

## Análise da futura Lei de servizos sociais de Andalucía

## Análisis de la futura Ley de servicios sociales de Andalucía

## Analysis of the future Law of Social Services of Andalusia



ANDREA GARRIDO JUNCAL

Profesora contratada interina de Derecho Administrativo  
Universidad de Santiago de Compostela (Galicia, España)  
andrea.garrido@usc.es

Recibido: 15/11/2015 | Aceptado: 08/03/2016

**Resumo:** Preténdese ofrecer unha exposición panorámica das principais novidades que ofrece o Proxecto de Lei de servizos sociais de Andalucía, atendendo ás alegacións presentadas no transcurso da súa elaboración e relacionando o proxecto normativo coa aprobación de Lei 27/2013, do 27 de decembro, de racionalización e sustentabilidade da Administración local, así como coa entrada en vigor da cuarta xeración de directivas comunitarias sobre contratación pública.

**Palabras clave:** servizos sociais, Andalucía, reforma local, concerto social, liberdade de empresa.

**Resumen:** Se pretende ofrecer una exposición panorámica de las principales novedades que ofrece el Proyecto de Ley de servicios sociales de Andalucía, atendiendo a las alegaciones presentadas en el transcurso de su elaboración y relacionando el proyecto normativo con la aprobación de Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, así como con la entrada en vigor de la cuarta generación de directivas comunitarias sobre contratación pública.

**Palabras clave:** servicios sociales, Andalucía, reforma local, concierto social, libertad de empresa.

**Abstract:** This paper aims at giving a general overview of the main developments of the Bill of social services of Andalusia, taking into account not only the discussions conducted in the drafting process but also the Law 27/2013 of 27 December, on rationalization and sustainability of local government as well as the entry into force of the fourth generation of EU Directives on public procurement.

**Key words:** social services, Andalusia, local reform, social partnership, entrepreneurial freedom.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 La concepción de los servicios sociales en Andalucía. 3 Las competencias de las administraciones en materia de servicios sociales. 4 La colaboración de la iniciativa privada en materia de servicios sociales. 4.1 Límites a la libertad de empresa. 4.2 El concierto social. 5 Conclusiones. 6 Bibliografía.

## 1 INTRODUCCIÓN

El 12 de enero de 2016 el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía acuerda aprobar el Proyecto de Ley de servicios sociales de Andalucía (PLSSA), que, salvo disconformidad del Parlamento de esta Comunidad Autónoma, reemplazará a la Ley 2/1988, de 4 de abril, de servicios sociales de Andalucía. En palabras de la consejera de Igualdad y Políticas Sociales, estamos ante una «norma pionera en España que convertirá a Andalucía en la primera Comunidad Autónoma que blinda con rango legal las coberturas básicas en esta materia, además de establecer nuevos derechos como la libre elección». Se anuncia que el futuro texto legal introducirá, como principales novedades, «la ampliación de derechos, el establecimiento de un catálogo de prestaciones básicas garantizadas, que podrán ser exigibles por la ciudadanía, la creación de la Historia Social y de la Tarjeta Social Digital para cada persona, y la constitución del Comité de Ética de los Servicios Sociales de Andalucía»<sup>1</sup>.

Ante las declaraciones transcritas y, en particular, el uso del adjetivo “pionera”, el propósito de este artículo es averiguar si realmente estamos ante una regulación innovadora del cuarto pilar del Estado del bienestar y, por tanto, con capacidad para impulsar la cuarta generación de leyes autonómicas de servicios sociales. En esta línea, es oportuno recordar que el ordenamiento jurídico aplicable a esta parcela de la actividad administrativa se distingue por una notable dinamicidad y una excesiva dispersión. El hecho de que este servicio público tenga como misión mejorar la calidad de vida de la ciudadanía y de que su atención por parte de los responsables políticos se instrumentalice como reclamo electoral son, a nuestro juicio, las dos razones fundamentales que explican la constante intervención legislativa en este ámbito.

Así las cosas, y trasladando las consideraciones anteriores al territorio andaluz, resulta obvio, tal como establece la exposición de motivos del proyecto normativo que analizamos en estas páginas, que «el transcurso del tiempo, la experiencia adquirida, la evolución de la sociedad y la aparición de nuevas y crecientes necesidades hacen aconsejable la aprobación de una nueva ley de servicios sociales que pueda responder a las nuevas exigencias y permita al sistema adaptarse mejor a las circunstancias actuales y a las previsiones futuras». Ahora bien, otro motivo que podría quizá explicar la presentación de este proyecto de ley son los resultados de las últimas elecciones andaluzas, tras los cuales el PSOE continúa gobernando sin una mayoría absoluta.

Después de estos comentarios iniciales, anunciamos que este estudio se sistematiza en tres partes. La primera aborda la significación de la terminología «servicios sociales». La segunda trata la distribución competencial entre Administraciones en esta materia. Y la tercera examina la regulación de la iniciativa privada en la provisión de las prestaciones de los servicios sociales, deteniéndose, al menos someramente, en dos aspectos: uno, los límites a la libertad de empresa; y otro, la introducción de la figura del concierto social.

## 2 LA CONCEPCIÓN DE LOS SERVICIOS SOCIALES EN ANDALUCÍA

En la tarea de la conceptualización de los servicios sociales nos encontramos, a pesar de la familiaridad de la expresión, ante un auténtico reto. Dado que los conceptos no constituyen meros actos del lenguaje en el ordenamiento jurídico y poseen una capacidad para transformar las realidades a las que se refieren, entendemos que la reducción de las vacilaciones semánticas es uno de los primeros desafíos a afrontar. Resulta adecuado insistir en que el derecho positivo no siempre utiliza una terminología jurídicamente depurada. Sería inocente pensar que el poder

legislativo utiliza siempre un vocabulario exacto y académicamente riguroso; a veces sí, otras no. Puesto que los defectos o la falta de finura en la redacción de los textos normativos no afectan a la validez de los mismos, pero sí tienen implicaciones jurídicas, reiteramos la importancia del esclarecimiento del significado de la locución «servicios sociales»<sup>2</sup>.

Paralelamente, resaltamos que resulta llamativo que en el artículo 2 del PLSSA, que lleva por rúbrica «Definiciones», no se incluyera una aclaración al respecto<sup>3</sup>. En este precepto nos encontramos sólo una alusión a «las prestaciones de los servicios sociales». El título II del PLSSA se dedica a esclarecer la naturaleza jurídica, los principios rectores, la estructura funcional y otros aspectos del «sistema público de los servicios sociales de Andalucía». De este modo, la primera duda que se nos plantea es si «los servicios sociales», «las prestaciones de los servicios sociales» y «el sistema público de los servicios sociales» son tres denominaciones que se pueden utilizar de forma indistinta.

La exposición de motivos del PLSSA comienza señalando: «Los servicios sociales son el conjunto de servicios, recursos y prestaciones orientados a satisfacer el derecho de todas las personas a la protección social, en los términos recogidos en las leyes, y tienen como finalidad la prevención, atención o cobertura de las necesidades individuales y sociales básicas de las personas en su entorno, con el fin de alcanzar o mejorar su bienestar. Estos servicios, configurados como un elemento esencial del Estado de bienestar, están dirigidos a alcanzar el pleno desarrollo de los derechos de las personas en la sociedad y a promocionar la cohesión social y la solidaridad»<sup>4</sup>.

