



Revista de Estudios de la Administración Local y  
Autonómica

ISSN: 1989-8975

Instituto Nacional de Administración Pública (INAP)

Pizarro Nevado, Rafael

El concierto social para la prestación de la Atención Infantil Temprana en Andalucía  
Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica, núm. 14, 2020, pp. 88-103  
Instituto Nacional de Administración Pública (INAP)

DOI: 10.24965/reala.i14.10861

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=576466541005>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

UAEH  
redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc  
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal  
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso  
abierto



REALA, número 14, octubre de 2020  
Sección: ESTUDIOS BREVES  
Recibido: 20-09-2020  
Modificado: 02-10-2020  
Aceptado: 05-10-2020  
DOI: <https://doi.org/10.24965/reala.i14.10861>  
Páginas: 88-103

## El concierto social para la prestación de la Atención Infantil Temprana en Andalucía

### *The social agreement for the provision of Early Childcare in Andalusia*

Rafael Pizarro Nevado

Universidad de Córdoba (España)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1784-3680>  
rpizarro@uco.es

#### NOTA BIOGRÁFICA

Profesor Titular de Derecho Administrativo en la Universidad de Córdoba. Es autor de numerosas publicaciones en el campo del Derecho Público, que abarcan campos tan diversos como la organización territorial del Estado, el Derecho local, el Derecho urbanístico y del medio ambiente o el procedimiento administrativo.

---

#### RESUMEN

La prestación de servicios sanitarios y sociales en Andalucía se ha visto afectada durante los últimos años por la aparición de un nuevo instrumento de gestión denominado concierto social, en el que además se reconoce una situación de privilegio a las entidades sin ánimo de lucro. Esto puede enmarcarse en una tendencia más amplia que también se manifiesta en otras Comunidades Autónomas que, aprovechando la amplia libertad concedida a los Estados por las Directivas sobre contratación pública para organizar los servicios públicos, han adaptado los modos de gestión indirecta para dar respuesta a las necesidades de servicios sanitarios y sociales. Ante las posibilidades que se le ofrecían, Andalucía ha regulado los conciertos sociales como contratos administrativos especiales. Este artículo analiza una variedad de este modo de gestión indirecta del servicio, la regulada en el Decreto 57/2020, de 22 de abril, por el que regula el concierto social para la prestación de la Atención Infantil Temprana.

#### PALABRAS CLAVE

Concierto social; acción concertada; contratación pública; servicios sanitarios; atención infantil temprana.

---

#### ABSTRACT

The provision of health and social services in Andalusia has been affected by the appearance of a new management instrument called social agreement, which also recognizes a privileged situation for non-profit organizations. This is part of a broader trend that is also manifested in other Autonomous Communities that, taking advantage of the wide freedom granted to the States by the Directives on public procurement to organize public services, have adapted indirect management methods to respond to the needs for health and social services. Given the possibilities that were open, Andalusia has regulated social agreements as special administrative contracts. This article analyzes a modality of this indirect public service management type, the one regulated in Decree 57/2020, of April 22, which regulates the social agreement for the provision of Early Childcare.

#### KEYWORDS

Social agreement; concerted action; public procurement; health services; early childcare.

## SUMARIO

1. PLANTEAMIENTO. 2. EL SERVICIO PÚBLICO DE ATENCIÓN INFANTIL TEMPRANA. 3. LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS SANITARIOS EN ANDALUCÍA Y LA SINGULARIDAD DE LA ATENCIÓN INFANTIL TEMPRANA. 4. LA GESTIÓN INDIRECTA DE SERVICIOS SANITARIOS A LA LUZ DE LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATACIÓN PÚBLICA. 4.1. TRATAMIENTO EN LAS DIRECTIVAS SOBRE CONTRATACIÓN PÚBLICA. 4.2. TRATAMIENTO EN LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO. 5. EL CONCIERTO SOCIAL PARA LA PRESTACIÓN DE LA ATENCIÓN INFANTIL TEMPRANA. 5.1. EL CONCIERTO SOCIAL COMO CONTRATO ADMINISTRATIVO ESPECIAL. 5.2. PREFERENCIA CONDICIONADA DE LAS ENTIDADES DE INICIATIVA SOCIAL. 5.3. OBJETO. 5.4. ELEMENTOS SUBJETIVOS. 5.4.1. Requisitos que deben reunir las entidades que suscriban el concierto social. 5.4.2. Las prohibiciones para contratar. 5.4.3. Solvencia técnica o profesional, compromiso de adscripción de medios y solvencia económica y financiera. 5.5. CONTENIDO DEL CONCIERTO SOCIAL. 5.5.1. Reglamentación del servicio y pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas. 5.5.2. Condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social. 5.5.3. Cláusulas sociales y ambientales. 6. CONCLUSIONES. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

## 1. PLANTEAMIENTO<sup>1</sup>

La prestación de servicios sanitarios y sociales en Andalucía se ha visto afectada en los últimos años por la aparición de un nuevo instrumento de gestión denominado concierto social, en el que además se concede una posición preferencial a las entidades sin ánimo de lucro. Esa transformación se enmarca en una tendencia más amplia que también se manifiesta en otras Comunidades Autónomas que, aprovechando la amplia libertad reconocida a los Estados por las Directivas sobre contratación pública para organizar los servicios públicos, han adaptado los modos de gestión indirecta para atender las necesidades de los servicios sanitarios y sociales<sup>2</sup>. La profusión de regulaciones independientes justifica los análisis doctrinales para determinar los rasgos característicos y la naturaleza de la acción concertada.

Este artículo se centra en la regulación aprobada en la Comunidad Autónoma de Andalucía, tomando como hilo conductor el Decreto 57/2020, de 22 de abril, que regula el concierto social para la prestación de la Atención Infantil Temprana y desarrolla con retraso las previsiones de la Ley 4/2017, de los derechos y la atención a las personas con discapacidad en Andalucía. El concierto social se configura en estas normas como un contrato administrativo especial y define el modelo andaluz de gestión del servicio público de Atención Infantil Temprana. Las conclusiones que se obtengan pueden extrapolarse fácilmente a los conciertos sociales para la prestación de los servicios sociales, regulados en el Decreto 41/2018, con los que guarda una gran similitud.

## 2. EL SERVICIO PÚBLICO DE ATENCIÓN INFANTIL TEMPRANA

La Atención Infantil Temprana (AIT) es el conjunto de intervenciones dirigido a la población infantil menor de seis años, a su familia y a su entorno, que tienen por objetivo dar respuesta lo más pronto posible a las necesidades transitorias o permanentes que presenta la población infantil con trastornos en su desarrollo o en riesgo de padecerlos<sup>3</sup>. Tiene como fin favorecer el óptimo desarrollo y la máxima autonomía personal de

<sup>1</sup> Universidad de Córdoba. Proyecto de investigación PGC2018-093760-B-I00, financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (MCIU), la Agencia Estatal de Investigación (AEI) y el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER, UE).

<sup>2</sup> Vid. DOMÍNGUEZ MARTÍN, M. (2019): "Los contratos de prestación de servicios a las personas. Repensando las formas de gestión de los servicios sanitarios públicos tras las Directivas de contratos de 2014 y la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público", *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 50; GARRIDO JUNCAL, A. (2017): "Las nuevas formas de gestión de los servicios sociales: elementos para un debate", *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 55; GIMENO FELIU, J. M.<sup>a</sup> (2018): "La colaboración público-privada en el ámbito de los servicios sociales y sanitarios dirigidos a las personas. Condicionantes europeos y constitucionales", *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 52; LAZO VICTORIA, X. (2016): "La figura del «concierto social» tras las Directivas europeas de contratación pública", en el blog del *Observatorio de Contratación Pública* [Disponible en: <http://www.obcp.es/>. Fecha de consulta: 25 de marzo de 2019]; o LÓPEZ-VEIGA BREA, J. (2017): "La contratación pública de servicios a las personas tras la aprobación de las directivas europeas de cuarta generación. Un nuevo horizonte en las políticas sociales autonómicas", *Revista Galega de Administración Pública*, núm. 63.

<sup>3</sup> La definición, los fines y los medios de la AIT se sustenta sobre una evidencia científica pacíficamente asumida que refleja el *Libro Blanco de Atención Temprana*, editado en el año 2000 por el Real Patronato de Prevención y de Atención a Personas con Minusvalía. Ese documento inspira las definiciones y los desarrollos legales, como se aprecia en el artículo 4 de la Ley 4/2017, de 25 de septiembre, de los Derechos y la Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía o el artículo 2 del Decreto 85/2016, de 26 de abril, por el que se regula la Intervención Integral de la Atención Infantil Temprana en Andalucía.

los menores con trastornos en su desarrollo o en situación de riesgo de padecerlos, tratando de minimizar y, en su caso, eliminar los efectos de una alteración o discapacidad, así como la aparición de discapacidades añadidas, facilitando la integración familiar, social y la calidad de vida del niño y niña y su familia.

El sistema de Atención Infantil Temprana en Andalucía comenzó a gestarse a partir de la Ley 1/1998, de 20 de abril, de los Derechos y la Atención al Menor, que obligaba a las Administraciones andaluzas a establecer «las medidas necesarias para facilitar la completa realización personal y la integración social y educativa de todos los menores» (artículo 9) y garantizaba a los menores una especial atención sanitaria. Su artículo 10.5 otorgaba una atención preferente a los menores de las poblaciones de riesgo sociosanitario. En la misma línea la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía (LSA), reconocía el derecho de los menores a actuaciones y programas sanitarios especiales y preferentes (artículo 6.2); y la Ley 1/1999, de 31 de marzo, de Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía, preveía el establecimiento de sistemas de prevención y detección de deficiencias y de atención temprana una vez diagnosticadas (artículo 11). Esta última Ley ya concebía la atención temprana como una intervención múltiple, dirigida a los menores, a la familia y a la comunidad, que comprendía la información, detección, diagnóstico, tratamiento, orientación y apoyo familiar. El artículo 11 también preveía que el sistema público de salud establecería los sistemas y protocolos de actuación necesarios para que desde la atención primaria se asegurase el asesoramiento y tratamiento necesario. Sobre esa base normativa se implantó el Programa de Apoyo Familiar en Atención Infantil Temprana<sup>4</sup>, cuya ejecución material se llevó a cabo a través de Centros de Atención Infantil Temprana municipales (por delegación) y de centros privados concertados.

