



Acord del Ple de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de 26 de juliol de 2018

Informe 5/2018, de 26 de juliol, del Ple de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa. Avantprojecte de llei de serveis a les persones en l'àmbit social a la comunitat autònoma de les Illes Balears

Antecedents

1. La secretària general de la Conselleria de Serveis Socials i Cooperació va sol·licitar a aquesta Junta Consultiva que emetés un informe sobre l'Avantprojecte de llei de serveis a les persones en l'àmbit social a la comunitat autònoma de les Illes Balears, el qual estableix regles específiques de contractació pública de serveis socials adreçats a les persones.
2. L'informe sol·licitat té caràcter preceptiu, de conformitat amb l'apartat 1r de l'article 2 a del text consolidat del Decret pel qual es creen la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, el Registre de Contractes i el Registre de Contractistes, aprovat pel Decret 3/2016, de 29 de gener, que preveu que correspon a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, entre altres funcions, emetre un informe preceptiu en els projectes normatius en matèria de contractació administrativa i en els que afecten la Junta Consultiva de Contractació Administrativa. L'òrgan competent per emetre aquest informe és el Ple de la Junta Consultiva.
3. La secretària general de la Conselleria de Serveis Socials i Cooperació està legitimada per sol·licitar informes a la Junta Consultiva de Contractació, de conformitat amb l'article 12.1 del text consolidat del Decret pel qual es creen la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, el Registre de Contractes i el Registre de Contractistes, aprovat pel Decret 3/2016, de 29 de gener, i l'article 15.1 del seu Reglament d'organització i funcionament, aprovat per l'Acord del Consell de Govern de 10 d'octubre de 1997. A l'escrit de sol·licitud s'adjunta

un informe de la secretària general de la Conselleria de Serveis Socials i Cooperació sobre la conveniència i la idoneïtat de l'Avantprojecte de Llei que es sotmet a informe, d'acord amb l'article 16.4 del Reglament. Per tant, es compleixen els requisits previs d'admissió per poder emetre l'informe sol·licitat.

Consideracions jurídiques

1. Amb caràcter previ a l'anàlisi de l'Avantprojecte de Llei que es sotmet a informe, cal assenyalar que la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, com a òrgan consultiu en matèria de contractació, no es pronuncia sobre el procediment de tramitació de l'Avantprojecte de Llei ni sobre la competència de la Conselleria per elaborar-lo, sinó només sobre el contingut dels preceptes relatius a la contractació pública.

L'Avantprojecte de Llei que es sotmet a informe consta d'una exposició de motius i d'una part dispositiva integrada per vint-i-dos articles agrupats en un capítol preliminar i tres capítols, una disposició transitòria, una disposició derogatòria, tres disposicions finals i un annex.

En l'exposició de motius es fa constar que l'objecte de l'Avantprojecte sotmès a informe és desenvolupar una nova forma de gestió dels serveis destinats i d'atenció directa i immediata a les persones per aconseguir una major eficiència, entesa no tan sols a efectes administratius i d'estalvi de recursos, sinó també en termes d'una major qualitat del servei i d'adequació a les necessitats reals i a l'elecció de la persona usuària.

L'article 30.15 de l'Estatut d'Autonomia de les Illes Balears, aprovat per la Llei orgànica 1/2007, de 28 de febrer, atorga a la comunitat autònoma de les Illes Balears la competència exclusiva en acció social i benestar social; polítiques de protecció i suport a les persones amb discapacitat físiques, psíquiques i sensorials, i polítiques d'atenció a persones dependents; i polítiques d'atenció a les persones i als col·lectius en situació de pobresa o necessitat social. Així mateix, l'article 31.5 li atorga competències de desenvolupament legislatiu i d'execució en matèria de contractes i concessions administratives en l'àmbit substantiu de competències de la comunitat autònoma.

Aquests preceptes no s'esmenten en el preàmbul, motiu pel qual sembla convenient incorporar-los, atesa la seva rellevància per fonamentar la competència per aprovar la norma que es sotmet a informe.



Tampoc no s'hi esmenten les disposicions addicionals quaranta-setena, quaranta-vuitena i quaranta-novena de la Llei 9/2017, de contractes del sector públic, per la qual es transposen a l'ordenament jurídic espanyol les Directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014 (en endavant, LCSP), a què es fa referència més endavant, les quals emparen l'Avantprojecte de Llei, i que convindria esmentar. A més d'això, resulta convenient, per millorar la comprensió de la norma, identificar en l'exposició de motius els preceptes de l'Avantprojecte que estan relacionats amb cada una d'aquestes disposicions addicionals.

En canvi, en el preàmbul s'esmenten alguns preceptes de la Constitució espanyola que no són els que corresponen a la matèria d'aquesta Llei, els serveis socials, sinó que corresponen a la sanitat, com ara els articles 148.1.21 i 149.1.16, per la qual cosa s'haurien de corregir.

Quant a la part dispositiva, el capítol preliminar, relatiu a les disposicions generals, defineix l'objecte i finalitat de la Llei; el capítol I regula el règim de col·laboració privada en la gestió de serveis socials per a les persones mitjançant l'acció concertada; el capítol II defineix de manera detallada les regles específiques de contractació pública de serveis socials adreçats a les persones, i el capítol III es dedica al sistema de cooperació directa amb entitats del Tercer Sector Social.

