

Dictamen núm. 7/2018, relativo al Anteproyecto de Ley de servicios a las personas en el ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears

Según lo dispuesto en el artículo 2, núm. 1, letra a, inciso primero, de la Ley 10/2000, de 30 de noviembre, del Consejo Económico y Social de las Illes Balears y el artículo 30 del Decreto 67/2010, de 28 de mayo, por el cual se aprueba el Reglamento que regula la organización y el funcionamiento, el Consejo Económico y Social emite lo siguiente:

DICTAMEN

I. Antecedentes

Primero. El día 24 de mayo de 2018 se registra de entrada en el Consejo Económico y Social (CES) la solicitud de dictamen de la Consejería de Servicios Sociales y Cooperación, relativa al Anteproyecto de Ley de servicios a las personas en el ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.

Segundo. Dado que el expediente tramitado estaba incompleto, en fecha 25 de mayo se requirió a la Consejería de Servicios Sociales y Cooperación que completara el expediente, informando que de acuerdo con el artículo 3 del Reglamento de organización y funcionamiento del CES, se suspendía el plazo para la emisión del dictamen hasta que no se completara el expediente.

Tercero. En fecha de 25 de junio se envió al CES todo el expediente con la documentación enmendada.

Cuarto. El día 26 de junio se anuncia la entrada de la solicitud a los consejeros del CES.

Quinto. El expediente tramitado al CES consta de la siguiente documentación:

1. Estudio de la Universidad de Zaragoza sobre las posibilidades jurídicas sobre los sistemas de gestión para proveer servicios a las personas y borrador de la Ley de servicios a las personas en el ámbito sanitario y social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.
2. Memoria del director general de Planificación y Servicios Sociales sobre la necesidad de efectuar una consulta previa a la elaboración de un Anteproyecto de Ley de servicios a las personas en el ámbito de los servicios sociales.
3. Resolución de la consejera de Servicios Sociales y Cooperación por la que se ordena la tramitación de una consulta pública previa a la elaboración de un Anteproyecto de Ley de prestación de servicios a las personas en el ámbito de los servicios sociales.
4. Aportaciones realizadas durante el trámite de consulta previa al anteproyecto de ley mencionado.
5. Certificado emitido por la jefa del Servicio de Participación y Voluntariado, de la Dirección general de Participación y Memoria Democrática, de la Consejería de Cultura, Participación y Deportes, relativo al proceso de consulta previa publicado a la página de participación ciudadana.
6. Diligencia sobre las aportaciones realizadas telemáticamente en el trámite de consulta pública previa.

7. Memoria del análisis de impacto normativo del Anteproyecto de Ley de servicios a las personas en el ámbito social de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.
8. Resolución de la consejera de Servicios Sociales y Cooperación por la cual se inicia el procedimiento de elaboración del Anteproyecto de Ley de servicio a las personas en el ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.
9. Resolución de la consejera de Servicios Sociales y Cooperación por la cual se somete al trámite de información pública el Anteproyecto de Ley de servicio a las personas en el ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.
10. Publicación en el Boletín Oficial de las Illes Balears del trámite de información pública.
11. Borrador inicial del Anteproyecto de Ley de servicio a las personas en el ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears (versiones catalana i castellana).
12. Tramitación de la documentación relativa al Anteproyecto de Ley de servicio a las personas en el ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears a la Dirección general de Relaciones con el Parlamento, de la Consejería de Presidencia.
13. Solicitud de informe preceptivo al Instituto Balear de la Mujer relativo al impacto de género y justificante de su recepción.
14. Trámite de audiencia en las diferentes consejerías del Gobierno de las Illes Balears y entidades interesadas y justificantes de su recepción.
15. Trámite de información pública del Anteproyecto de Ley y publicación en el Boletín Oficial de las Illes Balears.
16. Solicitud de dictamen al Consejo Económico y Social.

