

Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo

International Association of Cooperative Law Journal

No. 62/2023

DOI: <http://dx.doi.org/10.18543/baidc622023>

ARTICLES / ARTÍCULOS

La reconfiguración de la acción concertada reservada a la iniciativa no lucrativa basada en la regulación de los servicios de interés general de solidaridad

The reconfiguration of the concerted action reserved to the non-profit initiative based on the regulation of solidarity services of general interest

Martí Rius Coma

doi: <https://doi.org/10.18543/baidc.2533>

Recibido: 20.07.2022 • Aceptado: 27.04.2023 •

Fecha de publicación en línea: julio 2023

Derechos de autoría (©)

El *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo* es una revista de acceso abierto lo que significa que es de libre acceso en su integridad inmediatamente después de la publicación de cada número. Se permite su lectura, la búsqueda, descarga, distribución y reutilización legal en cualquier tipo de soporte sólo para fines no comerciales y según lo previsto por la ley; sin la previa autorización de la Editorial (Universidad de Deusto) o el autor, siempre que la obra original sea debidamente citada (número, año, páginas y DOI si procede) y cualquier cambio en el original esté claramente indicado.

Copyright (©)

The *International Association of Cooperative Law Journal* is an Open Access journal which means that it is free for full and immediate access, reading, search, download, distribution, and lawful reuse in any medium only for non-commercial purposes, without prior permission from the Publisher or the author; provided the original work is properly cited and any changes to the original are clearly indicated.

La reconfiguración de la acción concertada reservada a la iniciativa no lucrativa basada en la regulación de los servicios de interés general de solidaridad

(The reconfiguration of the concerted action reserved to the non-profit initiative based on the regulation of solidarity services of general interest)

Martí Rius Coma¹
Universidad de Deusto (España)

doi: <https://doi.org/10.18543/baidc.2533>

Recibido: 20.07.2022

Aceptado: 27.04.2023

Fecha de publicación en línea: julio 2023

Sumario: 1. Introducción: la vigencia de un sistema de servicios sociales públicos para el aseguramiento del Estado del bienestar; 2. La colaboración público-privada como elemento esencial del sistema público de servicios sociales; 3. La acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro: un modelo en riesgo; 4. Los servicios sociales como servicios de interés general en el Derecho comunitario; 5. El diagnóstico de situación: la necesidad de una reconfiguración de la acción concertada reservada a la iniciativa no lucrativa; 6. Los nuevos ejes regulatorios de la acción concertada; 7. Consideración final: acción concertada, evolución o extinción; 8. Bibliografía.

Summary: 1. Introduction: the validity of a system of public social services to ensure the welfare state; 2. Public-private collaboration as an essential element of the public system of social services; 3. Social concertation reserved for non-profit organisations: a model at risk; 4. Social services as services of general interest in Community law; 5. The diagnosis of the situation: the need for a reconfiguration of the concerted action reserved for the non-profit initiative; 6. The new regulatory axes of concerted action; 7. Final consideration: concerted action, evolution or extinction; 8. Bibliography.

Resumen: Tradicionalmente, las entidades de la economía social han sido un agente protagonista en la prestación de servicios sociales a la ciudadanía. La configuración del Estado de bienestar como manifestación del Estado social supuso la incorporación de numerosos servicios asistenciales de titularidad pú-

¹ Abogado. Profesor invitado y doctorando de la Universidad de Deusto. Email: m.rius@deusto.es

blica prestados en colaboración con entidades del tercer sector de acción social a través de varios instrumentos de colaboración público-privada.

No obstante, las entidades del tercer sector, por sus propias características intrínsecas, no pueden competir en condiciones de igualdad con entidades con fines lucrativos en la adjudicación de contratos para la prestación de servicios sociales. En este contexto, surgió la acción concertada como vía de gestión indirecta de naturaleza no contractual para la prestación de servicios a las personas; modelo basado en el respeto a los principios del Derecho comunitario y que, en muchas ocasiones, se reservó a entidades sin fines lucrativos. Precisamente, dicha reserva a entidades sin ánimo de lucro ha venido poniendo en riesgo el modelo de acción concertada. En concreto, su principal amenaza deriva de la impugnación ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, por parte de la Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE), de la normativa autonómica reguladora de la acción concertada, por considerar que resulta contraria a Derecho al excluir a las entidades con ánimo de lucro.

Ante el riesgo de que los tribunales puedan concluir que la acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro puede resultar contraria a los principios de igualdad de trato y no discriminación, como ya ha ocurrido con la reserva de contratos públicos a centros especiales de empleo de iniciativa social, será necesario que las entidades de la economía social trabajen en un nuevo planteamiento de la acción concertada que asegure el modelo actual basado en la ausencia de beneficio económico en la prestación de servicios a las personas y la priorización de la calidad asistencial.

Para ello, en este trabajo se plantean las áreas sobre las que debería pivotar una reconfiguración del régimen de la acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro que tuviera en consideración la diferenciación de los servicios sociales de interés económico general de aquellos servicios de interés no económico, como servicios que atienden a las necesidades de los ciudadanos más vulnerables basados en la doctrina fijada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con los principios de igualdad, universalidad, solidaridad, eficiencia y adecuación, como servicios no sometidos al derecho de la competencia, de forma que se produzca una distinción y un desarrollo específico para los servicios de interés general de solidaridad.

Palabras clave: economía social; iniciativa social; acción concertada; servicios sociales; colaboración público-privada.

Abstract: Traditionally, social economy organisations have played a leading role in the provision of social services to citizens. The configuration of the welfare state as a manifestation of the social state led to the incorporation of numerous publicly-owned welfare services provided in collaboration with third-sector social action entities through various public-private partnership instruments.

However, third sector entities, due to their own intrinsic characteristics, cannot compete on equal terms with for-profit entities in the awarding of contracts for the provision of social services. In this context, concerted action

emerged as a means of indirect management of a non-contractual nature for the provision of services to individuals; a model based on respect for the principles of Community law and which, on many occasions, was reserved for non-profit entities. It is precisely this reservation to not-for-profit entities that has been putting the concerted action model at risk. Specifically, its main threat derives from the challenge before the High Court of Justice of the Valencian Community, by the State Association of Home Care Services Entities (ASADE), of the regional regulations governing concerted action, on the grounds that they are unlawful because they exclude for-profit entities.

Given the risk that the courts may conclude that the concerted action reserved for non-profit organisations may be contrary to the principles of equal treatment and non-discrimination, as has already occurred with the reservation of public contracts for special social initiative employment centres, it will be necessary for social economy organisations to work on a new approach to concerted action that ensures the current model based on the absence of economic profit in the provision of services to people and the prioritisation of quality care.

Thus, this paper sets out the areas on which a reconfiguration of the regime of concerted action reserved for non-profit organisations should be based, taking into consideration the differentiation of social services of general economic interest from those of non-economic interest, as services that meet the needs of the most vulnerable citizens based on the principles of equality, universality, solidarity, efficiency and adequacy, not subject to competition law, so that there is a distinction and a specific development for services of general interest of solidarity.

Keywords: social economy; social initiative; concerted action; social services; public-private collaboration.

1. **Introducción: la vigencia de un sistema de servicios sociales públicos para el aseguramiento del Estado del bienestar**

Entre los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030 se incluye la promoción del bienestar de la ciudadanía; el fomento de sociedades justas, pacíficas e inclusivas; y la reducción de la desigualdad en y entre los países.

Sin lugar a duda, el actual contexto internacional tanto político como económico, supone un auténtico reto para el cumplimiento de dichos fines ante el creciente riesgo de desequilibrio económico y social.

Como bien es sabido, la recuperación de los efectos negativos en nuestra economía y sociedad provocados por la crisis económica y financiera de ámbito mundial que nos asoló desde 2008, se ha visto interrumpida por la situación provocada por las medidas adoptadas para mitigar el daño causado por (i) la infección por coronavirus del síndrome respiratorio agudo grave tipo 2 o SARS-COV-2, (ii) la crisis de suministros y (iii) el actual aumento del precio de materias primas y otros productos de primera necesidad.

La protección social ha sido fundamental para mitigar los efectos de la crisis sanitaria a través del popularmente denominado escudo social, entendido como el conjunto de medidas públicas aprobadas con el fin de proteger y mitigar los efectos más perniciosos de esta crisis de salud y económica para la población más vulnerable.

Este hecho nos demuestra que durante las crisis vividas en estas dos primeras décadas de siglo, dos han sido las estrategias seguidas por los poderes públicos: por un lado, el recorte en el gasto público y, por el otro, la implantación de medidas de protección social.

Más allá de la actuación pública, la iniciativa privada no ha sido ajena a esta cuestión, esgrimiendo, de nuevo, un papel fundamental como agente protagonista de la ejecución de los servicios públicos asistenciales.

En el marco de esta colaboración público-privada fundamental para el aseguramiento del sistema público de servicios sociales, durante los últimos años ha surgido la acción concertada como régimen no contractual de colaboración público-privada para la prestación de servicios sociales²; régimen que en ocasiones ha quedado reservado a entidades sin ánimo de lucro bajo el pretexto de garantizar la prestación de estos

² Al menos como ha sido configurada en la normativa autonómica de acción concertada anterior a su consideración contractual sometida a la Directiva 2014/24/UE por parte de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de julio de 2022 (Asade, asunto c-436/20).

servicios en un contexto que priorice la calidad en la prestación frente a la búsqueda del beneficio económico.

