

## Adjudicaciones directas y tercer sector: STJUE de 28 de enero de 2016

**Belén CUBA VILA**

Asesora Jurídica de la Fundación Cántabra para la Salud y el Bienestar Social

**LA LEY 4043/2016**

### I. LOS ACTORES DEL BIENESTAR A DEBATE PREJUDICIAL

A nivel nacional, la contratación pública ha de salvaguardar sus principios básicos de libre concurrencia y no discriminación si bien, al mismo tiempo, puede incorporar determinados objetivos y principios de orden social. Equilibrar esas exigencias puede ser difícil pero es coherente con los principios rectores de un ordenamiento jurídico eficaz y eficiente en la medida en que camina hacia la optimización del presupuesto para iniciativas finalistas creciendo en un valor añadido, la cohesión social, que en definitiva contribuye al beneficio de la colectividad.

A nivel supranacional y en sede de las competencias propiamente dichas de los agentes del bienestar o entidades del tercer sector puede afirmarse que han ido creciendo y adquiriendo solidez, cualitativa y cuantitativamente con el transcurso de los años, en aras de la apertura al **diálogo civil** —en la concepción de democracia participativa— muy presente en el acervo comunitario aunque con un incipiente reflejo práctico a nivel de los Estados —véase, a título ejemplificativo en nuestro país la creación de la Comisión para el diálogo civil con la plataforma del tercer sector, publicada en el BOE de 1/02/2013, cuyo objetivo es impulsar el establecimiento de alianzas público/privadas para la ejecución de las medidas sociales—. Siendo éste el sentir que impregna el derecho europeo, otra cosa es o puede ser la interpretación que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) haga del derecho nacional contractual sectorial en el marco del derecho comunitario.

El **núcleo gordiano** de este opúsculo orbita sobre el engranaje jurídico de la participación de los entes del tercer sector —que inicialmente se definen ya sea en contraposición ya sea como complemento del primer sector/sector público y del segundo sector/sector mercantil— en la contratación pública. Por razones sistemáticas, es conveniente proceder a definirlos aunque sea someramente; y, pese a que el derecho sustantivo aplicable en el supuesto enjuiciado es el italiano por su interés hacemos acopio, en este instante, de nuestro derecho nacional dado que ya la Ley 39/2006, de 14 de diciembre (LA LEY 12016/2006), de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia configura a los entes del tercer sector de acción social, en su exposición de motivos, como el cuarto pilar del sistema del bienestar y los diseña en su art. 2.8 integrados por: «organizaciones de carácter privado surgidas de las iniciativa ciudadana o social, bajo diferentes modalidades que responden a criterios de solidaridad, con fines de interés general y ausencia de ánimo de lucro, que impulsan el reconocimiento y el ejercicio de los derechos sociales.»

Se aborda el análisis, a nivel de la jurisprudencia comunitaria y desde un punto de vista sustantivo-contractual, del hipotético trato especial conferido a estos entes en el ámbito de la ejecución de las prestaciones de índole sociosanitaria. Se trata de determinar si el marco estructural que se les otorga a través de diversos instrumentos jurídicos viables tales como los conciertos o los acuerdos marco es

suficiente soporte al amparo del derecho comunitario. La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE) Sala Quinta, de 28 de enero de 2016, en el asunto C-50/2014 (LA LEY 186/2016) resuelve el procedimiento prejudicial planteado en Italia circunscrito a la **adjudicación directa a determinadas entidades sin ánimo de lucro de un servicio de transporte sanitario** dirigido a personas en tratamiento de diálisis, ante el litigio planteado por varios pequeños operadores del sector del transporte en taxi y de alquiler de vehículos con chófer, alegando la conculcación del derecho comunitario.