17. Escrito del secretario general del Consejo Económico y Social en relación a la solicitud de dictamen y enmienda del expediente.
18. Alegaciones presentadas al anteproyecto de ley.
19. Informe de impacto de género emitido por la directora del Instituto Balear de la Mujer.
20. Certificado emitido por el jefe del Servicio de Participación y Voluntariado, de la Dirección general de Participación y Memoria Democrática, de la Consejería de Cultura, Participación y Deportes, relativo al trámite de información pública.
21. Diligencia relativa a las alegaciones presentadas telemáticamente durante el trámite de información pública.
22. Certificado emitido por la jefa del Servicio de Planificación Social de la Consejería de Servicios Sociales y Cooperación, mediante el cual certifica que el Consejo de Servicios Sociales informó favorablemente el Anteproyecto de Ley de servicio a las personas en el ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.
23. Certificado emitido por la jefa del Servicio Jurídico de la Consejería de Servicios Sociales y Cooperación, mediante el cual certifica que la Conferencia Sectorial de Servicios Sociales informó favorablemente el Anteproyecto de Ley de servicio a las personas en el ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.
24. Diligencia emitida por la secretaria general de la Consejería de Servicios Sociales y Cooperación, en virtud de la cual se hace constar, que el anteproyecto de ley ha sido sometido al trámite de audiencia de la Administración General del Estado y del resto de comunidades autónomas, de acuerdo con lo que dispone el artículo 14 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de la unidad de mercado, a través de su publicación en el sistema de intercambio electrónico de información habilitado por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

25. Borrador definitivo del Anteproyecto de Ley de servicio a las personas en el ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears (versiones catalana i castellana).

26. Solicitud de dictamen al Consejo Económico y Social y enmienda del expediente.

Sexto. De acuerdo con el procedimiento aplicable, la Comisión de Trabajo del área Social elabora por unanimidad una propuesta de dictamen que es elevada a la Comisión Permanente. Este órgano, aprueba finalmente por unanimidad el dictamen el día 10 de julio de 2018.

II. Contenido del Anteproyecto de Ley

El Anteproyecto de Ley tramitado por dictamen consta de una parte expositiva, una parte dispositiva compuesta por 22 artículos, y una parte final formada por una disposición transitoria, una disposición derogatoria y tres finales.

I. En la parte expositiva se hace una breve explicación del objeto y razón de ser de la norma, las competencias en virtud de las cuales se elabora y se resume su contenido. A continuación, se hace referencia al marco normativo que lo habilita, así, en primer lugar, se hace mención a las directivas 2014/23/UE y 2014/24/UE, ambas del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativas respectivamente a la adjudicación de contratos de concesión y sobre contratación pública, así como también, al artículo 106.2 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea o al Protocolo núm. 26 del Tratado de Lisboa. Por otro lado, se hace referencia también a la normativa autonómica en vigor en la materia, como por ejemplo, la Ley 4/2009, de 11 de junio, de servicios sociales de las Illes Balears, o la Ley 3/2018, de 29 de mayo, del tercer sector de acción social.

Acto seguido, se justifica la necesidad del Anteproyecto de ley en el sentido de que establece los principios básicos de la contratación, la acción concertada y la cooperación directa entre las administraciones y las entidades privadas para la prestación de servicios a las personas en el ámbito de los servicios sociales, con el fin de proveer a la ciudadanía de servicios de calidad.

Finalmente, y de acuerdo con lo que prevé el artículo 129.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, explica como este Anteproyecto se ajusta a los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia.

II. La parte dispositiva del Anteproyecto de ley se estructura, como se ha dicho, en 22 artículos divididos en cuatro capítulos:

El capítulo preliminar (artículo 1) hace referencia a las disposiciones generales, que incluyen el objeto y finalidad de la Ley. De este modo, el artículo 1 establece que esta ley tiene por objeto establecer los principios básicos de la contratación, la concertación y la cooperación directa de los servicios a las personas en el ámbito social que formalicen las administraciones públicas competentes en las Illes Balears, con el fin de proveer unos servicios de calidad a la ciudadanía.

El capítulo primero (artículos 2 a 10) regula el régimen de colaboración privada en la gestión de los servicios sociales para las personas mediante la acción concertada.

El capítulo segundo (artículos 11 a 20) hace referencia a las reglas específicas de contratación pública de servicios sociales dirigidos a las personas.

Finalmente, el capítulo tercero (artículos 21 y 22) establece el sistema de cooperación directa con entidades del tercer sector social.