La Ley 16/2011, de 23 de diciembre, de Salud Pública de Andalucía supuso un paso decisivo hacia la configuración actual de este servicio público, ya que reconoció el derecho de los menores a programas de salud pública, específicos o adaptados a sus necesidades especiales (artículo 14) e incluyó entre las prestaciones de salud pública garantizadas la «atención temprana dirigida a la población infantil de 0 a 6 años afectada por trastornos en el desarrollo o con riesgo de padecerlos» (artículo 60.2). Esa prestación se reguló en el Decreto 85/2016, que estableció la Red de recursos de Atención Infantil Temprana; fijó normas detalladas sobre la atención directa a los menores, la atención sociofamiliar, la atención en el proceso de escolarización y en el proceso de integración social y comunitaria<sup>5</sup>; y configuró la organización necesaria para su funcionamiento. En particular, reguló minuciosamente el procedimiento de derivación del menor a las Unidades de Atención Infantil Temprana (UAIT), ante cualquier sospecha de trastorno del desarrollo o riesgo de padecerlo, puesto que corresponde a esas Unidades determinar la necesidad de intervención temprana en un Centro de Atención Infantil Temprana<sup>6</sup> (CAIT).

El proceso concluye, por el momento, con la promulgación de la Ley 4/2017, de 25 de septiembre, de los derechos y la atención a las personas con discapacidad en Andalucía (LDAPDA), que reconoce la AIT como un derecho subjetivo de los menores de seis años con discapacidad que presenten o puedan presentar dichos trastornos. El alcance de ese derecho es el previsto en el artículo 17.1 LDAPDA, por lo que comprende «actuaciones de información, prevención, detección precoz, diagnóstico, tratamiento, orientación y apoyo familiar en el ámbito sanitario, educativo y de servicios sociales».

### 3. LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS SANITARIOS EN ANDALUCÍA Y LA SINGULARIDAD DE LA ATENCIÓN INFANTIL TEMPRANA

Además de su configuración como un derecho subjetivo del menor afectado por trastornos en el desarrollo o con riesgo de padecerlos, la evolución de la legislación andaluza sobre atención infantil temprana

<sup>4</sup> Este Programa se reguló en el artículo 28 bis del Decreto 137/2002, de 30 de abril, de Apoyo a las Familias Andaluzas, para hacer frente a los problemas que plantea dentro de la familia el nacimiento de menores con alteraciones en el desarrollo o riesgo de padecerlas.

<sup>5</sup> El modelo de AIT regulado en el capítulo II del Decreto 85/2016 es coherente con la concepción de atención integral común en la legislación española, que precisa de un conjunto de intervenciones realizadas simultáneamente desde los ámbitos educativo, sanitario y social que aseguren la prevención, la detección precoz, el diagnóstico y el tratamiento de los menores de seis años que presenten trastornos del desarrollo o riesgo de padecerlos, así como la intervención sobre su familia y entorno. Por eso en el capítulo II pueden encontrarse disposiciones sobre, por ejemplo, las medidas de apoyo necesarias en el proceso de incorporación al ámbito escolar (artículo 14) o actuaciones en el ámbito de los servicios sociales (artículo 15). Con posterioridad la LDAPDA también incorporó esa concepción, recogiendo como una de las características del modelo de AIT «la actuación coordinada de los sistemas públicos de salud, educación y servicios sociales», a la que se atribuye como finalidad la normalización, inclusión e igualdad de oportunidades.

<sup>6</sup> La intervención que necesita cada menor se plasma en un plan individualizado de intervención, que ejecuta el equipo básico de intervención con el que cuenta cada CAIT, que está formado al menos por tres profesionales con la titulación de Psicología, Logopedia y Fisioterapia.

también ha estado marcada por la singularización de los medios de gestión indirecta de este servicio, que partió de una adaptación de los instrumentos clásicos de gestión de los servicios sanitarios a las características de esta singular prestación para concluir con la configuración de un contrato especial, el concierto social.

Para entender esa singularidad hay que partir de unas consideraciones sobre la gestión de servicios sanitarios en Andalucía. Como es sabido, la elección de la forma de gestión del servicio público entra dentro de la potestad de autoorganización de los poderes públicos, a los que se reconoce una amplia libertad de configuración siempre que se respeten las exigencias derivadas de la propia configuración del servicio. En el caso de los servicios sanitarios, esos condicionantes están marcados por los principios de universalidad y equidad en los niveles de salud e igualdad efectiva en las condiciones de acceso al Sistema Sanitario Público de Andalucía, integración, eficacia, eficiencia y mejora continua en la calidad de los servicios, con un enfoque especial a la atención personal y a la confortabilidad del paciente y sus familiares, por mencionar solo algunos de los enunciados en el artículo 2 LSA.

Además, el legislador impone ciertas reglas que modulan la libertad de configuración de las Administraciones competentes. En la materia que nos ocupa, el artículo 63 LSA habilita a la Consejería de Salud para establecer acuerdos, convenios o conciertos con entidades públicas o privadas para el ejercicio de sus funciones, entre las que se encuentra la prestación de servicios sanitarios. En su Capítulo VII regula la colaboración de la Administración sanitaria con la iniciativa privada a través de los convenios singulares de vinculación y de los conciertos sanitarios<sup>7</sup> (artículos 73 y ss. LSA). En igualdad de condiciones de eficacia, eficiencia y calidad, las entidades sin ánimo de lucro tendrán consideración preferente para la suscripción de convenios y conciertos (artículo 74.2 LSA).

De conformidad con ese marco regulador, la Administración de la Comunidad Autónoma y las corporaciones locales desarrollaron una red integrada de centros y servicios de responsabilidad y control público para la provisión de las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Sanitario Público de Andalucía (SSPA) en la que la colaboración de entidades privadas jugaba (y juega) un papel fundamental. En efecto, el SSPA incluye, junto a los servicios y prestaciones de titularidad pública, los que prestan entidades privadas que ofrecen sus servicios a la ciudadanía bajo convenio o concierto con la Administración de la Junta de Andalucía, con las Entidades Locales o con cualquiera de sus entes instrumentales (artículos 63, 73 y ss. LSA), sin merma del carácter de servicio público de la asistencia sanitaria<sup>8</sup> y garantizando en todo momento el derecho de los ciudadanos a la protección de la salud.

La misma lógica explica la configuración de la Red de recursos de Atención Infantil Temprana, en los que junto a los recursos existentes en el ámbito del Sistema Sanitario Público de Andalucía se insertan los Centros de Atención Infantil Temprana (CAIT), que son unidades asistenciales especializadas, con infraestructura adecuada y personal multidisciplinar, para prestar, en estrecha coordinación con el resto de recursos sanitarios, sociales y educativos, una mejor atención integral al menor, su familia y su entorno. Estos establecimientos pueden ser de titularidad pública o privada, con o sin ánimo de lucro, debiendo estar autorizados e inscritos, de acuerdo con lo previsto en la normativa vigente en materia de centros, servicios y establecimientos sanitarios.

Aunque el Decreto 85/2016 reserva a la Administración sanitaria actuaciones fundamentales en el sistema de Atención Infantil Temprana, como la iniciación del procedimiento para el acceso al CAIT, que co-

<sup>7</sup> La Ley andaluza replica en este punto el modelo de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS), que regula los conciertos en su artículo 90 y los convenios en los artículos 66 y 67. Sobre la configuración de los modos de gestión de los servicios sanitarios y su evolución reciente *vid.* ABELLÁN PERPIÑÁN, J. M. (dir.) (2013): *El sistema sanitario público en España y sus comunidades autónomas: sostenibilidad y reformas*. Bilbao: Fundación BBVA; ÁLVAREZ GONZÁLEZ, E. M. (2013): "La gestión indirecta de la asistencia sanitaria pública en tiempos de crisis", *DS: Derecho y Salud*, vol. 23, núm. 2; CANTERO MARTÍNEZ, J. (2018): "Mercado interno sanitario y formas de gestión de los servicios ¿una vuelta hacia lo público?", *DS: Derecho y Salud*, vol. 28, núm. extraordinario 1, dedicado a: XXVII Congreso: *Constitución y Convenio de Oviedo: aniversario de derechos*; o CRUZ FERRER, J. de la (2019): *Regulación de la sanidad: motivos, modelos y concesiones*. Madrid: Dykinson, págs. 133 y ss.

<sup>8</sup> Como explica ÁLVAREZ GONZÁLEZ, lo que caracteriza las formas de gestión indirecta a través de convenios y conciertos sanitarios es la vinculación al Sistema Nacional de Salud de servicios y prestaciones sanitarias de carácter privado. *Vid.* "La gestión indirecta...", cit., pág. 50. También, ARRATIBEL ARRONDO, J. A. (2020): "Análisis de la naturaleza jurídica de la acción concertada sanitaria de las CC.AA", *Auditoría Pública*, núm. 75, pág. 141. El convenio sanitario supone la plena integración del establecimiento privado en el sistema sanitario público, por lo que todos sus servicios se someten a un régimen sanitario, administrativo y económico sustancialmente idéntico al de los centros públicos. Las diferencias con los establecimientos públicos se reducen a la titularidad privada del hospital vinculado y a la relación laboral con su personal, por lo que se afirma que con el convenio sanitario se produce *de facto* una publicación. El concierto sanitario supone una vinculación menos intensa, limitada a determinadas prestaciones de las que realiza el centro privado, que sigue prestando en el mercado servicios no incluidos en el concierto.



responde siempre a los pediatras de Atención Primaria que detecten trastornos del desarrollo o señales de alerta de riesgo de padecerlo (artículo 18) o las relativas a la valoración de las necesidades de las personas menores en base a un diagnóstico funcional y a la derivación a los CAIT, que se atribuyen a las Unidades de Atención Infantil Temprana (artículo 13), las intervenciones de los terapeutas con los menores normalmente se han prestado a través de convenios de colaboración con entidades locales y de contratos de gestión de servicio público, en su modalidad de concierto, cuando el establecimiento era de titularidad privada<sup>9</sup>. Ese modelo de gestión en breve se verá alterado por la sustitución de los conciertos vigente por la nueva figura del concierto social, a la que se alude por primera vez en el artículo 29.2 del Decreto 85/2016 como una modalidad «diferenciada de las recogidas en la normativa de contratación del sector público». En los mismos términos se expresa el artículo 17.4 de la LDAPDA, cuando alude al concierto social como instrumento para la gestión indirecta de la «prestación del servicio de atención infantil temprana»<sup>10</sup>.