El artículo 2 del PLSSA establece que «las prestaciones del sistema público de servicios sociales de Andalucía son las actuaciones concretas y personalizadas que se ofrecen a la persona o unidades de convivencia en respuesta a sus necesidades de atención»<sup>5</sup>.

El artículo 23 del PLSSA declara que «el sistema público de servicios sociales de Andalucía es el conjunto de servicios, recursos y prestaciones de las Administraciones públicas de Andalucía, orientados a garantizar el derecho de todas las personas en Andalucía a la protección social, en los términos recogidos en el Estatuto de autonomía para Andalucía, en esta ley y en el resto de la normativa vigente en la materia».

A tenor de lo expuesto, consideramos que es relevante subrayar, en primer lugar, que los servicios sociales se describen como un conjunto de elementos (servicios, recursos y prestaciones), entre los que sobresalen las últimas, puesto que éstas son objeto de un amplio tratamiento en el capítulo II del título II del PLSSA. En segundo y último lugar, es pertinente anotar que no todos los servicios sociales –ni las prestaciones que los integran– componen el llamado sistema público de servicios sociales y que el antedicho dato es fundamental, pues la aplicación de la futura ley se gradúa en función de ello. Del tenor literal del artículo 3 del PLSS, se deduce que el sometimiento será pleno en el caso de que los servicios sociales se incluyan en el sistema público de servicios sociales de Andalucía y parcial en el supuesto de que los servicios sociales no se encuadren en el mencionado sistema<sup>6</sup>.

Con la intención de comprender la relación entre los servicios sociales y el sistema público de servicios sociales, importa realizar también una lectura analítica del artículo 23 del PLSSA. De esta manera, podemos concluir que el sistema público de servicios sociales es la suma de servicios, recursos y actividades que se ofrecen desde la Administración de la Junta de Andalucía, desde las entidades locales de esta Comunidad Autónoma, desde los entes instrumentales de las dos Administraciones territoriales anteriormente citadas y desde la iniciativa privada previa celebración de un contrato público. Consecuentemente, es necesario poner de relieve que esta

definición del sistema público de servicios sociales de Andalucía excluye a aquellos servicios que provienen de entidades privadas a las que se les conceden subvenciones u otras ayudas públicas<sup>7</sup>.

### 3 LAS COMPETENCIAS DE LAS ADMINISTRACIONES EN MATERIA DE SERVICIOS SOCIALES

La Ley orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de autonomía para Andalucía (en adelante, EAA) dispone, en su artículo 61.1, que «corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de servicios sociales, que en todo caso incluye: a) La regulación, ordenación y gestión de servicios sociales, las prestaciones técnicas y las prestaciones económicas con finalidad asistencial o complementarias de otros sistemas de protección pública. b) La regulación y la aprobación de planes y programas específicos dirigidos a personas y colectivos en situación de necesidad social. c) Instituciones públicas de protección y tutela de personas necesitadas de protección especial, incluida la creación de centros de ayuda, reinserción y rehabilitación»<sup>8</sup>. A partir del título competencial reproducido, constatamos cómo la Comunidad Autónoma de Andalucía, al igual que la Comunidad Autónoma de Cataluña<sup>9</sup>, se atribuye una amplia diversidad de potestades en relación con los servicios sociales, lo cual motiva en numerosas ocasiones una conflictividad entre éstas y el Estado. A tales efectos, y a título meramente ejemplificativo, podemos nombrar las sentencias del Tribunal Constitucional 33/2014, de 27 de febrero de 2014, y 78/2014, de 28 de mayo de 2014, y la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2015, que resuelven discrepancias sobre el encuadramiento competencial de las subvenciones.

El artículo 84 del EAA señala, en su apartado 1, que «la Comunidad Autónoma podrá organizar y administrar todos los servicios relacionados con educación, sanidad y servicios sociales y ejercerá la tutela de las instituciones y entidades en estas materias, sin perjuicio de la alta inspección del Estado, conducente al cumplimiento de las funciones y competencias contenidas en este artículo», y detalla, en el apartado 2, que «la Comunidad Autónoma de Andalucía ajustará el ejercicio de las competencias que asuma en las materias expresadas en el apartado anterior a criterios de participación democrática de todos los interesados, así como de los sindicatos de trabajadores y asociaciones empresariales en los términos que la ley establezca». Respecto de este precepto, debemos hacer dos puntualizaciones.

La primera consiste en precisar que ni la actual ley de servicios sociales de Andalucía ni el cuerpo normativo que, en principio, la sustituirá atribuyen competencias en materia de inspección al Estado. Sin embargo, ello no quiere decir que la intervención estatal no se produzca en este ámbito. Como explica la Exposición de motivos del PLSSA, en virtud de la asunción de competencias que la propia Constitución posibilita, a tenor de lo dispuesto en su artículo 148.1, las Comunidades Autónomas han regulado y desarrollado los servicios sociales, pero «reservándose en el artículo 149.1.1 de la Constitución, como competencia exclusiva del Estado, la regulación de las condiciones que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales». En este sentido, nos llama la atención la omisión de otro título competencial sobre el que la intervención del Estado en esta materia suele fundamentarse, el artículo 149.1.17 de la Carta Magna.

En segundo lugar, de lo preceptuado en el artículo 85 del EAA es remarkable la importancia que reviste la participación de los interesados, los sindicatos de los trabajadores y asociaciones empresariales en el ejercicio de las competencias referente a los servicios sociales. Una de las notas más características de las leyes autonómicas de servicios sociales radica en la inclusión de los principios que las inspiran. En la mayoría de los casos esta inclusión se lleva a cabo en el propio articulado, donde no sólo se mencionan los principios, sino que se aporta una pequeña explicación de cada uno, normalmente de la finalidad que se persigue con su incorporación en la normativa. Pues bien, entre estos principios, siempre figura el de la participación. El PLSSA lo define, en el artículo 24, del siguiente modo: «las Administraciones públicas actuarán bajo el principio de la efectiva participación de la ciudadanía en la toma de decisiones y en el desarrollo y evaluación de las políticas sociales, prestando especial atención a la población más vulnerable, como son las personas menores de edad, las personas mayores y todas aquellas que tengan dificultades para hacer valer su acción y opinión». Desde nuestra óptica personal, el énfasis puesto en la teorización de este principio queda desvirtuado por la parvedad de las funciones atribuidas a los órganos que sirven de cauce para la participación<sup>10</sup>, los cuales, a mayor abundamiento, ni siquiera se convocan<sup>11</sup>.

Centrándonos en las competencias de las entidades locales, ha de señalarse que el EAA garantiza a los municipios un núcleo competencial propio que será ejercido con plena autonomía con sujeción sólo a los controles de constitucionalidad y legalidad. De esta forma, el artículo 92.2.c) de la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma de Andalucía establece que los ayuntamientos tienen, en los términos que determinen las leyes, competencias propias sobre, entre otras materias, «la gestión de los servicios sociales comunitarios»<sup>12</sup>. Con el fin de comprender la reserva que se realiza sobre la gestión de estos servicios a favor de los ayuntamientos, resulta imprescindible entender con carácter previo cuál es su estructura funcional.

Los servicios sociales se estructuran, desde sus orígenes y en todas las Comunidades Autónomas, en dos niveles de actuación: servicios sociales de base, básicos, generales, comunitarios o de atención primaria, y servicios sociales específicos, especializados o de atención especializada<sup>13</sup>.

