

## Informe de Investigación

### TÍTULO: COMPRAS VERDES EN EL SECTOR PÚBLICO

<b>Rama del Derecho:</b> Derecho Administrativo	<b>Descriptor:</b> Contratación Administrativa
<b>Tipo de investigación:</b> Compuesta	<b>Palabras clave:</b> Compras verdes, medio ambiente.
<b>Fuentes:</b> Doctrina Normativa Jurisprudencia	<b>Fecha de elaboración:</b> 05/10

### Índice de contenido de la Investigación

<b>1. RESUMEN.....</b>	<b>2</b>
<b>2. DOCTRINA.....</b>	<b>2</b>
Justificación de las compras verdes.....	2
¿Qué es una compra verde?.....	3
¿Qué es un producto verde?.....	3
¿Por qué implementar compras verdes en el sector público?.....	3
Beneficios ambientales.....	3
Beneficios económicos.....	4
Beneficios para la organización.....	4
Experiencias de compras verdes a nivel internacional.....	4
Proceso de Marrakech (Naciones Unidas).....	4
Etapas del Proceso de Marrakech.....	6
<b>3. NORMATIVA.....</b>	<b>7</b>
Constitución Política.....	7
Ley de fortalecimiento y modernización de las entidades públicas del sector de telecomunicaciones.....	8
Reglamento al Título II de la Ley de fortalecimiento y modernización de las entidades públicas del sector telecomunicaciones. N° 35148-MINAET.....	8
<b>4. JURISPRUDENCIA.....</b>	<b>9</b>
Compras verdes no transgreden la autonomía administrativa del ICE.....	9
<b>5. RESOLUCIONES DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.....</b>	<b>12</b>
Compras verdes no transgreden discrecionalidad cartelaria.....	12
Métodos de evaluación favorables a ofertas verdes.....	17



## 1. RESUMEN

El presente informe de investigación desarrolla la figura de las compras verdes en el sector público, como parte del régimen de contratación administrativa, amparado en el artículo 50 de la Constitución Política para la protección del medio ambiente. Se incluyen extractos del “Manual para la implementación de las compras verdes en el sector público”, así como parte de la normativa que sirve de fundamento a esta reciente modalidad de compras, y por último pronunciamientos constitucionales y de la Contraloría General de la República que hacen viable su aplicación en la práctica.

## 2. DOCTRINA

### ***Justificación de las compras verdes***

[GREEN PEACE]<sup>1</sup>

*“El gasto público en compras representa el 16 % del PIB, la compra pública verde incorpora criterios ambientales y económicos en todos los ámbitos del gasto: suministros, servicios, consultorías, obras, concesiones, etc.*

*Las especificaciones ambientales del gasto público afectan tanto a responsables políticos y gestores municipales, como a fabricantes, distribuidores y trabajadores.*

*Los productos verdes no sólo suponen beneficios ambientales, sino también económicos, ya que ofrecen mayor garantía de calidad, no generan residuos y duran más.*

*Cuanto más crezca la demanda de productos ecológicos, mayor será la oferta y más bajarán los precios.*

*Las administraciones deben ser el modelo a seguir a la hora de ahorrar y consumir de forma responsable y respetuosa con el medio ambiente. Adoptar las normas europeas sobre compra*



verde. *Integrar criterios ambientales en los pliegos de condiciones.*”

## **¿Qué es una compra verde?**

[CEGESTI]<sup>2</sup>

*“Una compra verde es una contratación en la cual se han contemplado requisitos ambientales relacionados con una o varias de las etapas del ciclo de vida del producto por comprar; esto es, desde la extracción de la materia prima, su fabricación, distribución y uso, hasta su disposición final. De este modo, el comprador satisface la necesidad de la institución que da origen a la compra, pero no descuida el impacto ambiental que esta ocasionará.”*

## **¿Qué es un producto verde?**

*“Es un producto que tiene un mejor desempeño ambiental a lo largo de su ciclo de vida, y que cumple con la misma función (o mejor inclusive), tiene igual calidad y le brinda una satisfacción similar al usuario que el producto regular.”*

## **¿Por qué implementar compras verdes en el sector público?**

### **Beneficios ambientales**

*“Hay una reducción de impactos ambientales negativos. Impulsa la innovación en productos y*



*servicios más amigables con el ambiente, al crear una demanda por parte del Estado.”*

### **Beneficios económicos**

*“Se da un ahorro como producto de la compra de bienes y servicios que utilizan de manera más eficiente la energía y el agua, por ejemplo (o inclusive por no comprar bienes/servicios innecesarios).”*

### **Beneficios para la organización**

*“Hay una reducción de los riesgos de incumplimiento legal. Mejora la imagen pública mediante la comunicación de los resultados a ciudadanos, contratistas, proveedores, autoridades, vecinos y público en general.”*

