



Consejo Consultivo de Canarias

Gobierno de Canarias
Presidencia del Gobierno
REGISTRO AUXILIAR

20 NOV 2018

ENTRADA
Número: 1698487
PGSG: 17675 Hora:

CONSEJO CONSULTIVO DE CANARIAS
REGISTRO GENERAL

Fecha: 20 NOV 2018

SALIDA
Número: 1493

Ref.: BDC/PCR (EXP. 488/2018 PL)
S.Ref.

Excmo. Sr.:

Adjunto al presente, remito Dictamen nº 520/2018, de 19 de noviembre de 2018, solicitado por V.E., en relación con el Proyecto de Ley del Tercer Sector de Acción Social de Canarias, así como certificación suscrita por la Excm. Sra. Consejera Secretaria del Pleno de los hechos antecedentes de la emisión del Dictamen de referencia.

La Laguna, 19 de noviembre de 2018.

EL PRESIDENTE,

Edo., Pablo Matos Mascareño

Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias



Consejo Consultivo de Canarias



**CRISTINA DE LEÓN MARRERO, CONSEJERA SECRETARIA DEL PLENO
DEL CONSEJO CONSULTIVO DE CANARIAS,**

CERTIFICA

Que, con fecha 9 de octubre de 2018, tuvo entrada en el Registro General de este Consejo escrito del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias, de 8 de octubre de 2018, mediante el que se interesaba Dictamen sobre el Proyecto de Ley del Tercer Sector de Acción Social de Canarias (EXP. 488/2018 PL).

Que el Pleno, integrado por el Excmo. Sr. Presidente D. Pablo Matos Mascareño y los/as Excmos/as. Sres/as. Consejeros/as D. Luis Fajardo Spínola, D. Alfredo Belda Quintana, D. José Suay Rincón, D.ª Cristina de León Marrero, D.ª Estella Marrero Sánchez y D.ª María Rosa de Haro Brito, en sesión celebrada el día 11 de octubre de 2018, procedió a admitir a trámite dicha solicitud, acordándose designar como responsable de la Ponencia al Excmo. Sr. D.ª Estella Marrero Sánchez.

Que el Pleno, integrado por el Excmo. Sr. Presidente D. Pablo Matos Mascareño y los/as Excmos/as. Sres/as. Consejeros/as D. Luis Fajardo Spínola, D. José Suay Rincón, D. Alfredo Belda Quintana, D.ª M.ª Rosa de Haro Brito y D.ª Estella Marrero Sánchez, en sesión celebrada el día 19 de noviembre de 2018, deliberó sobre el Proyecto de Dictamen formulado por la Ponencia, que resultó aprobado por unanimidad, acordándose la emisión del correspondiente Dictamen (Dictamen 520/2018, de 19 de noviembre de 2018).

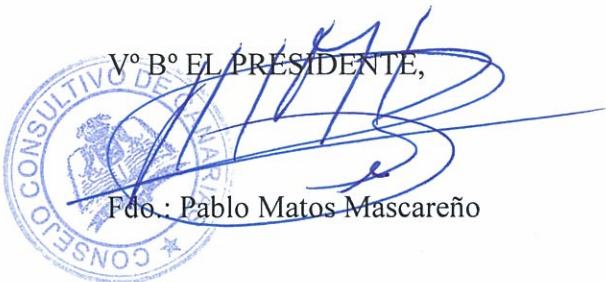
La Laguna, a 19 de noviembre de 2018.

LA CONSEJERA SECRETARIA DEL PLENO,



Fdo: Cristina de León Marrero

Vº Bº EL PRESIDENTE,



Fdo.: Pablo Matos Mascareño



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 520/2018

(Pleno)

La Laguna, a 19 de noviembre de 2018.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Ley del Tercer Sector de Acción Social de Canarias (EXP. 488/2018 PL)**.

F U N D A M E N T O S

I

Solicitud del dictamen.

El Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias, en virtud de lo previsto en los arts. 11.1.A.b) y 20 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, solicita dictamen preceptivo sobre el Proyecto de Ley (PL) del Tercer Sector de Acción Social de Canarias, acompañado del Acuerdo del Gobierno celebrado el 8 de octubre de 2018 (art. 50.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.



Canarias, aprobado por Decreto 181/2005, de 26 de julio y modificado por Decreto 75/2014, de 3 de julio).

II

1. Procedimiento de elaboración.

El Acuerdo y el texto del PL vienen acompañados de la siguiente documentación (art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, y Decreto 15/2016, 11 marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura):

- Lista de evaluación, que justifica la oportunidad de la iniciativa y la conveniencia de su contenido (art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno) e informe complementario, elaborados por el Comisionado de Inclusión Social y Lucha contra la Pobreza con fechas 12 y 25 de septiembre de 2017, respectivamente. La lista de evaluación incluye el informe de participación, de conformidad con el art. 18.3 de la Ley 5/2010, de 21 de junio, Canaria de Fomento a la Participación Ciudadana; el análisis del impacto económico de la norma proyectada, así como la valoración del impacto por razón de género (art. 6.2 de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, Canaria de Igualdad entre Hombres y Mujeres), el impacto empresarial (art. 17 de la Ley 5/2014, de 25 de julio,



de Fomento y Consolidación del Emprendimiento, el Trabajo Autónomo y las Pymes en la Comunidad Autónoma de Canarias) y, por último, el impacto de la normativa en la infancia y la adolescencia (art. 22 *quinquies* de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor).