No obstante, la pervivencia de la acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro puede verse sesgada en un corto plazo de tiempo ante las impugnaciones de operadores económicos de carácter lucrativo de los instrumentos que la regulan. Ante esta situación, resulta imprescindible una actualización que asegure la efectiva participación de las entidades de la economía social en la prestación de servicios sociales, su continuidad como agentes imprescindibles para asegurar la capilaridad de la red asistencial y, a su vez, la constitución de un modelo respetuoso con los principios del Derecho comunitario. Dicha revisión del régimen de acción concertada debe garantizar la pervivencia de los servicios públicos asistenciales sobre la base de los principios de universalidad, solidaridad, eficiencia y adecuación, promoviendo una regulación vinculada a los servicios de interés general de solidaridad, la no selectividad y el reconocimiento del papel de las entidades de la economía social no lucrativa.

2. La colaboración público-privada como elemento esencial del sistema público de servicios sociales

El actual sistema público de servicios sociales no se entiende sin comprender su construcción a partir de la participación de la iniciativa privada.

A lo largo de la historia la existencia de una actividad pública asistencial ha sido desigual. Así, durante la Edad Media la acción privada se vinculaba con la acción de la Iglesia y con la acción gremial, sin que hasta la época liberal existiera ninguna clase de beneficencia pública, momento en el que se introdujo la previsión social (Maza Zorrilla, 1987).

A lo largo del siglo xx se produjo el paso del Estado liberal al Estado de bienestar, de forma gradual y paulatina, y vinculada a la implantación y consolidación de la democracia, de forma que, tras la República de Weimar y la crisis de 1929, surgió una incipiente tendencia a la intervención administrativa, también en el campo de las actividades de contenido económico, apareciendo el Estado prestacional y el nacimiento del concepto de servicio público como manifestación de las posturas públicas (E. Ashford, 1989).

En España tal evolución no pudo llegar hasta la reinstauración democrática tras la finalización del Régimen Franquista. La Constitución de 1978 permitió que se estableciera la normativa necesaria para el de-

sarrollo de una concepción de la seguridad social, sanidad y educación de carácter público, universal, gratuito y solidario en los términos en los que los conocemos hoy en día. De esta forma se consagró el modelo de previsión y seguridad social, extendiéndolo a toda la población y constituyendo un derecho a las prestaciones públicas de todos los ciudadanos (Garrido Juncal, 2020).

En este contexto, fueron las Comunidades Autónomas las que construyeron el sistema público de servicios sociales (Nebot Lozano, 1992).

De esta forma, el concepto tradicional de servicio público como actividad prestacional de contenido económico reservada en su titularidad a la Administración debe ser reemplazado por un nuevo concepto en el que la idea central fue la asunción por las Administraciones de la responsabilidad de la garantía de determinadas prestaciones técnicas (Tornos Mas, 2007). La actividad prestacional será llevada a cabo en concurrencia con el sector privado, y este sector podrá integrarse en el sistema público para prestar la actividad que se califica de servicio público a través de alguna de las formas de gestión indirecta del servicio.

Sobre esa base, el usuario puede en todo caso reclamar a la Administración responsable un determinado nivel de calidad en la prestación del servicio, se preste directamente o mediante los métodos de gestión indirecta con la colaboración de entidades privadas (Tornos Mas, 2007).

Por lo tanto, a lo largo del último cuarto del siglo xx asistimos al surgimiento y consolidación de un sistema público de servicios sociales prestado en colaboración con entidades no lucrativas de la iniciativa social.

Así, las entidades sin ánimo de lucro han sido un agente activo en esta evolución de la prestación de servicios sociales. Desde que la Ley 191/1964, de 24 de diciembre, de Asociaciones, diera lugar a la creación de entidades dedicadas a la actividad prestacional como frente ciudadano ante la insuficiencia del poder público, se produjo una auténtica configuración de estructuras asistenciales por parte de estas entidades, especialmente entre los años ochenta y noventa del siglo xx, encargándose de haber prestado los servicios sociales durante las décadas en las que el Estado tuvo dificultades para atenderlas ante la falta de desarrollo del Estado del bienestar (Marbán Gallego, 2007).

Por lo tanto, las entidades sin ánimo de lucro han venido ejerciendo un papel fundamental en el sistema asistencial, configurándose como auténticos responsables del sostenimiento de estos servicios. De hecho, la estructuralización de los servicios públicos de acción y asistencia social deriva del trabajo realizado durante años por dichas entidades y de la puesta en común de su *know-how* con la Administración.

3. La acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro: un modelo en riesgo

En el apartado anterior nos hemos referido a cómo la configuración de la actual estructura de prestación de los servicios públicos asistenciales deriva del trabajo realizado por parte de las entidades de la economía social no lucrativa durante décadas ante la insuficiencia e incapacidad de los servicios públicos.

Esa necesidad de apoyo en la prestación de servicios sociales provocó que, como norma general, los servicios públicos asistenciales se hayan venido prestando por parte de las administraciones mediante modelos de gestión indirecta, a través de operadores de naturaleza jurídica privada que asumían la gestión del servicio.

Así, tradicionalmente se articuló dicha relación contractual a través de convenios o conciertos de carácter administrativo y, más recientemente, a través de contratos públicos y concesiones.

En la actualidad, el Derecho comunitario y el Derecho español reconocen las singularidades de los contratos de servicios a las personas, aceptando un régimen peculiar para su contratación en el marco de la normativa de contratación pública, pero sin establecer una regulación específica y diferenciada, sino limitándolo al reconocimiento de ciertas peculiaridades (Domínguez Martín y Chinchilla Peinado, 2019).

El proceso de transposición a la legislación interna de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, de contratación pública, permitió diseñar un nuevo marco regulatorio alejado del tradicional modelo de contratación pública, pues los artículos 76 y 77 habilitan tanto la reserva de contratos en favor de determinadas entidades como un régimen singular en el ámbito de los servicios a las personas (Gimeno Feliu, 2019).

Sin embargo, más allá de un régimen contractual, en virtud del Considerando 114 de la Directiva 2014/24/UE, los poderes públicos siguen teniendo libertad para prestar por sí mismos esos servicios u organizar los servicios sociales de manera que no sea necesario celebrar contratos públicos, por ejemplo, mediante la simple financiación de estos servicios o la concesión de licencias o autorizaciones a todos los operadores económicos que cumplan las condiciones previamente fijadas por el poder adjudicador, sin límites ni cuotas, siempre que dicho sistema garantice una publicidad suficiente y se ajuste a los principios de transparencia y no discriminación.

Este reconocimiento de la singularidad de los servicios sociales fue aprovechado por las Comunidades Autónomas para actualizar su normativa autonómica reguladora de los servicios sociales sobre la base del citado Considerando 114 de la Directiva 2014/24/UE, regulando el

concerto social como fórmula no contractual de contratación de servicios públicos a las personas.

El modelo de acción concertada definido como el instrumento de homologación de entidades privadas para que puedan prestar ciertas funciones asistenciales del entorno público, no se trata de un régimen derivado o una variante de la contratación pública, sino una auténtica alternativa que puede ser especialmente adecuada en términos de eficacia y eficiencia (Gimeno Feliu, 2019). En España, al igual que en otros países europeos, ha existido una fuerte actividad del tercer sector en estos ámbitos, «que ha permitido hacer efectiva en muchos casos la cohesión y eficacia del modelo público sanitario. Su implicación social, su profesionalidad, su vocación solidaria son unas señas de identidad que no pueden ser obviadas, desde una simple visión mercantilista, por las organizaciones públicas» (Gimeno Feliu, 2018).

De hecho, «la tendencia en el Derecho administrativo actual ha sido introducir un nuevo modelo de gestión pública que se nutra de unas instituciones y represente unas prácticas más abiertas y accesibles fomentando una ciudadanía informada, dinámica y corresponsable, en la que la prestación coparticipada de servicios públicos goce de mayor protagonismo» (Arnáez Arce, 2017).

Para la construcción de esta concepción de la acción concertada resultó fundamental la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 11 de diciembre de 2014, *Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» y otros contra San Lorenzo Soc. coop. sociale y Croce Verde Cogema cooperativa sociale Onlus* (asunto C-113/13)³ en la que el Tribunal concluyó que los artículos 49 y 56 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea no impiden que una normativa nacional habilite a las autoridades locales para atribuir la prestación de servicios de transporte sanitario mediante adjudicación directa, sin forma alguna de publicidad, a asociaciones de voluntariado, siempre que el marco legal y convencional en el que se desarrolla la actividad de esos organismos contribuya realmente a una finalidad social y a la prosecución de objetivos de solidaridad y de eficiencia presupuestaria.