El desarrollo reglamentario del concierto social para la prestación de la Atención Infantil Temprana se ha producido por Decreto 57/2020, de 22 de abril, que, al igual que el Decreto 41/2018, de 20 de febrero, por el que se regula el concierto social para la prestación de los servicios sociales –en el que claramente se inspira el primero–, ha aprovechado el ámbito regulatorio que las Directivas sobre contratación pública deja a las autoridades estatales para desarrollar los contratos de servicios a las personas para configurar unos contratos administrativos especiales adaptados a las singularidades de este tipo de prestaciones y de los operadores del sector regulado; todo ello con el propósito de dotar al sistema de mayor calidad, estabilidad y continuidad, y primar aspectos como la atención personalizada, la implicación de la comunidad o la continuidad, entre otros, sin renunciar por ello a una gestión más eficaz y eficiente. Por ello, antes de analizar el objeto y las características del concierto social regulado en el Decreto 57/2020 resultará útil determinar los límites que impone al legislador andaluz el Derecho europeo y español en la configuración de la gestión indirecta de los servicios sanitarios para valorar si la regulación que después se analizará los respeta.

#### 4. LA GESTIÓN INDIRECTA DE SERVICIOS SANITARIOS A LA LUZ DE LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Como ha declarado la jurisprudencia constitucional, la configuración que hagan las comunidades autónomas de los mecanismos de gestión indirecta de servicios públicos está condicionada por la legislación española y europea sobre contratación pública<sup>11</sup> (STC 84/2015, de 30 de abril). No obstante, esa regla se modula cuando se proyecta sobre los servicios sanitarios y sociales, en la medida en que el Derecho europeo no somete este tipo de servicios al régimen general de contratación del sector público. Por el contrario, considera que, en la medida en que constituyen actividades que satisfacen necesidades básicas de la población, la forma de organizar los servicios sanitarios y sociales entra dentro de la potestad de autoorganización de los Estados miembros, que no están limitados por la lógica de mercado.

##### 4.1. Tratamiento en las Directivas sobre contratación pública

Siguiendo las directrices marcadas por la jurisprudencia del TJUE, la Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, y la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, reconocen las peculiaridades de la

<sup>9</sup> En el momento de redacción de este estudio, la Atención Infantil Temprana se presta en Andalucía a través de Tres Acuerdos Marco de los que derivan 182 contratos de gestión de servicios públicos (conciertos) y de la colaboración de 23 Entidades Locales que prestan el servicio a través de una delegación de competencias de la Junta de Andalucía.

<sup>10</sup> La sustitución de los conciertos vigentes por conciertos sociales se producirá cuando se resuelva el procedimiento de contratación bajo el régimen de Concierto Social de la Prestación de la Atención Temprana en Andalucía mediante procedimiento abierto (Expediente: 77/2020). El plazo de presentación de ofertas finalizó el 14 de septiembre de 2020. El contenido de los Pliegos de Condiciones Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas Particulares será una fuente muy útil para completar el análisis del Decreto 57/2020.

<sup>11</sup> Sobre el impacto de las Directivas de contratación pública en la tipificación contractual de las formas de gestión indirecta que hace la legislación española *vid.* GIMENO FELIÚ, J. M.<sup>a</sup> (2015): “La contratación pública en los contratos sanitarios y sociales”, en el blog del *Observatorio de Contratación Pública* [Disponible en: <http://www.obcp.es/>. Fecha de consulta: 1 de julio de 2019]; LÓPEZ-VEIGA BREA, “La contratación...”, cit., págs. 441-463; DOMÍNGUEZ MARTÍN, M. (2018): “Impacto de las directivas de contratos y de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público sobre la contratación en el ámbito sanitario”, *Homenaje al Profesor Ángel Menéndez Rexach*, volumen I, Cizur-Menor: Thomson-Reuters Aranzadi, págs. 913-941.

gestión de servicios sanitarios y sociales. Ambas directivas parten de la premisa de que, por sus características específicas, en ocasiones los procedimientos habituales para la adjudicación de contratos públicos de servicios no son adecuados en el caso de este tipo de servicios<sup>12</sup>. De acuerdo con esa lógica, se reconoce a los Estados miembros una amplia discrecionalidad para elegir la forma de organizar y prestar dichos servicios, siempre que la regulación que adopten garantice una publicidad suficiente y se ajuste a los principios de transparencia y no discriminación<sup>13</sup>.

En ese contexto las Directivas ofrecen a los Estados miembros varias alternativas para la provisión de servicios sanitarios, como la posibilidad de gestión indirecta mediante fórmulas no contractuales (excluidas por ese motivo del ámbito de aplicación de la Directivas<sup>14</sup>); el establecimiento de un régimen de contratación particular para los «servicios sociales y otros servicios específicos»<sup>15</sup>, para lo cual se fija un umbral más elevado que el aplicable a otros servicios<sup>16</sup> y se impone a los Estados unas garantías procedimentales mínimas<sup>17</sup>; o la opción de reservar a determinadas organizaciones ciertos contratos sociales<sup>18</sup>.

#### 4.2. Tratamiento en la Ley de Contratos del Sector Público

Como es lógico, la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) también contempla las singularidades de los servicios sanitarios y sociales. Por ello, las Administraciones competentes, además de canalizarlos a través de contratos nominados, pueden recurrir a cualquiera de las alternativas que la LCSP ha previstos en desarrollo de lo expuesto en el apartado anterior.

Una primera opción es la contemplada en el artículo 11.6 LCPS, que excluye del ámbito de aplicación de esa Ley la prestación de servicios sociales por entidades privadas cuando esa actuación se sustente en

<sup>12</sup> Por ejemplo, el considerando 6 de la Directiva 2014/24/UE advierte que los servicios no económicos de interés general deben quedar excluidos de su ámbito de aplicación. Y en su considerando 114 se afirma que los «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».

<sup>13</sup> En esa línea, en el considerando 114 de la Directiva 2014/24/UE se reconoce «la importancia del contexto cultural y el carácter delicado de estos servicios», por lo que se ofrece «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».

<sup>14</sup> En ese sentido, en los considerandos 54 de la Directiva 2014/23/UE y 114 de la Directiva 2014/24/UE se afirma que los Estados miembros y las autoridades públicas siguen siendo libres de prestar ellos mismos estos servicios o de organizar los servicios sociales sin asignar concesiones (Directiva 2014/23/UE) ni celebrar contratos públicos (Directiva 2014/24/UE) a través, por ejemplo, de 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».

<sup>15</sup> La Directiva 2014/24/UE se ocupa de ello en el Capítulo I del Título III, que dedica a los regímenes particulares de contratación de los servicios enumerados en los anexos IV de la Directiva 2014/23/UE (servicios a los que se refiere su artículo 19) y XIV de la Directiva 2014/23/UE (servicios a los que se refiere su artículo 74).

<sup>16</sup> La Directiva 2014/24/UE prevé que cuando el objeto de los contratos de servicios a las personas, entre los que se incluyen ciertos servicios sociales, de salud o de educación, tengan un valor inferior a 750.000 euros carecen de interés para los prestadores de servicios de otros Estados. A partir de dicho umbral los contratos de servicios a las personas deben estar sujetos a normas de transparencia en toda la Unión (considerando 114). Por tanto, en la medida en que los contratos de gestión de ciertos servicios sanitarios no superen los 750.000 euros los Estados miembros disponen de libertad para definir los términos de sus relaciones con las entidades prestadoras, «a menos que haya indicios concretos de lo contrario, como en la financiación por la Unión de proyectos transfronterizos».

<sup>17</sup> Para el caso de las concesiones de ciertos servicios sanitarios, el artículo 19 de la Directiva 2014/23/UE dispone que «se someterán únicamente a las obligaciones contempladas en el artículo 31, apartado 3, y en los artículos 32, 46 y 47». También refleja bien la discrecionalidad reconocida a los Estados el artículo 76 de la Directiva 2014/23/UE, que dispone que los Estados establecerán normas nacionales para la adjudicación de dichos contratos «a fin de garantizar que los poderes adjudicadores respetan los principios de transparencia y de igualdad de trato de los operadores económicos». Si respetan esos principios, el mismo precepto indica que «los Estados miembros serán libres de determinar las normas de procedimiento aplicables, siempre que tales normas permitan a los poderes adjudicadores tener en cuenta la especificidad de los servicios en cuestión».

Si tomamos en consideración la Directiva 2014/24/UE comprobamos que su artículo 74 regula un «régimen simplificado» de adjudicación para los contratos de ciertos servicios sanitarios. Únicamente se exige a los Estados miembros que regulen el procedimiento de contratación de estos servicios que respeten unas reglas básicas de publicidad (artículo 75) y los principios enumerados en el artículo 76.