L'informe que ha d'emetre la Junta Consultiva de Contractació Administrativa es circumscriu, amb l'anàlisi prèvia del marc normatiu en què es fonamenta l'Avantprojecte de Llei, en el contingut del capítol II, el qual regula determinades regles de contractació.

2. El sistema de provisió de serveis socials, que respon a un model essencialment públic, no ha de canalitzar-se necessàriament per mitjà dels contractes públics.

Les directives comunitàries en matèria de contractació pública atorguen llibertat a cada estat membre per dissenyar el marc jurídic que consideri més apropiat per prestar els serveis a les persones, atès que es tracta de serveis d'interès general que es regeixen, principalment, pels principis d'universalitat, solidaritat, eficiència econòmica i adequació. Així, el considerant 114 de la Directiva 2014/24/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer, sobre contractació pública estableix que:

Determinadas categorías de servicios, en concreto los servicios que se conocen como servicios a las personas, como ciertos servicios sociales, sanitarios y educativos, siguen teniendo, por su propia naturaleza, una dimensión transfronteriza limitada. Dichos servicios se prestan en un contexto particular que varía mucho de un Estado miembro a otro, debido a las diferentes tradiciones culturales. Debe establecerse un régimen específico para los contratos públicos relativos a tales servicios, con un umbral más elevado que el que se aplica a otros servicios.

Los servicios a las personas con valores inferiores a ese umbral no revisten normalmente interés para los proveedores de otros Estados miembros, a menos que haya indicios concretos de lo contrario, como en la financiación por la Unión de proyectos transfronterizos.

Los contratos de servicios a las personas, cuyo valor esté situado por encima de ese umbral deben estar sujetos a normas de transparencia en toda la Unión. Teniendo en cuenta la importancia del contexto cultural y el carácter delicado de estos servicios, debe ofrecerse a los Estados miembros un amplio margen de maniobra para organizar la elección de los proveedores de los servicios del modo que consideren más oportuno. Las normas de la presente Directiva tienen en cuenta este imperativo al imponer solo la observancia de los principios fundamentales de transparencia e igualdad de trato y al asegurar que los poderes adjudicadores puedan aplicar, para la elección de los proveedores de servicios, criterios de calidad específicos, como los establecidos en el Marco Europeo Voluntario de Calidad para los Servicios Sociales publicado por el Comité de Protección Social. Al determinar los procedimientos que hayan de utilizarse para la adjudicación de contratos de servicios a las personas, los Estados miembros deben tener en cuenta el artículo 14 del TFUE y el Protocolo nº 26. Al hacerlo, los Estados miembros también deben perseguir los objetivos de simplificación y reducción de la carga administrativa de poderes adjudicadores y operadores económicos; es preciso aclarar ello también puede suponer basarse en disposiciones aplicables a los contratos de servicios no sometidos al régimen específico.

Los Estados miembros y los poderes públicos siguen teniendo libertad para prestar por sí mismos esos servicios u organizar los servicios sociales de manera 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 fijadas por el poder adjudicador, sin límites ni cuotas, siempre que dicho sistema garantice una publicidad suficiente y se ajuste a los principios de transparencia y no discriminación.

En un sentit similar s'expressen els considerants 54 i 120, respectivament, de la Directiva 2014/23/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer, relativa a l'adjudicació de contractes de concessió, i de la Directiva 2014/25/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer de 2014, relativa a la contractació per entitats que operen en els sectors de l'aigua, l'energia, els transports i els serveis postals i per la qual es deroga la Directiva 2004/17/CE.

A més, el considerant 5 de la Directiva 2014/24/UE indica que:

Debe recordarse que ninguna disposición de la presente Directiva obliga a los estados miembros a subcontratar o a externalizar la prestación de servicios que deseen prestar ellos mismos o a organizarlos de otra manera que no sea mediante contratos públicos en el sentido de la presente Directiva.

Aquest considerant s'ha de posar en relació amb el considerant 6, que estableix que:

Ha de recordarse también que los estados miembros gozan de libertad para organizar la prestación de los servicios sociales obligatorios o de cualquier otro servicio, como los servicios postales, los servicios de interés económico general o los servicios no económicos de interés general, o una combinación de ambos.

Així doncs, els poders públics poden fer servir diferents formes de gestió dels serveis a les persones, com ara la gestió directa per mitjà de recursos propis, la gestió indirecta basada en alguna de les fórmules de la contractació pública o la gestió indirecta per mitjà de l'acció concertada, sens perjudici de l'utilització d'altres instruments. L'opció que s'adopti en cada cas dependrà en principi de les circumstàncies o del tipus de servei de què es tracti.