Dicha conclusión se basa en la ausencia de ánimo de lucro y el respeto de los principios de universalidad y de solidaridad, así como por razones de eficiencia económica y de adecuación, sin que se vea afectado por las normas reguladoras de la contratación pública, por cuanto los Estados siguen manteniendo la competencia para organizar sus sistemas de salud pública y de seguridad social, lo que explica que pueda existir un régimen no con-

³ ECLI:EU:C:2014:2440

tractual para la prestación de estos servicios (Gimeno Feliu, 2019). De hecho, así se contempla en la Disposición Adicional 49 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, cumpliendo las exigencias fijadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, consistentes en:

- a) que no persigan objetivos distintos a los de solidaridad y de eficiencia presupuestaria;
- b) que no obtengan ningún beneficio de sus prestaciones, independientemente del reembolso de los costes variables, fijos y permanentes necesarios para prestarlas, ni proporcionen ningún beneficio a sus miembros;
- c) que respeten las exigencias de la normativa nacional al regular el voluntariado o la economía social y determinar sus específicas condiciones.
- d) que aseguren la no concurrencia de abuso de Derecho, entendida como la utilización indebida de esta habilitación legal para inaplicar principios como igualdad de trato o de concurrencia o favorecer a determinadas empresas nacionales.

En resumen, la prestación de servicios sociales a través de la colaboración público-privada puede articularse a través de una vía contractual sometida a la normativa de contratación del sector público, con las economías que genera, siempre que los operadores económicos actúen en el mercado con ánimo de lucro y, consecuentemente, incorporando a los precios beneficio industrial, o a través de la acción concertada por parte de entidades sin ánimo de lucro, limitándose su retribución al reintegro de costes y siempre en el marco del principio de eficiencia presupuestaria.

No obstante, la reserva a entidades sin ánimo de lucro ha venido poniendo en riesgo el modelo de acción concertada.

La Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) impugnó ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana la normativa autonómica valenciana reguladora de la acción concertada, por considerar que resulta contraria a Derecho en la medida en que excluye a las entidades con ánimo de lucro del régimen de concertación.

Ante el recurso de ASADE, el Tribunal Superior de Justicia del Comunidad Valenciana decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia, entre otras, la siguiente cuestión prejudicial:

«Si el artículo 49 del TFUE y los artículos 76 y 77 de la Directiva de contratación se oponen a una normativa nacional que permite a los poderes adjudicadores recurrir a conciertos con entes privados sin ánimo de lucro —no solo asociaciones de voluntariado—

para la prestación de cualquier tipo de servicios sociales a cambio del reembolso de costes, sin acudir a los procedimientos previstos en la Directiva de contratación y sea cual fuere el valor estimado».

En relación con esta cuestión prejudicial, las conclusiones de la Abogada General Medina de 3 de febrero de 2022 (c-436/20), recogían lo siguiente:

«El artículo 49 del TFUE y los artículos 76 y 77 de la Directiva de contratación deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional que permite a la Administración celebrar, sin atenerse a los requisitos de procedimiento del Derecho de la Unión, un contrato público en virtud del cual encomienda exclusivamente a entidades sin ánimo de lucro la prestación de determinados servicios sociales a cambio del reembolso de los costes que dicha prestación les genere, siempre que esa normativa sea conforme con los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad, extremo que corresponde al órgano jurisdiccional remitente comprobar.»

Por lo tanto, dichas conclusiones sostienen que la normativa comunitaria no se opone a una normativa nacional que permite a la Administración celebrar, sin atenerse a los requisitos de procedimiento del Derecho de la Unión, un contrato público en virtud del cual se encomienda exclusivamente a entidades sin ánimo de lucro la prestación de determinados servicios sociales a cambio del reembolso de los costes, siempre que esa normativa sea conforme con los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad.

Más allá de sus conclusiones, resulta relevante hacer referencia al contenido jurídico y al análisis realizado por la Abogada General Medina, que sostiene lo siguiente.

La actividad debe entenderse incluida en el ámbito de aplicación del Tratado de Funcionamiento de la Unión en materia de libertades fundamentales independientemente de quién pague el servicio, ya sea el usuario o el Estado miembro.

El hecho de que la actividad se lleve a cabo sin ánimo de lucro por una entidad privada, como pueda ser una institución de solidaridad social, no obsta para que sea considerada una actividad económica⁴. De hecho, ante la falta de una definición del concepto de actividad eco-

⁴ Sentencia del Tribunal de Justicia de 19 de junio de 2014, *Centro Hospitalar de Setúbal y SUCH* (c-574/12), apartado 40, ECLI: EU:C:2014:2004,

nómica en los tratados, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha declarado que cualquier actividad que consista en ofrecer servicios o bienes en un determinado mercado constituye una actividad económica⁵ sin que resulte relevante que la actividad sea de carácter social o sin ánimo de lucro, pues este es un elemento que no resulta suficiente para entender que no es una actividad económica⁶.

Estos servicios pueden considerarse actividad económica a efectos del artículo 49 del Tratado de Funcionamiento de la Unión. De ello se deduce también que es irrelevante la naturaleza jurídica de las entidades que los prestan y el mecanismo de solidaridad que estas aplican.

Dichos acuerdos de acción concertada son contratos públicos, entendidos como contratos onerosos celebrados por escrito entre uno o varios operadores económicos y uno o varios poderes adjudicadores cuyo objeto sea la ejecución de obras, el suministro de productos o la prestación de servicios.

El carácter recíproco del contrato público necesariamente da lugar a la generación de obligaciones legalmente vinculantes para ambas partes del contrato, cuyo cumplimiento ha de ser legalmente exigible. El carácter sinalagmático del contrato es así una característica esencial de todo contrato público⁷.

Respecto al concepto de onerosidad, el Tribunal de Justicia ha declarado que un contrato no queda excluido de este concepto por el mero hecho de que la retribución se limite al reembolso de los gastos soportados por la prestación del servicio. Es decir, la ausencia de beneficio para las entidades prestadoras es irrelevante a la hora de apreciar la existencia de onerosidad⁸.

Como recuerda el considerando 6 de la Directiva de servicios, los servicios no económicos de interés general deben quedar excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva y, a su vez, artículo 1, apartado 5, de la Directiva 2014/24 dispone expresamente que esta no afecta a la manera en que los Estados miembros organizan sus sistemas de seguridad social.

⁵ Sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de septiembre de 2000, asuntos acumulados C-180/98 a C-184/98 *Pavel Pavlov y otros*, apartado 75, ECLI:EU:C:2000:428

⁶ Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 22 de enero de 2002. C-218/00 – *Cisal*, apartado 37. ECLI:EU:C:2002:36 y Sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de septiembre de 2000, asuntos acumulados C-180/98 a C-184/98 *Pavel Pavlov y otros*, apartado 113, ECLI:EU:C:2000:428

⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de septiembre de 2020, *Tax-Fin-Lex* (C-367/19), apartados 25 y 26 ECLI: EU:C:2020:685.

⁸ Sentencias de 12 de julio de 2001, *Ordine degli Architetti y otros* (C-399/98), apartado 77 ECLI: EU:C:2001:401, y de 18 de enero de 2007, *Auroux y otros* (C-220/05), apartado 45 ECLI:EU:C:2007:31.

La definición de contratación del artículo 1, apartado 2, de la Directiva 2014/24 implica, entre otras cosas, la elección de uno o varios operadores económicos por parte de uno o varios poderes adjudicadores. Por el contrario, el mero hecho de financiar servicios sociales o de conceder licencias o autorizaciones a todos los operadores económicos que cumplan las condiciones fijadas por el poder adjudicador, sin establecer límites o cuotas, no constituye contratación a efectos de la Directiva⁹.

Advierte que de la información que obra en poder del Tribunal de Justicia no se deduce con claridad si los servicios controvertidos están considerados como servicios de interés general no económicos o forman parte de los servicios sociales obligatorios que los Estados miembros pueden excluir del ámbito de aplicación de la Directiva 2014/24/UE.

Refiere que el principio de igualdad exige que no se traten de manera diferente situaciones que son comparables y que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica, salvo que tal trato esté justificado objetivamente¹⁰. El carácter comparable de las situaciones debe apreciarse a la luz del objeto y la finalidad del acto de la Unión que establece la distinción de que se trate. Por lo tanto, en el presente asunto el órgano jurisdiccional remitente habrá de determinar si las «entidades de iniciativa social» se hallan en la misma situación que las entidades con ánimo de lucro en cuanto al objetivo perseguido¹¹.

Es decir, en sus conclusiones la Abogada General entendería que más allá de que la normativa en sí misma no resulta contraria al Derecho comunitario, lo cierto es que será necesario que la discriminación positiva en favor de las entidades de iniciativa social quede justificada sobre

⁹ La cuestión de la elección se abordó por primera vez en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 2 de junio de 2016, *Dr. Falk Pharma GmbH contra DAK-Gesundheit* (c-410/14) ECLI:EU:C:2016:399. En ese asunto, concerniente a la Directiva 2004/18, el Tribunal de Justicia resolvió que la no designación por el poder adjudicador de un operador económico al que se conceda la exclusividad de un contrato tiene como consecuencia que no haya necesidad de delimitar la acción de dicho poder adjudicador para que cumpla con las normas específicas establecidas en dicha Directiva. (62) En consecuencia, el Tribunal de Justicia recalcó que la elección de una oferta y, por tanto, de un adjudicatario es un elemento intrínsecamente vinculado al régimen de los contratos públicos que se establece mediante la referida Directiva. Tras la citada sentencia, en su Sentencia de 1 de marzo de 2018, *Tirkkonen* (c-9/17), ECLI:EU:C:2018:142, el Tribunal de Justicia declaró que, cuando la entidad adjudicadora no ha mencionado ningún criterio de adjudicación del contrato que permita comparar y clasificar las ofertas admisibles, no puede haber un contrato público en el sentido de la Directiva.