Conviene reflejar en este momento que sin perjuicio de la exégesis de las normas comunitarias de contratación pública, el derecho constitucional y el derecho sustantivo italiano reconocen a las que denominan asociaciones de voluntariado como manifestaciones de solidaridad y pluralismo atribuyéndoles un papel eminentemente activo en las prestaciones sanitarias **a través de los conciertos concluidos con las unidades sanitarias**, bajo el manto de su normativa local y regional de planificación. En aplicación de ello la adjudicación directa puesta en cuestión se instrumenta mediante un concierto suscrito entre las autoridades públicas italianas y concretos entes sin ánimo de lucro que tiene por objeto una serie de prestaciones entre las que se halla el transporte de urgencia.

Si en el terreno dogmático se ha llegado a configurar a este tercer sector como red última de seguridad y mecanismo de contención de la vulnerabilidad, en la praxis jurídica pueden quedar ciertas dudas acerca de si en el derecho comunitario ha fraguado con nitidez el tipo de servicios que nos ocupa y si la rotundidad es de tal magnitud como para permitir incardinarlos de una manera diáfana dentro de las categorías de los servicios específicos de interés general. Así las cosas, surgen en el Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Piamonte —el Tribunal administrativo competente para conocer— una serie de planteamientos acerca de la compatibilidad de este supuesto de hecho con el derecho comunitario y con la apreciación que de él hace su máximo intérprete. Por todo, en aras de evitar la confusión y garantizar la seguridad jurídica acuerda la suspensión del procedimiento y plantea las siguientes cuestiones prejudiciales:

**1. ¿El derecho comunitario en materia de contratación del sector público** —y dado que en el presente caso se trata de un contrato excluido del ámbito de aplicación de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004 (LA LEY 4245/2004), sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministros y de servicios—, **en sus principios generales de libre competencia, no discriminación, transparencia y proporcionalidad se opone a que una normativa nacional pueda adjudicar directamente un servicio de transporte sanitario a asociaciones de voluntariado** organizadas en régimen de trabajo no retribuido y a cambio de un mero reembolso de los gastos generados?

**2.** En ese mismo contexto, a resultas de la respuesta a la cuestión anterior y de ser compatible la opción barajada con el derecho comunitario:

**a)** ¿Sería preciso llevar a cabo una **comparación previa** de las ofertas de varios operadores de carácter homogéneo?

**b)** Y, dado el hipotético acceso paralelo al mercado que ello supondría, ¿deberían estos entes estar sujetos a **límites porcentuales** de acceso en aras de la salvaguarda de la competencia?

## II. RAZONAMIENTO Y FALLO DE LA STJUE DE 28 DE ENERO DE 2016

Visto el planteamiento de las cuestiones prejudiciales y antes de entrar en el fondo del asunto conviene subrayar que aquéllas han sido resueltas:

- Apriorísticamente en torno al análisis de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004 (LA LEY 4245/2004), sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministros y de servicios, dado que al tiempo de los hechos —que comprenden el período temporal de junio a diciembre del año 2013— aún estaba en preparación el paquete legislativo comunitario de cuarta generación hoy en vigor.
- Y, asimismo, partiendo de una premisa determinada por el Tribunal remitente conforme a la cual se trata de un contrato excluido del ámbito de aplicación de tal directiva —atendidos los criterios condicionantes de su aplicación: el umbral contractual y/o la naturaleza de los servicios— y por ende, sólo sometido a los principios generales de transparencia e igualdad de trato derivados de los arts. 49 (LA LEY 6/1957) y 56 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) (LA LEY 6/1957), preceptos que constituyen las libertades fundamentales de establecimiento y de prestación de servicios conformadoras de la esencia del derecho comunitario y los principios instrumentales que les dan cobertura.