El procés de transposició de la Directiva 2014/24/UE a la legislació interna permet dissenyar un nou marc regulatori allunyat del tradicional model de contractació pública, sia amb fórmules no contractuals sia amb un tractament contractual específic i diferenciat respecte de la resta de serveis. De fet, els articles 76 i 77 de la Directiva 2014/24/UE, d'abast potestatiu per als estats membres, habiliten tant l'establiment d'un règim singular en l'àmbit dels serveis a les persones, com la reserva de contractes relatius a serveis socials, culturals i de salut. Pel que fa a aquest règim singular, l'apartat 2 de l'article 76 estableix que:

Los Estados miembros velarán por que los poderes adjudicadores puedan tener en cuenta la necesidad de garantizar la calidad, la continuidad, la accesibilidad, la asequibilidad, la disponibilidad y la exhaustividad de los servicios, las necesidades específicas de las distintas categorías de usuarios, incluidos los grupos desfavorecidos y vulnerables, la implicación y la responsabilización de los usuarios y la innovación. Además, los Estados miembros podrán disponer que la elección del proveedor de servicios se haga sobre la base de la oferta económicamente más ventajosa, teniendo en cuenta criterios de calidad y de sostenibilidad en el caso de los servicios sociales.

En definitiva, els poders públics segueixen tenint llibertat per prestar per si mateixos determinades categories de serveis, en concret els serveis que es

coneixen com a serveis a les persones, com a certs serveis socials o sanitaris, o organitzar-los sense formalitzar contractes públics, per exemple, mitjançant el simple finançament d'aquests serveis o la concessió de llicències o autoritzacions a tots els operadors econòmics que compleixin les condicions prèviament fixades pel poder adjudicador, sense límits ni quotes, sempre que aquest sistema garanteixi una publicitat suficient i s'ajusti als principis de transparència i no-discriminació.

Per tant, la normativa europea habilita perquè es pugui dissenyar un règim legal *ad hoc* per proveir els serveis a les persones mitjançant sistemes singulars de contractació pública, de reserva de contractes o d'acords directes —amb una atenció especial a la qualitat, la professionalització, la solidaritat i la cohesió social, i no tant al preu—, possibilitat que es fonamenta en què els serveis de salut i els serveis socials són serveis d'interès general, amb un perfil singular que obliga a posar l'accent en la qualitat de la prestació del servei, i en què els models organitzatius de cada estat membre poden incloure singularitats relatives a cada sistema de relació amb la societat civil i, en particular, amb entitats privades caracteritzades pel seu compromís i vocació amb fins de solidaritat.

L'LCSP preveu, en l'apartat 6 de l'article 11, sota l'epígraf "Altres negocis o contractes exclosos", en línia amb allò que estableixen les Directives, que:

Queda exclosa d'aquesta Llei la prestació de serveis socials per entitats privades, sempre que aquesta es dugui a terme sense necessitat de subscriure contractes públics, a través, entre altres mitjans, del simple finançament d'aquests serveis o la concessió de llicències o autoritzacions a totes les entitats que compleixin les condicions que el poder adjudicador hagi fixat prèviament, sense límits ni quotes, i que el sistema esmentat garanteixi una publicitat suficient i s'ajusti als principis de transparència i no-discriminació.

La disposició addicional quaranta-novena de l'LCSP, sota l'epígraf "Legislació de les comunitats autònomes relativa a instruments no contractuals per a la prestació de serveis públics de caràcter social", disposa que el que estableix aquesta Llei no obsta perquè les comunitats autònomes, en l'exercici de les competències que tenen atribuïdes, legislin articulant instruments no contractuals per prestar serveis públics destinats a satisfer necessitats de caràcter social.

Igualment, les disposicions addicionals quaranta-setena i quaranta-vuitena es refereixen a aquests serveis. Concretament, la disposició addicional quaranta-setena preveu els principis aplicables als contractes de concessió de serveis de l'annex IV i als contractes de serveis de caràcter social, sanitari

o educatiu de l'annex IV de l'LCSP, en els termes següents:

Sense perjudici de l'aplicació de les disposicions d'aquesta Llei i, entre d'altres, de les relatives a l'establiment de les prescripcions tècniques, de les condicions mínimes de solvència, dels criteris d'adjudicació i de les condicions especials d'execució, en els procediments de licitació de contractes de concessió dels serveis que figuren en l'annex IV i de contractes de caràcter social, sanitari o educatiu també de l'annex IV, els òrgans de contractació han de vetllar en totes les seves fases per la necessitat de garantir la qualitat, continuïtat, accessibilitat, assequibilitat, disponibilitat i exhaustivitat dels serveis; les necessitats específiques de les diferents categories d'usuaris, inclosos els grups desafavorits i vulnerables; la implicació dels usuaris dels serveis, i la innovació en la prestació del servei.

Així mateix, en establir els criteris d'adjudicació dels contractes a què es refereix aquesta disposició addicional, l'òrgan de contractació els pot referir a aspectes com ara: l'experiència del personal adscrit al contracte en la prestació de serveis dirigits a sectors especialment desafavorits o en la prestació de serveis de naturalesa similar en els termes que estableix l'article 145; la reinversió dels beneficis obtinguts en la millora dels serveis que presta; l'establiment de mecanismes de participació dels usuaris i d'informació i orientació d'aquests.

I la disposició addicional quaranta-vuitena es refereix a la reserva de certs contractes de serveis socials, culturals i de salut a determinades organitzacions, en els mateixos termes que l'article 77 de la Directiva 2014/24/UE.

En conclusió, les comunitats autònomes poden, de conformitat amb el seus estatuts i amb respecte als principis de la legislació bàsica de contractació, establir i regular possibilitats organitzatives i certes especialitats de contractació en l'àmbit dels serveis a les persones.

