

PARA FASE DE CONSULTA PREVIA A LA ELABORACIÓN DEL ANTEPROYECTO DE LEY FORAL DE CONCIERTOS SOCIALES

Artículo 133. *Participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos.*

1. Con carácter previo a la elaboración del proyecto o anteproyecto de ley o de reglamento, se sustanciará una consulta pública, a través del portal web de la Administración competente en la que se recabará la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de:

- a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.
- b) La necesidad y oportunidad de su aprobación.
- c) Los objetivos de la norma.
- d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

- a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.

Se pretende que las Administraciones públicas de Navarra puedan utilizar unas vías no contractuales como alternativa a la gestión indirecta a través de contratos públicos sujetos a la normativa sobre contratación pública, para aquellos servicios en que, conforme a la normativa y jurisprudencia europea, ello es posible, y con seguridad jurídica porque se incorporen a ella los requisitos con que la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha considerado que esos encargos a terceros son compatibles con el Derecho europeo primario.

- b) La necesidad y oportunidad de su aprobación.

Tanto conforme a la Jurisprudencia del TJUE como por exigencias de seguridad jurídica vinculadas a la existencia de una normativa foral y estatal que aún no han incorporado esta posibilidad, es necesario que se regulen los requisitos para poder utilizar esta forma de gestión indirecta, y, dado que la regulación foral y la mayoría de las bases de la estatal están en normas con rango de ley, que esa regulación se contenga en una norma con rango de ley foral.

En la parte expositiva de la vigente Directiva sobre contratación pública, Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, se contiene un Considerando, el 6, donde literalmente, se recuerda que los Estados miembros gozan de libertad para organizar la prestación de los servicios sociales obligatorios o cualquier otro de interés general, económico o no económico o una combinación de ambos, y aclara, para los que sean de interés general y no económicos, que deben quedar excluidos del ámbito de aplicación de la presente Directiva.

Esto hará que, en un ámbito, el de los servicios sociales, en que concurrirá en gran parte de los que se prestan de forma indirecta desde el ámbito público, por tratarse de servicios públicos, que sean de interés general, que esa titularidad del servicio público reclama exigir unas obligaciones a los prestadores del servicio, que

serán el aspecto fundamental, identificable como calidad del servicio, que debe garantizarse pudiendo quedar en un segundo plano o resultando irrelevante el precio, por lo que convendrá poder configurarlos como no económicos y garantizar esa calidad seleccionando al prestador entre entidades, siempre que sean sin ánimo de lucro y sin suponer un coste mayor que mientras estuvo configurado como un servicio económico, y sin que ello conlleve renunciar a mantenerlo como servicio económico cuando no concurren los requisitos aludidos o, se esté consiguiendo el mismo nivel de calidad seleccionando a los prestadores en el mercado, como servicio económico, cumpliendo la normativa contractual.

c) Los objetivos de la norma.

- Aumentar las modalidades de gestión indirecta de servicios de interés general para contar con otras modalidades que, en ocasiones, permitirán conseguir los mismos objetivos, pero consolidando y aprovechando a la vez el potencial, saber y experiencia de las entidades sociales, más objetivos sociales y en otros, conseguirlos en mayor medida, y sin carácter excluyente respecto al uso del resto de formas de gestión ya previstas en nuestro ordenamiento jurídico.
- Aprovechar al máximo la existencia de entidades con demostrada capacidad y vocación, a lo largo de muchos años, para la prestación de servicios sociales, que no pretenden obtener un beneficio en el mercado a cambio, por lo que facilitan conseguir calidad en la prestación y eficiencia en el gasto.

Se podría también facilitar con ello la continuidad de la prestación de servicios en que, por respetar el derecho de arraigo, es importante evitar el riesgo derivado de cambios en el prestador del servicio, según se articule la forma en que, cuando se den esas circunstancias, se producirá la selección de la entidad prestadora del servicio.

d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

- 1- La regulación de los **requisitos** que la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha establecido reiteradamente que conllevan que el encargo a terceros de carácter no contractual sea compatible con el derecho europeo: resumidamente, a) carencia de ánimo de lucro, b) eficiencia respecto a la gestión del servicio, de modo que no resulte un coste superior a su gestión como servicio económico, y c) con garantías de no afectar a la competencia cuando, por configurarse un servicio como económico, participan en el mercado, como un operador económico más, entidades sociales que presten servicios también conforme a la fórmula de gestión no contractual (es decir, que exista un límite que garantice que las entidades que presten servicios mediante esta forma de gestión no lo

hacen también a través de licitaciones sujetas a la normativa de contratación pública de forma significativa).