El propio TJUE ha puesto de manifiesto que, precisamente, la solución puede ser distinta en función de la aplicación de la directiva de 2004 o de la consideración *strictu sensu* de los principios fundamentales e instrumentales de no discriminación e igualdad de trato y transparencia:

- En el primer caso, el máximo intérprete de las disposiciones de derecho comunitario infiere que la directiva se opone a esa adjudicación a organismos de voluntariado realizada directamente y sin publicidad alguna. De ser aplicable conduciría a los poderes adjudicadores a la sujeción a sus normas procedimentales en todas sus fases y hasta la adjudicación contractual, por lo tanto a la concertación del acuerdo marco conforme a las previsiones en ella contenidas.
- En el segundo caso, en principio la respuesta podría ser la misma en la medida en que el procedimiento utilizado constituye, ab initio, una diferencia de trato en detrimento de la libre circulación de servicios y la apertura a la competencia. No obstante, desde la perspectiva de la puesta en valor de una serie objetivos y principios comunitarios instrumentales para la garantía de las libertades reconocidas por la Unión —tales como los principios de universalidad y de solidaridad, este último utilizado como vía de excepción a la disciplina de mercado, véase la **STJUE de 17 de junio 1997 (asunto C-70/1995) (LA LEY 14234/1997)**, los principios de eficiencia económica y de adecuación/equilibrio presupuestario con fines de interés general— el supuesto de hecho planteado podría gozar de un amparo en el espíritu, y veremos si en el texto, de la interpretación de la legislación comunitaria.

A los efectos expositivo-didácticos, y atendidos tanto el punto de partida como la doctrina fijada por el TJUE, quede expuesto:

- Que es ahondando en esta última consideración a la que conduce el planteamiento propuesto por el Tribunal remitente desde donde emana la interpretación jurisprudencial: abordando los objetivos y principios fundamentales del derecho de la Unión Europea.
- Y, que ya la **STJUE de 11 de diciembre de 2014 (asunto C-113/2013 (LA LEY 165014/2014))** discierne que sólo acreditadas las circunstancias objetivas reguladas en el ordenamiento interno que justifiquen la diferencia de trato —en perjuicio de cualesquiera otras empresas del mercado— cabría hablar de compatibilidad con el derecho comunitario. En el supuesto que analizaba la legislación interna nacional establecía que los servicios de transporte sanitario que se prestasen en representación del Servicio Regional de Salud debían ser encomendados prioritariamente a organizaciones de voluntariado con el fin de garantizar que dicho servicio de interés general se prestase en condiciones de equilibrio económico-presupuestario. En este caso el fallo resolvió a favor de la compatibilidad con el derecho

comunitario.

En el caso que nos ocupa y partiendo de las cuestiones netamente terminológicas el contrato público de servicios en liza —aun cuando por su ámbito material tenga un carácter específico— no puede dejar de serlo por el mero hecho de que su precio se limite a reembolsar los gastos soportados; y en cuanto a las entidades sin ánimo de lucro por más que se adecúen a su propia definición ello no obsta para que, a los efectos de este comentario, sean reputadas operadores económicos en los términos que verá en el epígrafe siguiente: así pues, se trata de la intervención de asociaciones de voluntariado en el ámbito de la prestación de servicios sociosanitarios y en el marco de un sistema sanitario público.

Los razonamientos argumentados del TJUE en la sentencia de 28 de enero de 2016 giran en torno a los elementos de juicio referidos a la delimitación y alcance de la competencia de los Estados Miembros en relación con el respeto a las normas de derecho comunitario. En este sentido, clarifica que el Derecho de la Unión no afecta a la competencia de los Estados miembros para organizar sus sistemas públicos de salud y de seguridad social. La vida salud y la salud de las personas ocupan el primer rango entre los bienes e intereses tutelados por el Tratado siendo los Estados Miembros los que disponen de un margen de apreciación para decidir qué nivel de protección de la salud pública pretenden asegurar y de qué manera debe alcanzarse ese nivel; en definitiva, cómo organizar sus sistemas públicos de salud y seguridad social: en este supuesto puede discernirse que el Estado considera que acudir a las asociaciones de voluntariado se fundamenta en la finalidad social del servicio de transporte sanitario y en los objetivos de solidaridad que le son inherentes así como en el control de los costes ligados a aquél, ahora bien —insiste— sin que de ello pueda colegirse manifestación de conculcación alguna del principio de prohibición del abuso de derecho.