3. La comunitat autònoma de les Illes Balears és, d'acord amb l'article 30.15 de l'Estatut d'Autonomia, l'encarregada de configurar el sistema de serveis socials.

A més, pel que fa als consells insulars, l'article 70 de l'Estatut d'Autonomia estableix que són competències pròpies dels consells insulars, a més de les que les siguin atribuïdes per la legislació estatal, els serveis socials i l'assistència social; el desenvolupament comunitari i integració, la política de protecció i atenció a persones dependents; els complements de la seguretat social no contributiva; el voluntariat social, les polítiques d'atenció a les persones i als col·lectius en situació de pobresa o necessitat social.

Tant els consells insulars com les entitats locals tenen atribuïdes algunes

competències en matèria de serveis socials.

La Llei 4/2009, d'11 de juny, de serveis socials de les Illes Balears estableix, en l'article 89.1, que les administracions públiques de les Illes Balears, en l'àmbit de les seves competències, poden organitzar la prestació dels serveis del Catàleg de prestacions i serveis socials de les Illes Balears per mitjà de les fórmules següents: gestió directa, règim de concert previst en aquesta Llei, gestió indirecta en el marc de la normativa de contractació de les administracions públiques i convenis amb entitats sense ànim de lucre.

L'article 89.2 reconeix el dret a les entitats d'iniciativa privada, per mitjà d'entitats amb ànim de lucre o sense, a participar en els serveis socials mitjançant la creació de centres i serveis, i la gestió de programes i prestacions d'aquesta naturalesa.

A fi de donar compliment a aquest mandat legal es va aprovar el Decret 18/2015, de 10 d'abril, pel qual s'estableixen els principis generals als quals s'han de sotmetre els concerts socials, i, posteriorment es va aprovar el Decret 48/2017, de 27 d'octubre, pel qual s'estableixen els principis generals als quals s'han de sotmetre els concerts socials, que regulava amb més detall el procediment de concertació i incorporava nous tipus de concert socials, com el de concert vinculat a la construcció de centres, al temps que es donava major seguretat jurídica a les entitats prestadores de serveis i a les persones usuàries, i estalviava càrregues administratives.

Segons s'indica en l'informe de la secretària general de la Conselleria de Serveis Socials i Cooperació sobre la conveniència i la idoneïtat de l'Avantprojecte de Llei, la finalitat de la norma que es sotmet a informe és, en el marc de les modificacions més recents en les normes estatals i europees en matèria de contractació pública, la de definir amb més detall els instruments de gestió dels serveis a les persones en l'àmbit dels serveis socials, com ara l'acció concertada, i adaptar la regulació prevista en la Llei 4/2009 a la nova normativa de contractació. Alhora es dona un major pes a la qualitat i a l'eficàcia del conjunt del model social enfront d'altres criteris, en línia amb el canvi previst per la normativa en matèria de contractació per la qual s'avança del principi de l'oferta econòmicament més avantatjosa a l'oferta que impliqui una millor relació qualitat-preu, i tot això en el marc del model social europeu.

Mitjançant aquests sistemes es vol donar resposta a les necessitats dels col·lectius més desfavorits, assegurar la participació i la col·laboració de les

entitats d'iniciativa social sense ànim de lucre de les Illes Balears en aquesta tasca i garantir, al mateix temps, el compliment dels principis informadors de la normativa estatal i europea en matèria de contractació i concertació entre la iniciativa pública i privada.

En definitiva, l'objecte de l'Avantprojecte de llei és establir els principis bàsics de la contractació, la concertació i la cooperació directa dels serveis a les persones en l'àmbit social que formalitzin les administracions públiques competents a les Illes Balears, amb la finalitat de proveir serveis de qualitat a la ciutadania. I, de conformitat amb aquests principis, es regulen fórmules de col·laboració-concertació que serveixin per complementar i preservar el model públic de prestació de serveis a les persones en l'àmbit dels serveis socials, caracteritzat per les notes d'universalitat, de garantia, de finançament i planificació públics, de gestió pública o privada concertada basant-se en l'exigència d'ídèntiques prestacions i nivells de qualitat, i d'avaluació i control públics; i es dissenya un règim singular de contractació pública que posi l'accent en la qualitat, el qual podrà utilitzar-se quan es facin servir fórmules de contractació pública. També es tracta la possibilitat de cooperació directa amb entitats del Tercer Sector, un cop aprovada recentment la Llei 3/2018, de 29 de maig, del tercer sector d'acció social.

4. Els preceptes de l'Avantprojecte de llei que es sotmet a informe que fan referència pròpiament a la contractació pública són els continguts en el capítol II (articles 11 a 20), el qual regula regles específiques de contractació pública de serveis socials adreçats a les persones d'acord amb el tenor literal següent:

Capítol II
Regles específiques de contractació pública de serveis socials adreçats a les persones

Article 11
Regles singulars per a la contractació de serveis socials per a les persones

Les previsions d'aquesta llei són aplicables als contractes de serveis socials prestats a les persones per part de les administracions públiques competents en l'àmbit de la comunitat autònoma de les Illes Balears.