Interesa reparar en que a los primeros se les llama comunitarios porque son los primeros servicios sociales que recibe cualquier ciudadano (van dirigidos al conjunto de la población) y su titularidad corresponderá, con carácter predominante, a los municipios. Por otra parte, los servicios sociales especializados son aquellos cuyas prestaciones implican intervenciones de carácter sectorial, atendiendo a la tipología de las necesidades, y requieren una especialización técnica o la disposición de unos recursos determinados. El acceso a ellos se producirá generalmente por derivación de los servicios sociales comunitarios y su gestión recaerá generalmente en la Administración de la Comunidad Autónoma.

En aras de evitar las duplicidades administrativas, el Consejo de Concertación Local, que es un órgano adscrito a la Consejería de Administración Local y Relaciones institucionales de la Junta de Andalucía, informa de que, dado que la distribución competencial se asienta en la distinción entre servicios sociales comunitarios y especializados, habría de identificarse de forma más nítida cuáles de estos servicios corresponden a uno y otro espacio. De otra manera, desde su punto de vista, quedaría siempre la duda de si, por ejemplo, un centro de día de la tercera edad corresponde a una u otra categoría, ya que las funciones que se desarrollan en los mismos se pueden encuadrar abstractamente entre los que persiguen unas y otras políticas. Este órgano

observa que, hoy en día, este tipo de centros están gestionados unos por la Junta de Andalucía y otros por las entidades locales con apoyo en la normativa actual y que esa situación podría perpetuarse con la normativa que se proyecta<sup>14</sup>. Por esta razón, recomienda que, para concretar qué servicios y centros corresponden a los servicios sociales comunitarios o a los especializados, sirva como ejemplo lo previsto en el artículo 14 de la Ley 6/1999, de 7 de julio, de atención y protección a las personas mayores de Andalucía<sup>15</sup>.

Para terminar, la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local (en adelante, LRSAL), ha reabierto el debate sobre las competencias municipales en materia de servicios sociales, al prever su disposición transitoria segunda el traspaso de una buena parte de estas prestaciones a las Comunidades Autónomas con una doble condicionalidad: una formal (la fecha de 31 de diciembre de 2015) y otra material (en los términos de las normas reguladoras del sistema de financiación autonómico y local). De todos modos, al no haberse aprobado tales normas de financiación, el plazo del 31 de diciembre pierde todo tipo de efecto<sup>16</sup>. Si bien el referido traspaso no se ha producido, un sector doctrinal ha discutido la viabilidad constitucional de su propuesta<sup>17</sup> y las Comunidades Autónomas han procedido a desarrollar la LRSAL con la intención de aclarar el trato que se le deberá dar a las competencias locales en materia de servicios sociales<sup>18</sup>. Sobre este asunto se realiza, a continuación, una apretada síntesis. En primer lugar, en relación con los efectos de las variaciones del artículo 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (en adelante, LBRL), se rechaza su interpretación rigurosamente literal, esto es, que la labor de los ayuntamientos deba reducirse a las materias recogidas en el apartado 2 de este precepto. En segundo lugar, ante la sustitución de la previsión «prestación de los servicios sociales y de promoción y reinserción social» (apartado k) como competencia propia de los municipios por el enunciado «evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social» (apartado e) efectuada en el artículo 25.2 de la LBRL, se insiste en que el legislador estatal sólo puede recortar competencias municipales allí donde posea alguna competencia específica. En el caso de los servicios sociales, tratándose de una competencia autonómica exclusiva, esta operación de recorte de competencias municipales únicamente podría llevarla a cabo los legisladores autonómicos. En tercer lugar, atendiendo a la posible conversión de las competencias propias que antes de la LRSAL estaban conferidas a los municipios en competencias delegadas en virtud del artículo 27.3 c) de la LBRL, es plausible la posición de subordinación de los municipios que postula la LRSAL. En la nueva redacción del artículo 27 de la LBRL, se introducen nuevas e importantes exigencias para proceder a la delegación de competencias estatales o autonómicas en los municipios, entre las que podemos destacar que será preceptiva la correspondiente dotación presupuestaria, la delegación habrá de mejorar la eficiencia de la gestión pública, contribuir a eliminar duplicidades administrativas y ser acorde con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, su duración no será inferior a cinco años y la Administración que delega se reservará los mecanismos de control precisos para asegurar la adecuada prestación del servicio delegado.

En lo atinente a las competencias de los municipios en materia de servicios sociales, puede decirse que, si bien el legislador estatal relativiza la regla de la máxima proximidad como principio básico inspirador de la distribución competencial mediante la aprobación de la LRSAL, el legislador andaluz pretende todo lo contrario bajo el pretexto de una mayor eficacia y rentabilidad social de los recursos disponibles. De esta forma, el artículo 56 del PLSSA declara que

son competencias propias de los municipios «las competencias generales establecidas en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, las que se determinan como competencias propias en la Ley 5/2010, de 11 de junio, y aquellas que así estén definidas por la normativa sectorial». Según este mismo precepto, dichas competencias serán ejercidas por los municipios, por sí mismos o asociados, o a través de las fórmulas de colaboración interadministrativa previstas en la legislación sobre régimen local. Con la pretensión de controlar el déficit público, el Estado sugiere que la prestación de los servicios sociales, como uno de los ámbitos materiales en los que el municipio ejercía competencias propias, pasara a ser una competencia municipal ejercida por delegación (apartado c del artículo 27.3 de la LBRL). Pues bien, el artículo 56.5 del PLSSA establece: «Una vez garantizados los servicios sociales comunitarios en su municipio, los Ayuntamientos, de acuerdo con su capacidad financiera, podrán prestar los servicios sociales especializados que consideren necesarios, de acuerdo con los requisitos previstos en la legislación estatal y autonómica en el marco de la planificación establecida por la Comunidad Autónoma, conforme a lo previsto en la legislación aplicable». A nuestro juicio, esta previsión es otra muestra más de la falta de entendimiento entre el Estado y las Comunidades Autónomas en lo concerniente a la identificación del escalón administrativo más eficiente para prestar los servicios sociales.

Como colofón, cabe anotar que, a pesar de que los servicios sociales se estructuran en dos niveles de actuación, ello no impide la cohesión de dicho servicio público. Los servicios sociales básicos y los servicios sociales especializados funcionarán de forma coordinada y con criterios de continuidad y complementariedad. Con este fin, el PLSSA apuesta por la creación de la Comisión de Coordinación y Colaboración de los Servicios Sociales (artículo 52), la asignación de un profesional de referencia para cada persona o unidad de convivencia que acceda al sistema de servicios sociales (artículo 30), y dos instrumentos técnicos, la tarjeta social y la historia social (artículo 46). En consecuencia, creemos conveniente subrayar que, si el problema a erradicar es que varias Administraciones están realizando las mismas tareas con el consiguiente aumento del gasto público, existen otras soluciones, además de la reducción de las competencias municipales. En nuestra opinión, el Estado debería explorar otras alternativas para promover su idea “una Administración, una competencia” y ser consciente también de la enorme influencia de la potestad normativa autonómica en esa dirección. En resumen, el defecto de la coordinación interadministrativa podría solventarse en cierta medida, por ejemplo, con una descripción exacta de las funciones de los servicios sociales básicos y de los servicios sociales especializados en la normativa sectorial o investigando las potencialidades de la implantación de la tarjeta social y la historia social.