Dejando en manos del Tribunal remitente la constatación —véanse los fundamentos 66 y 55 de la referida sentencia— de si la norma nacional italiana en verdad contribuye a la finalidad social pretendida y a la consecución de los objetivos de solidaridad y eficiencia presupuestaria perseguidos, concluye que **los arts. 49 (LA LEY 6/1957) y 56 del TFUE (LA LEY 6/1957) no se oponen a una norma nacional como la expuesta** que permite a las autoridades públicas atribuir la prestación de los servicios de transporte sanitario mediante el sistema de adjudicación directa.

**No obstante**, admitida dicha posibilidad de adjudicación directa **deben respetarse, en todo caso, una serie de criterios básicos:**

1. Que estas entidades sin ánimo de lucro no persigan fines distintos a los de solidaridad y eficacia presupuestaria que son los que sustentan la viabilidad de esta instrumentación jurídica.
2. Que no concurra interés alguno ni por parte de la entidad ni, en su caso, por parte de sus miembros, como correlativo sus prestaciones y con independencia del evidente reembolso de los costes efectivamente soportados para prestarlas.
3. Que, respecto al recurso a trabajadores, la actividad de estos entes respete estrictamente las exigencias que les impone la normativa nacional.
4. Que en ningún caso ello habilite el amparo de prácticas abusivas, el funcionamiento anormal por parte de tales entidades que conduzcan a la concurrencia de fines espurios.

Siendo la propuesta de hecho efectuada compatible con el derecho comunitario la segunda cuestión ofrece dos posibles vertientes que se constriñen a dilucidar si sería necesaria una comparación previa de las ofertas de varios operadores homogéneos; así como a determinar si deberían estos entes estar sujetos a límites porcentuales respecto al acceso al mercado en aras de la salvaguarda de la libre competencia.

La respuesta que a la primera vertiente de la segunda cuestión da el TJUE es negativa. No es

obligado efectuar una comparativa de las propuestas de diversas asociaciones o entes de análoga tipología si bien siempre con el límite del respeto al principio de eficiencia, esto es, en la medida en que se cumpla la condición misma del empleo de este instrumento: que contribuya al fin de eficiencia presupuestaria. De ajustarse a ese fin y de cumplirse esta premisa resultaría redundante efectuar un control ex ante —para tratar de evitar costes superfluos— cuando su esencia es precisamente la contraria.

La segunda vertiente de esta segunda cuestión viene guiada por las competencias del legislador nacional: si **es el legislador nacional el que autoriza esta vía de actuación ha de ser él también quien decida si hay que acotar cuantitativamente o de otro modo el desarrollo de la acción comercial de estos entes en el mercado**. Lo que de suyo resulta de rigor para el derecho comunitario es que cualquier función comercial ejercida por los mismos además de apoyar los logros de sus fines de voluntariado ha de ser marginal en relación con el conjunto global de sus actividades. La delimitación de esa marginalidad queda, tal como se ha avanzado, en manos del legislador nacional.

### III. UN PASO ADELANTE: LA REPERCUSIÓN DE LAS DIRECTIVAS DE CUARTA GENERACIÓN

Dado que las consideraciones del TJUE lo son sin ambages es de interés aprovecharlas haciendo una lectura, mutatis mutandis y en este momento temporal singular, desde la óptica de la Directiva 2014/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 (LA LEY 4613/2014), sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004 (LA LEY 4245/2004), sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministros y de servicios, dada su vigencia y eficacia en el terreno interpretativo al objeto de preservar el efecto útil propio de la primacía del derecho comunitario, en el sentido de descartar cualesquiera exégesis que vayan en contra de su regulación.

En coherencia con el lenguaje propiamente dicho si en el marco de las directivas de cuarta generación el equilibrio de lo sociosanitario y lo contractual forma parte de la que se define como contratación pública estratégica también los planes estratégicos del tercer sector se hallan en la necesidad de aproximarse a la interlocución de las Administraciones Públicas nacional y europeas en su calidad de proveedoras de protección social, de servicios que dan respuesta a necesidades de interés general.