Article 12
Exigències de solvència específica per garantir la qualitat de la prestació

1. Per poder participar en les licitacions de serveis socials de l'annex d'aquesta llei, les empreses han d'acreditar una solvència econòmica i financera suficient en una quantia referida al volum de negocis en l'àmbit de les activitats corresponent a la finalitat del contracte en relació, com a màxim,

amb els darrers cinc exercicis disponibles, per determinar, en cada cas, en el plec de clàusules administratives particulars i mai inferior al 75 % del preu anual del contracte o del lot en qüestió.

2. S'exigeix solvència tècnica acreditada mitjançant requisits tècnics d'acreditació o estàndards de qualitat; experiència prèvia en la gestió dels serveis objecte del contracte per determinar, en cada cas, en el plec de clàusules administratives particulars; disposició d'equip humà professional en matèria de gestió dels serveis licitats, i reinversió d'un percentatge mínim dels beneficis en la millora de la gestió dels serveis adjudicats o distribució de beneficis partint de criteris de participació.
3. L'experiència mai no pot ser inferior a tres anys i amb un import anual no inferior al 60 % del preu anual del contracte o del lot en qüestió.
4. En cap cas, no s'admet la subcontractació de la prestació principal.

Article 13

Pressupost base de licitació

1. El pressupost base de la licitació ha d'incloure tots els costos directes i indirectes de la prestació, entre els quals han de constar necessàriament els costos salarials, els de la Seguretat Social, els de formació permanent obligatòria, els d'assegurances, els de prevenció de riscos laborals, els de vigilància de la salut i, si escau, els derivats de la necessitat d'uniformitat del personal mínim necessari per a l'execució del contracte.
2. Aquests costos es calculen d'acord amb el que estableixi el conveni col·lectiu de referència aplicable al sector que correspongui i tenint en compte, si escau, el personal per subrogar.

Article 14

Terminis dels contractes de serveis socials per a persones

La durada ordinària d'aquests contractes és de sis anys, tret que sigui necessari un termini superior per circumstàncies degudament justificades, com ara l'adequada amortització d'inversions en contractes especialment complexos o la continuïtat dels tractaments per a les persones usuàries a les quals el canvi de prestador pugui repercutir negativament, amb respecte, en tot cas, als principis d'una lliure i efectiva competència en el mercat.

Article 15

Utilització del model de concessió de serveis

1. Sempre que la qualitat de la prestació no se'n vegi afectada, ni es posi en risc l'equitat del model, l'administració competent pot utilitzar com a fórmula de provisió de determinats serveis la concessió de serveis i transferir un risc operacional.
2. Són contractes de «concessió de serveis» els consistents en el dret a explotar a risc i ventura el servei, o bé en el dret esmentat acompanyat d'un preu, sempre que aquests serveis siguin activitats de titularitat pública o competència pròpia.
3. La transferència al concessionari d'un risc operacional resulta indispensable per atribuir a la relació jurídica la condició de concessió de serveis. Les condicions restants, el fet que la prestació vagi destinada directament a la

utilització dels particulars i que l'organització del servei s'encomani en major o menor grau al concessionari són conseqüències, bé del mateix concepte de servei públic que té l'objecte de la concessió, bé de la mateixa exigència d'assumpció del risc derivat de l'explotació del servei.

4. El termini d'una concessió de serveis s'ha de justificar en el temps de recuperació dels costos d'inversió amb referència a la taxa interna de rendibilitat oferta.

Article 16

criteris d'adjudicació vinculats a la qualitat

1. L'adjudicació de contractes dels serveis que consten en l'annex d'aquesta Llei es pot dur a terme, quan es consideri convenient per a una millor execució de la prestació, respectant les exigències de la legislació estatal en matèria de contractació pública i a l'empara de la disposició addicional 47ena de la Llei estatal 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, mitjançant les regles singulars següents:
 - a) S'exigirà una qualificació subjectiva especial que acrediti l'experiència i la qualitat i la disponibilitat de mitjans adequats per complir la prestació de conformitat amb el que estableix aquesta Llei.
 - b) S'atendrà com a criteri d'adjudicació per determinar l'oferta més avantatjosa o, si escau, de negociació, el major valor afegit de l'oferta des de la perspectiva la qualitat i la garantia de continuïtat, accessibilitat, assequibilitat, disponibilitat i exhaustivitat dels serveis.
2. En aquest supòsit, el preu, com a criteri d'adjudicació, no pot superar, en la ponderació, el 20 % i, en tot cas, s'exigiran i es valoraran, com a criteris d'adjudicació:
 - a) un pla de gestió en el qual, més enllà dels requisits mínims establerts en el plec de prescripcions tècniques, es valorin elements com la determinació d'objectius assistencials;
 - b) els mitjans de control i garantia de la qualitat, i els instruments per afavorir l'accessibilitat i la resolució dels serveis;
 - c) els mecanismes per possibilitar la participació dels professionals en la gestió;
 - d) les estratègies de millora de la gestió i la prestació dels serveis;
 - e) les polítiques de coordinació i potenciació del treball en xarxa amb altres dispositius assistencials;
 - f) els plans per millorar la resposta a la demanda no urgent de serveis i resoldre situacions d'increment de la demanda i l'atenció domiciliària;
 - g) els programes d'atenció a col·lectius socialment vulnerables, i els programes de promoció de la salut, els programes docents i els programes de recerca;
 - h) la implicació i la corresponsabilització de les persones usuàries, així com les solucions d'innovació que aportin més valor afegit al servei, elements tots ells en relació amb els serveis objecte del contracte.
3. Per garantir la qualitat en la prestació del servei, és criteri d'adjudicació l'adequació dels mitjans personals adscrits al contracte, que ha de tenir en

compte la idoneïtat dels professionals directius i del personal segons la titulació i l'especialització, així com els programes de formació i control de qualitat.