¹⁰ Sentencia de 14 de diciembre de 2004, *Swedish Match* (c-210/03), apartado 70, ECLI: EU:C:2004:802

¹¹ Sentencia de 6 de octubre de 2021, *Conacee* (c-598/19), apartado 38, ECLI EU:C:2021:810.

la base de la consecución de los fines perseguidos por la acción concertada a fin de que no se vulnere el principio de igualdad de trato.

Por lo tanto, la consideración de la acción concertada como un contrato público como negocio jurídico sinalagmático de carácter oneroso aun cuando solo exista una retribución de los costes sin la posibilidad de tratar de manera diferentes situaciones que son compatibles en un supuesto en el que no se ha acreditado su carácter distintivo, hacía prever que los tribunales pudieran concluir que la acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro es contraria a los principios de igualdad de trato y no discriminación.

Sin embargo, si bien la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de julio de 2022 (*Asade*, asunto c-436/20)¹² resolvió las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en los términos propuestos por la Abogada General Medina, lo cierto es que siguió un razonamiento jurídico propio con implicaciones jurídicas relevantes a los efectos de la configuración de la normativa reguladora de la acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro. En concreto, en dicha Sentencia se resuelve la cuestión prejudicial en los siguientes términos:

«1) Los artículos 76 y 77 de 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, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional que reserva a las entidades privadas sin ánimo de lucro la facultad de celebrar, previo examen competitivo de sus ofertas, acuerdos en virtud de los cuales esas entidades prestan servicios sociales de asistencia a las personas, a cambio del reembolso de los costes que soportan, sea cual fuere el valor estimado de esos servicios, aunque dichas entidades no cumplan los requisitos establecidos en dicho artículo 77, siempre y cuando, por una parte, el marco legal y convencional en el que se desarrolla la actividad de esas entidades contribuya efectivamente a la finalidad social y a la consecución de los objetivos de solidaridad y de eficiencia presupuestaria que sustentan esa normativa y, por otra parte, se respete el principio de transparencia, tal como se precisa, en particular, en el artículo 75 de la mencionada Directiva.

2) El artículo 76 de la Directiva 2014/24 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional según la cual, en el marco de la adjudicación de un contrato público de servicios sociales contemplados en el anexo XIV de dicha Directiva, la implantación del operador económico en la localidad en la que deben prestarse los

¹² ECLI:EU:C:2022:559

servicios constituye un criterio de selección de los operadores económicos, previo al examen de sus ofertas.»

Como decíamos, para llegar a tal conclusión el Tribunal sigue el siguiente razonamiento jurídico:

La acción concertada supone la prestación de un servicio a cambio de un precio, constituyendo una actividad económica a través de una relación sinalagmática retribuida sin que resulte relevante que se preste por una entidad sin ánimo de lucro. Además, la consecución de una finalidad social o la toma en consideración del principio de solidaridad en el marco de una prestación de servicios no impide que la actividad sea considerada como económica. Por lo tanto, se trata de servicios sometidos a la Directiva 2014/24/UE.

Los procedimientos mediante los cuales el poder adjudicador renuncia a comparar y clasificar las ofertas admisibles y a designar el operador o los operadores a los que se otorga la exclusividad del contrato no están comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2014/24/UE.

La falta de enumeración, en la petición de decisión prejudicial, de las categorías precisas de servicios sociales de asistencia a las personas comprendidas en el ámbito de aplicación de la normativa impugnada no impide que el Tribunal de Justicia compruebe que la interpretación de la Directiva 2014/24/UE no carece de relación alguna con el régimen de acción concertada.

Considerando que la acción concertada es un servicio económico con naturaleza de contrato público sometido a la Directiva 2014/2/UE4, y dada su naturaleza, el Tribunal entiende de aplicación el régimen simplificado previsto en su artículo 77, que garantiza expresamente a los Estados miembros la posibilidad de autorizar a los poderes adjudicadores a que reserven de pleno derecho a favor exclusivamente de los operadores económicos que reúnan todas las condiciones previstas en el referido artículo el derecho de participación en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos que tengan por objeto tales servicios.

La prestación de servicios sociales bajo los principios de universalidad y de solidaridad, propios de un sistema de asistencia social, y de eficiencia económica y adecuación, toda vez que permite que esos servicios de interés general sean prestados en condiciones de equilibrio económico en el orden presupuestario, de forma reservada a entidades sin ánimo de lucro no es contraria al principio de igualdad, siempre y cuando dicha exclusión contribuya efectivamente a la finalidad social y a la consecución de los objetivos de solidaridad y de eficiencia presupuestaria que sustentan ese sistema.

El principio de transparencia exige que la convocatoria de conciertos armonizados sea también publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea y no solo en el boletín oficial de la correspondiente Comunidad Autónoma.

Por consiguiente, a expensas de cómo resuelva el Tribunal de Justicia de la Comunidad Valenciana el contencioso planteado frente a la normativa valenciana de acción concertada, lo cierto es que la referida Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea establece una doctrina que, si bien declara que el Derecho comunitario no prohíbe un régimen de acción concertada reservado a entidades sin ánimo de lucro, lo somete a unos requisitos que no se ajustan a la actual configuración de la acción concertada.

4. Los servicios sociales como servicios de interés general en el Derecho comunitario

Los servicios sociales se han definido como el «conjunto de prestaciones públicas gratuitas, o no contributivas, ofrecidas a la persona bien sea para atender su especial intensidad de necesidades comunes, no cubiertas por los servicios públicos tradicionales (como la educación, la sanidad, la seguridad social o la cultura), bien sea por razón de una situación de necesidad particular o diferencial» (Vaquer Caballería, 2002).

De esta forma, los servicios sociales se identifican como un servicio público que se distingue del resto de servicios públicos por el hecho de que son las personas los sujetos directos a quien se presta el servicio, siendo el trato personal y la calidad del servicio un elemento esencial que incide en su gestión y prestación.

El Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea (CEE), el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEEA o Euratom) de 1957, y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA) o Tratado de París, de 1951, incluyeron pocas referencias a la iniciativa económica pública y a los servicios de público (López García, 2008).

De hecho, el Derecho comunitario se dedicó poco a los servicios públicos hasta que la Comunicación de la Comisión sobre los Servicios de Interés General en Europa, de 11 de septiembre de 1996, estableció el servicio público esencial como parte de los valores comunes de las sociedades de los Estados miembros, de forma que resultaba necesario su homogeneización.

Posteriormente, el Tratado de Ámsterdam de 1997 incluyó, por primera vez, la referencia al servicio público entre los principios comunitarios, introduciendo el concepto de servicios y actividades de interés general.

La Comunicación COM (2000), 580 y final, sobre los Servicios de Interés General en Europa, de 20 de septiembre de 2000, conllevó una mención directa a los servicios de interés general en el artículo 36 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que figura como una declaración solemne de las instituciones comunitarias anexa al Tratado de Niza de diciembre de 2000. En dicho artículo se consagra el derecho de acceso a los servicios de interés económico general —denominación usada en el Derecho comunitario para referirse a los servicios públicos— «según lo que dispongan las legislaciones y prácticas nacionales y de conformidad con los Tratados, con el fin de promover la cohesión social y territorial de la Unión».

Los Servicios Económicos de Interés General se han definido en la Comunicación sobre los Servicios de Interés General en Europa, de 20 de septiembre de 2000, como servicios de mercado a los que los Estados miembros imponen determinadas obligaciones de servicio público en virtud de criterios de interés general. En dicho concepto pueden englobarse actividades económicas de carácter prestacional con un fin de interés general en las que se permite modular las reglas de competencia cuando el mercado no garantiza un acceso a los servicios de interés general en condiciones de igualdad y asequibilidad. A su vez, la Comunicación estableció que los Servicios de Interés General «abarcan los servicios de mercado y no de mercado que las autoridades públicas consideran de interés y a los que imponen determinadas obligaciones de servicio público».

Por lo tanto, los servicios de interés económico general reúnen los siguientes requisitos (Laguna Paz, 2009):

Son actividades económicas que se prestan en un sistema de mercado, sujeto a la aplicación del derecho de la competencia, salvo las excepciones previstas en el mismo Tratado, como suceden con ciertos servicios de solidaridad y basado fundamentalmente en un régimen de libre iniciativa.

Son actividades esenciales para garantizar el bienestar de la ciudadanía, el funcionamiento de la economía y la cohesión social y territorial, y por consiguiente, surge la responsabilidad de los poderes públicos de garantizar la adecuada prestación de estos servicios. Sobre esa base resultaron las obligaciones de servicio público y el servicio universal, como mecanismos para garantizar que los ciudadanos puedan acceder a los servicios y solventar de esta manera las falencias del mercado.