III. En cuanto a la parte final, como se ha señalado anteriormente, el anteproyecto tramitado dispone de una disposición transitoria, una disposición derogatoria y tres finales.

En primer lugar, respecto a la disposición transitoria, esta hace referencia al régimen transitorio de los procedimientos, la cual establece que esta ley no será aplicable en los procedimientos iniciados antes de su entrada en vigor.

En segundo lugar, la disposición derogatoria, establece que quedan derogadas todas las normas de rango igual o inferior en lo que contradigan o se opongan a lo dispuesto en esta ley.

Finalmente, en relación a las disposiciones finales, la primera hace referencia a las excepciones al requisito de la acreditación, la segunda al registro de entidades de ocupación, y la tercera, que se divide en dos apartados, el primero se ocupa del despliegue normativo, y el segundo a su entrada en vigor.

IV. Finalmente, el Anteproyecto de ley contiene un anexo que establece los diferentes códigos CPV de servicios sociales.

III. Observaciones generales

Primera. El artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 1948 proclama que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida que asegure, para él y su familia, la salud y el bienestar, especialmente en

cuanto a alimentación, vestir, vivienda, asistencia médica y a los servicios sociales necesarios”.

En este sentido, el artículo 9.2 de la Constitución española, como manifestación del estado social, ordena a los poderes públicos “promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en los cuales se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten la plenitud, y facilitar la participación de toda la ciudadanía en la vida política, económica, cultural y social”.

Este CES en el dictamen 18/2008, relativo al Anteproyecto de Ley de Servicios Sociales, consideró que la regulación sobre el sistema de servicios sociales de las Illes Balears es capital para la población y, en este sentido, valoró muy positivamente la iniciativa, por lo tanto, del mismo modo se valora positivamente la presentación de este Anteproyecto de Ley, dado que la prestación de servicios a las personas en el ámbito de los servicios sociales presenta algunos elementos específicos que tienen una difícil adaptación a las normas de contratación pública, y para solucionarlos, resulta necesario desarrollar ciertos instrumentos de gestión que permitan dar una respuesta más eficiente y de calidad a las prestación de los servicios a las personas.

Segunda. La acción concertada es una forma de gestión de servicios con una larga tradición en nuestro ordenamiento jurídico. La normativa sobre sanidad, educación o servicios sociales ya la contempla como una alternativa a la gestión directa o indirecta de los servicios, sin embargo, el régimen jurídico al cual se tiene que ajustar la celebración de los conciertos no siempre ha sido claro, hasta el punto que, en los últimos años, y quizás por la falta de claridad de la normativa de contratos públicos, se ha venido asimilando el régimen de los conciertos al propio de una determinada modalidad de contrato público.

Sin embargo, la nueva y más precisa regulación en materia de contratación pública a través de la Directiva 2014/24/UE que deroga la Directiva 2004/18/CE permite abrir nuevas posibilidades respecto a la organización de los servicios a las personas, dado que reconoce expresamente en relación con los servicios que se conocen como "servicios a las personas", como ciertos servicios sociales, sanitarios y educativos, que las administraciones públicas competentes por razón de la materia "siguen teniendo libertad para prestar por sí mismos estos servicios u organizar los servicios sociales de forma que no sea necesario celebrar contratos públicos, por ejemplo, mediante la simple financiación de estos servicios o la concesión de licencias o autorizaciones a todos los operadores económicos que cumplan las condiciones previamente establecidas por el poder adjudicador, sin límites ni cuotas, siempre que este sistema garantice una publicidad suficiente y se ajuste a los principios de transparencia y no discriminación.

De este modo, la nueva Ley de contratos del sector público 9/2017, de 8 de noviembre, por la que se traspone la Directiva 2014/24/UE, prevé a su disposición adicional cuarenta y nueve, que las comunidades autónomas en el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas, legislen articulando instrumentos no contractuales para la prestación de servicios públicos destinados a satisfacer necesidades de carácter social.