### **Experiencias de compras verdes a nivel internacional**

[CEGESTI]<sup>3</sup>

### **Proceso de Marrakech (Naciones Unidas)**

*“Este proceso debe su nombre a una reunión internacional de expertos para la elaboración de un marco de programas de 10 años de duración sobre patrones de producción y consumo sostenibles, que se realizó en Marrakech (Marruecos), en junio del 2003.*

*El Plan de Aplicación aprobado en la Cumbre Mundial de Desarrollo Sostenible, en septiembre del 2002, en Johannesburgo, recoge, en su párrafo 15, el compromiso de elaborar un marco de programas de 10 años de duración en apoyo de las iniciativas regionales y nacionales para acelerar el cambio hacia modalidades de consumo y producción más sostenibles.*

*Con el propósito de empezar a debatir sobre esta cuestión, la División de Desarrollo Sostenible del Departamento de Asuntos Económicos y Sociales (UN/DESA), que ejerce funciones de secretaría, y el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (UNEP), organizaron una reunión internacional de expertos en Marrakech, durante los días del 16 al 19 de junio de 2003. El debate se centró en el intercambio de información sobre medidas de política general e instrumentos que promuevan pautas sostenibles de producción y consumo, con el fin de revisar todas las actividades y mecanismos, experiencias y buenas prácticas que a nivel internacional y nacional se considera que se pueden utilizar en todos los países. El resultado de la reunión fue la identificación de una serie de prioridades iniciales para el programa marco, y el acuerdo de continuar con el proceso para elaborar el marco de programas. Este proceso incluirá la creación de grupos de trabajo de expertos internacionales y reuniones regionales, y contará con la contribución de los informes que al efecto realicen las Naciones Unidas. El acuerdo recibió la denominación de “Proceso de Marrakech”.*

*Las prioridades y desafíos identificados están relacionados con cuatro temas específicos:*

*1. El Proceso de Marrakech enfatizó la importancia de integrar las tres dimensiones del desarrollo sustentable, formulando políticas para la promoción de una producción y consumo sostenible. Además, se determinó la importancia de asegurar la integración de ambos en las estrategias nacionales correspondientes y su aplicabilidad en las estrategias de reducción de la pobreza.*

*2. Se recalcó la necesidad de lograr un compromiso político en la problemática de la producción y el consumo sustentables en los más altos niveles de gobierno, las organizaciones internacionales, el sector privado y la sociedad civil. Se debe crear conciencia acerca de los beneficios de la producción y el consumo sostenibles, así como promocionar las principales tendencias en estos temas a todos los niveles.*



*3. El progreso futuro de la construcción de la capacidad institucional y social del consumo y la producción sustentable, fue visto como un desafío mayor.*

*Además, se reconoció la necesidad de desarrollar y difundir las tecnologías sustentables y los medios para implementar las políticas y los programas sobre estos temas.*

*4. Se destacó la importancia de diseminar la información en la promoción de ambos objetivos y la necesidad del uso efectivo de herramientas prácticas, lo que incluye la creación de conciencia, la educación, la capacitación, el uso de los medios de comunicación y la difusión.*

*El programa a 10 años, planteado mediante el Proceso de Marrakech, debe tomar en cuenta las dimensiones social, ambiental y económica del desarrollo sostenible, así como la participación pública. La equidad en el acceso también debe ser tomada en consideración, especialmente en relación con los países en desarrollo. Para estos es necesario reforzar el trabajo, principalmente en lo concerniente a los medios de implementación, incluyendo la construcción de capacidades, los programas de entrenamiento, la transferencia tecnológica y el apoyo internacional, a fin de promover las inversiones en producción sostenible por parte de la industria de los países en desarrollo.”*

### **Etapas del Proceso de Marrakech**

*“El desarrollo del Proceso de Marrakech consiste en las siguientes etapas:*

*1. Consultas regionales y mesas redondas nacionales en producción y consumo sustentable, para promover conocimiento y para identificar prioridades y las necesidades en el tema.*

*2. La construcción de estrategias regionales y mecanismos de implementación con propiedad*



*regional y nacional, para ser transferidos donde sea posible por medio de instituciones relevantes.*

*3. Implementación de proyectos y programas concretos, de alcance regional, nacional y local, para desarrollar e implementar herramientas y metodologías de producción y consumo sostenible. El “Marrakech Task Forces” es la principal implementación y mecanismo de cooperación. El diálogo de cooperación con agencias de desarrollo también se ha establecido para consolidar la ayuda para las iniciativas regionales y nacionales en producción y consumo sustentable.*

*4. Progreso de evaluación, intercambio de la información y apoyo de la cooperación internacional, con las reuniones bianuales de expertos internacionales (hasta la fecha se han realizado dos reuniones: San José-2005 y Estocolmo-2007).”*

### **3. NORMATIVA**

#### ***Constitución Política***

ARTÍCULO 50.- El Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza.

Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por ello, está legitimada para denunciar los actos que infrinjan ese derecho y para reclamar la reparación del daño causado.

El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho.

La ley determinará las responsabilidades y las sanciones correspondientes. (Así reformado por el



artículo 1º de la Ley No.7412 de 3 de junio de 1994)

### ***Ley de fortalecimiento y modernización de las entidades públicas del sector de telecomunicaciones***

#### **ARTÍCULO 12.- Compras verdes**

Autorízase al ICE y sus empresas, para que promuevan la compra y utilización de materiales reutilizables, reciclables, biodegradables y valorizables, así como de productos fabricados con material reciclado bajo procesos ambientalmente amigables, que cumplan las especificaciones técnicas requeridas por la Administración Pública.

Para ello, en la valoración de las licitaciones y compras directas, deberán dar un veinte por ciento (20%) adicional a los oferentes que, en igualdad de condiciones, demuestren que los productos ofrecidos, incorporan los criterios de la gestión integral de residuos, así como la gestión del residuo, una vez terminada su vida útil.

La Proveduría de la Institución deberá incluir, en los carteles de licitación o de compra directa, criterios ambientales y de ciclo de vida de los productos, para evaluar las licitaciones de conformidad con los criterios establecidos en el Reglamento de esta Ley.

### ***Reglamento al Título II de la Ley de fortalecimiento y modernización de las entidades públicas del sector telecomunicaciones. N° 35148-MINAET***

ARTÍCULO 194.—El ICE y sus empresas promoverán las compras verdes en sus procesos de



adquisición de bienes y servicios, de conformidad con el art. 12 de la Ley N° 8660. Por compra verde se comprenderá la contratación con la inclusión de criterios ambientales relacionados con una o varias de las etapas del ciclo de vida del producto por comprar; sea desde la extracción de la materia prima, su fabricación, distribución y uso, hasta su disposición final.

Cuando se incorporen criterios ambientales relacionados con una o varias de las etapas del ciclo de vida del producto por comprar, el ICE deberá dar un veinte por ciento (20%) adicional a los oferentes que, en igualdad de condiciones, demuestren que los productos ofrecidos, incorporan los criterios de la gestión integral de residuos, así como la gestión del residuo, una vez terminada su vida útil.

ARTÍCULO 195.—En sus carteles, cláusulas de admisibilidad o de calificación, el ICE y sus empresas podrán contemplar, con respeto y equilibrio de los principios de eficiencia y razonabilidad, cláusulas que reconozcan el uso de materiales reutilizables, reciclables, biodegradables y valorizables, así como productos fabricados con material reciclado bajo procesos ambientales amigables y la disposición integral de los residuos, pudiendo ser éstos certificados por terceros imparciales.

ARTÍCULO 196.—El ICE definirá la política de compras verdes del ICE y sus empresas, los objetivos ambientales de las compras, los planes de capacitación dirigidos a lo técnico y la sensibilización de compras verdes, campañas de difusión, plan de propuesta, desarrollo y monitoreo de compras verdes, cláusulas tipo a incorporar en los carteles.

#### **4. JURISPRUDENCIA**

##### ***Compras verdes no transgreden la autonomía administrativa del ICE***

[SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]<sup>4</sup>

*"V.- LA TRANSGRESIÓN CONSULTADA DEL ARTÍCULO 190 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA. Los consultantes estiman que los ordinales 10 (A) y 50 (B) del proyecto que, en su criterio, fueron introducidos en la etapa final de conocimiento y votación del expediente -primer debate- debieron ser consultados a las entidades públicas respectivas, conforme al artículo 190 constitucional por afectar la autonomía. En realidad lo consultado es el ordinal 12 del proyecto aprobado en primer debate y no el 10 como erróneamente señalan los consultantes.*

