



INFORME DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE MAYORES, DE LA CONSEJERÍA DE BIENESTAR SOCIAL, A LAS OBSERVACIONES REALIZADAS POR LA UNIDAD DE COORDINACIÓN DE ESTRATEGIA ECONÓMICA, DE LA CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, EMPRESAS Y EMPLEO, RESPECTO A LA CONFORMIDAD CON LA LEY DE GARANTÍA DE UNIDAD DE MERCADO DEL PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REGULA EL CONCIERTO SOCIAL, PARA LA GESTIÓN DE SERVICIOS SOCIALES Y ATENCIÓN A LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE DEPENDENCIA EN CASTILLA-LA MANCHA.

Dentro del procedimiento para la tramitación del proyecto de Decreto por el que se regula el concierto social para la gestión de servicios sociales y atención a las personas en situación de dependencia en Castilla-La Mancha, la Secretaría General de la Consejería de Bienestar Social solicitó informe a la Unidad de Coordinación de Estrategia Económica, de la Consejería de Economía, Empresas y Empleo, sobre la adecuación del proyecto normativo a las normas y principios de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

En fecha 18 de diciembre de 2012, se emite informe por el Coordinador de Estrategia Económica, con observaciones estructuradas en cuatro grupos, cuyo contenido se estudia a continuación, así como la propuesta de tratamiento para cada una de ellas.

1. Observaciones generales en relación con el marco normativo.

- Menciona el artículo 42.1 de la Ley 14/2010, de 16 de diciembre, de Servicios Sociales de Castilla-La Mancha, como norma origen de la actuación normativa que se pretende desarrollar.
- Sobre la Ley 1/2020, de 3 de febrero, del Tercer Sector Social de Castilla-La Mancha, considera que permite delimitar que entidades podrán actuar en el concierto social bajo esa característica.



➤ Tras afirmar la legitimidad con que cuenta la Administración Autonómica para desarrollar un nuevo modelo de negocio jurídico bilateral no contractual, que le viene dada por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público en lo que se refiere a la “prestación de servicios sociales”, sugiere que **se valore la oportunidad de incorporar al texto las “remisiones necesarias** a aquellas normas cuya aplicación con carácter subsidiario pueda facilitar la interpretación y aplicación del decreto, **en especial la normativa aplicable en materia de contratación pública** en aquellos aspectos que no sean incompatibles con la naturaleza del instrumento que se articula (por ejemplo, la solvencia técnica y profesional de la persona con la que se va a formalizar el concierto, las causas de invalidez del propio negocio jurídico, la posibilidad o no de subcontratación, la cesión de los servicios concertados...). Se valora positivamente la propuesta y se incorporará al texto con carácter supletorio.

2. Especial consideración de la modalidad de concierto vinculado a la construcción de un Centro.

El grupo segundo de observaciones se dedica íntegramente a argumentar que *la concertación de plazas vinculadas a la construcción de un centro no tiene cabida en la nueva herramienta, sino que se debe articular vía contratos* que, en la actualidad, sería a través del contrato de concesión de obras, o bien del contrato de concesión de servicios que comprendan la ejecución de obras y la explotación de servicios (arts. 13 a 15 y 18 LCSP).

En el informe se sostiene que la existencia del “**riesgo operacional**” es inherente a la actual figura del contrato de concesión de servicios, y en la propuesta del borrador normativo de concierto social entiende están comprendidos tres tipos de riesgo tradicionalmente identificados con el derecho de contratos, a nivel nacional y comunitario:

1º. **Riesgo de construcción**, relacionado con la obra en sí, la inversión y su coste financiero, deficiencias, demoras, etc.

2º. **Riesgo de disponibilidad**, que se refiere a la calidad del servicio que se comprometió, ofrecimiento de menos, peores o diferentes servicios a los esperados, etc.

3º. **Riesgo de demanda o frecuentación** relacionado con la variabilidad de la demanda.



Se deduce asimismo del informe una imposibilidad más para incluir esta figura en el concierto social, y es **no respetar las reglas de concurrencia** fijadas en la convocatoria respectiva.