Tal como se esbozaba, las entidades sin ánimo de lucro constituyen operadores económicos conforme al considerando 14 y al art. 2.1.10 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 (LA LEY 4613/2014), sobre contratación pública, que los definen en un sentido amplio comprensivo de cualesquiera personas o entidades —sea cual sea su forma jurídica de exteriorización— que ofrezcan en el mercado la ejecución de obras, el suministro de productos o la prestación de servicios.

Aun sin entrar en el articulado, otros de los considerandos de esta directiva ofrecen una fiel imagen del avance en este terreno del binomio contractual-sociosanitario, atendidas las especialidades que lo impregnan. En concreto, el **considerando 6** advierte que los servicios no económicos de interés general habrán quedar excluidos del ámbito de aplicación de la directiva. Y, ahondando en ese mismo sector de precauciones, el **considerando 28** establece que la directiva no debe aplicarse a determinados servicios de emergencia prestados por organizaciones o asociaciones sin ánimo de lucro, ya que sería difícil preservar la especial naturaleza de esas organizaciones en el caso de que los proveedores de servicios tuvieran que elegirse con arreglo a los procedimientos establecido en ella. Con todo, la exclusión entiende no debe ampliarse más allá de lo estrictamente necesario. Y, se reafirma dando un paso adelante cuanto acota al prever que es preciso establecer explícitamente que

no deben excluirse los servicios de transporte de pacientes en ambulancia.

A mayor abundamiento, el **considerando 114** estipula que determinadas categorías de servicios, en concreto los servicios que se conocen como servicios a las persona —como ciertos servicios sociales, sanitarios y educativos— siguen teniendo por su propia naturaleza una dimensión transfronteriza limitada, no revistiendo usualmente interés para los proveedores de otros Estados Miembros. Dichos servicios, afirma, se prestan en un contexto particular que varía mucho en función de un Estado Miembro a otro debido a las diferentes tradiciones culturales y a las distintas sensibilidades; por ello debe establecerse un régimen específico para los contratos públicos relativos a tales servicios, con un umbral más elevado —igual o superior a 750.000 euros, conforme al art. 4.d)— para determinados servicios sociales, prestacionales y de salud así como para otros servicios conexos comprendidos en el anexo XIV de la directiva.

De igual modo, establece una serie de vías de encaje determinantes de unos regímenes de contratación particulares aplicables en las prestaciones de esta índole, velando por la garantizar la continuidad, la calidad, la accesibilidad, la asequibilidad, la disponibilidad, la exhaustividad y las necesidades específicas de los usuarios en la prestación de los servicios. A título enunciativo son, principalmente:

- Los **contratos reservados** para determinados servicios que delimita el art. 77 y que blindan el derecho de participación en la licitación a determinadas organizaciones que reúnan una serie de condiciones centradas, principalmente y en lo que a este análisis incumbe, en que se trate de una misión de servicio público vinculada a la prestación de los servicios que previamente define.
- Y, la **contratación pública socialmente responsable** en virtud de la cual se incorporan al contrato aspectos de política social. Apuntada en el considerando 2 cuando llama a la contratación pública, en su calidad de instrumento basado en el mercado, a revisarse y modernizarse utilizando sus herramientas en apoyo de los objetivos sociales comunes, es ya utilizada en numerosas legislaciones como la nuestra dando cabida a esa colaboración en concepto de criterio de preferencia a favor de entidades sin ánimo de lucro, si bien hasta ahora con el alcance de sistema de desempate.

#### **IV. REFLEXIONES ACERCA DEL TERCER SECTOR Y LA CONTRATACIÓN PÚBLICA**

El supuesto estudiado es sólo una muestra de la magnitud de este sector que trae su causa de la configuración que en materia de política social nacional hagan los Estados Miembros en correlación con el marco de la Unión Europea a nivel contractual.