*A) El punto medular de este extremo de la consulta consiste en determinar si la figura de las "compras verdes" atañe a la autonomía administrativa del ICE o si esa norma no la afecta... Es evidente que el párrafo 1° de la norma consultada establece una autorización y no una obligación para que el ICE o sus empresas promuevan la compra y utilización de materiales y productos que no impacten o afecten en menor medida el ambiente, con lo cual no se le coloca en una posición más gravosa o vulnerable frente al resto de los competidores que intervienen en el mercado o el sector de las telecomunicaciones. La figura de la "compra verde", puede reputarse como una garantía del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado (artículo 50 constitucional). El carácter transversal del Derecho ambiental, obviamente, se proyecta a la materia de las compras o adquisiciones de los entes públicos, lo cuales al invertir los fondos públicos presupuestariamente programados, deben, en lo posible, garantizar, defender y preservar el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. En tanto es una norma que establece una autorización y no una obligación no puede estimarse que se afecte la autonomía del ICE para disponer de sus recursos financieros de la manera que lo estime pertinente. En cuanto al párrafo 2° del artículo 12 del proyecto, que le impone al ICE, en la valoración de las licitaciones y compras directas, otorgar un 20% adicional a los oferentes, tal y como se indicó, el párrafo 1° de ese numeral le concede a ese ente público y sus empresas una simple autorización para efectuar ese tipo de compras, sin que sea una obligación o un imperativo, consecuentemente el párrafo 2° será aplicable cuando facultativa u optativamente el ICE decide promover una compra de esa naturaleza.*

*B) En lo tocante, a la supuesta omisión de consultar el artículo 50 del proyecto de ley al Banco Central y a las corporaciones municipales. Preliminarmente, es necesario aclarar que el artículo consultado no corresponde al 50 que equivocadamente indican los consultantes, sino al número 46*



del proyecto aprobado en primer debate. El artículo 46 del proyecto plantea una reforma del inciso e) del artículo 2° de la Ley No. 8345 de 26 de febrero de 2003 “Ley de Participación de las Cooperativas de Electrificación Rural y de las Empresas de Servicios Públicos Municipales en el Desarrollo Nacional”, el texto actualmente vigente prevé que cuando el endeudamiento de una empresa de servicios públicos municipales supere el tope máximo (10 millones anuales de dólares estadounidenses), se debe recabar el dictamen previo del Banco Central de Costa Rica. El texto contenido en el proyecto de ley propone variar el tope del nivel de endeudamiento máximo (45% en relación con sus activos totales) y establece la autorización del Banco Central cuando se quiere incrementar el endeudamiento. Como se ve, sustancialmente, no existe una diferencia en cuanto a la competencia del BCCR que fue previamente asignada por una ley vigente, se refiere a las funciones esenciales establecidas en la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, como “La determinación de políticas generales de crédito y la vigilancia y coordinación del Sistema Financiero Nacional” o “El desempeño de cualesquiera otras funciones que, de acuerdo con su condición esencial de Banco Central, le correspondan”. El artículo 99 de ese cuerpo normativo establece que “El Banco Central de Costa Rica ejercerá las funciones de consejero financiero, agente fiscal y banco-cajero del Estado, de acuerdo con lo dispuesto al efecto en esta ley y demás leyes conexas” . La redacción aparentemente diversa es meramente formal, en el tanto que mantiene aquel control de endeudamiento reajustado a la realidad de cada empresa con la variación del quantum, además , la ley vigente -con una técnica legislativa imprecisa- se refiere a un dictamen previo y el texto propuesto hace mención a una autorización, sendas expresiones hacen referencia, sin duda alguna, al carácter ex ante por antonomasia de cualquier autorización. En todo caso, es preciso puntualizar que los consultantes no le brindan a este Tribunal Constitucional parámetros objetivos para determinar que la variación del criterio cuantitativo contenido en el proyecto consultado implique un aumento o una disminución de las competencias del BCCR. En resumen, al no crearse nuevas competencias o cercenarse las existentes del BCCR, no resulta procedente la consulta del ordinal 190 constitucional. Tampoco estima este Tribunal Constitucional que la modificación de una norma preexistente y vigente requiera de la consulta de las corporaciones municipales, por cuanto, las empresas de servicios públicos municipales que puedan constituirse en el futuro o estén constituidas y operando en el mercado son personas jurídicas del Derecho privado diferentes y diversas, para todos los efectos jurídicos, a la entidad territorial que las constituye, participa en el capital social o es la accionista mayoritaria. De manera que resulta contrario a la doctrina de la personalidad jurídica, pretender que el precepto del proyecto debe ser consultado a las municipalidades que son entes públicos descentralizados

*territorialmente completamente diferentes a cualquier empresa de servicios públicos municipales que asuma la forma de una organización colectiva del Derecho privado, aunque hayan participado en su constitución, sean accionistas o hayan aportado un porcentaje considerable de su capital social."*