Al respecto, en esta Dirección General, entendemos que **la figura del concierto vinculado a la construcción de un centro no incluye riesgo operacional alguno**, teniendo en cuenta que:

1º. **El riesgo de construcción.** La Administración concertante solo intervendrá cuando el Centro esté construido, autorizado y puesto en funcionamiento, y su intervención se circunscribe a abonar el importe correspondiente de una parte de plazas (las concertadas), siendo la gestión del centro completamente por cuenta de la entidad, al igual que ocurre actualmente con las plazas de acuerdo marco o las subvencionadas, y al igual que ocurrirá con las plazas concertadas en el futuro cuando no sean de modalidad vinculada a la construcción. Es la autorización administrativa para el funcionamiento del Centro, y la puesta en marcha del mismo, lo que marca la efectividad del acuerdo de acción concertada, una vez llegada a término la condición inicial con la que se suscribió. Si la entidad no llega a construir el Centro o no recibe autorización para su apertura, por cualesquiera circunstancias, el "acuerdo de acción concertada condicionado" no llegará a materializarse.

2º. **El riesgo de disponibilidad.** La convocatoria de concierto social delimita las condiciones que son aplicables a los acuerdos que de ella se deriven, esto también es aplicable para los conciertos vinculados a la construcción de un Centro. Si las condiciones de la convocatoria para la concertación de plazas, en cuanto a calidad, cantidad, régimen de atención, etc., no se han cumplido, aun habiendo conseguido el Centro la autorización para su funcionamiento y puesto en marcha el mismo, el acuerdo de acción concertada condicionado perderá su vigencia, y el Centro no contará con plazas públicas concertadas de la Red JCCM.

3º. **Riesgo de demanda o frecuentación.** La concertación por la Administración de plazas con entidades que disponen de ellas -en establecimientos ya construidos de los que son titulares o gestionan- con la finalidad de completar sus necesidades de plazas en la Red Pública, es una realidad que se viene llevando a cabo desde el mismo nacimiento de



los servicios sociales, bajo formas jurídicas diversas y no excluyentes. La misma Ley 14/2010, de 16 de diciembre, concede esa posibilidad bajo fórmulas abiertas (en la actualidad se están gestionando mediante contrato o subvención). El concierto social objeto del proyecto normativo no incluye variaciones sobre el "riesgo de demanda" que pueda padecer una entidad en relación con la explotación de su negocio. Esto es igualmente aplicable al concierto de plazas o prestaciones y al concierto vinculado a la construcción de un centro. A excepción de las plazas concertadas en ambos modelos que podrán, asimismo, variar en función de las necesidades de la Administración en el ámbito del concierto convocado, la provisión de usuarios para el resto de sus plazas, así como la viabilidad del negocio, dependen exclusivamente de la entidad concertante o constructora-concertante en igual medida. La Administración que concierta no está vinculada en ninguna de las modalidades al éxito o fracaso del negocio.

En cuanto a las **reglas de concurrencia**, no se conculcan en ningún caso, ya que la entidad no será seleccionada por el hecho de que construye un Centro, sino que tendrá que reunir los requisitos y condiciones que se exijan en la convocatoria. Simplemente se tratará de la entrada en vigor del "acuerdo de acción concertada condicionado" en una fecha posterior, cuando haya obtenido la autorización pertinente, haya puesto en funcionamiento el Centro, y se haya procedido a verificar que, en efecto, cumple las condiciones previstas en la convocatoria vigente para concertar plazas. Por otra parte, en esta modalidad se abonará el precio por plaza del concierto vigente, sin que influyan otras consideraciones derivadas del hecho de la construcción, por lo que no guarda similitud con figuras contractuales.

En definitiva, la inclusión en el proyecto normativo de este tipo de concierto social trata de ofrecer incentivos a las iniciativas de construir Centros, necesarios en determinadas zonas donde no abundan las inversiones, pero sin que esta circunstancia ofrezca ventajas en relación con las condiciones que han debido reunir las demás entidades que ya cuentan con Centros que ofrecer. Por otra parte, la Administración no ve comprometidos recursos económicos derivados de la construcción de centros propios, para lo que -coincidimos plenamente con las observaciones del informe de la Unidad de Coordinación de Estrategia Económica- es necesario llevarlos a cabo a través de figuras contractuales.



3. Observaciones particulares.

- *Artículo 2. Ámbito de aplicación.*

Se considera oportuna la observación, teniendo en cuenta que a día de hoy no se ha aprobado el catálogo. Por ello se adaptará el apartado 3 del artículo 2 a la redacción del artículo 5 dedicado a las prestaciones susceptibles de acción concertada.