Tercera. Finalmente, en relación a las entidades del Tercer Sector Social, la Ley 43/2015, de 9 de octubre, del Tercer Sector de Acción Social, destaca la importancia de estas organizaciones en el hecho de que su actividad, sus organizaciones y las personas que de ellas forman parte nacen del compromiso con los derechos humanos y descansa en los valores de solidaridad, igualdad de oportunidades, inclusión y participación, y añade que, el ejercicio de estos valores

conduce a un desarrollo social equilibrado, a la cohesión social y a un modelo de organización en el cual la actividad económica se encuentra al servicio de la ciudadanía.

De este modo, y en consonancia con la ley estatal, el Parlamento de las Illes Balears aprobó recientemente la Ley 3/2018, de 29 de mayo, del Tercer Sector de Acción Social, que define estas entidades como aquellas de iniciativa social y privada, en las cuales la finalidad principal es promover la inclusión sociolaboral y el ejercicio efectivo de los derechos de personas, familias, grupos, colectivos o comunidades que afronten situaciones de vulnerabilidad o exclusión, desprotección, discapacidad o dependencia; presten apoyos o realicen las actividades necesarias en los ámbitos de servicios sociales, laboral, educativo, sanitario, o cualquier otro transversal que afecte los mencionados colectivos, y a continuación, prevé que para formalizar la cooperación con las organizaciones del Tercer Sector Social de las Illes Balears en la provisión de servicios de responsabilidad pública en el ámbito de la intervención social, las administraciones públicas baleares podrán adoptar el régimen de concierto diferenciado según la legislación autonómica que a tal efecto se pueda crear en un futuro sobre acción concertada.

IV. Consideraciones particulares

Primera. En general, y en cuanto al procedimiento, el expediente se ha elaborado con corrección destacando, una amplia fase de audiencia con la participación de expertos en la materia y de los sectores destinatarios de la norma, y la posibilidad, mediante el trámite de información pública de la participación de todos aquellos que se pudieran considerar interesados, y se ha elaborado con mucho detalle una memoria sobre el análisis de impacto normativo del Anteproyecto, de acuerdo con

los artículos 13 y 42 de la Ley 4/2011, de 31 de marzo, de buena administración y gobierno de las Illes Balears.

En este sentido, se justifica en el expediente el cumplimiento del trámite de participación ciudadana previsto al artículo 133 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, así como también, la comunicación al resto de autoridades en los términos establecidos al artículo 14 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad del mercado, dado que se trata de un proyecto normativo que puede afectar a la unidad de mercado.

Finalmente, se valora positivamente que se hayan considerado individualmente las alegaciones presentadas, y se hayan contestado incluyendo los motivos por los cuales se aceptaban o se rechazaban.

Segunda. En relación con la exposición de motivos, consideramos que, en general, cumple con su objeto, dado que delimita la normativa vigente en la materia; define la finalidad, y justifica la necesidad de la regulación.

Sin embargo, se considera que, por un lado, se tendría que corregir la referencia que se hace al artículo 148.1.21 de la Constitución española, por el 148.1.20, dado que es este subapartado el que hace referencia a las competencias que pueden asumir las comunidades autónomas en materia de asistencia social, y de la otra, que se completara la exposición de motivos haciendo constar el título competencial del Estatuto de autonomía que habilita en la Comunidad Autónoma para regular esta materia.

Igualmente, recomendamos incorporar a la exposición de motivos una referencia a la conformidad del Consejo de Servicios Sociales de las Illes Balears, dado que de acuerdo con el artículo 53 de la Ley 4/2009, de 11 de junio, de servicios sociales de las Illes Balears, es el órgano consultivo y de participación social en materia de servicios sociales en el ámbito de las Illes Balears y que, tal y cómo consta al expediente, informó favorablemente el Anteproyecto de ley.

Por otro lado, consideramos que del mismo modo se hace referencia a la violencia machista como una situación de exclusión o de vulnerabilidad, aunque la Ley 3/2018, de 29 de mayo, del Tercer Sector de Acción Social, no haga referencia, se podría hacer una mención a la violencia doméstica como una causa de desprotección en sentido amplio, teniendo en cuenta el elevado grupo de personas a las cuales puede afectar (niños, mujeres, personas mayores, etc.).

Para acabar, de acuerdo con la Ley 10/2000, de 30 de noviembre, del Consejo Económico y Social de las Illes Balears, se tiene que hacer constar también la consulta hecha a este Consejo.