<sup>18</sup> El artículo 77 de la Directiva 2014/24/UE permite que los Estados miembros faculden a los poderes adjudicadores para reservar a las organizaciones que reúnan determinados requisitos el derecho de participación en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos sobre los servicios sociales, culturales y de salud enumerados en el anexo XIV [que se adjudican conforme al capítulo I del referido título III, cuando superen el umbral de 750.000 euros, según lo previsto en el artículo 4.d)] y que lleven los códigos enumerados en el propio artículo 77.

un título que no tenga naturaleza contractual. Aunque en este párrafo no se aluda a los servicios sanitarios, hay que entender que también es aplicable a estos. Es la interpretación más acorde con lo dispuesto en las Directivas de contratación pública y con lo que se afirma en la exposición de motivos de la propia LCSP<sup>19</sup>.

La regulación de instrumentos no contractuales para la prestación de servicios sociales y sanitarios corresponde a las comunidades autónomas (disposición adicional cuadragésima novena de la LCSP). Así lo hizo la Comunidad Autónoma de Aragón, antes incluso de que se aprobara la LCSP, cuando aprobó la Ley 11/2016, de 15 de diciembre, de acción concertada para la prestación a las personas de servicios de carácter social y sanitario, y posteriormente la Comunidad Valenciana con la Ley 7/2017, de 30 de marzo, sobre acción concertada para la prestación de servicios a las personas en el ámbito sanitario. En ambos casos los acuerdos de acción concertada se configuraron como instrumentos de carácter organizativo, que carecen por tanto de naturaleza contractual (artículo 3 de la Ley aragonesa), a través de los cuales las Administraciones competentes en cada materia organizan la prestación de servicios sociales y sanitarios sirviéndose de los recursos pertenecientes a entidades de iniciativa social<sup>20</sup>. Como responsables de la prestación del servicio público, son esas Administraciones las que establecen su financiación, determinan qué usuarios acceden a los distintos centros y servicios y controlan que las prestaciones se desarrollen de acuerdo con lo establecido en el acuerdo. Según esa lógica, la cantidad que perciben las entidades de iniciativa social retribuye como máximo los costes variables, fijos y permanentes de las prestaciones, garantizando la indemnidad patrimonial de la entidad prestadora, pero sin incluir beneficio industrial.

Como alternativa a esta opción encontramos en la LCSP soluciones para la gestión de servicios sanitarios de naturaleza contractual, que se configuran como especialidades frente al régimen ordinario de la contratación de servicios. Así, por ejemplo, el artículo 22 de la LCSP considera contratos de servicios sujetos a regulación armonizada los que tengan por objeto los servicios sociales y otros servicios específicos enumerados en el anexo IV (entre los que se encuentran ciertos servicios sanitarios) únicamente cuando su valor estimado sea igual o superior 750.000 euros, umbral muy superior al exigido para otros contratos de servicios.

Por otra parte, la disposición adicional cuadragésima séptima de la LCSP impone a los órganos de contratación los contratos de concesión de servicios del anexo IV y a los contratos de servicios de carácter social, sanitario o educativo del anexo IV que velen por que se garanticen «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 de los usuarios de los servicios; y la innovación en la prestación del servicio». Además, los criterios de adjudicación de estos contratos pueden valorar «la experiencia del personal adscrito al contrato en la prestación de servicios dirigidos a sectores especialmente desfavorecidos o en la prestación de servicios de similar naturaleza en los términos establecidos en el artículo 145; la reinversión de los beneficios obtenidos en la mejora de los servicios que presta; el establecimiento de mecanismos de participación de los usuarios y de información y orientación de los mismos».

Por último, la disposición adicional cuadragésima octava de la LCSP reserva el derecho a participar en los procedimientos de licitación de ciertos contratos de servicios sociales, culturales y de salud (los que se enumeran en el Anexo IV) a determinadas organizaciones<sup>21</sup>. Lógicamente esa reserva se produce en el seno de una relación contractual y, por tanto, con «sometimiento a la LCSP de la relación negocial que ampara la prestación de los servicios a los que se refiere dicha disposición».

<sup>19</sup> En la exposición de motivos se reconoce la libertad de los poderes públicos para «prestar por sí mismos determinadas categorías de servicios, en concreto los servicios que se conocen como servicios a las personas, como ciertos servicios sociales, sanitarios, incluyendo los farmacéuticos, y educativos u organizar los mismos 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». Así lo han entendido también DOMÍNGUEZ MARTÍN, «Los contratos...», cit.; y ARRATIBEL ARRONDO, «Análisis...», cit., pág. 144.

<sup>20</sup> Esa configuración se ha confirmado con la aprobación de la Ley 3/2019, de 18 de febrero, de servicios sociales inclusivos de la Comunidad Valenciana, en cuyo artículo 87.1 se dispone que «Los acuerdos de acción concertada son instrumentos organizativos de naturaleza no contractual a través de los cuales las administraciones competentes podrán organizar la prestación de servicios sociales por entidades de iniciativa social cuya financiación, acceso y control sean de su competencia ajustándose al procedimiento y a los requisitos que prevé esta ley y la normativa sectorial que sea aplicable». Sobre este último inciso hay que insistir en que la regulación y la aplicación de estas fórmulas no contractuales, aunque no está limitada por lo dispuesto en la LCSP, deben respetar los principios de transparencia y no discriminación.

<sup>21</sup> Para ello esas organizaciones deben cumplir las condiciones enumeradas en el artículo 77.2 de la Directiva 2014/24/UE y en la disposición adicional cuadragésima octava de la LCSP.



Este es el marco normativo en el que se incardina la legislación autonómica sobre la acción concertada sanitaria, que proporciona a las autoridades competentes instrumentos adaptados a las singularidades de los servicios sanitarios como el que seguidamente se analiza. Con frecuencia la regulación autonómica se produjo antes de la promulgación de la LCSP, una vez vencido el plazo de transposición de las Directivas de contratación pública. Aprovecharon el efecto directo de las Directivas para adaptar a las mismas sus leyes de sanidad y servicios sociales sin los condicionantes que podrían derivar de una legislación básica que no existía. Unas lo hicieron configurando instrumentos de naturaleza no contractual, otras –como en el caso de Navarra<sup>22</sup> o de Andalucía– regulando el concierto social como un instrumento de carácter contractual<sup>23</sup>. Seguidamente nos ocuparemos de una de las soluciones adoptadas en esta última Comunidad Autónoma, la contenida en el Decreto 57/2020, de 22 de abril, por el que se regula el concierto social para la prestación de la Atención Infantil Temprana<sup>24</sup>, para indagar sobre sus rasgos característicos y determinar su naturaleza jurídica, aspecto este último que las leyes andaluzas no terminan de precisar.

## 5. EL CONCIERTO SOCIAL PARA LA PRESTACIÓN DE LA ATENCIÓN INFANTIL TEMPRANA

### 5.1. El concierto social como contrato administrativo especial

En la legislación española no siempre resulta sencillo determinar la naturaleza jurídica del concierto social, puesto que el legislador puede optar entre varias configuraciones para garantizar la satisfacción de los intereses generales y los derechos de los usuarios de servicios sociales y sanitarios, y no siempre es preciso. El artículo 101.1 de la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, de Servicios Sociales de Andalucía (LSSA) es buen ejemplo de ello, porque define el concierto social como «el instrumento por medio del cual se produce la prestación de servicios sociales de responsabilidad pública a través de entidades, cuya financiación, acceso y control sean públicos». La misma definición se encuentra en el artículo 1.2 del Decreto 57/2020, en este caso para los conciertos sociales para la prestación de la AIT. Como se ha visto en el apartado anterior, la vaguedad de esa fórmula podría dar cobertura tanto a soluciones de carácter organizativo como a las de naturaleza contractual.

No es más precisa la regulación contenida en los artículos 17.4 y 34.4 de la LDAPDA, en los que –siguiendo la misma fórmula que en el artículo 101.3 LSSA– se alude a los conciertos sociales para la prestación del servicio de atención infantil temprana y para los servicios sociales destinados a las personas con discapacidad como «modalidades diferenciadas de las recogidas en la normativa de contratación del sector público», advirtiendo que cuando se utilicen debe hacerse conforme a lo dispuesto en la LSSA (exposición de motivos y artículo 81.2 LDAPDA).

En principio, estas previsiones llevarían a concluir su naturaleza contractual; pero, dado que la LDAPDA se remite a la LSSA en cuanto respecta a los conciertos sociales, debe hacerse una última precisión. La LSSA regula el concierto social en el capítulo II de su Título IV (artículos 101 a 107), mientras que la participación de la iniciativa privada en el marco de contratación del sector público se regula en el capítulo III del mismo título. Este dato, que por sí solo puede parecer insuficiente para poner en duda la naturaleza contractual del concierto social, adquiere más relevancia si se pone en relación con otros dos preceptos. El artículo 100 de la LSSA opta por una clasificación trimembre de los modos de gestión de los servicios sociales, distinguiendo entre «gestión directa, régimen de concierto social previsto en esta ley y gestión indirecta» (apartado primero); y el artículo 108 establece que «se podrá recurrir a la gestión indirecta», prevista en la legislación general de contratación del sector público, cuando por la naturaleza o por el carácter del tipo de

<sup>22</sup> Esta es la vía seguida en la Ley Foral 13/2017, de 16 de noviembre, de conciertos sociales en los ámbitos de salud y servicios sociales.

<sup>23</sup> El proceso ha sido descrito por LÓPEZ-VEIGA BREA, “La contratación...”, cit., págs. 450-454. GARRIDO JUNCAL también se ocupó tempranamente de esta cuestión, destacando las dudas que planteaban algunas de las soluciones adoptadas por las comunidades autónomas. *Vid.* “Las nuevas formas...”, cit., págs. 88-91.