## **5. RESOLUCIONES DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

### ***Compras verdes no transgreden discrecionalidad cartelaria***

*[CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA]<sup>5</sup>*

*"IV- SOBRE EL FONDO: a) Implementación de compras verdes. La objetante dice que basados en el manual de implementación de Compras Verdes publicado por CEGESTI y respaldado por la Dirección de Gestión de Calidad Ambiental, DIGECA del MINAET y la Dirección General de Administración de Bienes y Contratación Administrativa (DGABCA) del Ministerio de Hacienda, cuyo objetivo es acompañar el desarrollo de compras públicas sustentables, promoviendo la creación de capacidades y apoyando el desarrollo de un política nacional y la cual se cuenta con el apoyo técnico y financiero del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), permiten solicitar que en esa compra se valore que los productos ofertados sean más amigables con el medio ambiente, la cual contenga requisitos ambientales relacionados con varias de las etapas del ciclo de vida del producto, desde la extracción de la materia prima, su fabricación, distribución y uso, hasta su disposición final. Menciona que entre los beneficios que trae implementar compras verdes están: reacción de impactos ambientales negativos e impulsa la innovación en productos y servicios más amigables con el medio ambiente. Entre los económicos están: un ahorro de la compra de bienes y servicios que utilizan de manera más eficiente la energía y el agua. Por ello solicita que el pañal ofertado tenga las siguientes características: Avalados por los certificados 14001 de manera ambiental. La Administración señala que, respecto de la implementación de compras verdes, son proclives a la adquisición de productos amigables con el medio ambiente, razón por la cual, en la ficha técnica claramente se indica que el pañal debe ser*



biodegradable, o en otros términos, ser amigable con el medio ambiente. Esto además debe ser garantizado por cada fabricante que participa en el proceso, con un certificado que emite su laboratorio de control de calidad y que debe ser veraz. Indica que no conocen los certificados 14001 que menciona el recurrente, ni sabe quien los emite e información que el recurrente no aporta. Lo que si conocen es la Norma ISO 14000, misma que con los diferentes puntos (1.2...) se refiere al medio ambiente, pero, tal como lo anotan, es una norma no un certificado. Por ello mantienen la ficha técnica con los parámetros establecidos.

*Criterio para resolver:* Como ya ha sido reiterado en múltiples ocasiones, en materia de contratación administrativa existe la discrecionalidad en la elaboración de carteles. Al respecto esta Contraloría General ha señalado en la Resolución N° R-DCA-498-2006 de 29 de setiembre del 2006: “Este órgano contralor ha venido enfatizando —con mayor constancia en los últimos meses— que la actividad de elaboración de los carteles (...) es responsabilidad exclusiva de cada administración pública, misma que en su creación y propuesta final puede establecer discrecionalmente todos aquellos requerimientos técnicos dirigidos a garantizar la idoneidad final del eventual contratista, y seleccionar —de entre a los elegibles— al mejor de los proponentes. Y más allá de la mera confección de un cartel, esta institución considera que las administraciones públicas pueden establecer normas limitativas o restrictivas, siempre que se acompañe de justificación técnica o legal; en suma, el cartel debe responder a la eficiencia perseguida en cada proceso de compra, principio que es bastante bien desarrollado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en su Voto 14421-2004, del 17 de diciembre del 2004. Así, las limitaciones que se imponen en un cartel, o las mismas puntuaciones a determinados elementos técnicos (sean de los denominados “preferibles” o de otro tipo) son, como regla de principio, decisiones discrecionales que deben ser positivamente consideradas por este órgano contralor, sede que desde luego no permitirá un quebranto al bloque normativo, pero que tampoco limitará más allá de lo correspondiente o procedente, ese margen de acción discrecional de cada sujeto público en la determinación de su necesidad y el planteamiento particular en cada cartel. Por ende, si se establece un cartel con normas restrictivas o aspectos técnicos calificables dirigidos a la escogencia del oferente más idóneo, éste, para este órgano contralor, tiene de entrada justificación técnica o legal y, por ende, son respetables por las partes; salvedad hecha, como se ha indicado, de que se fundamente o pruebe por parte interesada un quebranto al marco legal, mas esto deberá ser la excepción, no la regla. En esta misma línea es que se ha indicado: “...es la Administración la que conoce la finalidad pública que persigue satisfacer con el procedimiento de



