

INFORME DE VALORACIÓN DEL DICTAMEN DEL CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA SOBRE EL PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REGULA EL CONCIERTO SOCIAL PARA LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS SOCIALES.

El proyecto de Decreto indicado en el título ha sido dictaminado por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de Andalucía en sesión de 7/2/2018 (dictamen nº 58/2018), con las siguientes conclusiones:

I.- La Comunidad Autónoma de Andalucía tiene competencia para dictar el Decreto.

II.- El procedimiento de elaboración de la norma se ha atendido a las normas legalmente previstas. (En el dictamen se dice “sin perjuicio de lo considerado en el Fundamento Jurídico II”, desconociéndose a qué se refiere esa llamada al Fundamento Jurídico II porque en el mismo no se hace observación alguna).

III.- En cuanto al contenido del proyecto de Decreto:

- Observación General sobre la necesidad de adecuar la regulación del Proyecto de Decreto a la naturaleza contractual del concierto social. Esta observación se realiza como **objeción de técnica legislativa que debe atenderse** (Observación IV.1, pfos. del 1º al 5º) y también como **observación de técnica legislativa** (Observación IV.1, pfo. 6º). Para que el texto sea consecuente con la calificación del concierto social como contrato administrativo especial, debe revisarse la terminología que se emplea y completarse su régimen jurídico de manera acorde con dicha calificación. Se acepta.

- Título del Proyecto de Decreto (Observación IV.2). **Observación de técnica legislativa**. Se propone una redacción alternativa del título del Proyecto de Decreto. Se acepta.

- Observación sobre la redacción del Proyecto de Decreto (Observación IV 3). **Observación de técnica legislativa**. Debe realizarse una revisión del texto, cuidando especialmente los aspectos sintácticos y ortográficos susceptibles de mejora. Se acepta.



- Observación sobre el **preámbulo** (Observación IV 4). **Observación de técnica legislativa.** Se aconseja, entre otras cuestiones, la mejora de la exposición desde el punto de vista sistemático y revisar algunas expresiones como “ordenamiento nacional”. **Se acepta.**

- Observación sobre el **artículo 1** (Observación IV 5). **Observación de técnica legislativa.** El **título del artículo** sería más preciso si aludiera al “objeto del Decreto y definición del concierto social”. También se propone la refundición de los apartados 2 y 3 del artículo. **Se acepta.**

- Observación sobre el **artículo 3, apdo 1** (Observación IV 6 pfos. 1º, 2º y 4º). **Observación de técnica legislativa.** Debe suprimirse el inciso “en todo el catálogo de servicios”, asimismo en el párrafo k) introducir un inciso sobre igualdad y no discriminación en el procedimiento de concertación. **Se aceptan.** Por otro lado, en el párrafo **i)**, indica el Consejo Consultivo que debe revisarse la redacción, sustituyendo el gerundio “previendo...”. Esta observación se refiere al párrafo i). **Se acepta.**

- Observación sobre el **artículo 3, apdos 1 y 3** (Observación IV 6 pfos. 3º y 5º). **Objeción de técnica legislativa que debe atenderse.**

Apdo 1. Teniendo en cuenta la naturaleza contractual del concierto social, se observa que no existe ni una sola mención al **Perfil del Contratante**. Esta observación se hace extensiva al resto de artículos que contemplen la publicidad. **Se acepta.**

Apdo 3. El pleno **respeto y cumplimiento de la normativa laboral**, de **seguridad social** y de **seguridad y salud** en el trabajo, no debe configurarse como un “principio básico”. El deber de acatamiento de dicha normativa es algo fuera de toda discusión y su consideración como “principio” crea confusión. **Se acepta y suprime.**

- Observación sobre el **artículo 7, apdos 1 y 2** (Observación IV 7). **Objeción de técnica legislativa que debe atenderse.**

Apdo 1. Aunque el Proyecto de Decreto asume que estamos ante un contrato administrativo especial, se ha mantenido la redacción anterior al cambio de calificación y no existe ni una sola **mención a la Ley de Contratos del Sector Público**. **Se acepta.**

Apdo 2. Tal y como está redactado presupone que la Comunidad Autónoma cuenta con potestad para la determinación del **régimen de recursos**. Debe evitarse una lectura que dé la impresión de que la Comunidad se coloca en una posición de supraordenación. **Se acepta y matiza la redacción.**



- Observación sobre el artículo 8, apdo 1, párrafo b) (Observación IV 8). **Objeción de técnica legislativa que debe atenderse.** Esta norma pretende concretar el requisito de acreditación de “presencia previa en la zona en la que se vaya a prestar el servicio”, que se hace “en los términos establecidos en el Acuerdo de la Subcomisión de Seguimiento Normativo, Prevención y Solución de Controversias de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía. A este respecto, el Consejo Consultivo señala que se tiene que trasladar al texto reglamentario, de manera precisa y prudente, el significado que en dicho acuerdo se atribuye al requisito de presencia. **Se acepta.**