<sup>24</sup> No será objeto de este análisis la utilización del concierto social regulado en la Ley de Servicios Sociales de Andalucía y en el Decreto 41/2018, de 20 de febrero, sobre el que ya existen estudios doctrinales. *Vid.* CASTRO LÓPEZ, P. (2018): “El régimen jurídico administrativo de los servicios sociales en Andalucía: principales aportaciones de la nueva Ley 9/2016, de 27 de diciembre”, en *Servicios de interés general y protección de los usuarios*. Madrid: Dykinson, págs. 249-295; NÚÑEZ LOZANO, M. C. (2017): “La nueva regulación de los derechos y de la atención a las personas con discapacidad en Andalucía”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 99, págs. 431-440; y PIZARRO NEVADO, R. (2020, en prensa): “El concierto social en la regulación andaluza de servicios sociales”, en *Estudios sobre las nuevas Leyes de Políticas Sociales e Igualdad*. Sevilla: IAAP.

prestación de servicios sociales, de responsabilidad pública, que se pretende concertar con la iniciativa privada «no sea de aplicación motivada el régimen de concierto social».

Considero, sin embargo, que esa regulación, aun no siendo esclarecedora, tampoco niega el carácter contractual del concierto social, sino que se explica porque se quiere configurar como un contrato especial, distinto a los contratos administrativos típicos que también pueden emplearse para la gestión indirecta de servicios sociales y sanitarios.

Desde luego la llamada «diferenciación» de concierto social no es razón para negar que es un auténtico contrato administrativo, puesto que estamos ante un negocio jurídico mediante el que la Administración asume determinados compromisos, fundamentalmente la asignación de fondos públicos para el sostenimiento de los centros y servicios concertados, mientras que las entidades prestadoras se comprometen a proveer determinados servicios sociales o sanitarios a los usuarios que designe la Administración y de acuerdo con las normas administrativas que los regulen. Esa estructura sinalagmática es característica de un contrato administrativo.

Así lo ha entendido también el Consejo de Gobierno, que en los Decretos 41/2018 y 57/2020, en los que los conciertos sociales se definen como contratos administrativos especiales. Esa calificación supone un cambio radical en su régimen jurídico, puesto que el concierto social va a contar con una regulación *ad hoc* fundamentada en la necesidad de «establecer condiciones especiales» para dar respuesta a las especificidades y principios informadores de los servicios sociales y de la AIT<sup>25</sup>.

Todo ello tendrá importantes repercusiones que conviene destacar. Esto supondrá ante todo que, en la medida en que los conciertos sociales vayan sustituyendo los conciertos y convenios vigentes en materia de AIT, las relaciones entre la Administración responsable del servicio y las entidades que colaboren en su prestación van a dejar de someterse en primer término a la legislación de contratos del sector público para regularse directamente por las normas propias de este contrato especial. La LCSP pasa a funcionar como una red de cobertura frente a eventuales lagunas en esa regulación especial. Como ha señalado oportunamente el Consejo Consultivo de Andalucía (Dictamen 58/2018, de 7 de febrero), la configuración del concierto social como contrato administrativo especial permitirá la aplicación supletoria de la legislación de contratos del sector público para colmar las numerosas lagunas de su régimen jurídico<sup>26</sup>, que también son habituales en la normativa de comunidades autónomas que optaron por su configuración como un instrumento no contractual y en la que no resulta tan clara esa solución. En particular habrá que prestar atención a las reglas del contrato de servicios que conlleven prestaciones directas a favor de la ciudadanía.

Además, optar por esta configuración supone que la aplicación de esa regulación especial sigue unos cauces bien conocidos. Por ejemplo, el Decreto 57/2020 regula un procedimiento típicamente contractual: expediente de contratación, convocatoria de la licitación, pliegos de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas, presentación de ofertas, etc.<sup>27</sup>.

## 5.2. Preferencia condicionada de las entidades de iniciativa social

La configuración como contrato especial también ha servido para articular la posición de ventaja que la LSSA y la LDAPDA concede a las entidades de iniciativa social en la adjudicación del concierto social frente a las entidades mercantiles, que es uno de los puntos más controvertidos de su régimen jurídico<sup>28</sup>. Sin duda,

<sup>25</sup> Esa justificación es asumida por la propia LSSA, en cuya exposición de motivos se indica que la especificidad del concierto social «radica en la singularidad de los servicios sociales que se prestan y que tiene amplia acogida en derecho comparado español». Por su parte, el Preámbulo del Decreto 57/2020 manifiesta que la creación de este contrato especial es «la forma más idónea para satisfacer los intereses generales y los de los colectivos destinatarios de los servicios prestados», y en consecuencia le atribuye esa calificación en el artículo 1.2.

<sup>26</sup> En defecto de regulación expresa en el Decreto 57/2020 se aplicarán la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público y el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en lo que no se opongan a la LCSP. Por último, con carácter supletorio se aplicarán las restantes normas de Derecho Administrativo y, en su defecto, las normas de Derecho Privado (artículo 7 del Decreto 57/2020).

<sup>27</sup> Por ese motivo encontramos en el Decreto 57/2020 y en los pliegos de condiciones administrativas particulares y de condiciones técnicas frecuentes remisiones a la LCSP en aspectos tan relevantes como la publicidad de la licitación, los conflictos de intereses de los miembros de la Mesa de Contratación, el régimen de modificación o las penalidades por demora en la ejecución (artículo 193.3 LCSP) o por cumplimiento defectuoso (artículo 192 LCSP).

<sup>28</sup> GIMENO FELIU advierte del riesgo de romper el principio de igualdad entre proveedores y de la necesidad de justificar que realmente se dan las circunstancias para ese trato «privilegiado». Recuerda que no es suficiente con ser una entidad sin ánimo de

este tipo de entidades, que actúan sin ánimo de lucro, movidas únicamente por un objetivo de solidaridad, han demostrado —especialmente en el ámbito de la AIT— que son capaces de ofrecer resultados económicos, responsabilidad institucional y una elevada calidad prestacional, lo que explica las notables singularidades que el Derecho de la UE y el español han incorporado al régimen jurídico de las entidades de iniciativa social<sup>29</sup>. Una de las más evidentes es la posición de privilegio que las leyes autonómicas de sanidad y servicios sociales conceden a estas entidades como colaboradoras de la Administración en la provisión de estos servicios<sup>30</sup>.

Pero a partir de ese rasgo común hay que diferenciar dos modelos. Sin duda, el más criticado ha sido el que solo permite establecer conciertos sociales con entidades privadas sin ánimo de lucro, a las que se concede por tanto un régimen de exclusividad. Así está previsto, por ejemplo, en la Ley 13/2018, de 26 de diciembre, de conciertos sociales para la prestación de servicios a las personas en los ámbitos social, sanitario y sociosanitario en Extremadura, en la que se establece como primer requisito para acceder al régimen de concierto ser «entidades sin ánimo de lucro constituidas y registradas como tales, que tengan asumidas estatutariamente la reinversión en sus fines sociales de cualquier posible beneficio». Es el mismo esquema sobre el que se construyen también los acuerdos de acción concertada para la prestación a las personas de servicios de carácter social y sanitario que regula la Ley de la Comunidad de Aragón 11/2016, de 15 de diciembre, que solo pueden celebrarse con otras entidades públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro (artículo 2), aunque la legislación aragonesa se sirve para ello de un instrumento de naturaleza no contractual y limita la retribución que percibe la entidad concertada al reintegro de los costes de la prestación<sup>31</sup>.

El legislador andaluz ha optado por otra alternativa, que denominaremos de «preferencia condicionada». Como la gestión indirecta de servicios sociales y sanitarios en Andalucía se canaliza a través de instrumentos contractuales, se respeta la lógica de la concurrencia y se permite concurrir a la licitación tanto a entidades con ánimo de lucro como a entidades que carezcan de él. Pero, las leyes andaluzas más recientes conceden preferencia en la adjudicación a las entidades de iniciativa social frente al resto de licitadores cuando presenten ofertas equivalentes. Como ejemplo puede citarse el artículo 34.5 de la LDAPDA, al que se remite el artículo 17 de esa Ley, en el que se concede preferencia en el establecimiento de conciertos sociales a las entidades «sin ánimo de lucro, promovidas por las personas con discapacidad, sus familiares o sus representantes legales» frente a otros sujetos en «igualdad de condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social» en las ofertas presentadas<sup>32</sup>.

Para determinar qué se considera entidad de iniciativa social hay que acudir al artículo 3 de la LSSA, que las caracteriza por la ausencia de ánimo de lucro. En su apartado séptimo se incluyen en el concepto de entidad de iniciativa social «[l]as fundaciones, asociaciones, organizaciones de voluntariado y demás entidades e instituciones sin ánimo de lucro, a excepción de las entidades públicas territoriales, que realizan actividades de servicios sociales». Añade, además, que se consideran entidades de iniciativa social las sociedades cooperativas calificadas como entidades sin ánimo de lucro conforme a su normativa específica.

---

lucro, pues el Derecho europeo exige que se trate de organizaciones vinculadas al principio de solidaridad, e insiste en que no puede pervertirse la regla de la mejor eficiencia y calidad en la prestación de los servicios sociales, pues es esta la única justificación admisible para este tipo de soluciones (y no las preferencias ideológicas). *Vid.* “La colaboración público-privada...”, cit., pág. 41.

<sup>29</sup> LOPES MARTINS afirma que las Directivas de contratación pública han configurado un estatuto autónomo para las entidades privadas sin ánimo de lucro, que se justificaría por la importancia estratégica que estas entidades adquieren para la UE y para las políticas de los distintos Estados. *Vid.*, “Breves nótlas sobre o «novo estatuto» das instituições particulares de solidariedade social no Direito nacional e no Direito da União Europeia”, *Cooperativismo e Economia Social*, núm. 37 (2015), págs. 143-144.

<sup>30</sup> A título de ejemplo puede citarse el artículo 81 LDAPDA, que promueve la colaboración de las Administraciones públicas con la iniciativa social en el desarrollo de sus actividades, en especial con las entidades sin ánimo de lucro, promovidas por las personas con discapacidad, sus familiares o sus representantes legales. Específicamente en relación con la prestación de los servicios contemplados en esa Ley, el apartado segundo permite acogerse a la fórmula de concierto social cuando «las Administraciones Públicas andaluzas, para atender las necesidades específicas de las personas con discapacidad que sean usuarias de sus servicios o prestaciones, necesiten contratar los servicios de entidades sin ánimo de lucro representativas de personas con discapacidad y de sus familias».