contratación y, en virtud de ello, prepara las condiciones del cartel, con fundamento en las razones técnicas, jurídicas y económicas que las justifiquen. Estas condiciones cartelarias deben respetar los principios de libre concurrencia y de igualdad de trato, pero también el principio de eficiencia, en virtud del cual la contratación administrativa debe tender a la satisfacción del interés general y al cumplimiento de los fines y cometidos de la Administración. De ahí que, si la Administración ha establecido una condición técnica en el cartel..., la modificación de tales requerimientos no se justifica simplemente bajo la premisa de incluir un vehículo ofrecido por un objetante, sino que ese interesado debe demostrar que esas condiciones cartelarias resultan arbitrarias y violentan tanto la libre concurrencia como el principio de eficiencia, impidiendo a la Administración contar con la opción de seleccionar una oferta que, si bien no se encuentra dentro de esas condiciones, sí puede satisfacer plenamente las necesidades de la Administración en función del fin público que se pretende alcanzar con esa contratación...” (R-DCA-329-2006, 9:30 horas del 5 de julio del 2006). Asimismo, insiste la jurisprudencia en que: “Es responsabilidad de la Administración elaborar el cartel con fundamento en las razones técnicas, jurídicas y económicas que justifiquen las condiciones que allí se incorporen, las cuales deben provenir del conocimiento que ostenta de la necesidad pública que persigue satisfacer con determinado procedimiento de contratación (...). Considerando lo anterior, este Despacho ha reiterado que no es posible que se pretenda modificar las condiciones cartelarias con el único fin de que estas se ajusten a las características de los bienes ofrecidos por potenciales oferentes. Tal situación cercenaría la discrecionalidad administrativa mediante la cual la entidad u órgano licitante debe establecer los términos del cartel en función del mejor cumplimiento de los fines, las metas y los objetivos institucionales, procurando la satisfacción del interés general a partir del uso eficiente de los recursos públicos (principios de eficacia y eficiencia). Sin embargo, la discrecionalidad administrativa se encuentra limitada por las reglas unívocas de la ciencia y de la técnica, y por los principios elementales de la justicia, lógica o conveniencia...” (R-DCA-415-2006, de las 8:00 horas del 17 de agosto del 2006).” (El destacado no es del original). Bajo ese contexto, encontramos en primer término que la Administración ha expresado en la respuesta a la Audiencia Especial ser proclives a la adquisición de productos amigables con el medio ambiente, incluyendo en la ficha técnica que el pañal debe ser biodegradable, o en otros términos, ser amigable con el medio ambiente y que además, esto debe ser garantizado por cada fabricante que participa en el proceso, con un certificado que emite su laboratorio de control de calidad. No pierde de vista este órgano contralor que, el tema de las compras verdes resulta de especial importancia en la actualidad y desarrolla los presupuestos del artículo 50 de la Constitución Política, sobre el cual ha indicado la Contraloría General refiriéndose



al Manual de Compras Verdes que: “Justamente por el hecho mismo del carácter instrumental de los procedimientos de contratación administrativa, es que no es posible obviar que las necesidades a las que debe darse una oportuna y eficiente atención están materializadas en un contexto social determinado. En esa medida, la actividad de contratación administrativa no puede ignorar que en la actualidad, la sociedad y el mismo Estado enfrentan uno de sus mayores desafíos. Debemos producir, comprar y desarrollarnos de manera sostenible, de modo que los recursos no se agoten, que su uso sea racional y, en general, que se deje garantizado a las siguientes generaciones, que podrán satisfacer, al igual que nosotros, todas sus necesidades. / En esa línea, el Manual de Compras Verdes que la organización de CEGESTI pone a disposición de los distintos actores de la actividad de contratación administrativa, pero fundamentalmente de aquellos que integran el sector público, resulta ser, en nuestro criterio, un valioso esfuerzo por introducir un tema que cada día adquiere más relevancia. / La compra de bienes y servicios no solo debe resolver las necesidades con carácter inmediato. Debe también ser un proceso igualmente pensado en función de las consecuencias que tendrá en el entorno a corto, mediano y largo plazos, y tomando en cuenta las posibilidades de hacer de esta actividad una práctica más eficiente y, sobre todo, una práctica amigable con el ambiente. Ello evidentemente requiere cambios en nuestro modelo de pensamiento y en la forma en que podemos plantear las necesidades de la Administración Pública, como también en la búsqueda misma de las soluciones que se ofrecen.” (disponible en [www.cgr.go.cr](http://www.cgr.go.cr)). En ese sentido, tenemos que la implementación de las compras verdes se no es un tema de una norma técnica o de un producto específico, sino que ha de responder a una política institucional en materia de compras, con la clara definición de objetivos ambientales de las compras y desde luego, debe atender también a la mejor satisfacción del interés público, para lo cual es necesario considerar también si el objeto del concurso permite la inclusión de este tipo de características. Sobre esta misma línea, no se deja de lado que en el país ya existen algunos esfuerzos normativos para que desarrollar propuestas gubernamentales en función de la armonía con la naturaleza, como puede ser el tema de compras verdes, o bien, el Reglamento para la elaboración de Planes de Gestión Ambiental en el Sector Público de Costa Rica N° 33889-MINAE del 22 de agosto de 2007, concerniente a los de los Planes de Gestión Ambiental en las instituciones del Estado (señala que este Plan incluye, la identificación los aspectos e impactos ambientales, la valoración de esos impactos, las medidas ambientales destinadas a la prevención, corrección, restauración y compensación de aquellos calificados como negativos, el marco jurídico que los regula, los objetivos y metas para la atención de las medidas, los responsables y plazos de su ejecución y los compromisos ambientales para cada uno de los impactos identificados); pero es