- *Artículo 7. Prohibiciones para concertar.*

En línea con lo argumentado en el párrafo último del punto 1 de este informe, se incluirá remisión a la normativa de contratos con carácter supletorio para lo no regulado en este Decreto, o para facilitar la interpretación de lo regulado. De este modo, quedarán únicamente como prohibiciones para concertar las prohibiciones que lo hubieran sido para contratar.

- *Capítulo III. Procedimiento de concertación.*

El carácter de supletoriedad de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en todos los procedimientos administrativos especiales hace innecesaria su inclusión para todos aquellos aspectos no regulados expresamente en el procedimiento que se crea, o que no remitan a otros procedimientos especiales, como el de contratación. No obstante, en el borrador de decreto se hace remisión expresa en los artículos 15.2 y 20.3.

No se comparte, en cambio, la observación sobre el título (se propone cambiar por "procedimiento de adjudicación del concierto social"), pues el procedimiento de concertación no acaba con la adjudicación de las prestaciones convocadas, sino que hay que regular todos los detalles de la ejecución. En este particular, el procedimiento de concertación se asemeja al de contratación, y no al procedimiento común, de hecho, mediante el decreto se pretende configurar un procedimiento administrativo especial.



El plazo para resolver se fija en seis meses máximo, y el sentido del silencio será negativo en defecto de resolución expresa, en virtud de lo dispuesto en el artículo 25.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por tratarse de un procedimiento iniciado de oficio. No se acepta por esta razón la observación de que el silencio administrativo debe tener efecto positivo.

- *Artículo 10. Bases de convocatoria.*

Según la observación, que se acepta, las bases de cada convocatoria deberán incluir las partidas presupuestarias y los créditos correspondientes a las que se imputarán las contraprestaciones a satisfacer por las entidades concertantes.

- *Artículo 11. Criterios de selección.*

Sobre el concepto *a) arraigo de la persona en el entorno*, al tratarse de un criterio "posible" (por tanto, optativo) de incluir en una convocatoria, según el carácter de la prestación lo aconseje, será en dicha convocatoria donde se precise que se considera arraigo en el caso concreto. Dependiendo del tipo de prestación –y de los recursos que se prevea reclutar en la zona- se podrá incluir "arraigo" como la situación de haber nacido, vivido, mantenido familia o allegados en la propia localidad, en localidad vecina, en la región, etc.

Respecto del punto *e) La implantación de la entidad en la localidad donde vaya a prestarse el servicio* trata, en efecto de procurar -mediante un procedimiento "no contractual"- que la entidad prestadora del servicio que se concierta, tenga vinculación con la zona y el tipo de servicio que se pretende de ella, y que en sus motivos no influya excesivamente el factor económico, pues este favorece la movilidad de las entidades dificultando la prestación de los servicios sociales bajo modelos de atención centrados en la persona. Por lo expuesto, el criterio de implantación, sin ser excluyente, debe tener peso en este procedimiento ya que, precisamente, la extracción de los servicios sociales de la Ley de Contratos tiene esa finalidad, por tratarse de "atención personalísima" a "colectivos con fuertes necesidades sociales". La ponderación entre los criterios de acceso a una actividad económica o su ejercicio de la Ley GUM, y la exclusión de este tipo de



prestaciones de la Ley de Contratos al no tratarse de lograr una mera concurrencia competitiva, debe pesar a favor de mantener el criterio.

En relación con el criterio g) *Experiencia acreditada en la gestión y prestación de los servicios de que se trate*, se incluirá en el proyecto la observación sobre calidad de dicha experiencia.

- *Artículo 13. La comisión de valoración.*

En línea con la observación sobre el capítulo III, dedicado al procedimiento de concertación, hay que precisar que el trabajo de la comisión no acaba con la "admisión de las entidades al concierto" sino que, posteriormente, en el caso de que haya más oferta de servicios por las entidades que demanda por la administración, hay que adjudicar las plazas o prestaciones entre las entidades que resultaron mejor posicionadas en la convocatoria para prestar el servicio. En este sentido, el procedimiento que se diseña es parecido a lo que ocurre en contratación, con las figuras del Acuerdo Marco y los Contratos Derivados de la misma: las entidades admitidas al Concierto Social, por cumplir los requisitos establecidos, obtienen una determinada posición que les permitirá suscribir posteriormente los acuerdos de acción concertada, conforme a las necesidades de prestación que tenga la Administración concertante en cada localidad, a lo largo del tiempo de duración del concierto social convocado y, en su caso, las sucesivas prórrogas.