<sup>31</sup> LAZO VICTORIA ha analizado el Decreto-ley aragonés, que justifica ese trato diferenciado en el hecho de que la entidad sin ánimo de lucro solo percibe el coste de las prestaciones, sin beneficio industrial, y razona que la entidad con ánimo de lucro que legítimamente aspire a obtenerlo por su colaboración con la Administración debe someterse a un proceso de contratación en el que se garanticen publicidad y concurrencia. *Vid.* “La figura...”, cit.

<sup>32</sup> No es el único ejemplo que se encuentra en la legislación andaluza. Con un alcance aún más general el artículo 100.4 LSSA obliga a las Administraciones contratantes a dar prioridad en el establecimiento de conciertos y contratos «a las entidades de la iniciativa social, de economía social, cooperativas y pequeñas y medianas empresas» cuando existan análogas condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social. Y el artículo 101.1 LSSA concede esa prioridad a las entidades de ese tipo «cuando existan análogas condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social» en las ofertas presentadas para la gestión de los servicios previstos en el Catálogo de Prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía mediante concierto social.

Como cautela adicional podría haberse exigido, como hace alguna otra norma autonómica<sup>33</sup>, que se compruebe que sobre esas entidades no ostenten un dominio efectivo entidades que operen con ánimo de lucro.

### 5.3. Objeto

A pesar de lo expuesto, el desarrollo reglamentario necesario para la puesta en funcionamiento de este instrumento se hizo esperar hasta la aprobación del Decreto 57/2020, de 22 de abril, por el que regula el concierto social para la prestación de la Atención Infantil Temprana, en el que finalmente se han establecido los requisitos de acceso al régimen del concierto social y reglas propias para la tramitación de las ofertas, la formalización del concierto, las obligaciones de las entidades que presten el servicio concertado y de la Administración Pública que otorga el concierto, las condiciones de actuación de las entidades concertadas, la vigencia o la duración máxima del concierto y sus causas de extinción, entre otros extremos. Por las características de esta publicación analizaremos únicamente sus rasgos esenciales, los elementos subjetivos del concierto social y su contenido.

El objeto del concierto social es la prestación del servicio de Atención Infantil Temprana en los CAIT, dirigida a población infantil menor de seis años con trastornos del desarrollo o con riesgo de presentarlos, a la familia y su entorno, en los términos establecidos en la normativa vigente (artículo 4.1 del Decreto 57/2020). En la práctica esto supondrá la reserva por la entidad concertada de un número de sesiones anuales en cada uno de los CAIT seleccionados<sup>34</sup> a disposición de la Administración competente, que hará uso de las sesiones que precisen los menores usuarios de la Red Pública de AIT una vez sean derivados a un determinado CAIT por las Unidades de Atención Infantil Temprana. La contraprestación de la entidad titular del CAIT se calculará mensualmente en función del número de sesiones prestadas a los menores derivados. El concierto social se erige así en pieza fundamental para la prestación del servicio de AIT, que se organiza a través de un sistema dinámico de derivación del menor basado, entre otros, en los principios de atención integral y personalizada, arraigo de la persona en el entorno de atención social, universalidad y gratuidad en el acceso y responsabilidad pública (artículo 5 del Decreto 85/2016), que se desarrolla en los términos previstos en el artículo 18 de ese Decreto.

Por tanto, en el funcionamiento de este sistema cabe diferenciar dos momentos. En un primer momento se suscriben conciertos sociales suficientes para disponer de las sesiones necesarias en CAIT autorizados<sup>35</sup>, tras comprobar la capacidad y solvencia financiera y económica y técnica o profesional de la entidad licitadora y la acreditación de la calidad del CAIT donde se propone la concertación de plazas. En esta primera fase se obtiene el estatus de entidad seleccionada por la Administración sanitaria. De hecho, lo que en la práctica suscriben las entidades concertadas es un compromiso de oferta de sesiones anuales que quedan a disposición de la Administración concertante para asignarlas a los menores que las necesiten, y esta última solo se obliga a abonar el coste de las sesiones de tratamiento, apoyo y seguimiento que hayan prestado efectivamente en cada CAIT. La derivación de los menores con necesidades de AIT se produce en un momento posterior, por decisión de las Unidades de Atención Infantil Temprana tras la valoración de las necesidades de las personas menores en base a un diagnóstico funcional, de sus familias y entorno.

### 5.4. Elementos subjetivos

Los sujetos que intervienen en el concierto social para la prestación de la AIT son la Junta de Andalucía como titular y responsable del servicio y sus contrapartes, las entidades titulares de CAIT (artículo 2). En relación con estas últimas hay que identificar los requisitos para concurrir en el procedimiento de contratación, además de comentar las reglas contenidas en el Decreto sobre solvencia de las entidades licitadoras y prohibiciones para contratar.

<sup>33</sup> Véase el artículo 7 bis de la Ley 3/2003, de 10 de abril, de servicios sociales de la Región de Murcia (reformada por Ley 5/2016, de 2 de mayo)

<sup>34</sup> Podrá suscribirse un único concierto social que englobe a varios CAIT, siempre que estos tengan el mismo titular (artículo 4.2 del Decreto 57/2020).

<sup>35</sup> Con el procedimiento de contratación en curso (Expediente: 77/2020) se pretende cubrir una cantidad de 1.629.312 sesiones de atención infantil temprana anuales, que se desglosa en varios lotes por cada Provincia y con un precio unitario por sesión fijado en 28 euros. El presupuesto total del Concierto Social, a meros efectos de cobertura presupuestaria es de 91.241.472,00€ para un plazo de ejecución inicial de veinticuatro meses (45.620.736,00€ por cada anualidad del contrato).



#### **5.4.1. Requisitos que deben reunir las entidades que suscriban el concierto social**

Este es uno de los aspectos en que el concierto social muestra mayores diferencias con el régimen común de contratación pública. Ha supuesto además un aumento de los requisitos para poder colaborar con la Administración en la gestión de servicios sociales y sanitarios.

Para suscribir este tipo de contrato la entidad titular de CAIT debe cumplir los requisitos fijados en el Capítulo II del Decreto 57/2020. Como es lógico, aunque en el Decreto no se alude expresamente a ello, solo podrán celebrar este tipo de contrato las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras<sup>36</sup>, que tengan plena capacidad de obrar (artículo 65.1 LCSP). A partir de ese punto, artículo 8 del Decreto 57/2020 establece una serie de requisitos que el licitador debe acreditar al concurrir en el procedimiento de adjudicación y que, en último término, pretenden constatar que el CAIT y los servicios objeto de concierto reúnen un elevado nivel de calidad, puesto que van a convertirse en piezas del Sistema Sanitario Público de Andalucía. Esos requisitos pueden sintetizarse básicamente en que el CAIT que gestiona la entidad licitadora dispone de una autorización de funcionamiento vigente<sup>37</sup> (apartado h) y de los medios y recursos necesarios para prestar los servicios concertados, que está inscrito en el Registro Andaluz de Centros, Servicios y Establecimientos Sanitarios (artículo 8.1.h), además de contar con experiencia previa (apartado a) y presencia en la zona en la que se vaya a prestar el servicio (apartado b).

Además de los requisitos indicados, el artículo 8.2 del Decreto 57/2020 habilita al órgano contratante para introducir en los pliegos de cláusulas administrativas particulares (PCAP) requisitos adicionales que acrediten las condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social, siempre teniendo en cuenta «la naturaleza jurídica de la prestación de los Servicios de Atención Infantil Temprana a concertar». Se abre así un ámbito de discrecionalidad que lógicamente queda acotado por la finalidad señalada. Además, hay que entender que esos requisitos adicionales a los que alude el artículo 8.2 son las condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social que se regulan en el artículo 9 de la misma norma y de las que nos ocuparemos en el apartado 5.5.2.

#### **5.4.2. Las prohibiciones para contratar**

Además de cumplir con lo anteriores requisitos, el licitador no puede estar incurso en ninguna de las prohibiciones para contratar. En relación con este punto el artículo 11 del Decreto 57/2020 hace una doble remisión: al artículo 71 LCSP y al artículo 13.2 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía. En ambos casos las prohibiciones para contratar se configuran como circunstancias objetivas que impiden la contratación con el sector público por quien se encuentre incurso en ellas<sup>38</sup>.

Tampoco existe en el Decreto 57/2020 reglas especiales sobre el procedimiento a seguir para apreciar la existencia de estas prohibiciones, porque el artículo 11.2 indica que el procedimiento de declaración, competencia, alcance y duración de las prohibiciones para contratar se regirá por lo establecido en la normativa de contratos del sector público.

#### **5.4.3. Solvencia técnica o profesional, compromiso de adscripción de medios y solvencia económica y financiera**

Además de satisfacer las condiciones reglamentarias para poder suscribir un concierto social y de no incurrir en ninguna prohibición para contratar, circunstancias todas ellas que tienen que ver con la capacidad del licitador para contratar con la Administración, en el procedimiento de contratación los licitadores deben acreditar que reúnen las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se especifiquen en el PCAP en atención al concreto objeto del concierto. Este segundo grupo de exi-

<sup>36</sup> Para las entidades comunitarias o de Estados signatarios del Acuerdo sobre el EEE y las no comunitarias hay que estar a lo dispuesto en los artículos 67 y 68 LCSP.

<sup>37</sup> Se trata de la autorización sanitaria de instalación, funcionamiento, modificación y cierre, regulada en el Decreto 69/2008, de 26 de febrero, habiendo de figurar el Centro en el que se realice la prestación inscrito en el Registro Andaluz de Centros, Servicios y Establecimientos Sanitarios. Las condiciones materiales y funcionales que deben reunir los Centros de Atención Infantil Temprana para obtener una autorización de funcionamiento se regulan en una Orden de la Consejería de Salud de 13 de diciembre de 2016.