Tercera. En relación al contenido del Anteproyecto de ley, haremos las siguientes observaciones:

1.- El artículo 1 del Anteproyecto de ley regula su objeto y finalidad, explicando que su objeto es establecer los principios básicos de la contratación, la concertación y la cooperación directa de los servicios a las personas en el ámbito social que formalicen las administraciones públicas competentes en las Illes Balears, con el fin de proveer unos servicios de calidad a la ciudadanía.

Acto seguido, los apartados 2, 3, y 4 de este artículo hacen referencia a toda una serie de fórmulas de colaboración o cooperación, las cuales, si bien pueden tener una cierta relación con el objeto del Anteproyecto, consideramos que se tendrían que regular en un artículo aparte, del mismo modo que se hace con los principios referenciados en el apartado 1 de este artículo, y que se detallan en el artículo 3.

En cualquier caso, si finalmente el capítulo preliminar sólo consta de un único precepto, se recomienda modificar su titulación por la de “Disposición general”, para que sea mes representativo de su contenido.

2.- A continuación, el último párrafo del artículo 5.3 establece que reglamentariamente la consejería competente en materia de ocupación debe regular la creación y las normas de funcionamiento del registro de entidades. En este sentido, para facilitar la comprensión y claridad de la norma, y para evitar situaciones de inseguridad jurídica, entendemos que se tiene que hacer referencia a la consejería que actualmente ostenta la competencia, que en este caso sería la Consejería de Trabajo, Comercio e Industria. Lo mismo hay que decir en relación al contenido de la Disposición final segunda.

3.- Respecto a la duración máxima de diez años de los acuerdos de acción concertada prevista en el artículo 7.1 del Anteproyecto, se recomienda añadir la posibilidad de que un año antes de finalizar este plazo, aunque sea por vía reglamentaria, se pueda plantear la necesidad de prórroga en función de si se siguen dando las circunstancias que hicieron necesarias la suscripción del Acuerdo.

4.- En cuanto al artículo 13.1, relativo al presupuesto base de licitación, creemos que el presupuesto también tendría que prever un porcentaje para gastos generales de estructura y beneficio industrial. Por otro lado, sería adecuado determinar un

sistema de revisión de precios de la partida de personal en función de las subidas salariales pactadas en el convenio colectivo que sirva de base para el cálculo del presupuesto.

5.- En relación al precio como criterio de adjudicación previsto al artículo 16.2, se propone que este criterio, en la ponderación, no pueda superar el 10%. En este sentido, se ha de tener en cuenta que estos criterios referidos se encuentran sometidos al amparo de la disposición adicional 47^{ene} de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, los cuales van dirigidos a atender las necesidades de los colectivos más vulnerables y, por lo tanto, consideramos que el precio no tiene que ser un factor determinante en su adjudicación y deben prevalecer otros criterios de adjudicación.

6.- Finalmente, en relación a las condiciones especiales de ejecución previstas en el artículo 20.2 del Anteproyecto, consideramos que se tendrían que añadir también la obligatoriedad de la empresa adjudicataria de aplicar, para el personal del servicio contratado, las condiciones laborales y retributivas del convenio colectivo que se ha utilizado para el cálculo de la partida de personal del presupuesto base de licitación, o en su caso, el convenio colectivo autonómico siempre y cuando las condiciones laborales y salariales de este último sean más favorables que las previstas al convenio estatal, considerando la no aplicación de las mismas causa de rescisión del contrato, la existencia de planes de igualdad o de medidas de igualdad, que contribuyan a la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres y la experiencia del personal directivo del contrato en la dirección o coordinación de servicios similares. Por otro lado, en relación en el apartado 3 de este artículo, consideramos que en cualquier caso se tendría que exigir al contratista que todo el personal contratado disponga de la formación específica exigida para su puesto de trabajo.

V. Conclusiones

El Consejo Económico y Social de las Illes Balears ha valorado el Anteproyecto de Ley de servicios a las personas al ámbito social en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, y solicita al Gobierno que sea receptivo a las recomendaciones formuladas en este dictamen.

El secretario general



Josep Valero González

Palma, 10 de juliol de 2018

Visto bueno

El presidente



Carles Manera Erbina