Rechazamos no regular estos requisitos porque existiría mayor riesgo de que se aplicara la fórmula en casos en que no cabe conforme al derecho europeo, tal y como lo ha interpretado el TJUE y, por tanto, mayor riesgo también de que se anularan las adjudicaciones no contractuales realizadas.

- 2- Regular la **forma de seleccionar** las entidades sin ánimo de lucro, entre las que puedan estar interesadas en la prestación, teniendo por regla general la transparencia e igualdad de trato, así como la relevancia de la calidad frente al precio como criterio de adjudicación, y sin perjuicio de delimitar los supuestos en que, como en la regulación de la contratación, no es precisa o conveniente la concurrencia.

En caso contrario, se podría ver vulnerado el principio de igualdad de todo sujeto de Derecho ante la ley y se privaría a la Administración y el interés público de la posibilidad de una comparativa entre distintas ofertas, para elegir la más beneficiosa para el interés general.

- 3- La **duración máxima** de la prestación de servicios adjudicados por esta fórmula, garantizando una duración inicial mínima que permita que sea viable para las entidades potenciales prestadoras, pero con un límite a la misma, vinculado a la evaluación y a la total con prórrogas.

En caso contrario, se produciría inseguridad jurídica, así como la imposibilidad de adaptar la prestación del servicio a las circunstancias en que, pasado un tiempo, tras la oportuna evaluación, se considere que son las más idóneas.

- 4- **Servicios** en que cabe acudir a este sistema y **criterios** para ello, sin que ello comporte que puedan seguir utilizándose también para ese mismo tipo de servicios el resto de formas de gestión de servicios ya previstas en nuestro ordenamiento jurídico.

Si no se regula, no se garantiza una seguridad jurídica para los posibles aspirantes y las entidades excluidas, por un lado, ni se facilita que la Administración tome las decisiones con las máximas posibilidades de obtener la máxima calidad en la prestación de los servicios y la máxima dimensión social que ha de perseguir.

- 5- **Condiciones** en que se producirá la adjudicación y se deberá prestar el servicio, así como el **precio** correspondiente al presupuesto basado únicamente en los costes actualizados, sin incluir beneficio industrial,

y, para evitar que se desvirtúe lo perseguido con este sistema en la fase de selección de entidad prestadora, regulación también de las **modificaciones** y posible **resolución**, para el caso de que la ejecución permita prever que no se podrá ejecutar con los costes establecidos.

Se establecerán medidas análogas a las previstas para la contratación pública a efectos de garantizar que las entidades adjudicatarias respetan las exigencias medioambientales, sociales y laborales en la prestación del servicio.

Si no se regularan esos aspectos, no se garantizaría que los principios de solidaridad y eficiencia que eran requisito para acudir a este sistema, se mantendrán en la práctica durante la prestación efectiva de los servicios, de modo que se consigan la calidad y la puesta en valor de la solidaridad de las entidades sin ánimo de lucro, sin aumentar los costes para la Administración.

Por otro lado, estando la calidad de los servicios sociales relacionada también con las condiciones laborales de las personas que empleen las entidades para prestar servicios mediante esta forma de gestión, no existe motivo para no exigir a las Administraciones adjudicadoras que adopten las mismas medidas para garantizar el cumplimiento de aquéllas que cuando adjudican contratos públicos.

- 6- **Otras alternativas a los contratos públicos**, como las previstas en el último párrafo del considerando 114 de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014: financiación de los servicios o 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 con publicidad y conforme a los principios de transparencia y no discriminación.

También respecto a los adjudicatarios de servicios mediante estas fórmulas de adjudicación se establecerán medidas análogas a las previstas para la contratación pública a efectos de garantizar que las entidades adjudicatarias respetan las exigencias medioambientales, sociales y laborales en la prestación del servicio.

No regular también esta fórmula disminuiría el margen de decisión de las Administraciones públicas de Navarra para gestionar a través de terceros los distintos servicios a las personas y tampoco existe motivo para no exigir a las Administraciones adjudicadoras en estos casos que adopten las mismas medidas para garantizar el cumplimiento de las condiciones laborales y medioambientales que cuando adjudican contratos públicos.

- 7- Articular el procedimiento de **evaluación** de resultados, vinculado a un sistema que implique a los usuarios de los servicios.

El establecimiento de condiciones que faciliten conseguir la máxima calidad en la prestación de estos servicios sin comprobar en qué medida ésta se consigue y se percibe por las personas usuarias de los mismos siempre supondrá menos posibilidades de adecuación y mejora constante, que son criterios de calidad asumidos en Europa como aspectos claves de la gestión con calidad.