<sup>38</sup> Sobre esos extremos *vid.* GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (2018): “Las prohibiciones de contratar”, *Tratado de contratos del sector público*, Tomo II. Valencia: Tirant lo Blanch, págs. 1.286-1.350; o MEDINA ARNÁIZ, T., “Las prohibiciones de contratar”, *Estudio Sistemático...*, cit., págs. 749-802.



gencias persigue comprobar la aptitud de los licitadores para ejecutar la prestación objeto del contrato, por lo que constituye un requisito para participar en el procedimiento y no un criterio de valoración de las ofertas.

En relación con este aspecto no son aplicables al concierto social las reglas generales de la LCSP, sino las establecidas en la legislación andaluza sobre AIT y las que puedan fijarse en los pliegos. Así se desprende de lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 57/2020, en el que se indica que las entidades licitadoras deberán acreditar que disponen de los medios y recursos materiales y personales suficientes y adecuados para la prestación del servicio de Atención Infantil Temprana «de acuerdo con lo previsto en el Decreto 85/2016, de 26 de abril, y la Orden de 13 de diciembre de 2016, por la que se establecen las condiciones materiales y funcionales de los Centros de Atención Infantil Temprana para su autorización». Los criterios para valorar la suficiencia y la adecuación de medios materiales y personales serán los recogidos en las normas que se citan, aunque la concreción de las condiciones exigibles en cada licitación debe realizarse en los correspondientes pliegos.

Es una regulación en exceso genérica, por lo que puede resultar ilustrativo lo que se ha establecido al respecto en el PCAP del procedimiento de contratación en curso (Expediente: 77/2020), que permite acreditar la solvencia técnica por dos vías: acreditando, al menos, tres años de experiencia en prestación de Atención Temprana, a menores de 0 a 6 años con trastornos del desarrollo, adquirida bien en el ámbito público o en el privado; o indicando el personal técnico o de las unidades técnicas, integradas o no en la empresa, participantes en el contrato, habiendo de contar con, al menos, nueve años de experiencia en el cómputo total de terapeutas, con las titulaciones de Psicología, Logopedia y Fisioterapia, de actividad directa en centros de atención a menores con trastornos del desarrollo o riesgo de padecerlos.

Para acreditar la solvencia económica y financiera el PCAP ha previsto tener en cuenta el volumen anual de negocio de la persona licitadora, que referido al mejor ejercicio dentro de los tres últimos disponibles en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades de la persona licitadora y de presentación de ofertas sea al menos igual al importe de la oferta presentada, entendiendo por tal la suma de todos los lotes a los que el licitador se presente.

## **5.5. Contenido del concierto social**

### **5.5.1. Reglamentación del servicio y pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas**

Como es lógico, el contenido de cada concierto social se define a partir del objeto que en cada caso se quiere concertar, estableciendo, además de las relaciones entre la Administración concertante y la entidad adjudicataria, las condiciones de funcionamiento del servicio para los usuarios. En el caso de la AIT todo ello se plasmará en las reglas que rigen las relaciones entre el menor y su familia y la entidad que prestará el servicio.

El contenido concreto de cada concierto social, al igual que sucede con cualquier otro contrato administrativo, se articula en torno a dos piezas esenciales. En primer lugar, debe considerarse el marco reglamentario en el que Administración competente fija los requisitos y las condiciones mínimas, básicas y comunes aplicables al servicio de atención infantil temprana. Corresponde a la legislación sobre sanidad definir, por ejemplo, el contenido de las prestaciones, al igual que establecer los requisitos para adquirir la condición de beneficiario. Así se ha hecho, por ejemplo, en el Decreto 85/2016, de 26 de abril, por el que se regula la intervención integral de la Atención Infantil Temprana en Andalucía y en las disposiciones dictadas por la persona titular de la Consejería competente en materia de salud para el desarrollo y ejecución de ese Decreto<sup>39</sup>.

Lógicamente esas disposiciones se incorporan a los PCAP y a los pliegos de prescripciones técnicas particulares (PPTP) por remisión. A los mismos se incorporan además las condiciones mínimas de eficacia, calidad y rentabilidad social que sean necesarias en cada licitación para atender las necesidades que se quieran cubrir y las cláusulas sociales y ambientales, que serán comentadas en los siguientes apartados.

Como segundo elemento debe tenerse en cuenta el concierto social propiamente dicho, que como contrato administrativo incorpora al conjunto anterior el contenido de la oferta de la adjudicataria, definiendo así con mayor detalle los recíprocos derechos y obligaciones de las partes. En el caso del concierto social para la prestación de la AIT, la Administración autonómica básicamente asume la obligación de retribuir el número de sesiones efectivamente prestadas por la adjudicataria. A cambio, el titular del CAIT se compromete a mantener a disposición de la Administración durante el tiempo de duración del concierto social un número

<sup>39</sup> Como ejemplo de este tipo de disposiciones destaca la Orden de la Consejería de Salud de 13 de diciembre de 2016 por la que se regulan las condiciones materiales y funcionales que deben reunir los Centros de Atención Infantil Temprana.

de sesiones terapéuticas y de seguimiento y a proporcionar a los menores que se deriven al CAIT y a sus familias las prestaciones acordadas en los términos de la oferta del adjudicatario.

### **5.5.2. Condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social**

Otra de las razones que se han utilizado para justificar la singularidad del concierto social es que contribuye a que el servicio sanitario o social se preste con mayor calidad y rentabilidad social. Por ello no debe sorprender que el artículo 9 del Decreto 57/2020 regule las llamadas «condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social» y remita su concreción (y cómo deben acreditarse) a los PPAP y PPTP. No obstante, el órgano redactor de los pliegos está condicionado por varios límites que derivan de ese mismo precepto. El primero es de carácter general y supone que las condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social deben estar vinculadas al objeto del concierto y ser proporcionadas al mismo (apartado primero). Los siguientes son específicos, afectando a cada tipo de condiciones, por lo que se exponen separadamente.

Por una parte, las condiciones de eficacia deben fijarse por referencia «a la capacidad económica y financiera, técnica o profesional de la entidad licitadora» (artículo 9.2).

Por otra parte, están las condiciones de calidad asistencial, que dan respuesta a la exigencia de calidad en materia de AIT establecida en el Decreto 85/2016. El Decreto 57/2020 conecta las condiciones de calidad asistencial en la prestación del servicio al conjunto de estándares de calidad acreditados por las entidades licitadoras en los términos señalados en la normativa vigente y el PCAP. Esta exigencia supone en la práctica que para concurrir a la licitación la entidad debe someterse a los instrumentos que ponga en marcha la Consejería competente en materia de salud para la mejora continua de la calidad de los CAIT, para lo cual se incorporan a los pliegos del concierto. Como aún no se ha producido la aprobación de los criterios de calidad de las actuaciones de Atención Infantil Temprana, la disposición transitoria primera obliga a la Administración autonómica a hacerlo en el plazo de doce meses desde su entrada en vigor y establece que hasta ese momento la exigencia de calidad se entenderá cumplida conforme a lo que puedan disponer los PCAP y PPTP. En el procedimiento de licitación en curso (Expediente 77/2020), el PCAP ha previsto la presentación de los certificados a que se refieren los artículos 93 y 94 de la LCSP, relativos al cumplimiento por la persona empresaria de las normas de garantía de la calidad. Las entidades que operan en Andalucía habitualmente se someten a los estándares de calidad que acreditan a centros y profesionales en base al Manual de Estándares de los CAIT publicado por la Agencia de Calidad Sanitaria de Andalucía, que puede certificar su cumplimiento.

Por último, hay que aludir a las condiciones de rentabilidad social (artículo 9.4), que deben referirse «a la concreta experiencia de la entidad y sus profesionales en materia de Atención Infantil Temprana, ya sea generalista o, en su caso, específica, en servicios de acompañamiento y apoyo a las familias, así como de gestión de la continuidad y coordinación con los centros educativos y servicios sociales». Aunque este apartado no indica más, como se desprende del artículo 9.1 su determinación y acreditación se establecerán en el PCAP, debiendo estar vinculadas al objeto del concierto y ser proporcionadas al mismo.

### **5.5.3. Cláusulas sociales y ambientales**

Para concluir esta apretada síntesis del contenido del concierto debe aludirse a la incorporación de cláusulas sociales y ambientales (artículo 25 del Decreto 57/2020), aspecto este que entronca con la idea de que la contratación pública no es un fin en sí misma, sino un instrumento para alcanzar otros fines generales. En el caso de las cláusulas sociales y ambientales esos fines son la estabilidad laboral, la integración social y la protección del medio ambiente<sup>40</sup>. Los contratos administrativos se convierten de ese modo en medios para dar efectividad a los valores superiores que recoge el TFUE, por lo que la regulación de este tipo de cláusulas puede encontrarse en las Directivas de contratación y en el artículo 202 LCSP<sup>41</sup>, que ha previsto que funcionen como condiciones especiales de ejecución del contrato o como criterios para valorar las ofertas.

<sup>40</sup> A título de ejemplo, el preámbulo del Decreto 57/2020 señala que la Administración andaluza impulsará con las cláusulas sociales y ambientales «las oportunidades en el empleo, el trabajo digno, el cumplimiento de los derechos sociales y laborales establecidos en la normativa y en los convenios colectivos, la inclusión social, la igualdad de oportunidades y de género, la accesibilidad universal y diseño para todas las personas, la responsabilidad social de las entidades concertantes y el respeto al medio ambiente y al ciclo de vida».

<sup>41</sup> Vid. GALLEGU CÓRCOLES, I. (2017): «La integración de cláusulas sociales, ambientales y de innovación en la contratación pública», *Documentación Administrativa: Nueva Época*, núm. 4, págs. 92-113; o ROMEO RUIZ, A. (2018): «Las cláusulas sociales en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público», *Revista española de derecho administrativo*, núm. 191, págs. 297-325.