Article 17 **Anormalitat de les ofertes**

1. En tot cas, una oferta es considera desproporcionada o anormal si es fonamenta en l'incompliment de disposicions de compliment obligat en matèria de protecció de l'ocupació, condicions de treball o costos salarials mínims per categoria professional, o si posa en risc objectiu el compliment de les condicions especials d'execució que constin en el plec.
2. Per això, es requerirà el desglossament dels preus i la justificació de l'impacte de les condicions socials i organitzatives del servei per acreditar la viabilitat de les propostes econòmiques.

Article 18 **Contractes reservats a entitats del tercer sector en l'àmbit dels serveis socials**

1. El departament competent en la matèria pot reservar a determinades organitzacions la participació en els corresponents procediments d'adjudicació de contractes dels serveis socials que consten en l'annex d'aquesta Llei.
2. Les organitzacions a què es refereix l'apartat anterior han de complir les condicions següents:
 - a) L'objectiu ha de ser la realització d'una missió de servei públic vinculada a la prestació dels serveis esmentats en l'Annex.
 - b) Els beneficis s'han de reinvertir per assolir l'objectiu de l'organització; en cas que es distribueixin o redistribueixin beneficis, la distribució o redistribució s'ha de basar en consideracions de participació.
 - c) Les estructures de direcció o propietat de l'organització que executi el contracte s'han de basar en la propietat dels empleats o en principis de participació o han d'exigir la participació activa dels empleats, les persones usuàries o les parts interessades.
 - d) El poder adjudicador de què es tracti no ha d'haver adjudicat a l'organització un contracte per als mateixos serveis d'acord amb aquest article en els tres anys precedents amb un import superior a 750 000 euros.
3. La durada màxima del contracte no pot excedir tres anys.
4. En els anuncis de licitació corresponents s'ha de fer referència a aquesta disposició.

Article 19 **Responsable del contracte**

1. En els contractes objecte d'aquesta Llei, l'òrgan de contractació ha de nomenar una persona responsable del contracte que, en cas que sigui funcionari públic, té atribuïda la condició d'autoritat, d'acord amb la normativa de funció pública.

2. El plec o document que regeix la contractació determina les facultats concretes de control d'execució atribuïdes a la persona responsable del contracte, les quals, com a mínim, són les següents:
 - a) Actuar com a representant de l'òrgan de contractació en les relacions amb el contractista; ser l'únic interlocutor vàlid per dictar les instruccions d'execució al representant del contractista, i proposar la interpretació del contracte davant l'òrgan de contractació.
 - b) Fer el seguiment del compliment del contracte, mitjançant controls i informes periòdics.
 - c) Verificar el compliment de les condicions especials d'execució, inclòs el manteniment dels requisits de solvència del contractista i dels subcontractistes.
 - d) Informar sobre els incompliments contractuals i proposar a l'òrgan de contractació la imposició de penes o, si escau, la resolució del contracte.
 - e) Proposar a l'òrgan de contractació, si són procedents, les modificacions i les pròrrogues del contracte.
 - f) Certificar l'execució correcta de la prestació, a l'efecte del reconeixement de l'obligació de pagament.
3. Els responsables del contracte i els membres de les comissions de seguiment han de subscriure el Codi de principis i conductes recomanables en la contractació pública i les declaracions de béns o interessos que s'estableixin reglamentàriament.
4. L'òrgan de contractació, si s'aparta d'alguna proposta de la persona responsable del contracte en l'àmbit de competències corresponent, ha de motivar per escrit la decisió.
5. En el marc de les funcions d'assistència i de cooperació amb els ens locals, i d'acord amb el que estableixi la legislació vigent, els òrgans supramunicipals i el departament competent en matèria d'administració local han d'assistir els municipis que ho requereixin en les funcions de la persona responsable del contracte.

Article 20

Condicions especials d'execució

1. En els contractes objecte d'aquesta llei, els òrgans de contractació han d'incloure condicions especials d'execució, que es poden qualificar com a obligacions essencials, que assegurin que els serveis contractats es presten en condicions de qualitat, continuïtat, accessibilitat, disponibilitat, exhaustivitat i innovació.
2. En tot cas, s'han d'incloure les següents condicions especials d'execució dels contractes:
 - a) L'obligació del contractista de nomenar un representant que actuï com a únic interlocutor amb la persona responsable del contracte.
 - b) El compliment del pla de gestió del servei.
 - c) Condicions especials vinculades al manteniment de l'estabilitat laboral en el servei, que es poden concretar en una durada mínima dels contractes