En el ámbito de los servicios sociales, su consideración como servicios de interés económico general fue tratado por la Comisión Europea

en el Libro verde COM (2003) 270 final, de 21 de mayo de 2003, sobre los servicios de interés económico general, si bien únicamente para distinguir los económicos y no económicos. El Libro Verde estableció que los servicios de interés general son servicios que «las autoridades públicas consideran de interés general y están sometidos a obligaciones específicas de servicio público», añadiendo que «abarcan un amplio espectro de actividades de diverso tipo —desde actividades propias de las grandes industrias de redes (energía, postales, transporte y telecomunicaciones) hasta la sanidad, la educación y los servicios sociales —de dimensiones diversas, unas de ámbito europeo, incluso mundial, otras de ámbito simplemente local— y de diferente naturaleza, sometidas o no a la disciplina de mercado».

Posteriormente, el Libro blanco sobre servicios de interés económico general COM/2004/0374 final, de 12 de mayo de 2004, consagró los servicios sociales como servicios de interés económico general.

Por lo tanto, se equipararon los servicios sociales públicos como servicios de interés económico general que se prestan en un sistema de mercado y sujetos a la aplicación del derecho de la competencia.

La Comunicación de la Comisión COM 2006 177 final, de 26 de abril de 2006, sobre la aplicación del programa comunitario de Lisboa, servicios sociales de interés general en la Unión Europea, estableció un régimen separado para los servicios sociales y sanitarios de interés general, sosteniendo que si bien este tipo de servicios no constituyen una categoría jurídica diferenciada dentro de los servicios de interés general, sí deben estar garantizadas su universalidad, calidad y financiación por resultar fundamentales para la sociedad y economía de la Unión.

En esta Comunicación, «la Comisión Europea asume el papel específico y diferenciado que desempeñan los servicios sociales en los Estados, caracterizados por el principio de solidaridad, de forma que distinga entre las categorías de servicios económicos de interés general en el ámbito de los servicios sociales y sanitarios, y servicios no económicos» (López García, 2009). De esta forma, los servicios sociales se clasifican entre servicios públicos económicos y no económicos, destacando dentro de esta última clasificación los sanitarios, los servicios de empleo, la vivienda social y los regímenes de seguridad social.

Estos servicios de interés general no económicos son servicios de solidaridad (sanidad, educación, servicios sociales), cuya prestación se reserva a los Estados miembros, no estando sujetos a las reglas de la competencia al no tener estos servicios carácter económico (aunque también es cierto que existen servicios sanitarios o sociales que pueden conceptuarse como servicios económicos, en cuyo caso se deberán

prestar en concurrencia con el mercado, por lo que no siempre es fácil la distinción entre servicios sociales y económicos)¹³.

Los servicios públicos de solidaridad se articulan en sectores concretos como son la sanidad, la educación o la protección social, que presentan unas características muy singulares que los diferencian de los servicios económicos, ya que se trata de servicios prestados directamente a las personas y que son imprescindibles para el desarrollo vital de la ciudadanía (Vida Fernández, 2017). Esto es lo que motiva, precisamente, que el Estado garantice el acceso a estos servicios por parte de todos los ciudadanos, independientemente de su capacidad económica.

Por su parte, también la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha definido como actividades de interés no económico las prerrogativas de poder público¹⁴ y ciertas actividades puramente sociales financiadas de forma solidaria, como el seguro obligatorio de salud¹⁵ o la enseñanza pública gratuita¹⁶.

Sin embargo, ha sido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea el que ha venido delimitando el alcance de estos servicios caso por caso, sin crear una regla general sobre si son aplicables o no las normas reguladoras del mercado interior y la competencia contemplada en el Tratado Fundacional de la Unión Europea¹⁷ (Vida Fernández, 2017).

¹³ Así, por ejemplo, aunque los servicios de asistencia sanitaria son un servicio de interés general no económico, por el contrario, el traslado de enfermos mediante ambulancia es un servicio de interés económico general (STJCE de 28 de octubre de 2001, c-475/199, *Glöckner*, ECLI:EU:C:2001:577).

¹⁴ Sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de junio de 1987. (c-118/85) *Comisión/Italia*, apartado 7 y 8. ECLI:EU:C:1987:283

¹⁵ Sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de marzo de 2004. (c-264/01) — *AOK-Bundesverband y otros*. Apartados 51-55 ECLI:EU:C:2004:150

¹⁶ Sentencia del Tribunal de Justicia de 27 de septiembre de 1988. (c-263/86), *Estado belga/Humbel y Edel*. Apartado 18 ECLI:EU:C:1988:451

¹⁷ Como señala Vaquer Caballeria, 2010, para el caso de la vivienda social, «los servicios de vivienda social son en todo caso servicios sociales de interés general, pero que serán económicos o no, a los efectos de su sujeción a los principios y reglas del mercado interior, dependiendo de su concreta configuración en cada caso. Así pues, cuando se configuren en términos de pura solidaridad (por ejemplo, alojamientos asistenciales gratuitos para personas sin hogar con servicios complementarios de inserción, además del puramente residencial), los servicios públicos de vivienda estarán sencillamente fuera del ámbito de aplicación del artículo 106.2 y del Derecho europeo de la competencia, por lo que los Estados miembros de la Unión gozan de plena soberanía para organizarlos, financiarlos y prestarlos con un régimen jurídico exorbitante. Sin embargo, cuando reciban una configuración social, pero compatible con la empresa (por ejemplo, alquiler de viviendas para jóvenes o mayores, con rentas inferiores a las de mercado gracias a transferencias o subvenciones públicas), entonces sí serán servicios de interés económico general a los que resultan de aplicación los preceptos mencionados, por lo que deberán sujetarse en lo posible a las reglas del mercado interior y las derogaciones o exorbitan-

En dicha doctrina, no obstante, se establece que estos servicios pueden ser considerados actividades económicas o no según cumplan o no una función exclusivamente social, factor determinante para que queden excluidos de la aplicación de las disposiciones previstas en el artículo 106 del Tratado respecto a la solidaridad y cohesión social.

5. El diagnóstico de situación: la necesidad de una reconfiguración de la acción concertada reservada a la iniciativa no lucrativa

De cuanto se ha expuesto a lo largo de los apartados anteriores se desprende que las entidades de la economía social de base no lucrativa han resultado tradicionalmente fundamentales para la configuración y sostenimiento de los servicios asistenciales, siendo el origen de la actual organización pública de prestación de dichos servicios y la estructura básica de la configuración del Estado de bienestar y el reconocimiento del derecho subjetivo a la asistencia social.

En los últimos años ha existido una creciente tendencia a la incorporación de la iniciativa lucrativa en el mercado de los servicios sociales públicos, si bien es un hecho indiscutible que fue la iniciativa social quien sostuvo el sistema durante las décadas en las que el Estado carecía de capacidad para el aseguramiento de la prestación pública de estos servicios.

De esta forma, durante la década de los ochenta del siglo xx se inició un desarrollo público de estas prestaciones acogiendo el modelo ya implantado por entidades del tercer sector, asumiendo que el modelo a seguir debía mantener a las entidades del tercer sector como agentes relevantes o protagonistas en la prestación de algunos de dichos servicios a través de la colaboración público-privada inicialmente regulada en convenios o conciertos administrativos.

Ya iniciado el siglo xxi el sistema construido a través de los convenios o conciertos administrativos como negocio jurídico que configuraba las distintas prestaciones de servicios sociales fue abandonándose en aras de una malentendida necesidad de dar cumplimiento a la normativa de contratación del sector público, buscando mayor seguridad jurídica bajo los principios de igualdad de trato y libre concurrencia.

De esta forma, muchas administraciones transaccionaron un modelo de convenio por un modelo sometido a la normativa de contratación pública bajo las reglas propias de los contratos públicos respecto a su licitación, adjudicación y ejecución.

cias respecto de ellas deberán justificarse en cada caso por la misión de interés general que tienen encomendada y ser proporcionales a sus requerimientos»

No obstante, las entidades del tercer sector de acción social, por sus propias características intrínsecas, no pueden competir en condiciones de igualdad con entidades con fines lucrativos en la adjudicación de servicios sociales.

Así ha sido reconocido por el Instituto para la Calidad de las ONG (ICONG) al recoger en su informe sobre cambios sociales y tercer sector lo siguiente:

En los últimos años, el mercado ha entrado en determinados servicios del ámbito social que habían estado prácticamente reservados al Tercer Sector, provocando una expulsión parcial de este; el proceso ha sido impulsado por los sistemas de contratación.

En este contexto, surgió la acción concertada como vía de gestión indirecta de naturaleza no contractual para la prestación de servicios a las personas; modelo basado en el respeto a los principios del Derecho comunitario y que, en muchas ocasiones, se reservó a entidades sin fines lucrativos.

Sin embargo, la reserva a entidades sin ánimo de lucro ha suscitado gran controversia respecto a su conformidad a Derecho por parte de los prestadores de servicios sociales de iniciativa lucrativa.

Al respecto, ya hemos indicado que la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de julio de 2022 (*Asade*, asunto C-436/20) ha reconocido que el régimen de acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro no es contrario al Derecho comunitario siempre que concurran los requisitos de universalidad, solidaridad, adecuación y ausencia de ánimo de lucro.

Puede pensarse que estas consideraciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea validan el actual modelo de acción concertada reservada a entidades sin fines lucrativos. No obstante, como hemos dicho anteriormente, lo cierto es que ha fijado un criterio que somete la acción concertada a la Directiva 2014/24/UE, entendiéndose que el concierto es un contrato público sometido al contenido de dicha Directiva, dejando en manos del Tribunal doméstico la validación del modelo de acción concertada a través del examen de la concurrencia de dichos requisitos.