Son numerosos y amplios los debates en relación a la forma óptima, justa y eficiente de organización que debe adoptar una sociedad. No cabe duda que son imperativos de la buena gobernanza tanto la gestión eficaz de los recursos públicos —eficacia administrativa— como la toma de medidas con el propósito de salvaguardar las garantías para la justa competencia. No obstante, son encontradas las **posiciones sobre los modos de gestión económica y organización administrativa en torno al sector público y al sector privado** y estos lindes son fundamentales de cara, no sólo a la adopción de las decisiones de fondo sino, precisamente, a los fines de la promoción de la integridad y la prevención de la corrupción —debido a la restricción de la competencia— en la contratación pública.

Si puede considerarse por tercer sector, en general, aquél que formando parte de la sociedad civil organizada está compuesto básicamente por entidades sin ánimo de lucro entendidas éstas como organizaciones que no redistribuyen sus beneficios a sus propietarios y accionistas, sino que los reinvierten para seguir cumpliendo sus objetivos fundacionales, también es cierto que analizando diversos estudios publicados en la materia acerca de su identificación, diagnóstico y evolución, cuando menos puede afirmarse que la terminología empleada es confusa; y, por ello, **a nivel**



**cualitativo** los límites del tercer sector son muy difusos, tanto entre sí —acción social, economía social, economía solidaria, etc.— como con el resto de actores sociales —principalmente, las Administraciones Públicas y el mercado—. **A nivel cuantitativo**, baste mencionar que conforme a los datos revelados por la plataforma del tercer sector, formada por las organizaciones más representativas del ámbito de lo social, éste está integrado en España por más de 30.000 organizaciones.

Hoy por hoy, es comúnmente sabido tanto que la madurez y la consolidación del tercer sector se hallan en un punto álgido, como que **el tipo de relación más estable e institucionalizada de estos entes se produce el seno de las Administraciones Públicas** en cualquiera de sus niveles territoriales —Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales— y a través de diversas modalidades —gestión mixta, coordinación para proyectos, asesoramiento y consulta, contratación, subvenciones, entre otros—. Es, por lo tanto, el momento del legislador nacional, es el tiempo de clarificar esos difusos límites de los entes del tercer sector y de enmarcarlos adecuadamente de manera que reflejen una identidad diferenciada. El legislador nacional, huyendo de las tensiones y desconfianzas que generan las lagunas jurídicas, en función de las tendencias de política social que prevea desarrollar y dentro del marco competencial oportuno, habrá de regular las opciones de aportación y participación de los distintos actores del bienestar.

Así las cosas, en España, sectorialmente hablando, son destacables los esfuerzos dados:

- A través del **Real Decreto Ley 7/2013, de 28 de junio (LA LEY 10554/2013) de medidas urgentes de naturaleza tributaria**, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación que reputa como eje de las actividades de interés general consideradas de interés social, entre otras, la atención a las personas con necesidades de atención integral sociosanitaria. Junto a otras medidas y reforzando la colaboración estratégica y permanente entre la Administración Pública y el tercer sector crea y regula la figura de entidades del tercer sector colaboradoras con las Administraciones Públicas, entre cuyas funciones destaca la de: «colaborar con la Administración General del Estado en el desarrollo y aplicación de los planes, programas y medidas de fomento, cuando el objeto de la colaboración no esté comprendido en el de los contratos regulados por el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (LA LEY 21158/2011) o la colaboración se efectúe de forma no onerosa para la Administración». Asimismo y en su aplicación, el Real Decreto 535/2013, de 12 de julio (LA LEY 11561/2013), establece las bases reguladoras para su financiación en virtud de subvenciones; si bien esta norma ha sido declarada nula en la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo contencioso—administrativo, Sección 4.ª, núm. de recurso 499/2013, de 21 de mayo de 2015, sobre la base del insuficiente título competencial estatal.
- A través de la reciente **Ley 43/2015, de 9 de octubre (LA LEY 15434/2015), del tercer sector de acción social** (BOE de 10/10/2015), la cual se configura como el primer marco jurídico por el que se reconoce el desempeño de las actividades que desarrollan las organizaciones que se dedican a la solidaridad, la igualdad de oportunidades, la inclusión y la participación. Esta ley tiene por objeto reforzar la capacidad de estos entes como interlocutoras ante las Administraciones Públicas respecto de las políticas públicas sociales así como definir las medidas de fomento que los poderes públicos podrán adoptar en su beneficio.
- Y, a través de la **Ley 45/2015, de 14 de octubre, de voluntariado (LA LEY 15606/2015)** (BOE de 15/10/2015), extensible no sólo al tercer sector sino también a otros ámbitos más novedosos, como son las empresas, las universidades o las propias Administraciones Públicas.