## **4 LA COLABORACIÓN DE LA INICIATIVA PRIVADA EN MATERIA DE SERVICIOS SOCIALES**

### **4.1 Límites a la libertad de empresa**

El título IV del PLSSA aborda a lo largo de sus cuatro capítulos la regulación de la iniciativa privada y de la iniciativa social en la provisión de los servicios sociales. Según relata la exposición de motivos del PLSSA, «esta regulación es novedosa en Andalucía toda vez que la Ley 2/1988, de 4 de abril, no entró a ordenar este sector, reconociendo en todo momento la libertad de empresa». A pesar de la reiteración del reconocimiento de la libre actividad de la iniciativa pri-

vada en la prestación de estos servicios en el artículo 95 del PLSSA, lo cierto es que se imponen limitaciones a la libre competencia.

El Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía ha puesto de manifiesto tres barreras de acceso al mercado: la obligatoriedad de la posesión de autorizaciones e inscripciones registrales para operar en el sector sin una motivación suficiente; las excesivas remisiones a desarrollos reglamentarios con una merma en la seguridad jurídica; y la concesión de un tratamiento discriminatorio positivo a determinadas entidades privadas frente a otras<sup>19</sup>.

### **A) La obligatoriedad de autorizaciones y de inscripciones en un registro de entidades, centros y servicios sociales**

En cuanto al régimen de autorizaciones, resulta interesante traer a colación el artículo 81 del PLSSA, que dispone, en el apartado 1: «Los centros de servicios sociales comunitarios, los centros y servicios de día y los centros y servicios de atención residencial, en tanto desarrollan algunas prestaciones ligadas a la salud pública y por razones imperiosas de interés general como son la seguridad y protección de las personas destinatarias, precisarán autorización administrativa, en los siguientes supuestos: a) para su puesta en funcionamiento; b) para las modificaciones sustanciales que afecten a la estructura física de las instalaciones o a la estructura funcional» y que señala, en el apartado 4: «Dado que concurren razones imperiosas de interés general, transcurrido el plazo previsto reglamentariamente para resolver y notificar sobre la solicitud presentada, sin haberse notificado la resolución expresa correspondiente, las personas interesadas podrán entender desestimadas sus solicitudes».

Desde la perspectiva de la Dirección General de Planificación y Organización de los Servicios Públicos de la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía<sup>20</sup> y del Gabinete Jurídico de Servicios Centrales de la Junta de Andalucía<sup>21</sup>, la sujeción de determinados servicios sociales a una autorización administrativa, así como la aplicación del silencio negativo, pueden conculcar la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior; la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado; y la Ley 3/2014, de 1 de octubre, de medidas normativas para reducir las trabas administrativas para las empresas. En su opinión, dicha actuación administrativa tendría que estar justificada siempre como un medio de intervención necesario y proporcionado, y las razones imperiosas de interés general alegadas deberían ser minuciosamente detalladas.

Atendiendo a los razonamientos esgrimidos, se critica también el registro de entidades, centros y servicios sociales, aunque con algún leve matiz. Conforme al artículo 83 del PLSSA, tanto las entidades titulares o prestadoras de servicios sociales como aquellas que desarrollen programas e intervenciones de servicios sociales y los centros o servicios dependientes de las mismas que hayan obtenido autorización administrativa, o hayan sido objeto de comunicación, están obligadas a inscribirse en este registro. Además, se advierte que esta anotación constituye una condición ineludible para la celebración de conciertos, la concesión de subvenciones o cualquier clase de ayuda de la Administración de la Junta de Andalucía.

En palabras del Gabinete Jurídico de los Servicios Centrales de la Junta de Andalucía, el registro autonómico podría infringir el artículo 18.2 a) de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado<sup>22</sup>. No obstante lo dicho, se resalta que la conexión entre las actuaciones objeto de subvención y los servicios sociales de Andalucía podría apoyar que algunos de los criterios de conexión territorial que se previeran para conceder las subvenciones en



cuestión no constituyeran requisitos discriminatorios para obtener ventajas desde el punto de vista de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. En este sentido, una mención especial merece el criterio interpretativo sentado en la Resolución de 13 de octubre de 2014, de la Dirección General de Relaciones Institucionales y Parlamentarias, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación, Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Galicia en relación con esta última ley, publicado el 29 de octubre de 2014 en el *Diario Oficial de Galicia*, y en virtud del cual, «en relación con las discrepancias manifestadas sobre el artículo 18.2.a), ambas partes coinciden en interpretar que su contenido no obsta a que se pueda exigir el ejercicio de una actividad económica en el territorio para la obtención de ventajas económicas vinculadas a políticas de fomento, sin que ello implique discriminación por razón de la nacionalidad o domicilio social de la empresa». Sentado lo anterior, el Gabinete Jurídico de los Servicios Centrales de la Junta de Andalucía sostiene que la procedencia del registro analizado dependerá de cómo éste se delimite definitivamente.

Finalmente, resta apuntar que la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de unidad de mercado, exige también un replanteamiento acerca de la existencia de diecisiete regímenes de registro, autorización y acreditación en España. Sería necesario quizá arbitrar medidas que corrigieran esta sobreabundancia normativa que, en la práctica, supone tener que someterse hasta a diecisiete regulaciones distintas para operar en nuestro país. Con la finalidad de asegurar la libre circulación de bienes y servicios por todo el territorio y de dar contenido al artículo 139 de la CE, convendría, por ejemplo, impulsar una ley inspirada en el principio de licencia única y legislación de origen. En base a ella, se incentivaría la inversión extranjera, se aumentaría la seguridad jurídica y las empresas se beneficiarían de las economías de escala. Ahora bien, tampoco hay que pensar que la aplicación de este tipo de medidas está exenta de dificultades. En concreto, podría producirse un “dumping regulatorio”, esto es, que todos los legisladores autonómicos comenzaran a competir en rebajas intervencionistas para atraer la instalación de los operadores a su territorio, para que desde el mismo puedan extender su actividad en todo el Estado ya libres de todo control ulterior<sup>23</sup>. Como manifestó el Consejo Económico y Social, en su Dictamen 5/2013, «la posibilidad de ir hacia un proceso de homogeneización normativa puede producir la convergencia hacia normativa de mínimos o ausencia de norma y, al establecer el principio de territorio de origen, se puede introducir un incentivo a la localización empresarial en los territorios con menor regulación o con aquella más favorable para su actividad».

### **B) Las excesivas remisiones a desarrollos reglamentarios**

En incontables ocasiones, el PLSSA decide aplazar la regulación de relevantes cuestiones a la aprobación de una norma de carácter reglamentario. Esta práctica se defiende alegando que el reglamento es la figura más idónea para las regulaciones pormenorizadas, como la de las prestaciones, y argumentando que su procedimiento de modificación es menos rígido que el de una ley y, por tanto, más eficaz para adaptar las disposiciones jurídicas a la constante evolución de las necesidades sociales. Ahora bien, sin perjuicio de la veracidad de lo explicado con anterioridad, no es posible olvidar los efectos nocivos de la construcción de un marco jurídico incompleto e impredecible.