A este respecto, debe hacerse especial referencia a un supuesto análogo trasladable al caso que nos ocupa.

En relación con la reserva de contratos públicos a centros especiales de empleo de iniciativa social, la Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE) impugnó ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco la reserva a favor de los centros especiales

de empleo de iniciativa social acordada por la Diputación Foral de Guipúzcoa al considerar que la Ley de contratos del Sector Público, lejos de garantizar los objetivos de inclusión de las personas con discapacidad que señalaba la Directiva comunitaria, de forma necesaria y proporcional, establece un injustificado tratamiento diferencial para los centros especiales de empleo denominados de iniciativa social, que provoca efectos tan desproporcionados, cuanto perjudiciales a los principios de la contratación (igualdad de trato y libre competencia).

A pesar de que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su Sentencia de 6 de octubre de 2021, *Conacee* (c-598/19)¹⁸, al resolver la cuestión prejudicial formulada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, entendió que los Estados miembros tienen la facultad de imponer, en su caso, requisitos adicionales que deben cumplir las entidades a que se refiere esta disposición para poder participar en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos reservados, lo cierto es que añade que, al hacer uso de esta facultad los Estados miembros deben respetar, entre otros, los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad.

Sobre la base de lo anterior, la Sentencia núm. 215/2022, de 26 de mayo de 2022, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictaminó que, aunque la naturaleza, constitución y funcionamiento de los centros especiales de empleo de iniciativa social justifiquen objetivamente un régimen más favorable en la reserva de contrato públicos, ese diferente trato no resulta adecuado ni proporcional a la finalidad amparada por la norma europea a la vista de la falta de acreditación de que dichos centros cumplan con mayor eficacia los objetivos de inserción respecto a los centros especiales de empleo con fines lucrativos.

Pues bien, en aras de que la acción concertada reservada a entidades in ánimo de lucro no corra la misma suerte y sea considerada como una discriminación positiva que carece de la suficiente justificación en términos de eficiencia en la prestación de servicios sociales, será necesaria una adecuación de la actual normativa de acción concertada a fin de alinearla con la doctrina fijada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

El tercer sector social es un agente destacado en la prestación de servicios sociales y su pervivencia no es un fin en sí mismo sino una forma de asegurar la calidad y la visión de la persona en la colaboración pública-privado de servicios a las personas. En este sentido, no es

¹⁸ ECLI EU:C:2021:810.

que no existan características intrínsecas que justifiquen un tratamiento específico en el ámbito de la concertación de servicios sociales, sino que su desarrollo ha sido, hasta la fecha, excesivamente pobre.

De hecho, la propia Ley 43/2015, de 9 de octubre, del Tercer Sector de Acción Social, así lo reconoce al indicar:

El Tercer Sector de Acción Social se corresponde con esa parte de nuestra sociedad que siempre ha estado presente en las acciones que han tratado de hacer frente a las situaciones de desigualdad y de exclusión social. Si se considera que estas no están causadas por hechos coyunturales, sino por la persistencia de problemas estructurales económicos y sociales generadores de inequidad, el tejido social de entidades y asociaciones que conforman el hoy denominado Tercer Sector de Acción Social se ha postulado en todo momento como una vía de acción ciudadana alternativa, o a veces complementaria, respecto de la gestión institucional pública, con soluciones nacidas de la participación social orientadas a evitar que determinados grupos sociales se vean excluidos de unos niveles elementales de bienestar.

Asimismo, indica lo siguiente:

Aunque durante las últimas décadas el Tercer Sector de Acción Social se ha constituido como un actor destacado en la lucha contra las situaciones de mayor vulnerabilidad social, el desarrollo del conjunto de entidades no lucrativas orientadas al cumplimiento de objetivos de interés público, con la dimensión y relevancia que alcanza en la actualidad.

Por esa razón, las entidades de la economía social deben plantearse la necesidad de actualizar la actual regulación de la acción concertada a fin de mantener la posibilidad de su reserva a entidades de iniciativa social de forma ajustada a la doctrina fijada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su Sentencia de 14 de julio de 2022.

Ese posicionamiento resulta alineado con el diagnóstico realizado por el Instituto para la Calidad de las ONG (ICONG) en su informe sobre cambios sociales y tercer sector, en el que se detalla lo siguiente:

En las sociedades del futuro será necesario un mayor protagonismo de la gestión colectiva de los riesgos sociales. Caminamos hacia un modelo mixto de bienestar, *welfare mix*, en el que la provisión del mismo no estará solo ni preferentemente en manos del Estado, pero tampoco en manos del mercado, sino que para muchas personas dependerá de la capacidad de respuesta de la sociedad civil y de la densidad del tejido social y de la actuación de la solidaridad primaria.

Es en este contexto en el que el Tercer Sector tendrá que reforzar sus funciones clásicas de contribución a la cohesión social, parti-

cipación a en la democracia local, generación de valores y prestación de servicios. Todo ello deberá hacerlo en un contexto crecientemente conflictivo, desestructurado y desigual, potenciando los bienes colectivos y corresponsabilizándose en la gestión de los bienes públicos desde la ética, la dignidad y el compromiso.

Esta reconfiguración resulta justificada, pues debe recordarse que la Comisión Europea ha venido recordando que son valores esenciales de la Comunidad la protección de la salud humana, la igualdad entre hombres y mujeres, y la cohesión social y territorial (Gimeno Feliu, 2018), siendo también, como hemos dicho, Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030 la promoción del bienestar de la ciudadanía; el fomento de sociedades justas, pacíficas e inclusivas; y la reducción de la desigualdad en y entre los países.

Deberá garantizarse una prestación de servicios sociales sobre la base del principio de universalidad para asegurar los derechos humanos fundamentales y proteger a las personas más vulnerables, de solidaridad con el fin de constituir una prestación gratuita y sin ánimo de lucro, con participación de organizaciones de la economía social y en términos de proximidad entre el proveedor del servicio y el beneficiario.

6. Los nuevos ejes regulatorios de la acción concertada

A tenor de cuanto hemos expuesto anteriormente, el sector de la economía social no lucrativa en el ámbito de la acción social debe promover una actualización de la regulación de la acción concertada bajo los principios de universalidad, adecuación y solidaridad, acreditando la eficiencia económica, así como la ausencia de ánimo de lucro; todo ello con el fin de asegurar un marco regulatorio conforme con la doctrina fijada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Considerando el contenido de la fundamentación jurídica de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de julio de 2022 a la que nos hemos referido anteriormente, podría plantearse la necesidad de que se desarrollara normativamente el régimen de contratación simplificado recogido en los artículos 76 y 77 de la Directiva 2014/24/UE a fin de desarrollar la acción concertada bajo una configuración contractual vinculada a un servicio económico de interés general en los términos recogidos en dicha Sentencia.

Sin embargo, hay que tener presente que, de conformidad con la distribución competencial constitucional, dicho desarrollo solo puede ser promovido y aprobado por la Administración General del Estado en

el ámbito de las competencias atribuidas al Estado; Administración que hasta la fecha no ha mostrado interés alguno en esta cuestión.

Por el contrario, siendo las Administraciones autonómicas las que, hasta la fecha, han liderado el desarrollo de la regulación de la acción concertada en el marco de sus competencias constitucionales exclusivas vinculadas a la prestación de servicios sociales, debe plantearse una reconfiguración de la normativa reguladora de la acción concertada sobre aspectos que puedan ser promovidos por estas mismas Administraciones en uso de dichas competencias.

Para ello, dicha regulación debería versar sobre tres ejes que es necesario prospectar a fin de articular un régimen de acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro alineada con sus propios fines y principios y, a su vez, compatible con el Derecho comunitario, en los términos que se exponen a continuación.

A) Ausencia de selectividad

En la colaboración público-privada existe una tendencia extendida de usar instrumentos jurídicos que comportan la selección de un operador único para la prestación de un servicio público en régimen de exclusividad.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea reconoció en su Sentencia de 2 de junio de 2016, *Dr. Falk Pharma GmbH contra DAK-Gesundheit* (c-410/14)¹⁹, que en aquellos casos en los que no existe la selección de un contratista por parte del poder adjudicador no puede entenderse que resulte de aplicación el concepto de contrato público sometido a la Directiva de contratación.

Este régimen, denominado contratos *open-house*, entendidos como aquellos en los que todos los operadores económicos que cumplan determinados requisitos fijados por el poder adjudicador celebran un contrato sin que el órgano contratante seleccione un único operador jurídico frente a otro, son una alternativa conforme a Derecho que permite la colaboración público-privada ajena al régimen de selectividad de la contratación pública (Diez Sastre, 2021).

Según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea²⁰, esta adquisición no constituye un contrato público en la medida en que no entraña la selección de un operador económico frente a los demás. Es decir, no se produce una

¹⁹ ECLI:EU:C:2016:399

²⁰ Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 2 de junio de 2016, *Dr. Falk Pharma GmbH contra DAK-Gesundheit* (c-410/14) y su Sentencia de 1 de marzo de 2018, *Tirkkonen* (c-9/17), ECLI:EU:C:2018:142.

decisión de adjudicación de un operador económico frente a otros ni, por lo tanto, exclusividad del adjudicatario frente a sus competidores, por lo que no se somete a las Directivas de contratación pública, sin perjuicio de su posible sujeción a las reglas generales del Derecho primario.