- Observación sobre el artículo 9 (Observación IV 9). **Observación de técnica legislativa.** Respecto de las condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social, se debería expresar cuándo y como se fijan dichas condiciones, en lugar de “serán fijadas por el órgano competente”. **Se acepta.**

- Observación sobre el artículo 11 (Observación IV 10). **Observación de técnica legislativa.** En el título del artículo sería recomendable aludir a las “prohibiciones para contratar”, en lugar de “prohibiciones para concertar”. **Se acepta.**

- Observación sobre el artículo 12 (Observación IV 11). **Observación de técnica legislativa.** Debe modificarse la expresión “procedimiento de establecimiento” del concierto social. También señala el Consejo Consultivo que este apartado no está aludiendo a la convocatoria del procedimiento, sino a algo distinto, cual es el modo de inicio. Asimismo, en lugar de “establecimiento del concierto social”, debería aludirse a la “formalización” de dicho concierto. Por último indica que la regulación es incompleta. **Se acepta y se amplía la regulación.**

- Observación sobre el artículo 13 (Observación IV 12). **Objeción de técnica legislativa que debe atenderse.** En esta norma, referida a la publicidad de la convocatoria, se debe indicar la preceptiva publicación en el Perfil del Contratante. **Se acepta.**

- Observación sobre el artículo 15, apdo 1 (Observación IV 13). **Observación de técnica legislativa.** Respecto a que, en defecto de las entidades de iniciativa social, tendrán preferencia las entidades de la economía social, las cooperativas y las pequeñas y medianas empresas, indica el Consejo



Consultivo que conviene expresar que dicha prioridad lo es igualmente bajo la premisa de “análogas condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social”. No se acepta dado que se considera reiterativo y redundante, ya está dicho.

- Observación sobre el artículo 16 (Observación IV 14). **Observación de técnica legislativa.**

Debe evitarse la expresión “establecimiento del concierto social”. Se acepta.

- Observación sobre el artículo 17 (Observación IV 15). **Observación de técnica legislativa.**

Apdo 1. Debe clarificarse si la tarea de análisis es algo distinto de la tarea de admisión de solicitudes o forma parte de la misma, en cuyo caso debería figurar en primer lugar. Se acepta.

Apdos 1 y 3. No es correcta la referencia a que la comunicación a las personas interesadas se realizará por cualquier medio que permita la constancia en la recepción ya que, de conformidad con el artículo 14.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el precepto alude, en todo caso, a personas obligadas a relacionarse electrónicamente con la Administración. Se acepta.

Apdo 2. Siguiendo un orden lógico este apdo, referido a la valoración de las solicitudes, debería figurar como apdo 4. Se acepta.

- Observación sobre el artículo 18 (Observación IV 16). **Observación de técnica legislativa.**

Apdo 1. Al respecto de “15 días hábiles”, el Consejo Consultivo señala que los números que pueden expresarse en una sola palabra se escriben con letras. Se acepta.

Apdo 2. La previsión de que se podrá requerir la constitución de la garantía establecida en la convocatoria no es correcta ya que no es potestativo, sino obligatorio en caso de que en los pliegos se haya previsto la constitución de la misma. Se acepta.

Apdo 4. La previsión de que se podrá requerir, con anterioridad al inicio de la ejecución, un seguro de responsabilidad civil no debería quedar al arbitrio de la Administración, siendo necesario que en el pliego de cláusulas administrativas particulares queden claramente reflejadas las obligaciones de las partes. Se acepta.



- Observación sobre el artículo 19 (Observación IV 17). **Observación de técnica legislativa.**

Apdo 1. No se debe aludir a la resolución de “establecimiento del concierto social”, sino a la “adjudicación”. Se acepta.

Apdo 2, párrafo b). No hay que confundir el “baremo de puntuación” con el resultado de su aplicación, por tanto, en lugar de “baremo de puntuación” debe ser “resultado de la baremación”. Se acepta.

- Observación sobre el artículo 20 (Observación IV 18). **Observación de técnica legislativa.** En esta norma, referida a la publicidad de la resolución de adjudicación, se debe aludir al Perfil del Contratante. Se acepta.

- Observación sobre el artículo 22 (Observación IV 19, pfos. 1º, 2º y 3º). **Observación de técnica legislativa.**

Apdo 2, párrafo d). Aspectos como el relativo a la autorización de la modificación de la estructura o cualificación de la plantilla, así como cualquier cambio en la gestión, deberían estar previstos en los pliegos correspondientes. Se acepta.

Apdo 2, párrafo n). La referencia a que “sin que la extinción del concierto social pueda producir en ningún caso, la consolidación de la relación laboral o profesional de las personas que hayan realizado los trabajos como personal de la entidad pública concertante” está claramente desubicada en la norma que recoge las obligaciones de la entidad concertada ya que se refiere a las consecuencias que podrían derivarse para la entidad pública de la extinción del concierto social. Se acepta y pasa al artículo 33.4.