En esta dirección, es preciso recordar que la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos midió en 1997 los beneficios de la aplicación de la política de *better regulation* y, con posterioridad, en nuestro derecho interno, la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible, dedicó a la mejora de la calidad de la regulación su capítulo I. La Comisión Nacional

de la Competencia insistió igualmente, en un informe titulado «Trabajando por la competencia. Recomendaciones a las administraciones públicas para una regulación de los mercados más eficiente y favorecedora de la competencia», en que la dispersión de normas restaba transparencia y funcionaba como una barrera de entrada al mercado que protegía a los ya establecidos en detrimento de los entrantes, menos conocedores del marco normativo, de sus lagunas y de sus peculiaridades (p. 34). Por tanto, y a modo de resumen, no podemos tildar de ejemplar el esquema regulatorio que se esboza con el PLSSA y debiera sopesarse la utilización de las remisiones normativas, máxime si éstas son de carácter reglamentario.

### **C) La prioridad de las entidades sociales frente a las entidades mercantiles**

El artículo 96 del PLSSA dispone: «la iniciativa privada, preferentemente la de carácter social, podrá colaborar con las administraciones públicas de Andalucía para la provisión de prestaciones de carácter público mediante cualquier figura prevista en el ordenamiento jurídico, con sujeción a los objetivos señalados en la planificación general de la Junta de Andalucía». Sin embargo, los efectos de la antedicha preferencia parecen acotarse en el precepto siguiente, en el que se indica: «para el establecimiento de los conciertos y los contratos previstos en el apartado 1 del presente artículo, las administraciones públicas competentes darán prioridad, cuando existan análogas condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social, a las entidades de la iniciativa social» (artículo 97.4).

La iniciativa social trae causa del libre desarrollo de la personalidad (artículo 10 de la CE), entronca con el derecho de asociación (artículo 22 de la CE) y con el derecho de fundación (artículo 34 de la CE), aun sin carácter exclusivo, y, de un modo más amplio, con los valores de solidaridad social que forman parte del ordenamiento comunitario (artículo 9 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea). Por otra parte, la iniciativa mercantil encuentra su fundamento en la libertad de ejercicio profesional y de empresa (artículos 35 y 38 de la CE), que, a su vez, engarza con las libertades económicas de establecimiento y de prestación de servicios que garantizan los Tratados de la Unión Europea (artículos 26.2, 49, 56 y concordantes TFUE)<sup>24</sup>.

Apoyándose precisamente en la fundamentación jurídica de la iniciativa social, las leyes autonómicas de servicios sociales han optado por reconocerle un papel privilegiado y un peso específico<sup>25</sup>. En los últimos tiempos, se ha debatido si las fórmulas de preferencia o de reserva de contratos a favor de las entidades sociales eran admisibles. Al respecto, pueden ser de gran utilidad las aportaciones del Dictamen del Consejo Económico y Social Vasco sobre el «Proyecto de decreto por el que se regula el régimen del concierto del sistema vasco de los servicios sociales», emitido el 29 de junio de 2012, y el Informe 1/12, de 20 de noviembre, relativo a la «Aplicación de preferencias a favor de empresas vinculadas con la atención de personas en situación de dependencia o de reservas de contratos, además de la establecida en la disposición adicional séptima. Prestación de servicios sociales mediante convenio de colaboración», elaborado por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado.

El Dictamen del Consejo Económico y Social del País Vasco se pronuncia sobre el artículo 13 del Proyecto de decreto por el que se regula el régimen del concierto del sistema vasco de los servicios sociales, el cual declara que «las administraciones públicas vascas reservarán la participación de al menos un 30% sobre el total del importe presupuestario anual destinado a la nueva concertación de servicios sociales para las entidades de iniciativa social sin ánimo de lucro declaradas de interés social». El órgano consultivo advierte de la falta de justificación de tal disposición normativa así como del peligro de su inclusión. Sus concretas palabras al respecto son:

«Entendemos que esta reserva del importe presupuestario anual no debe realizarse sin analizarse las condiciones de atención y calidad aplicables a cada concierto y, en todo caso, siempre atendiendo a las consideraciones de singularidad de la actividad, especialización en la atención a los colectivos a los que se dirija, carácter innovador y experimental, y carácter urgente del servicio. Además, debería preverse la posibilidad de inexistencia de entidades de esas características en disposición de prestar el servicio, para garantizar la continuidad o creación del mismo por parte de otras entidades».

El Informe 1/12, de 20 de noviembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado resuelve varias dudas referidas a la aplicabilidad de los principios de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia (en adelante, LAPAD) a los contratos de gestión de servicios públicos. La LAPAD proclama, en su exposición de motivos, que «es un hecho indudable que las entidades del tercer sector de acción social vienen participando desde hace años en la atención a las personas en situación de dependencia y apoyando el esfuerzo de las familias y de las corporaciones locales en este ámbito. Estas entidades constituyen una importante malla social que previene los riesgos de exclusión de las personas afectadas»; suscribe en su artículo 3 n) que la ley se inspira en «la participación del tercer sector en los servicios y prestaciones de promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia», y establece en su artículo 16, apartados 2 y 4, que «las Comunidades Autónomas concretarán el régimen jurídico y las condiciones de actuación de los centros privados concertados. En su incorporación a la red se tendrán en cuenta de manera especial los correspondientes al tercer sector» y que «los poderes públicos promoverán la colaboración solidaria de los ciudadanos con las personas en situación de dependencia, a través de la participación de las organizaciones de voluntarios y de las entidades del tercer sector».

Al amparo de las precedentes frases insertadas en el texto legal, la Federación Empresarial de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo aboga con innegable lógica por defender una adjudicación de contratos preferente o una reserva de los mismos a favor de las entidades del tercer sector. Sin embargo, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado rechaza estas acciones argumentando no la derogación de los artículos de la LAPAD, sino su carácter de ley especial. Desde su punto de vista, «nada hay que oponer a la vigencia del citado principio (artículo 3 n) de la LAPAD). Ahora bien, su aplicación en el ámbito de los contratos de gestión de servicios públicos que formalicen las administraciones públicas debe realizarse de forma compatible con los preceptos que regulan la contratación de las administraciones públicas en general y los del contrato de gestión de servicios públicos en particular. Desde esta perspectiva, artículos como los señalados en el escrito de consulta (actuales 150 y disposición adicional cuarta del Real decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de contratos del sector público) pueden resultar útiles para hacer efectiva la participación del tercer sector en estos servicios. Respecto a la cuestión planteada en concreto, relativa a si la aplicación de la citada ley, por su carácter de ley especial, puede justificar el otorgamiento de alguna forma de preferencia o la reserva de algunos contratos a las entidades del sector social, con independencia de las posibilidades de reserva potestativa contempladas en la DA 7ª LCSP, la respuesta debe ser negativa».

