contratación pública ecológica en la normativa autonómica”. Grupo de Contratos del Sector Público de GA_P N^o 103 / 2012. Disponible en: <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/12/La-contrataci%C3%B3n-p%C3%BAblica-ecol%C3%B3gica-en-la-normativa-auton%C3%B3mica-G.C.S.P.-N.%C2%BA-103.pdf>. (Fecha últ. consulta: 25/06/2020).

- GONZÁLEZ GARCÍA, J.V., “Sostenibilidad social y ambiental en la Directiva 2014/24/UE de contratación pública”. *Revista Española de Derecho Europeo*. nº 56, octubre-diciembre 2015. pp. 13-42.

- HERNÁNDEZ SALGUERO, E., “La contratación socialmente estratégica y los criterios de adjudicación”, en *Observatorio de Contratación Pública*, 22 de febrero de 2016. Disponible en: <http://www.obcp.es/index.php/mod.opiniones/mem.detalle/id.231/relcategoria.208/relmenu.3/chk.fa2174845edd761555e3853ecaf95d5a>. (Fecha últ. consulta: 11/06/2020).

- IHOBE, “Manual práctico de compra y contratación pública verde”. 2010. Disponible en: https://www.euskadi.eus/contenidos/documentacion/contratacion_publica_verde/es_doc/adjuntos/2010.pdf. (Fecha última consulta: 12/07/2020).

- IHOBE, Gobierno Vasco, “Programa de Compra y Contratación Pública Verde del País Vasco 2020”, 2016 <https://www.ihobe.eus/compra-publica-verde> (Fecha últ. consulta: 02/06/2020).

- JUNTA DE ANDALUCÍA, “Guía para la inclusión de cláusulas sociales y medioambientales en la contratación de la Junta de Andalucía”, 2016, en: http://www.mites.gob.es/ficheros/rse/documentos/ccaa/andalucia/1-GuiaClausulasSocialesContratacion_JuntaAndalucia.pdf (Fecha última consulta: 12/07/2020).

- JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN. Informe 1/2015, de 17 de marzo. Asunto: “Incorporación de cláusulas de contenido social, laboral y medio ambiental en los Pliegos que rigen las licitaciones de los contratos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón”. https://www.aragon.es/documents/20127/674325/INFORME_1_2006_14_DIC.pdf/5cbef7a6-9cec-d194-bafa-fd2772f7a437 (Fecha última consulta: 17/05/2020)

- JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN. Informe 1/2006, de 14 de diciembre, sobre “buenas prácticas medioambientales a considerar en la contratación de las obras públicas”. https://www.aragon.es/documents/20127/674325/INFORME%201_2015.pdf/cbf22449-c8a5-8c82-a546-f72797bf3e91 (Fecha última consulta: 17/05/2020)

- LÓPEZ DONAIRE, B. “La valoración del factor ambiental en la contratación pública”, *Gabilex* Nº 1 Enero 2015. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5021468.pdf> (Fecha última consulta: 16/06/2020).

- LÓPEZ TOLEDO, P., “La protección del medio ambiente en el derecho comunitario de contratos públicos: perspectiva y situación actual”, en *Revista de la Escuela Jacobea de Posgrado*, nº.7, 2014. pp. 1-32.