El Tribunal señala que solo cuando el objeto del contrato *open-house* tenga interés transfronterizo cierto, sería preciso someter su celebración a las normas fundamentales del Tratado de Funcionamiento. En concreto, a los principios de igualdad y no discriminación, así como la obligación de transparencia, que se traduce en obligaciones de publicidad adecuadas con el fin de que los operadores económicos potencialmente interesados tengan conocimiento del procedimiento y de sus características esenciales.

Sobre esa base el contrato *open-house* no está vinculado a ningún sector concreto de actividad por sus especiales características, de forma que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea admite su utilización en cualquier sector siempre que se reúnan las condiciones que permiten su exclusión del ámbito de aplicación de Derecho de contratos públicos (Díaz Sastre, 2021).

Esta doctrina ha sido ahora confirmada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con la acción concertada al establecer, como hemos indicado anteriormente, en su Sentencia de 14 de julio de 2022, que los procedimientos mediante los cuales el poder adjudicador renuncia a comparar y clasificar las ofertas admisibles y a designar el operador o los operadores a los que se otorga la exclusividad del contrato no están comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2014/24/UE.

Por lo tanto, la configuración de una acción concertada en la que no fueran los poderes adjudicadores los que seleccionaran a los operadores económicos, sino que dicha selección se produjera por los propios usuarios, podría ser considerada un contrato *open house* no sometida a la Directiva de contratación pública. Por consiguiente, debe analizarse si resulta factible que ciertas categorías de servicios sociales puedan concertarse a través de un régimen no contractual ajeno a criterios de selectividad.

B) *Servicios de solidaridad*

Anteriormente ya hemos dicho que los servicios sociales, independientemente de la naturaleza jurídica de las entidades que los prestan y el mecanismo de solidaridad que estas aplican, aun no concurriendo ánimo de lucro, son consideradas actividades económicas.

Esas actividades, que son garantizadas por los poderes públicos como servicios públicos, son denominados servicios de interés general, pudiendo tener un alcance económico o no económico.

La Comunicación COM 2006 177 final, de 26 de abril de 2006, sobre la aplicación del programa comunitario de Lisboa, servicios sociales de interés general en la Unión Europea, estableció un régimen separado para los servicios sociales y sanitarios de interés general. De esta forma, aunque no son distintos a los servicios de interés general, sí deben ser diferenciados dadas sus características intrínsecas vinculadas a la universalidad, calidad y financiación, siendo fundamentales para la sociedad y economía de la Unión.

Pero más allá de la distinción de los servicios sociales dentro de los servicios económicos de interés general, resulta relevante considerar el papel específico y diferenciado que desempeñan los servicios sociales en los Estados caracterizados por el principio de solidaridad, lo que permite también que algunos de estos servicios puedan ser considerados servicios no económicos de interés general.

Como hemos indicado anteriormente, estos servicios de interés general no económicos son servicios de solidaridad (sanidad, educación, servicios sociales), cuya prestación se reserva a los Estados miembros, no estando sujetos a las reglas de la competencia al no tener estos servicios carácter económico.

Pues bien, es precisamente en el ámbito de los servicios sociales de solidaridad donde debería prospectarse la viabilidad de una regulación de acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro específica para esta clase de servicios, sobre la base de que sus propias características prestacionales comportan un total desinterés por parte de la iniciativa lucrativa y, por consiguiente, deben quedar articulados a través de una acción concertada específica para la iniciativa social.

En relación con estos servicios sociales de solidaridad, debe tenerse presente que los Estados miembros siguen manteniendo la posibilidad de definir qué servicios deben prestarse en régimen de solidaridad como servicios de interés general no económicos. Es precisamente esta facultad la que debe ser aprovechada por nuestras instituciones para identificar qué servicios deben ser considerados servicios sociales prestados en régimen de servicios de interés no económico general y, por lo tanto, no quedando sometidos a las reglas de libre competencia.

De esta forma, podría establecerse un conjunto de servicios sociales de solidaridad como un conjunto de servicios diferenciados de los servicios sociales de interés económico general, de forma que, cuanto menos, los primeros pudieran quedar reservados, en todo caso, a entidades sin ánimo de lucro a través de la acción concertada en los términos reconocidos por la citada Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de julio de 2022.

C) *Existencia de situación de partida desigual o justificativa del trato desigual*

Anteriormente nos hemos referido al contenido de las conclusiones de la Abogada General Medina en relación con la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana frente a la impugnación por parte de ASADE de la normativa autonómica reguladora de la acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro.

En dichas conclusiones se indica que, a juicio de la Abogada General, el Derecho comunitario no se opone a una normativa nacional que permite a la Administración celebrar, sin atenerse a los requisitos de procedimiento del Derecho de la Unión, un contrato público en virtud del cual encomienda exclusivamente a entidades sin ánimo de lucro la prestación de determinados servicios sociales a cambio del reembolso de los costes que dicha prestación les genere, siempre que esa normativa sea conforme con los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad.

A este respecto, nos hemos referido también a que este posicionamiento es coincidente con el que mantuvo el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su Sentencia de 6 de octubre de 2021 (*Conacee* asunto c-598/19) en relación con la normativa que establece una reserva en favor de los centros especiales de empleo de iniciativa social al concluir que, si bien el Derecho comunitario no se opone a dicha regulación, en todo caso deberán respetar los principios del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Sobre esa base, la Sentencia núm. 215/2022, de 26 de mayo de 2022, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictaminó que, aunque la naturaleza, constitución y funcionamiento de los centros especiales de empleo de iniciativa social justifiquen objetivamente un régimen más favorable, ese diferente trato no resulta adecuado ni proporcional a la finalidad amparada por la norma europea.

Es cierto que la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de julio de 2022 (*Asade*, asunto c-436/20) concluye que no resulta contrario al derecho a la igualdad un régimen de acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro cuando la prestación de servicios sociales se realiza bajo los principios de universalidad, solidaridad, adecuación y ausencia de ánimo de lucro, aunque no se sabe aún cómo acabará resolviendo la cuestión concreta el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en relación con la impugnación planteada frente a la normativa valenciana de acción concertada.

Lo cierto es que el tercer sector de acción social no lucrativo debe hacer un esfuerzo en acreditar su situación de partida desigual respecto a las entidades del tercer sector de acción social con fines lucrativos, así como la adecuación de su organización para la prestación de servicios sociales bajo los principios de universalidad, adecuación y solidaridad, acreditando la eficiencia económica y eficacia presupuestaria, así como la ausencia de ánimo de lucro.

De hecho, así lo reconoce el Instituto para la calidad de las ONG (ICONG) en su informe sobre cambios sociales y tercer sector al sostener que el tercer sector necesita presentar evidencias de su eficiencia en la gestión de los asuntos públicos:

En un contexto condicionado por el discurso dominante de que los servicios provistos por el mercado son más eficientes y en consecuencia más económicos, es necesario pasar de las declaraciones a las evidencias demostrando de modo efectivo que el Tercer Sector aporta valores añadidos en la gestión de los servicios públicos.

No puede olvidarse que el tercer sector juega un papel fundamental para las Administraciones públicas como agente de innovación que trabaja para la satisfacción eficaz y eficiente de las necesidades sociales asistenciales, que no se expresan en términos económicos o monetarios (Arnáez Arce, 2018).

En definitiva, es necesario que las entidades del tercer sector de acción social promuevan una regulación de la acción concertada reservada a entidades de la economía social no lucrativa configurada sobre una sólida base analítica que acredite el valor añadido vinculada a la prestación por estas entidades, pasando de la pura retórica al estudio analítico y fehaciente de los datos que justifican tal conclusión.

Atendiendo a todo lo anterior, a modo de recapitulación, es necesario que se promueva una nueva regulación de la acción concertada que, de conformidad con lo establecido por el Derecho comunitario y con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, permita establecer un régimen reservado a entidades no lucrativas, regidas por los principios de adecuación y solidaridad. Dicha propuesta debe escapar de la tendencia natural a establecer un régimen de reserva que parta de la configuración del régimen de contratación pública sin hacer un esfuerzo de identificación y segmentación de servicios prestados bajo el régimen de solidaridad dando por supuesto las bondades de la prestación por entidades sin fines lucrativos.

Así, es necesario que, sobre la base de estos tres ejes a los que hemos hecho referencia en este apartado, se explore un régimen de ac-

ción concertada sin selectividad por parte del ente público contratante, de forma que puedan ser los usuarios quienes realicen la selección del prestador de los servicios sociales, segmentando adecuadamente servicios sociales de interés general no económico, no sometidos a las reglas de la libre competencia y, además, que se configure sobre datos fehacientes y acreditados que soporten que el régimen de acción concertada reservado a entidades sin ánimo de lucro supone un valor añadido que justifica la aplicación de medidas de discriminación positiva en favor de dichas entidades.

7. Consideración final: acción concertada, evolución o extinción

Resulta un hecho incuestionable que las entidades de la iniciativa social han sido un agente fundamental en la prestación de servicios sociales públicos y en la configuración del actual sistema de servicios asistenciales a través de distintos instrumentos de colaboración público-privada.