- Observación sobre el artículo 22 (Observación IV 19, pfo. 4º). **Objeción de técnica legislativa que debe atenderse.** El inciso final en el mismo apdo 2, párrafo n) de la observación anterior, relativo a la obligación de subrogación, si así lo prevén los convenios sectoriales, no procede ya que la Comunidad Autónoma carece de competencia normativa al respecto. Se acepta y suprime.

- Observación sobre el artículo 22, apdo 2, párrafo u) (Observación IV 20). **Observación de técnica legislativa.** La referencia a las “cláusulas sociales y ambientales que se establezcan en la convocatoria” refleja una regulación insuficiente ya que este tipo de cláusulas deberían contemplarse en los pliegos. Se acepta.



- Observación sobre el artículo 23 (Observación IV 21). **Observación de técnica legislativa.** Los pliegos de cláusulas administrativas particulares deben prever el pago del precio sin que sea suficiente referirse directamente al Decreto 5/2017, de 16 de enero, de garantía de los tiempos de pago. Se acepta.

- Observación sobre el artículo 25 (Observación IV 22). **Observación que debe atenderse por razones de seguridad jurídica.** En relación con la obligación de reintegro prevista en este artículo, el Consejo Consultivo señala que no se identifica el procedimiento de reintegro. A este respecto, señalar que los pagos se realizan con posterioridad a la prestación del servicio con base en la certificación que presenten las entidades, por lo que se suprime el artículo, renumerándose el resto de artículos que le siguen.

- Observación sobre el artículo 26 (actual artículo 25) (Observación IV 23). **Observación de técnica legislativa.** Las referencias al “documento técnico” de la convocatoria en relación con las “condiciones especiales de ejecución” del concierto social y la regulación que sigue sobre las consecuencias del incumplimiento de dichas condiciones refleja una regulación insuficiente en la medida en que es necesario que el contenido de las obligaciones esté predeterminado en los pliegos. Se acepta.

- Observación sobre el artículo 27, apdo 2 (actual artículo 26) (Observación IV 24). **Objeción de técnica legislativa que debe atenderse.** La norma indica que se aplicarán “preferentemente” las estipulaciones sociales y ambientales que se establezcan en la convocatoria para determinar los criterios de desempate, si bien debe establecerse un orden de prelación para los casos de desempate. Se acepta.

- Observación sobre el artículo 28 (actual artículo 27) (Observación IV 25). **Objeción de técnica legislativa que debe atenderse.** En esta norma se prevén las modificaciones del concierto social mediante determinadas prescripciones que plantean el problema de la insuficiencia de la regulación. Se hace necesario completar la regulación mediante la remisión a la Ley de Contratos del Sector Público y a lo que establezcan los pliegos. Se acepta.

- Observación sobre el artículo 29 (actual artículo 28) (Observación IV 26). **Observación de técnica legislativa.** En el apdo 3 debe corregirse la expresión “vigencia del concierto social y sus posteriores renovaciones”, ya que según el apdo 2 de este artículo la duración del concierto incluye el período inicial y las sucesivas renovaciones. Se acepta.



- Observación sobre el artículo 30 (actual artículo 29) (Observación IV 27). **Observación de técnica legislativa.** Dado que en el artículo 29.4 (actual 28.4) se contempla la posibilidad de prórroga cuando al vencimiento del concierto no se hubiera formalizado el nuevo, se aconseja, para evitar un solapamiento con la previsión contenida en el anterior artículo 30, delimitar mejor ambos supuestos y elevar la antelación prevista en el artículo 30.3 (3 meses), teniendo en cuenta que la del inciso final del anterior artículo 29.4 es también de 3 meses con respecto a la fecha de finalización del concierto. Se acepta.

- Observación sobre el artículo 32 (actual artículo 31) (Observación IV 28). **Observación de técnica legislativa.** Las referencias a las previsiones que se establezcan en la convocatoria reflejan una regulación insuficiente, de ahí la importancia de contemplar los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas. Se acepta.

- Observación sobre los artículos 33 y 34 (actuales artículos 32 y 33) (Observación IV 29). **Observación de técnica legislativa.** Primero habría de regularse el “procedimiento de extinción” (más propiamente de resolución) y después los efectos de dicha extinción, por lo que se aconseja la inversión en el orden de los artículos. En lo que se refiere a los efectos de la extinción, actual artículo 33, y en concreto en su apdo 2, referido a la extinción de la personalidad jurídica que produce una sucesión el Consejo Consultivo indica que no guarda relación con el título de ese artículo ya que se refiere a otro supuesto. También propone como título del actual artículo 32 “Procedimiento de resolución del concierto social”. Se acepta.

- Observación sobre la disposición transitoria primera (Observación IV 30). **Observación de técnica legislativa.** Esta norma presenta dificultades de comprensión, por lo que se modifica la redacción de la misma. Se acepta.

Sevilla, a 14 de febrero de 2018