cierto que también que cada entidad deberá precisar bajo lineamientos y objetivos cuáles compras y que parámetros son los que permitan ajustarse a esa lectura armónica, todo conforme las facultades discrecionales que le asisten en la definición de las reglas cartelarias. En este caso, la propuesta de la firma objetante se refiere a la inclusión de la norma 14001 sobre manejo ambiental y que los pañales se encuentren avalados por esa norma, respecto de lo cual estima este órgano contralor que no se ha indicado en qué consiste la norma indicada, cómo se enmarca dentro de los fines institucionales, ni tampoco se ha referido cómo las regulaciones de la norma sobre manejo ambiental tienen directa relevancia con el producto que se pretende adquirir, por ejemplo, características y propiedades del bien que se ofrecería, ni tampoco si obedece a un esquema de gestión ambiental en el manejo de los procesos de fabricación. Es por ello entendible también, que la Administración no pueda referirse con detalle a los términos de la norma mencionada en el recurso, pues esa información no es aportada por el recurrente. Por lo demás, estima este órgano contralor que tampoco se ha demostrado

que las regulaciones de los pañales desechables en esta compra limiten la participación de sus productos por cumplir regulaciones de compras verdes, ni que las regulaciones cartelarias violenten normas ambientales, sino que la pretensión de la objetante es más bien una sugerencia al amparo de las nuevas tendencias en esta materia, pero que es un aspecto discrecional de la Administración como ya se indicó. En consecuencia, ha de declararse sin lugar el recurso de objeción en cuanto a este extremo. b) Sobre el cuestionamiento del empaque secundario: Menciona el recurrente que actualmente el cartel solicita Pañal desechable para adulto con un empaque secundario en cajas de cartón contenido de 60 a 100 unidades. Como distribuidor Kimberly Clark ofrecen pañal desechable con las características solicitadas en el cartel por lo que solicitan ampliar el empaque secundario a: En cajas de cartón o bultos contenido de 60 a 100 unidades. La Administración señala que al solicitar el cartel un empaque secundario en cajas de cartón (último empaque), lo que se pretende con ello es brindar mayor protección al suministro durante los almacenamientos prolongado, como también evitar que el producto se dañe por factores tales como: excesiva humedad, calor, polvo, entre otros. Los pañales en general son fabricados por materiales suaves, el empaque en bultos no tiene la fortaleza ni resistencia de soportar el empaquetado y estibado en estanterías o racks. Máxime en este caso que el oferente no detalla el material con que serán elaborados los bultos, cuando se estima bulto, puede ser atado de varias unidades sostenidas por enfajillados o bien un paquete de varias unidades sin protección alguna. Concluye señalando que la entrega del producto en bultos no es conveniente, recordando

que el Área de Almacenamiento y Distribución, es el lugar donde se almacena la totalidad de las partidas a entregar por orden de compra, es decir, debe asegurar el resguardo de una conservación de los suministros por más de tres meses. Además el consumo de pañales es muy alto, para el transporte se requiere que vengan lo mejor empacados para impedir el deterioro. Criterio para resolver: En el análisis del presente aspecto, es importante recordar que la Caja Costarricense del Seguro Social en este caso, se constituye en el ente que mejor conoce las necesidades que pretende satisfacer y es la llamada a establecer los requerimientos cartelarios bajo su potestad discrecional y atendiendo el interés público. De esa manera, la definición del empaque secundario en cajas de cartón de 60 a 100 unidades, ha sido definida en atención a una necesidad de almacenamiento y de mejor conservación de los pañales; sobre lo cual la firma objetante no señala cómo se protegería de igual o superior forma los pañales bajo el empaque de bulto, es decir que también se satisface las necesidades de la Administración (artículo 170 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa). Por esa razón, estimamos necesario declarar sin lugar el recurso interpuesto, en la medida que inclusive, en el recurso también se echa de menos señalar cuáles serían los materiales del empaque de bulto; lo cual evidentemente contrasta con la explicación presentada por la Administración, que sí justifica plenamente el requisito cartelario, indicando que lo pretendido con el empaque en cajas de cartón es brindar mayor protección al suministro durante los almacenamientos prolongados, como también evitar que el producto se dañe por factores tales como: excesiva humedad, calor, polvo, entre otros. En consecuencia, se declara sin lugar el recurso en este punto.

#### **POR TANTO**

Con fundamento en lo arriba señalado y lo dispuesto por los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 81 de la Ley de Contratación Administrativa y 170 y 171 del Reglamento de Contratación Administrativa, **SE RESUELVE:** 1) Declarar SIN LUGAR el RECURSO DE OBJECCIÓN interpuesto por la empresa CORPORACIÓN CEK DE COSTA RICA, en contra del cartel de la LICITACIÓN PÚBLICA N° 2009LN-000026-1142, promovida por la CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL, para la adquisición de pañales desechables."