Asimismo, no es menos cierto que nos encontramos ante una creciente tendencia a la mercantilización del sector, con una mayor entrada de entidades con fines lucrativos en la prestación de estos servicios debido, especialmente, a la selección de colaboradores mediante podrecimientos de contratación pública, donde los criterios de adjudicación usados impiden que las entidades del tercer sector de acción social sean competitivas debido a la excesiva valoración de la vertiente económica.

La acción concertada como vía que institucionaliza la colaboración público-privada en el ámbito de los servicios sociales de forma ajena a la contratación pública²¹ ha supuesto una vía regularizada, gracias a las previsiones de la Directiva sobre contratación pública y a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, para el retorno a modelos facilitadores de la participación de la económica social sin fines lucrativos en la prestación de servicios sociales.

Esa primacía de la participación de la iniciativa social en la prestación de servicios sociales ha sido justificada por las múltiples razones que hacen de estas entidades agentes fundamentales, protagonistas y garantizadores de una asistencia social de proximidad, solidaria, adecuada, de calidad y estructurada en términos asistenciales.

²¹ Al menos como ha sido configurada en la normativa autonómica de acción concertada anterior a su consideración contractual sometida a la Directiva 2014/24/UE por parte de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de julio de 2022.

No obstante, la reserva de la acción concertada a entidades sin ánimo de lucro ha dado lugar a su enjuiciamiento por parte de los tribunales a raíz de su impugnación por parte de la iniciativa lucrativa, cuyo resultado se antoja incierto para el mantenimiento de dicho régimen en sus términos actuales a la vista de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

La eventual disconformidad a Derecho de la acción concertada reservada a entidades sin fines lucrativos ante una supuesta vulneración del principio de no discriminación derivada de la ausencia de un régimen de prestación de servicios en términos de universalidad, solidaridad, adecuación y ausencia de ánimo de lucro no puede ser el fin de este instrumento de colaboración público-privada.

Al contrario, la regulación de la acción concertada tiene capacidad para evolucionar y encontrar su encaje en los principios del Derecho comunitario, más teniendo presente el espaldarazo recibido por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de julio de 2022. Las entidades del tercer sector de acción social y, en general, todos los partícipes de la economía social deben promover los trabajos para acometer el necesario salto evolutivo en la regulación de la acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro.

A nuestro juicio, (i) la identificación y regulación de servicios sociales basados en un régimen de prestación de solidaridad, (ii) la justificación de la idiosincrasia y relevancia de la prestación de servicios sociales por entidades no lucrativas en términos de adecuación, singularidad, proximidad, calidad, eficiencia económica y eficacia presupuestaria y (iii) el establecimiento de un régimen de no selectividad vinculado a la acción concertada, constituyen los tres elementos sobre los que deberá vertebrarse la acción concertada reservada a entidades sin ánimo de lucro a fin de que encuentre su encaje en los principios del Derecho comunitario.

Sin duda, existen motivos que justifican la necesidad de un trato discriminatorio en favor de la economía social sin fines lucrativos, pero dichos motivos deben encontrar su soporte en datos reales, resultados y análisis de contraste; segmentar la regulación por tipos y características de servicios sociales y facilitar un régimen de elección a los usuarios para determinados tipos de servicios deben ser objetivos esenciales para el aseguramiento de una regulación de la acción concertada compatible con el Derecho de la Unión.

El sector debe trabajar de forma alienada con estos objetivos a fin de garantizar su pervivencia o, más pronto que tarde, se encontrará con la supresión o arrinconamiento de la acción concertada e intentando competir, sin éxito, con la iniciativa lucrativa en procesos de contratación pública establecidos a modo de subasta, con las correspon-

dientes externalidades negativas para todo el sector y para los usuarios de estos servicios.

8. Bibliografía

- ARNÁEZ ARCE, Vega María. 2023. «La Agenda 2030 y el compromiso de las administraciones y entidades del sector público por el desarrollo de políticas públicas sostenibles». *Cooperativismo e Economía Social*, no. 44, 53-80. <https://doi.org/10.35869/ces.v0i44.4371>
- 2022. «Socially Sustainable Public Procurement: The Cooperative Model as an Alternative». *International Association of Cooperative Law Journal*, no. 60 (July), 47-82. <https://doi.org/10.18543/baidc.2389>.
- 2020. «El fomento del cooperativismo a través de la contratación pública sostenible». *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos* 133, n.º abril: e67339. <https://doi.org/10.5209/reve.67339>
- 2018. «La alternativa cooperativa en la prestación de servicios públicos sostenibles». *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo* núm 52/2018, pp. 123-135.
- 2017 «Cooperativas prestadoras de servicios públicos. Contribuciones al bienestar comunitario desde su identidad. Análisis a la luz de la legislación de cooperativas de Euskadi». *Cooperativismo e economía social*, núm. 39, 2016-2017, pp. 89-101.
- ATXABAL RADA, Alberto. 2022. «Taxation of the Fund for Cooperative Education and Promotion and Other Public Interest Purposes (COFIP)». *International Association of Cooperative Law Journal*, no. 61 (December), 225-57. <https://doi.org/10.18543/baidc.2354>.
- COMET-HERRERA, David. 2022. «La nueva reserva de contratos públicos de servicios sociales, culturales y sanitarios en España a cooperativas de trabajo asociado, sociedades laborales y asociaciones», *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, 106, 5-30. DOI: <https://doi.org/10.7203/CIRIEC-E.106.20606>.
- DÍAZ SASTRE, Silvia. 2021. «Contratos open-house». *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*. núm. 15, p. 5-23.
- DOMÍNGUEZ MARTÍN, Mónica y CHINCILLA PEINADO, Juan Antonio. 2019. «La acción concertada en la gestión de servicios sanitarios en la Ley 9/2017 de contratos del sector público». *Derecho y Salud*, vol. 29, núm. extra 1, p. 189.
- E. ASHFORD, Douglas. 1989. *La aparición de los Estados de Bienestar*. Madrid: Ed. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, p. 19.
- GARRIDO JUNCAL, Andrea. 2020. *Los servicios sociales en el siglo XXI. Nuevas tipologías y nuevas formas de prestación*. Madrid: Ed. Aranzadi.
- GIMENO FELIU, José María. 2019. «Los contratos de servicios a las personas y su exclusión de la ley de contratos. La colaboración del tercer sector social en la prestación de servicios locales». *La gestión de los servicios públicos locales*. Barcelona: Ed. El Consultor de los Ayuntamientos.

- 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. 58/2018, pp. 12-65.
- GONDRA ELGUEZABAL, Gotzon. 2021. «La contribución para la educación y promoción cooperativa y otros fines de interés público —COFIP— en la ley vasca y su aplicabilidad». *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo*, n.º 58 (mayo), 137-73. <https://doi.org/10.18543/baidc-58-2021pp137-173>.
- IZAGUIRRE CHOPERENA, Ainhoa, SÁNCHEZ SALMERÓN, Víctor y ZUÑIGA RUIZ DE Loizaga, Martín. 2021. «La relación entre la administración pública y el tercer sector guipuzcoano a debate ¿uno o varios modelos ante la heterogeneidad del sector?». *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, 103, 111-139. DOI: 10.7203/CIRIEC-E.103.21489.
- LAGUNA PAZ, José Carlos. 2009. *Servicios económicos de interés general*. Madrid: Ed. Civitas.
- LÓPEZ GARCÍA, Casimiro. «Servicios de interés general y principio de competencia: del Tratado CEE de 1957 al Tratado de Lisboa de la Unión Europea de 2007». *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica (REALA)*, núm. 306, 2008, pp. 237-278.
- MARBÁN GALLEGU, Vicente. 2007. «Tercer sector, estado de bienestar y política social». *Revista política y sociedad* núm. 44, pp. 153-169.
- MAZA ZORRILLA, Elena. 1987. *Pobreza y Asistencia Social en España, Siglos XVI al XX: Aproximación Histórica*. Valladolid: Ed. Universidad de Valladolid.
- NEBOT LOZANO, Lidón. 1992 Régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas: *Asistencia social*. Madrid: Ed. Instituto Nacional de Administración Pública.
- RIUS COMA, Martí. 2021. «La cooperación en las cooperativas de iniciativa social para maximizar su posicionamiento en el ámbito asistencial». *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo*, n.º 59 (diciembre), 237-61. <https://doi.org/10.18543/baidc-59-2021pp237-261>.
- TORNOS MAS, Joaquín. 2007. *La configuración de los servicios sociales como servicio público. Derecho subjetivo de los ciudadanos a la prestación del servicio*. Madrid: Ed. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.
- VAQUER CABALLERIA, Marcos. 2010. «De nuevo sobre la doctrina europea de los servicios de interés general: Los problemas para definir la familia de los «servicios sociales» y su aplicación en materia de vivienda». *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 25, 2010.
- 2002. *La acción social*. Valencia: Ed. Tirant lo Blanch.
- VIDA FERNÁNDEZ, Jesús. 2017. «Los servicios públicos de solidaridad en la Unión Europea: Los límites del mercado único y la competencia en los servicios de interés general» en *Los servicios públicos tras la crisis económica. En especial la asistencia sanitaria en la Unión Europea*, Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, pp. 27-135.