- laborals que inclogui com a mínim la vigència del contracte, o vinculades al manteniment de les condicions laborals existents.
- d) L'adequació dels mitjans personals adscrits al contracte respecte a la idoneïtat dels professionals directius i del personal segons la titulació i l'especialització i respecte als programes de formació i de control de qualitat.
 - e) Mesures de control de la qualitat i de valoració de les persones usuàries.
3. Quan l'òrgan de contractació ho consideri convenient per garantir la continuïtat i la qualitat del servei, es pot exigir al contractista, en el plec o document que regeix la contractació:
- a) La subrogació de tot o part del personal que executi el contracte en el moment de la licitació, o l'establiment de protocols d'actuació o sistemes de garantia per a situacions que puguin posar en perill la continuïtat del servei.
 - b) Condicions de millora ambiental, d'eficiència energètica o, quan sigui procedent, vinculades a l'alimentació de proximitat i ecològica, segons l'objecte del contracte.
 - c) Mesures de control del compliment i el manteniment dels elements d'accessibilitat, d'acord amb la normativa vigent i l'exigible reglamentàriament.
 - d) Condicions d'execució destinades a la integració social, com ara l'obligació de contractar persones en risc d'exclusió o subcontractar parts accessòries en centres especials de treball o empreses d'inserció sociolaboral, sempre que el nombre de persones destinades a l'execució del contracte, la tipologia de la prestació o l'existència de prestacions accessòries ho permetin.

Una vegada analitzada la redacció que es proposa, cal posar de manifest les consideracions següents:

- L'article 11 indica que les previsions de la Llei són aplicables als contractes de serveis socials prestats a les persones.

Tot i que aquesta afirmació és coherent amb l'article 1, el qual regula l'objecte de la Llei, s'ha de dir que, atès que el marc normatiu permet ampliar l'objecte als serveis sanitaris, es podria prendre en consideració la possibilitat d'incloure'ls en l'àmbit d'aplicació de la Llei.

- L'article 12 es refereix a les exigències de solvència específica per garantir la qualitat de la prestació.

En l'apartat 1 s'esmenta el preu anual del contracte, però, atès que l'acreditació de la solvència es demana en un moment anterior a l'adjudicació i formalització del contracte, és a dir, abans de determinar quin és el preu del contracte, s'hauria de fer referència al valor estimat

del contracte, com fa l'article 87.1 *a* de l'LCSP, que és l'import que consta en el plec de clàusules administratives particulars en el qual es concreten les condicions de solvència que s'exigeixen als licitadors per formalitzar el contracte.

A més, s'observa que l'Avantprojecte de llei es separa del contingut de l'LCSP, atès que fa referència a un màxim de cinc anys, mentre que l'article 87.1 *a* de l'LCSP, de caràcter bàsic, es refereix als tres darrers anys.

En els apartats 1 i 2 s'utilitza l'expressió "per determinar", que es considera ambigua o errònia, atès que el que realment es vol indicar és "que s'ha de determinar".

L'apartat 3, relatiu a l'experiència, també conté una referència al preu del contracte, que també s'ha d'esmenar. Es recomana revisar la referència a l'«import anual», atès que no s'entén amb claredat.

Finalment, s'ha de dir que els articles 87, relatiu a l'acreditació de la solvència econòmica i financera, i 90, relatiu a la solvència tècnica o professional en els contractes de serveis, ambdós de caràcter bàsic, preveuen altres mitjans per acreditar la solvència. Per tant, atès que en l'Avantprojecte no queda suficientment clar si aquests altres mitjans són admissibles o no ho són, es considera convenient modificar la redacció del precepte. En aquest sentit, cal recordar que la disposició addicional quaranta-setena de l'LCSP no eximeix l'aplicabilitat de la normativa pel que fa a aquesta qüestió.

- L'article 13, relatiu al pressupost base de licitació, conté una concreció addicional a la que preveu l'article 100.2 de l'LCSP.
- L'article 14 fa referència al termini dels contractes de serveis socials per a persones i indica que la durada ordinària és de sis anys.

Tot i que l'article 29.4 de l'LCSP preveu que els contractes de serveis de prestació successiva tinguin un termini màxim de durada de cinc anys, incloses les possibles pròrrogues, i que en el cas dels contractes relatius a serveis a les persones és possible establir un termini de durada superior quan sigui necessari per a la continuïtat d'aquells tractaments als usuaris en què el canvi del prestador pugui repercutir negativament, en el precepte que es sotmet a informe no queda del tot clar a què es

refereix el terme “ordinària” relatiu a la durada del contracte ni si és un termini màxim o si inclou les possibles pròrrogues.

A l'efecte de claredat en la redacció, es recomana revisar la redacció d'aquest precepte.

- L'article 15 es refereix a la utilització del model de concessió de serveis. Aquest precepte no aporta realment cap novetat en relació amb l'LCSP.
- L'article 16, relatiu als criteris d'adjudicació vinculats a la qualitat, estableix algunes regles singulars per garantir la millor execució de la prestació.

Pel que fa a l'apartat 1, es proposa eliminar el terme “estatal” en la referència a l'LCSP, atès que és innecessària, i afegir la preposició “de” en la lletra *b* abans de l'expressió “la qualitat”, ja que es tracta d'una errada gramatical.

Quant a l'apartat 2, sembla que es vol dir, malgrat no queda del tot clar, que en tots els contractes s'han de valorar tots els criteris d'adjudicació que s'esmenten en les lletres *a* a *h*. Respecte d'això cal aclarir en l'Avantprojecte de llei si és una llista taxada de criteris d'adjudicació o si es poder fer servir d'altres no enumerats en aquest apartat, com ara criteris de caràcter social o mediambiental, com sembla més lògic.