Teniendo en cuenta la respuesta negativa de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, pensamos que resulta interesante realizar una breve remisión al sistema jurídico

de Portugal, donde el artículo 82 de la Constitución de la República Portuguesa garantiza tres sectores de medios de producción: el sector público, el sector privado y el sector cooperativo y social<sup>26</sup>. Para Licínio Lopes Martins, las instituciones particulares sin fines lucrativos han sido objeto de una extensa intervención legislativa en el derecho interno portugués, la cual es imprescindible coherente con la cuarta generación de directivas comunitarias sobre contratación pública. La Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, acoge la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en una doble perspectiva: por un lado, a través de la previsión de exclusiones específicas de su régimen, siendo inaplicable a los contratos celebrados entre las organizaciones sin fines lucrativos y la Administración pública e independientemente de su valor<sup>27</sup>; por otro, a través de un régimen procedimental específico para la adjudicación de los contratos con esas mismas organizaciones<sup>28</sup>, pero que sólo tendrá que ser observado cuando su valor sea igual o superior a un determinado límite financiero (750 mil euros)<sup>29</sup>. Basándose en los dictados del derecho comunitario y de la Constitución de la República Portuguesa<sup>30</sup>, este autor no ve razones para que el legislador nacional, en el proceso de transposición, tenga que mudar los particulares principios de cooperación entre el Estado y las entidades del sector social y solidario que se adoptaron en la *Lei 30/2013, de 8 de maio, de bases da economia social*, y en el *Decreto-lei 120/2015, de 30 de Junho*. En mérito de lo expuesto, se deduce que el próximo Código de contratos públicos de Portugal recogerá un régimen más blando para la prestación de los llamados «servicios atinentes a las personas»<sup>31</sup>.

En nuestro país, las reglas de la contratación pública aplicables a los servicios sociales no se han flexibilizado ni parece que se vaya a hacer<sup>32</sup>. Como previene el Informe 1/12, de 20 de noviembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, los márgenes de maniobra de los poderes públicos los marca primero el Real decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de contratos del sector público (en adelante, TRLCSP); esto es, el Estado y no las Comunidades Autónomas<sup>33</sup>. Aprovechando que actualmente está en trámite el Anteproyecto de ley de contratos del sector público, pensamos que es el momento de que el legislador estatal asuma la tarea de establecer una regulación específica sobre los contratos en esta materia, alejada de una perspectiva económica o de mercado, pues este paso se reclama, a nuestro entender, desde la legislación autonómica sectorial, desde el nuevo paquete de directivas comunitarias sobre la contratación pública y desde la jurisprudencia comunitaria<sup>34</sup>.

## 4.2 El concierto social

La participación de la iniciativa privada en la provisión de los servicios del sistema de servicios sociales se podrá efectuar acudiendo a la gestión indirecta prevista en la legislación general de contratación del sector público<sup>35</sup> o recurriendo al concierto social cuyo régimen se perfila en el PLSSA y será completado reglamentariamente.

Dada la vocación de permanencia indefinida de la ley proyectada, debería plantearse si es oportuno incluir, entre los requisitos de acceso al régimen del concierto social, que las entidades solicitantes acrediten su presencia previa en la zona en la que se vaya a prestar el servicio (artículo 101 del PLSSA). Tampoco nos parece acertado declarar que, en el establecimiento de los conciertos sociales para la prestación de los servicios sociales, se atenderá al arraigo de la persona en el entorno de atención social (artículo 103 del PLSSA). Sería también adecuado re-

plantearse la inclusión de la siguiente declaración: «las Administraciones públicas incorporarán, en los procedimientos de adjudicación de contratos para la gestión de servicios del Catálogo de prestaciones de servicios sociales de Andalucía cláusulas sociales (...) debiendo otorgarse una consideración especial a la presencia previa de las entidades en la zona en que se vaya a prestar el servicio» (artículo 106.1 del PLSSA). Dichas previsiones podrían colisionar con la doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. Numerosas resoluciones de este órgano administrativo estiman que no se puede dar una respuesta general a la admisión o no de un supuesto de arraigo territorial, sino que debe acudir a las prestaciones propias de cada contrato para apreciar su justificación<sup>36</sup>. En definitiva, la Administración contratante tiene que evaluar en cada caso si la presencia de la empresa licitadora en el lugar en el que se presta el servicio supone una discriminación a la hora de elegir la mejor oferta proporcionada o desproporcionada.

## 5 CONCLUSIONES

El PLSSA no puede calificarse como una regulación innovadora del cuarto pilar del Estado del bienestar. En nuestra opinión, el texto propuesto “copia” el contenido de las últimas leyes autonómicas dictadas en materia de servicios sociales sin valorar la posibilidad de su mejora o la adaptación a los recientes cambios normativos. En los Estados como el nuestro, de estructura territorial compleja, con el objetivo de ofrecer unas prestaciones a los ciudadanos con eficacia y a un coste razonable, se requiere un esfuerzo de coordinación y una cooperación permanente entre todas las Administraciones y también se recomienda que las funciones de cada nivel administrativo estén claramente definidas en el marco jurídico. Al hilo de lo anterior, criticamos del PLSSA la ausencia de una delimitación conceptual de los servicios sociales en la parte dispositiva y la confusa distinción entre los servicios sociales comunitarios y los servicios sociales especializados. En último lugar, respecto de las disposiciones del PLSSA que afectan a la iniciativa privada, insistimos en la idea de que los poderes públicos deben garantizar el principio de libre iniciativa económica. Al amparo de dicho principio, puede discutirse, en primer lugar, la existencia de diecisiete regímenes de registro, autorización y acreditación en España y, en segundo lugar, la incorporación de cláusulas de arraigo territorial en los procedimientos de contratación.

## 6 BIBLIOGRAFÍA

- Almeida Cerredá, M. 2014. «La redelimitación de las competencias de los municipios en materia de educación, sanidad, salud y servicios sociales y su transferencia parcial a las Comunidades Autónomas», en A. B. Casares Marcos (coord.), T. Quintana López (dir.), *La reforma del régimen local*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Arias Martínez, M.ª A. 2014. «Las competencias locales en materia de servicios sociales tras la aprobación de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local», *Revista de Administración Pública*, 194, 373-410.
- Arimany Lamoglia, E. 2009. «Público y privado en la Ley catalana de servicios sociales», *Cuadernos de Derecho Local*, 21, 156-180.
- Aymerich Cano, C. 2014. «Los servicios sociales tras la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la administración local (LRSAJ)», *Revista Andaluza de Administración Pública*, 88, 333-366.
- Ciriza Ariztegui, L. y Purroy Irurzun, E. 2010. «La colaboración de las entidades de iniciativa social en la prestación de servicios sociales: análisis comparado de las leyes de servicios sociales», *Revista Tercer Sector*, 14, 159-165.
- Costa Gonçalves, P. 2016. *Direito dos Contratos Públicos*. Coimbra: Almedina.

- Gimeno Feliú, J.<sup>a</sup> M. 2015 «La Contratación Pública en los contratos sanitarios y sociales», *Observatorio de la Contratación Pública*, <http://www.obcp.es/index.php/mod.opiniones/mem.detalle/id.194/chk.2db1ece0e8318b305b9c49e70f-9ca1ec> (20-01-2016).
- Gimeno Feliú, J.<sup>a</sup> M. 2016 «Un paso firme en la construcción de una contratación pública socialmente responsable mediante colaboración con entidades sin ánimo de lucro en prestaciones sociales y sanitarias», *Observatorio de la Contratación Pública*, <http://www.obcp.es/index.php/mod.opiniones/mem.detalle/id.232/relmenu.3/chk.4a30670f-07c63b53f7cecc2e60ad8dd> (10-02-2016).
- Jiménez Asensio, R. 2015 «¿Quién prestará los servicios sociales el 1 de enero de 2016?», <http://rafaeljimenezasensio.com/2015/11/08/quien-prestara-los-servicios-sociales-el-1-de-enero-de-2016/> (4-02-2016).
- Lopes Martins, L. 2014-2015 «Breves nómulas sobre o “novo estatuto” das instituições particulares de solidariedade social no Direito nacional e no Direito da Unio Europeia», *Revista Cooperativismo e Economia Social*, 37, 139-164.
- Tornos Más, J. 2013 «La Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado: una reforma discutible», <http://idpbarcelona.blogspot.com.es/2013/12/la-ley-202013-de-garantia-de-la-unidad.html> (20-01-2016).
- Villar Rojas, F. 2012 «La iniciativa privada y prestación de los servicios sociales. Las redes o sistemas públicos de servicios sociales», en A. Ezquerro Huerva (coord.), *El marco jurídico de los servicios sociales en España. Realidad actual y perspectivas de futuro*. Barcelona: Atelier.