#### **Métodos de evaluación favorables a ofertas verdes**



[CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA]<sup>6</sup>

*"Solicita el objetante que la Administración amplíe la especificación del cartel, con el objeto que se permita la participación de oferentes de cajas fabricadas a partir de materiales compostables, a tenor de lo que contempla el "Manual para la Implementación de Compras Verdes en el Sector Público". Expone su pretensión en cuanto a que el producto que tiene para participar en este concurso es compostable, es decir, fabricado a partir de agroresiduos de fibra de palma, materia prima que es beneficiosa para el ambiente no solo porque los derivados madereros hacen que las cajas sean menos procesadas sino porque en el supuesto que necesiten un proceso de blanqueamiento no sería tan blanco como la cartulina corriente. Por su parte, la Administración se allana al cuestionamiento de la firma recurrente y procederá a incluir dentro de las especificaciones técnicas que se aceptarán los materiales compostables, lo cual, no cambia el objeto contractual ni constituye una variación fundamental de éste. Criterio para resolver: El extremo principal de esta impugnación se fundamenta en la ampliación de los requerimientos a efecto que se permita la participación de oferentes a partir de materiales compostables..."*

(...)

*En el caso bajo estudio, se tiene que la Administración acepta ampliar los requerimientos técnicos, con la finalidad que participen oferentes que tienen productos elaborados con materiales compostales, lo cual resulta acorde con el hecho que las compras de bienes y servicios de la Administración Pública no sólo deben resolver las necesidades con carácter inmediato sino que deben ser un proceso igualmente pensado en función de las consecuencias que tendrá en el entorno a corto, mediano y largo plazo. Por lo tanto, ante el allanamiento de parte de la Administración, se impone declarar con lugar el recurso en este extremo. Se advierte que para acoger el recurso, tanto en este allanamiento como en los que de seguido se abordarán, se parte del supuesto que la entidad licitante estima que de esta manera se satisface apropiadamente la necesidad que se persigue solventar, aspecto que recae bajo su entera responsabilidad. b) Ampliar factores de ponderación de ofertas: solicita el recurrente que se establezca dentro del método de evaluación un puntaje para que se pondere las ofertas que cotizan material común (tratado químicamente) y otro para las propuestas que cotizan material compostable y biodegradable.*



*Indica que los precios del mercado con respecto a este tipo de material oscilan aproximadamente un 10%. La Administración acepta la petitoria del recurrente y en consecuencia, incluirá el porcentaje de un 10% dentro de la calificación final, porcentaje que no afecta el objeto contractual. Criterio para resolver: Dado que la Administración manifiesta la aceptación de la propuesta del objetante, pero no indica una reforma puntual, y en razón de que según el sistema de evaluación el precio constituye el 100%, **deberá modificarse el método de evaluación a fin de adecuar el sistema al allanamiento realizado. Se le hace ver a la entidad licitante que al momento de introducir las modificaciones cartelarias debe ser cuidadosa a efectos de que el clausulado del cartel permita la participación de objetos evaluables entre sí.***



**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 GREEN PEACE. Campaña compra pública verde. Consultado en la web el 30/05/2010. Página oficial Green Peace España. Disponible en <http://www.greenpeace.org/espana/campaigns/consumo/la-compra-p-blica-verde>
- 2 CEGESTI. Manual para la implementación de compras verdes en el sector público de Costa Rica. Consultado en la web el 30/05/2010. Disponible en [http://documentos.cgr.go.cr/content/dav/jaguar/documentos/contratacion/docs/Manual\\_Compras\\_Verdes.pdf](http://documentos.cgr.go.cr/content/dav/jaguar/documentos/contratacion/docs/Manual_Compras_Verdes.pdf)
- 3 CEGESTI. Manual para la implementación de compras verdes en el sector público de Costa Rica. Consultado en la web el 30/05/2010. Disponible en [http://documentos.cgr.go.cr/content/dav/jaguar/documentos/contratacion/docs/Manual\\_Compras\\_Verdes.pdf](http://documentos.cgr.go.cr/content/dav/jaguar/documentos/contratacion/docs/Manual_Compras_Verdes.pdf)
- 4 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas del dieciséis de julio del dos mil ocho. Res. N° 2008-011210.
- 5 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División Jurídica. San José, a las once horas del tres de diciembre del dos mil nueve. Resolución R-DJ-300-2009.
- 6 CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División Jurídica. San José, a las ocho horas del once de diciembre del dos mil nueve. Resolución R-DJ-323-2009.