- *Artículo 18. Duración, prórroga y modificación de la acción concertada.*

En el artículo 10 del borrador de decreto, en el punto 1, se establece que las bases de "cada convocatoria" deberán recoger; como mínimo, los siguientes aspectos "n) tiempo de vigencia de la acción concertada". Es decir, será en cada convocatoria (de plazas residenciales de mayores, o de discapacidad, o de infancia, o de otras prestaciones sociales...) donde se adaptará el periodo de duración a las necesidades del sector que se concerta. El artículo 18 solo marca la duración *máxima* de la concertación, incluyendo las posibles prórrogas.



Respecto a la posibilidad de incluir modificaciones en la convocatoria correspondiente, parece una precaución lógica, si lo que se pretende con esta nueva herramienta es eliminar el exceso de burocracia que supondría no poder incluir “modificaciones técnicas” en un concierto vigente (imagínese la introducción de un cambio de gestión por nueva tecnología, o por requisitos sobrevenidos derivados de la aprobación de normativa sectorial sobre centros, etc.), o bien no incluir adaptaciones a situaciones “económicas” siempre que estas se produzcan con carácter general (ej. Adopción de un nuevo convenio laboral precisamente en el sector concertado), tampoco sería lógico no poder aumentar o disminuir plazas –siempre respetando los criterios que dieron lugar a la asignación inicial- si así le conviene a la administración que concierta. Precisamente conseguir la agilidad en las prestaciones y la minoración de burocracia son razones que parecen estar en los motivos de la exclusión de este tipo de prestaciones sociales de la Ley de Contratos del Sector Público vigente.

- *Artículo 20. Procedimiento para la extinción del acuerdo de acción concertada.* Se reformulará el artículo en su denominación, que pasará a ser “Finalización por resolución del acuerdo de acción concertada”. Teniendo en cuenta que la finalización por extinción por término del tiempo de duración previsto no requiere declaración expresa, la finalización por resolución se adaptará en el artículo haciendo mención a esta circunstancia. Asimismo, se hará referencia expresa a la supletoriedad de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, para lo no previsto en este artículo.

4. Otras observaciones.

- *Preámbulo.* Es oportuna la observación y se cambiará el borrador, precisando que la consulta se ha realizado al Consejo Regional de Municipios de Castilla-La Mancha.

- *Artículo 4. Principios de la acción concertada.* Es oportuna la observación y se dará la siguiente redacción a la letra “f) Publicidad. Las bases de las convocatorias de las prestaciones que sean objeto de acción concertada, y las resoluciones de adjudicación correspondientes se publicarán en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha.



Castilla-La Mancha Dirección General de Mayores
Consejería de Bienestar Social
Avda. Francia 4
45071 Toledo

➤ *Artículo 6. Requisitos exigibles a las entidades colaboradoras en la gestión de servicios sociales y atención a las personas en situación de dependencia.* Es oportuna la observación y se cambiará el título por el siguiente, "Requisitos exigibles para concertar".

➤ *Artículo 15. Finalización del procedimiento.* Es oportuna la observación y, en el punto 2 del artículo, se cambiará "la resolución de cada concierto social...", por "la resolución de adjudicación de cada concierto social...".

➤ *Artículo 19. Causas de extinción de la acción concertada.* Se reformulará el artículo que pasará a denominarse "causas de extinción y de resolución de los acuerdos de acción concertada", siendo el punto 1 del siguiente tenor "Los acuerdos de acción concertada se extinguirán por su cumplimiento al vencimiento del plazo de duración establecido y sus correspondientes prórrogas", y el punto 2 se dedica a enumerar las causas que podrán dar lugar a la resolución. Esto originará un desplazamiento de los antiguos puntos 2 y 3 que pasarán a ser 3 y 4.

La Dirección General de Mayores agradece el esfuerzo reflejado en el informe de la Unidad de Coordinación de Estrategia Económica, cuyas aportaciones contribuyen a la mejora del borrador del texto normativo en tramitación.

Toledo, 1 de febrero de 2021.

LA DIRECTORA GENERAL DE MAYORES,



Fdo. Alba Rodríguez Cabañero.