## NOTAS

- 1 Las declaraciones de la sesión del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía pueden consultarse en <http://www.juntadeandalucia.es/organismos/consejo/sesion/detalle/74046.html> (21-01-2016).
- 2 A estos efectos, se propone, por ejemplo, la siguiente definición. Los servicios sociales son un servicio público de carácter no monopolístico que incluye prestaciones técnicas, tecnológicas y económicas encaminadas al cumplimiento de cuatro funciones: la promotora, la preventiva, la protectora y la asistencial.
- 3 Respecto de esta crítica, que es formulada también por el Consejo Económico y Social de Andalucía, la respuesta que se ofrece es la siguiente: «se estima que, así como no es necesario definir en las correspondientes leyes sectoriales conceptos como “salud” o “educación” o “cultura”, tampoco lo es reflejarlo en la ley de servicios sociales. Por otra parte, habría que poner de manifiesto la dificultad de construir una definición que abarque de manera amplia y concisa todos los aspectos implicados en los servicios sociales. Sería una definición más teórica que empírica y más ajustada al ámbito académico» (Véase el Informe de valoración del Dictamen 6/2015 del Consejo Económico y Social de Andalucía al Anteproyecto de Ley de servicios sociales de Andalucía).
- 4 Es preciso establecer claramente qué son los servicios sociales y, a estos efectos, pensamos que la exposición de motivos no es la parte más adecuada, pues es conveniente que no tienen validez jurídica las declaraciones efectuadas en los preámbulos de las normas. (STC 31/2010, de 28 de junio).
- 5 Consideramos que la reiteración de esta definición en el artículo 39.1 del PLSSA resulta superflua.
- 6 Según el artículo 3 del PLSSA, a los servicios sociales no integrados en el sistema público les serán de aplicación las disposiciones que regulen:
  - a) Los derechos y obligaciones de las personas usuarias y profesionales que se definan.
  - b) La autorización, el registro y la inspección y control de entidades, servicios y centros como garantía del cumplimiento de los requisitos materiales, funcionales y de personal que les sean de aplicación.
  - c) El régimen de infracciones y sanciones.
  - d) Aquellas otras disposiciones que expresamente se establezcan.
- 7 Esta concepción del sistema público de servicios sociales es más restringida que la que figura, por ejemplo, en el artículo 4.1 de la Ley 14/2010, de 16 de diciembre, de servicios sociales de Castilla-La Mancha, la cual indica: «El Sistema Público de Servicios Sociales está integrado por el conjunto de prestaciones y equipamientos de titularidad pública organizados en red, así como de titularidad privada con los que la Administración establezca alguna forma de colaboración, de las previstas en la presente ley y en la normativa que sea de aplicación».
- 8 Los apartados 2, 3 y 4 de este artículo señalan:
  - «2. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de voluntariado, que incluye, en todo caso, la definición de la actividad y la regulación y la promoción de las actuaciones destinadas a la solidaridad y a la acción voluntaria que se ejecuten individualmente o a través de instituciones públicas o privadas.
  3. Corresponde a la Comunidad Autónoma en materia de menores:
    - a) La competencia exclusiva en materia de protección de menores, que incluye, en todo caso, la regulación del régimen de protección y de las instituciones públicas de protección y tutela de los menores desamparados, en situación de riesgo, y de los menores infractores, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación civil y penal.
    - b) La participación en la elaboración y reforma de la legislación penal y procesal que incida en la competencia de menores a través de los órganos y procedimientos multilaterales a que se refiere el apartado 1 del artículo 221 de este Estatuto.
  4. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de promoción de las familias y de la infancia, que, en todo caso, incluye las medidas de protección social y su ejecución».