Cuando se configuran como condiciones especiales de ejecución del concierto social (artículo 25.3 del Decreto 57/2020) adquieren una especial relevancia, puesto que, como contempla el artículo 202.3 LCSP, los pliegos pueden establecer penalidades para el caso de incumplimiento (artículo 192.1 LCSP) o atribuirles el carácter de obligaciones contractuales esenciales a los efectos señalados en la letra f) del artículo 211 LCSP, lo que supone que su incumplimiento será causa de resolución del contrato. Y, aun cuando el incumplimiento de estas cláusulas no se tipifique como causa de resolución, podrá ser considerado en los pliegos como infracción grave a los efectos establecidos en la letra c) del artículo 71.2 LCSP, por lo que puede desembocar en una prohibición para contratar con las Administraciones Públicas.

En concreto, en el caso del concierto social los artículos 24.2 y 25.3 del Decreto 57/2020 permiten que en los PCAP se atribuya la consideración de obligaciones esenciales a estas condiciones especiales de ejecución y, consecuentemente, su incumplimiento será causa de resolución del contrato. En el apartado tercero del mismo precepto se ha previsto que cuando los pliegos no les atribuyan la consideración de obligación esencial, su incumplimiento podrá dar lugar a la imposición de penalidades hasta un máximo del diez por ciento del importe del concierto.

También pueden introducirse criterios sociales y ambientales entre los criterios de adjudicación (artículo 25.1), siempre que estén vinculados al objeto del concierto, sean proporcionales y figuren expresamente determinados en los pliegos y en la convocatoria de licitación, en aplicación de los principios de transparencia e igualdad de trato que deben regir la contratación pública. Además, el apartado segundo obliga a que los PCAP establezcan las estipulaciones sociales y ambientales con un orden de prelación entre ellas para resolver las situaciones en que dos o más proposiciones se encuentren igualadas en base a los criterios de adjudicación establecidos.

## 6. CONCLUSIONES

La Ley 4/2017, de 25 de septiembre, de los derechos y la atención a las personas con discapacidad en Andalucía, vino a transformar profundamente el servicio público de Atención Infantil Temprana, aunque el proceso no se ha cerrado hasta la aprobación del Decreto 57/2020, de 22 de abril, que completa el modelo de gestión indirecta con la regulación del concierto social que sustituirá los vigentes contratos de gestión de servicio público, en su modalidad de concierto.

Aunque las Directivas de contratación pública conceden a los Estados un amplio margen para organizar la provisión de servicios sanitarios, la Comunidad Autónoma de Andalucía ha optado por una cierta continuidad en el modelo de gestión de la AIT al configurar el concierto social como un contrato administrativo especial.

La decisión puede valorarse positivamente por varias razones. El carácter contractual facilitará la transición al nuevo concierto social porque el procedimiento de adjudicación es sustancialmente el previsto en la LCSP, al que la Administración competente y los licitadores están habituados. Además, una vez extinguidos los conciertos y convenios vigentes, las relaciones que se establezcan con las entidades concertadas funcionarán sobre una lógica semejante a las de los anteriores contratos.

Su consideración como contrato especial también proporciona un sistema de integración de normas sencillo y bien conocido, permitiendo la aplicación supletoria de la legislación de contratos del sector público para colmar las inevitables lagunas del régimen jurídico del concierto social, que también son habituales en la normativa de comunidades autónomas que optaron por su configuración como un instrumento no contractual y en la que esta solución no resulta tan clara.

También merece un juicio positivo la opción por la «preferencia condicionada» a favor de las entidades sin ánimo de lucro en supuestos de igualdad de ofertas con otros licitadores frente a las regulaciones autonómica que solo permiten establecer conciertos sociales con entidades privadas sin ánimo de lucro, puesto que la regulación andaluza es más respetuosa con el principio de concurrencia y atenúa el riesgo de comprometer el principio de igualdad entre proveedores.

Las especialidades de su régimen se justifican en la medida en que contribuyen que este servicio sanitario se preste con mayor calidad y rentabilidad social. Por ello se concentran básicamente en los requisitos para contratar, en las reglas sobre solvencia técnica y profesional, y en la exigencia de ciertas condiciones de eficacia, calidad y rentabilidad social, todo ello orientado a constatar que los CAIT y los servicios objeto de concierto reúnen un elevado nivel de calidad. No cabe ignorar que estos centros van a convertirse en piezas del Sistema Sanitario Público de Andalucía, por lo que es lógico que la determinación de aspectos como los criterios de solvencia o las condiciones de calidad asistencial, entre otros, se haga por remisión a lo dispuesto en la legislación sanitaria.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABELLÁN PERPIÑÁN, J. M. (dir.) (2013): *El sistema sanitario público en España y sus comunidades autónomas: sostenibilidad y reformas*. Bilbao: Fundación BBVA.
- ÁLVAREZ GONZÁLEZ, E. M. (2013): “La gestión indirecta de la asistencia sanitaria pública en tiempos de crisis”, en *DS: Derecho y Salud*, vol. 23, núm. 2, págs. 43-60.
- ARRATIBEL ARRONDO, J. A. (2020): “Análisis de la naturaleza jurídica de la acción concertada sanitaria de las CC.AA”, en *Auditoría Pública: Revista de los Organos Autónomos de Control Externo*, núm. 75, págs. 137-160.
- CANTERO MARTÍNEZ, J. (2018): “Mercado interno sanitario y formas de gestión de los servicios ¿una vuelta hacia lo público?”, en *DS: Derecho y Salud*, vol. 28, núm. extraordinario 1, dedicado a: XXVII Congreso: Constitución y Convenio de Oviedo: aniversario de derechos, págs. 239-261.
- CASTRO LÓPEZ, M.ª DEL P. (2018): “El régimen jurídico administrativo de los servicios sociales en Andalucía: principales aportaciones de la nueva Ley 9/2016, de 27 de diciembre”, en GONZÁLEZ RÍOS, I. (dir.): *Servicios de interés general y protección de los usuarios: (educación, sanidad, servicios sociales, vivienda, energía, transportes y comunicaciones electrónicas)*, págs. 249-295. Madrid: Dykinson.
- CRUZ FERRER, J. DE LA (2019): *Regulación de la sanidad: motivos, modelos y concesiones*. Madrid: Dykinson.
- DOMÍNGUEZ MARTÍN, M. (2018): “Impacto de las directivas de contratos y de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público sobre la contratación en el ámbito sanitario”, en JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, F. J. (dir.): *Homenaje al Profesor Ángel Menéndez Rexach*, vol. I, págs. 913-941. Cizur-Menor: Thomson-Reuters Aranzadi.
- DOMÍNGUEZ MARTÍN, M. (2019): “Los contratos de prestación de servicios a las personas. Repensando las formas de gestión de los servicios sanitarios públicos tras las Directivas de contratos de 2014 y la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público”, en *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 50.
- GALLEGO CÓRCOLES, I. (2017): “La integración de cláusulas sociales, ambientales y de innovación en la contratación pública”, en *Documentación Administrativa. Nueva Época*, núm. 4, págs. 92-113. DOI: <https://doi.org/10.24965/da.v0i4.10497>.
- GARRIDO JUNCAL, A. (2017): “Las nuevas formas de gestión de los servicios sociales: elementos para un debate”, en *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 55, págs. 84-100. DOI: <https://doi.org/10.2436/rcdp.i55.2017.3007>.
- GIMENO FELIÚ, J. M.ª (2015): “La contratación pública en los contratos sanitarios y sociales”, en *Blog del Observatorio de Contratación Pública*. Fecha de consulta: 1 de julio de 2019. URL: <http://www.obcp.es/>.
- GIMENO FELIÚ, J. M.ª (2018): “La colaboración público-privada en el ámbito de los servicios sociales y sanitarios dirigidos a las personas. Condicionantes europeos y constitucionales”, en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 52, págs. 12-65.
- GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (2018): “Las prohibiciones de contratar”, en GALLEGO CÓRCOLES, I.; GAMERO CASADO, E. (coords.): *Tratado de Contratos del Sector Público*, vol. 2, tomo II, págs. 1.286-1.350. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- LAZO VICTORIA, X. (2016): “La figura del «concierto social» tras las Directivas europeas de contratación pública”, en *Blog del Observatorio de Contratación Pública*. Fecha de consulta: 25 de marzo de 2019. URL: <http://www.obcp.es/>.
- LOPES MARTINS, L. (2015): “Breves nótuas sobre o «novo estatuto» das instituições particulares de solidariedade social no Direito nacional e no Direito da União Europeia”, en *Cooperativismo e Economia Social*, núm. 37, págs. 139-164.
- LÓPEZ-VEIGA BREA, J. (2017): “La contratación pública de servicios a las personas tras la aprobación de las directivas europeas de cuarta generación. Un nuevo horizonte en las políticas sociales autonómicas”, en *REGAP: Revista Galega de Administración Pública*, vol. 1 núm. 53, págs. 155-176.
- MEDINA ARNÁIZ, T. (2018): “Las prohibiciones de contratar”, en GIMENO FELIÚ, J. M.ª (dir.), AMOEDO-SOUTO, C. A.: *Estudio sistemático de la Ley de Contratos del Sector Público*, págs. 749-802. Cizur-Menor: Aranzadi.
- NÚÑEZ LOZANO, M. C. (2017): “La nueva regulación de los derechos y de la atención a las personas con discapacidad en Andalucía”, en *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 99, págs. 431-440. DOI: <https://doi.org/10.46735/raap.n99.49>.
- PIZARRO NEVADO, R. (2020, en prensa): “El concierto social en la regulación andaluza de servicios sociales”, en *Estudios sobre las nuevas Leyes de Políticas Sociales e Igualdad*. Sevilla: IAAP.
- ROMEO RUIZ, A. (2018): “Las cláusulas sociales en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 191, págs. 297-325.