- MARTÍN MATEO, R., *Derecho Ambiental*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid 1977.
- MARTÍN MATEO, R., *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*. Ed. Trivium, Madrid 1994.
- MORCILLO MORENO, J., “Las cláusulas sociales en la contratación pública como garantía frente dumping social comunitario”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, nº. 47-48, 2016, pp. 180-209.
- MORENO MOLINA, J.A., *El nuevo Derecho de la contratación pública de la Unión Europea: Directivas 4.0*. Chartridge Books Oxford, 2015.
- NACIONES UNIDAS (ONU). “Objetivos de Desarrollo Sostenible” (ODS), en: https://ec.europa.eu/info/strategy/international-strategies/eu-and-sustainable-development-goals_es (Fecha última consulta: 19/05/2020).
- NOGUEIRA LÓPEZ, A., *Auditorías ambientales, intervención pública ambiental y autocontrol empresarial*, Madrid-Barcelona, Marcial Pons 2000.
- NOGUEIRA LÓPEZ, A., “Fomento Público de la Responsabilidad Social Corporativa: Contratación Pública y Sistemas de Gestión Ambiental”, en AA.VV., PÉREZ CARILLO, E.F. (Coord.), *Gobierno corporativo y responsabilidad social de las empresas*. Ed. Marcial Pons –economía & derecho–, Madrid 2009, pp. 341-361.
- OLLER RUBERT, M., “La inclusión de cláusulas ambientales en la contratación pública”, en *Revista Catalana de Dret Ambiental*. vol.1, nº. 1, 2010.
- PERNAS GARCÍA, J.J., “Contratación pública verde: hacia una mayor claridad jurídica en el uso estratégico de las compras públicas”, en LÓPEZ RAMÓN, F. (Coord.), *Observatorio de políticas ambientales 2013*. Aranzadi, Cizur Menor 2013. pp. 357-374.
- PERNAS GARCÍA, J. J., “Libre mercado y protección ambiental. De la ordenación administrativa de actividades económicas a la contratación pública verde”, en López Ramón, F. (coord.), *Observatorio de políticas ambientales 2014*, 2014, pp. 431-462.
- POVEDA GÓMEZ, P. y LOZANO CUTANDA, B., “Ley 11/2014, de 3 de julio, de modificación de la Ley 26/2007, de Responsabilidad Medioambiental: análisis de sus novedades”, *Diario La Ley*, nº 8371, 2014.
- POZO BOUZAS, E.G., “Las cláusulas sociales y medioambientales en la nueva Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público”, *Revista de Derecho Local*, 1 de febrero de 2018. Disponible en: http://www.elderecho.com/tribuna/administrativo/clausulas-sociales-medioambientales-Contratos-Sector-Publico_11_1201180002.html (Fecha última consulta: 05/06/2020).

- ROMÁN MÁRQUEZ, A., “Contratación pública ecológica y objeto del contrato: el diseño «verde» de las prestaciones contractuales en el derecho comunitario e interno”, *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, nº. 39, 2018, pp. 97-132.
- SANCHEZ GARCIA, A. y PARDO LÓPEZ, M.M. (Dirs.), “Inclusión de las cláusulas sociales y medioambientales en los pliegos de contratos públicos”. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2020.
- UNIÓN EUROPEA. Dirección General de Empleo, Asuntos Sociales e Igualdad de Oportunidades de la Comisión Europea (2011) “Adquisiciones sociales. Una guía para considerar aspectos sociales en las contrataciones públicas”, disponible en: <http://www.prodetur.es/prodetur/www/documentos/documento-0023.html> (Fecha última consulta: 10/05/2020).
- UNIÓN EUROPEA. Comunicación [COM(2010) 2020 final] denominada *Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador*. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3Aem0028>
- UNIÓN EUROPEA. Comunicación COM (2015) 614 final, de 2 de diciembre de 2015. En: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:8a8ef5e8-99a0-11e5-b3b7-01aa75ed71a1.0011.02/DOC_1&format=PDF
- UNIÓN EUROPEA. “Enfoque de la UE para aplicar la Agenda 2030 de las Naciones Unidas para el Desarrollo Sostenible junto con sus países miembros” vid., documentación disponible en: https://ec.europa.eu/info/strategy/international-strategies/sustainable-development-goals/eu-approach-sustainable-development_es (Fecha última consulta: 19/05/2020).
- UNIÓN EUROPEA. Comisión Europea, “Contratación pública social. Orientaciones actualizadas y sensibilización para hacer compras socialmente responsables.” Disponible en: https://ec.europa.eu/info/policies/public-procurement/support-tools-public-buyers/social-procurement_es (Fecha última consulta: 09/07/2020).
- VALENCIA MARTÍN, G., “La responsabilidad medioambiental”, *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 25, 2010.
- ZEGARRA VALDIVIA, Diego (Coord.), AA.VV., *El derecho del medio ambiente y los instrumentos de tutela administrativa: Libro homenaje al maestro Ramón Martín Mateo*. Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015.