- 9 Véase el artículo 166.1 de la Ley orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de autonomía de Cataluña.
- 10 Véase el capítulo II del título I del PLSSA, dedicado a la participación del ciudadano.
- 11 Esta afirmación se realiza en el Informe de 18 de agosto de 2014, del Consejo de los Consumidores y Usuarios de Andalucía al Anteproyecto de Ley de servicios sociales de Andalucía.
- 12 En el mismo sentido, el artículo 9.3 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de autonomía local de Andalucía establece que, entre las competencias propias de los municipios, está «la gestión de los servicios sociales comunitarios, conforme al Plan y Mapa Regional de Servicios Sociales de Andalucía, que incluye:
- Gestión de las prestaciones técnicas y económicas de los servicios sociales comunitarios.
  - Gestión del equipamiento básico de los servicios sociales comunitarios.
  - Promoción de actividades de voluntariado social para la atención a los distintos colectivos, dentro de su ámbito territorial».
- 13 El sistema gallego de servicios sociales se estructura conforme a dos niveles de actuación: servicios sociales comunitarios y servicios sociales especializados. Los primeros comprenden, a su vez, dos modalidades: servicios sociales comunitarios básicos y servicios sociales comunitarios específicos (artículo 8.1 de la Ley 13/2008, de 3 de diciembre, de servicios sociales de Galicia).
- 14 Véase el acuerdo adoptado en la sesión celebrada con fecha 23 de octubre de 2014.
- 15 Este precepto declara: «1. Los servicios sociales especializados, en cuanto instrumentos para la atención a las personas mayores dirigidos a posibilitar su integración social, habrán de procurar estructurarse en los ámbitos más próximos al ciudadano, evitando situaciones de desarraigo, y se estructurarán a través de:
- Centros de día.
  - Unidades de estancias diurnas.
  - Viviendas tuteladas.
  - Centros residenciales.
  - Otras alternativas.
2. Los servicios sociales especializados tenderán a estructurarse en los ámbitos más próximos a las personas a quienes prestan servicio, evitando situaciones de desarraigo».
- 16 Véase Jiménez Asensio, 2015.
- 17 Nos remitimos, entre otros, a los trabajos de Almeida Cerredá, 2014; de Arias Martínez, 2014; y de Aymerich Cano, 2014.
- 18 Véase el Decreto-ley 7/2014, de 20 de mayo, por el que se establecen medidas urgentes para la aplicación de la LRSAL.
- 19 Véase el Informe núm. 09/2014, sobre el Anteproyecto de la Ley de servicios sociales de Andalucía.
- 20 Véase el Informe del Anteproyecto de Ley de servicios sociales de Andalucía de 29 de octubre de 2014.
- 21 Véase el Informe SSP100017/15, sobre el Anteproyecto de Ley de servicios sociales de Andalucía.
- 22 Este precepto establece: «serán consideradas actuaciones que limitan el libre establecimiento y la libre circulación por no cumplir los principios recogidos en el capítulo II de esta ley los actos, disposiciones y medios de intervención de las autoridades competentes que contengan o apliquen requisitos discriminatorios para el acceso a una actividad económica o su ejercicio, para la obtención de ventajas económicas o para la adjudicación de contratos públicos, basados directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador. Entre estos requisitos se incluyen, en particular: 1.º que el establecimiento o el domicilio social se encuentre en el territorio de la autoridad competente, o que disponga de un establecimiento físico dentro de su territorio; 2.º que el operador haya residido u operado durante un determinado periodo de tiempo en dicho territorio; 3.º que el operador haya estado inscrito en registros de dicho territorio; 4.º que su personal, los que posean la propiedad o los miembros de los órganos de administración, control o gobierno residan en dicho territorio o reúnan condiciones que directa o indirectamente discriminen a las personas procedentes de otros lugares del territorio; 5.º que el operador deba realizar un curso de formación dentro del territorio de la autoridad competente».
- 23 Véase Tornos Más, 2013.
- 24 Véase Villar Rojas, 2012:90.
- 25 Dicha postura la encontramos claramente reflejada, por ejemplo, en la Ley 12/2007, de 11 de octubre, de servicios sociales de Cataluña. Tanto en el párrafo final del apartado IV del preámbulo («es preciso reconocer el papel esencial de las entidades del tercer sector en la creación del modelo de servicios sociales en Cataluña y de la extensa red que ponen al alcance de las personas en situación de exclusión social, de riesgo o de vulnerabilidad. Por ello, es preciso garantizar el establecimiento de un modelo de cooperación y concertación público y privado que las fomente y les dé estabilidad»), como en una multiplicidad de sus preceptos, entre los que podemos destacar el artículo 78, que, a modo de cierre del título VI, y bajo la rúbrica «Acción de fomento de la iniciativa social», proclama, en sus dos primeros párrafos: «1. Las entidades de iniciativa social son un elemento definitorio del sistema de servicios sociales y un elemento clave en el fomento de los servicios sociales. 2. La Administración de la Generalitat y los entes locales, a los efectos de lo establecido por el presente título, deben fomentar de modo preferente la creación y participación de las entidades sin ánimo de lucro en la realización de actividades de servicios sociales». (Véase Arimany Lamoglia, 2009:157).
- Otras leyes autonómicas de servicios sociales contemplan la colaboración de la iniciativa social como un principio básico inspirador para la construcción del sistema de servicios sociales o como un objetivo esencial de la norma. Así lo hacen, a título ejemplificativo, el artículo 5 de la Ley 3/2003, de 10 de abril, del sistema de servicios sociales de la Región de Murcia; el artículo 5 de la Ley 5/2009, de 30 de junio, de servicios sociales de Aragón; el artículo 2 de la Ley foral 15/2006, de 14 de diciembre, de servicios sociales de Navarra; el artículo 1 de la Ley de Cantabria 2/2007, de 27 de marzo, de derechos y servicios sociales; y el artículo 3 de la Ley 4/2009, de 11 de junio, de servicios sociales de las Islas Baleares. (Véase Ciriza Ariztegui y Purroy Irurzun, 2010:162-163).

- 26 El sector cooperativo y social comprende específicamente: «a) Los medios de producción de propiedad y administrados por cooperativas, en obediencia a los principios cooperativos, con sujeción a las especificaciones establecidas por la ley para las cooperativas con la participación del público que se justifica por su naturaleza especial; b) las instalaciones de producción comunitaria, propiedad y gestionados por las comunidades locales; c) los medios de producción sujetos a la explotación colectiva de los trabajadores; d) los medios de producción de propiedad y administrados por personas jurídicas, de carácter no lucrativo, que tienen como objetivo de la solidaridad social, a saber, la naturaleza recíproca de las entidades de capital» (artículo 82.4).
- 27 El artículo 10 de la Directiva 2014/24/UE declara, en su apartado h), que «no se aplicará a aquellos contratos públicos de servicios para servicios de defensa civil, protección civil y prevención de riesgos laborales prestados por organizaciones o asociaciones sin ánimo de lucro e incluidos en los siguientes códigos CPV: 75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110-4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8; 98113100-9; 85143000-3, salvo los servicios de transporte en ambulancia de pacientes».
- Esta medida se justifica en el considerando 28 de la Directiva 2014/24/UE de la siguiente manera: «La presente directiva no debe aplicarse a determinados servicios de emergencia prestados por organizaciones o asociaciones sin ánimo de lucro, ya que sería difícil preservar la especial naturaleza de estas organizaciones en el caso de que los proveedores de servicios tuvieran que elegirse con arreglo a los procedimientos establecidos en la presente directiva. Con todo, la exclusión no debe ampliarse más allá de lo estrictamente necesario».
- 28 Véanse los artículos 74 a 77 de la Directiva 2014/24/UE.
- 29 Véase Lopes Martins, 2014-2015:146.
- 30 El artículo 63.5 exige al Estado «apoyar y supervisar, en virtud de la ley, la actividad y el funcionamiento de las instituciones privadas de solidaridad social y de otras de reconocido interés público sin ánimo de lucro, en la búsqueda de objetivos de solidaridad social indicados en este artículo, en el apartado b) del núm. 2 del artículo 67, en el artículo 6, en el apartado e) del número 1 del artículo 70 y los artículos 71 y 72».
- 31 Sobre las innovaciones más significativas de la Directiva 2014/24/UE, puede verse Costa Gonçalves, 2016:57-68.
- 32 El Anteproyecto de ley de contratos del sector público puede consultarse en <http://www.minhap.gob.es/es-ES/Normativa%20y%20doctrina/NormasEnTramitacion/Paginas/normasentramitacion.aspx>. Se recomienda la lectura de la disposición adicional cuarta, que permite fijar porcentajes mínimos de reserva del derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de determinados contratos o de determinados lotes de los mismos a centros especiales de empleo y a empresas de inserción reguladas en la Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción.
- 33 En la misma dirección, el Consejo Consultivo de Andalucía afirma, en su Dictamen 826/2015, que no se puede perder de vista la regulación del legislador básico, que respetando las directivas podría introducir soluciones diferentes o condiciones más exigentes para que pueda operar la prioridad que se concede a las entidades de iniciativa social. La Sentencia del Tribunal Constitucional 84/2015, de 30 de abril, aconseja estar al resultado de la transposición de las directivas, y a las novedades que el legislador básico pueda introducir desde la óptica propia de sus competencias en la materia.
- 34 Véase Gimeno Feliú, 2015. Y también Gimeno Feliú, 2016.
- 35 Desde el punto de vista del derecho comunitario, no se reconoce el género de los contratos de gestión de servicios públicos y, de las diferentes especies que lo integran en el ordenamiento jurídico español, sólo ha merecido la atención la concesión. Por estas razones se desconoce qué pasará en el futuro con las restantes figuras que conforman este contrato; concretamente, la gestión interesada, el concierto y la sociedad de economía mixta, una vez que la transposición de la cuarta generación de directivas sobre contratación pública se produzca, es decir, falta saber si el Estado español cuando transponga el derecho comunitario seguirá contemplando estas modalidades de gestión de los servicios públicos no existentes en el ámbito europeo o hará una regulación verdaderamente adaptada a la normativa comunitaria.
- 36 Véase el fundamento de derecho sexto de la Resolución núm. 644/2015.