En tot cas, aquests criteris d'adjudicació han de respectar els requisits que estableix l'article 145.5 de l'LCSP, menció que es podria incorporar al text.

Es proposa, en l'apartat 3, revisar i, si s'escau, modificar l'expressió “és criteri d'adjudicació”, a fi d'aclarir si aquest apartat conté un mandat per incloure sempre aquest criteri d'adjudicació o si és un text explicatiu.

- L'article 17 es refereix a l'anormalitat de les ofertes, en uns termes similars als de l'article 149.4 de l'LCSP.

Es proposa modificar el títol de l'article, que podria ser “ofertes anormalment baixes”, igual que l'article 149 de l'LCSP, posant així l'èmfasi en el fet que l'oferta és baixa, i no anormal. A més, s'ha de dir que no queda del tot clar si amb la redacció de l'article 17 es pretén substituir la regulació de les ofertes normalment baixes que conté

l'article 149.2 de l'LCSP, relatiu a l'establiment de paràmetres d'anormalitat que permetin identificar les ofertes que es considerin anormals.

A parer d'aquesta Junta, resulta més convenient substituir la redacció proposada per una que autoritzi expressament que en els plecs es podran incloure paràmetres objectius relacionats amb el compliment de condicions relatives a aspectes mediambientals, socials o laborals l'incompliment de les quals permeti considerar que l'oferta és inviable perquè és anormalment baixa.

- L'article 18, relatiu als contractes reservats a entitats del tercer sector en l'àmbit dels serveis socials, es correspon amb la reserva de certs contractes que preveuen la disposició adicional quaranta-vuitena de l'LCSP i l'article 77 de la Directiva 2014/24/UE.

No obstant això, s'aprecien dues divergències que s'haurien de corregir.

D'una banda, la referència que conté l'apartat 1 als contractes que es poden reservar, que es remet a un annex que conté uns codis CPV que no es corresponen amb els que preveuen les normes abans esmentades. Així, l'LCSP disposa que es poden reservar els contractes que s'enumeren a l'annex IV amb els codis CPV 75121000-0, 75122000-7, 75123000-4, 79622000-0, 79624000-4, 79625000-1, 80110000-8, 80300000-7, 80420000-4, 80430000-7, 80511000-9, 80520000-5, 80590000-6, de 85000000-9 a 85323000-9, 92500000-6, 92600000-7, 98133000-4 i 98133110-8. En canvi, l'Avantprojecte de Llei que es sotmet a informe es remet a un annex en el qual consten els codis CPV següents:

- 75330000-8 Prestacions familiars (prestacions econòmiques)
- 75231240-8 Serveis de reinserció (presó)
- 79611000-0 Serveis de cerca de feina (inserció laboral)
- 85310000-5 Serveis d'assistència social
- 85321000-5 Serveis socials administratius
- 85322000-2 Programa d'acció municipal
- 98000000-3 Altres serveis comunitaris, socials o personals
- 98130000-3 Serveis diversos prestats per associacions
- 55521000-8 Serveis de subministrament de menjars per a particulars
- 55521100-9 Serveis de lliurament de menjars a domicili
- 55521200-0 Serveis de lliurament de menjars

Per tant, s'observa que no hi ha coincidència amb els codis CPV dels contractes que segons l'LCSP i la Directiva es poden reservar.

De l'altra, l'apartat 2 del precepte enumera les condicions que han de complir les organitzacions en favor de les quals es pot reservar la participació en el procediment d'adjudicació dels contractes, i inclou, en la lletra d, l'incís final "amb un import superior a 750.000 euros", el qual no es troba en l'LCSP ni en la Directiva, i que en certa manera modula o limita l'efectivitat de la condició en qüestió. Per tant, aquest incís s'hauria d'eliminar.

- L'article 19 es refereix a la figura del responsable del contracte, previst en l'article 62 de l'LCSP.

En l'apartat 2 es proposa afegir la preposició "a" després del verb "atribuïdes", perquè la redacció proposada és incorrecta.

S'observa que en l'apartat 3 es fa referència a unes comissions de seguiment. No obstant això, en l'Avantprojecte de Llei no es fa esment a aquests òrgans, motiu pel qual sembla que es tracta d'una referència que es pot eliminar.

- L'article 20 es refereix a les condicions especials d'execució, i en concreta algunes. De la relació que conté l'Avantprojecte de Llei crida l'atenció l'apartat a, relatiu a l'obligació de nomenar un representant de l'empresa que actuï com a interlocutor.

No sembla adequat que aquesta obligació del contractista tingui caràcter de condició especial d'execució, atès que no té una relació real amb l'execució de les prestacions incloses en l'objecte del contracte.

- Finalment, tal vegada seria adequat incorporar una disposició addicional per mitjà de la qual s'indiqui que en tot allò no previst en el capítol II s'ha de seguir el que estableix la normativa en matèria de contractació.

Conclusions

Atès tot això, la Junta Consultiva de Contractació Administrativa informa favorablement sobre l'Avantprojecte de Llei de serveis a les persones en l'àmbit



G
O
I
B
/

social a la comunitat autònoma de les Illes Balears, sempre que s'incorporin les modificacions proposades en aquest Informe.