En cuanto concierne al ámbito contractual, clarificados adecuadamente los límites sustantivo-conceptuales y el campo de participación de estos entes es decisivo estar atentos a los términos de la

transposición de las últimas directivas comunitarias y perentorio, en su caso, tratar el ciclo completo de la contratación teniendo en cuenta las especialidades que se establezcan y lejos de las zonas oscuras que son las más vulnerables a la mala gestión, esas que cuando menos bordean sino desbordan las reglas inspiradoras de la contratación pública.

## V. CONCLUSIONES

La intervención legislativa de los Estados Miembros en el ámbito de las prestaciones sociosanitarias prescribe ponderar tanto el fondo sustantivo-material como la viabilidad y sostenibilidad financiera, en un marco jurídico interno acorde al ordenamiento supranacional/comunitario. La libertad de definición y organización inherente a los Estados Miembros respecto a esta categoría jurídica diferenciada —servicios sociosanitarios de interés general— debe, en cualquier caso, ejercerse de forma transparente, sin abusar del concepto de interés general y siempre teniendo en cuenta el ulterior control jurisdiccional.

No hay duda en que el envejecimiento poblacional es una realidad, ha pasado de ser una invocación de futuro a un hecho consumado. La combinación de esa menor población activa con la mayor proporción de mayores se traduce, inevitablemente, en tensiones en los sistemas públicos de bienestar de los Estados. La garantía de la cohesión económico—social, prevista ya en la iniciativa emblemática «Plataforma europea contra la pobreza» contenida en el documento Europa 2020 una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, conduce inexorablemente al **despliegue de los mecanismos de equilibrio, jurídicamente articulados, entre la atención sanitaria y el sostenimiento de los sistemas de seguridad social**: la protección de la salud pública y la eficacia presupuestaria que lo sostiene; véase hacer física y económicamente accesible una prestación sanitaria englobada en el servicio sanitario nacional.

La posibilidad de adjudicar directamente contratos de prestaciones personales de carácter sociosanitario a entes del tercer sector que abarcan la ejecución de los fines públicos desde la visión de la solidaridad colectiva, en el marco estratégico previamente trazado y jurídicamente definido, es una excepción a las reglas ordinarias de concurrencia propias de un contrato típico de servicios que ampara el derecho comunitario.

Siguiendo esta hoja de ruta, respetando las limitaciones previstas en las directivas comunitarias y las interpretaciones vertidas por el TJUE, resta que se regule en el marco competencial español; y no en vano en ese camino y en tránsito de la transposición de las directivas de cuarta generación, **el Anteproyecto de la Ley de Contratos del Sector Público (ALCSP)** señala expresamente en el apartado III de su exposición de motivos que lo que se pretende es que la contratación pública sirva para implementar las políticas tanto europeas como nacionales en materia social, si bien garantizando la eficiencia en el gasto público y respetando los principios de igualdad de trato, no discriminación, transparencia, proporcionalidad e integridad.

En esta tarea, respetando el reparto interno de competencias y en virtud del **principio de cooperación institucional** el Estado, titular de la competencia legislativa básica en materia de contratos, deberá tener presente la incidencia que conlleva la configuración de estos servicios específicos que son competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas. La interconexión es inequívoca dado que el carácter diferenciado que se pretenda otorgar a cualquier figura contractual sólo confiere especialidad, modulación o particularidad alguna en el seno del régimen jurídico de la contratación pública.