- Certificación del Acuerdo adoptado por el Gobierno, en sesión celebrada el 2 de octubre de 2017 en el que manifiesta su sentido favorable sobre la oportunidad de la iniciativa, sus objetivos y los principios generales que la inspiran y acuerda que continúe la tramitación del Anteproyecto de Ley.

- Memoria económica suscrita el 10 de abril de 2018 por el Comisionado de Inclusión Social y Lucha contra la Pobreza.

- Informe de la Dirección General de Modernización y Calidad de los Servicios emitido al amparo del art. 77.c) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, aprobado por Decreto 382/2015, de 28 de diciembre, y del art. 7 del Decreto 48/2009, de 28 de abril.

- Certificación acreditativa de la sesión del Consejo General de Servicios Sociales, en sesión celebrada el 18 de septiembre de 2018, donde el Comisionado de Inclusión Social y Lucha contra la



Pobreza informa sobre el contenido del Anteproyecto de Ley.

- Informes de las Oficinas Presupuestarias de Presidencia del Gobierno y de la Consejería de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda [art. 2.2.f) del Decreto 153/1985, de 17 de mayo, modificado por Decreto 234/1998, por el que se crean las Oficinas Presupuestarias de las Consejerías del Gobierno de Canarias], de fechas 11 y 12 de abril de 2018, respectivamente.

- Documentación relativa al cumplimiento de los trámites de información pública, así como de audiencia a los Cabildos Insulares, Ayuntamientos y entidades y organizaciones representativas de intereses sociales y económicos. Se dio traslado asimismo a los distintos Departamentos de la Administración autonómica, con fechas 15 y 18 de abril de 2016 [norma tercera.1.h) del Decreto 15/2016].

- Informe de la Dirección General de Planificación y Presupuesto de la Consejería de Hacienda [art. 24.2.a) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Hacienda, aprobado por Decreto 86/2016, de 11 de julio], de fecha 23 de abril de 2018.

- Informe de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos del Gobierno, de 20 de junio de 2018 [art.



20.f) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero].

- Informe de la Secretaría General de la Presidencia del Gobierno y de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, sobre el Anteproyecto de Ley del Tercer Sector de Acción Social de Canarias [art. 44 de la citada Ley 1/1983 y 15.5.a) del Decreto 212/1991], que informa favorablemente el texto del Anteproyecto de Ley.

- Dictamen n.º 4/2018, de 2 de agosto, del Consejo Económico y Social de Canarias.

- Nuevo Informe sobre el impacto por razón de género, suscrito el 17 de septiembre de 2018 por el Comisionado de Inclusión Social y Lucha contra la Pobreza.

- Informe de la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno del día 3 de octubre de 2018.

2. Sobre el objeto y finalidad del Proyecto de Ley.

Tal y como se establece en el art. 1 del Proyecto de Ley, éste tiene por objeto *«establecer el marco jurídico del Tercer Sector de Acción Social de Canarias regulando los requisitos y características que han de reunir las entidades que lo conforman y las organizaciones representativas que, en su caso, las integren.*



Asimismo, esta Ley establecerá las medidas y los mecanismos de promoción del Tercer Sector de Acción Social y de impulso de su participación y colaboración en la formación de las políticas públicas en los términos social y asistencial en Canarias, teniendo en cuenta, para estos últimos, los requisitos y características requeridos para formar parte de la Cartera de Servicios Sociales y Mapa de Recursos que establezca la normativa autonómica en el ámbito social».

En relación con lo anterior, debe indicarse que en el ámbito estatal se ha dictado la Ley 43/2015, de 9 de octubre, del Tercer Sector de Acción Social, de carácter básico, cuya disposición adicional primera señala que la misma se aplicará, sin perjuicio de las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas en materia de asistencia social por sus Estatutos de Autonomía, así como en la legislación específica.

En el art. 2 de la referida Ley se define el Tercer Sector de Acción Social como «el ámbito formado por entidades privadas surgidas de la iniciativa ciudadana o social, bajo diferentes modalidades, que responden a criterios de solidaridad y de participación social, con fines de interés general y ausencia de ánimo de lucro, que impulsan el reconocimiento y el ejercicio de los derechos civiles, así como de los derechos económicos, sociales o culturales de las personas y grupos que



sufren condiciones de vulnerabilidad o que se encuentran en riesgo de exclusión social».

Como se justifica en el informe de iniciativa legislativa y en la exposición de motivos del PL que nos ocupa, estas entidades han ido ganando relevancia sobre todo a raíz de las consecuencias económicas y sociales de la crisis iniciada en 2008, que se tradujo en mayores niveles de desigualdad y desempleo. Se ha producido, además, una lenta pero progresiva diversificación de las entidades que lo componen, donde el peso de las actividades relacionadas con la vivienda ha crecido como lógica respuesta a uno de los problemas más acuciantes que se han derivado del empeoramiento de la situación económica y social.


En el plano legislativo, la Comunidad Autónoma de Canarias en el ámbito de sus competencias, ha ido dictando normas que tienen relación directa con el Tercer Sector de Acción Social como la regulación de los servicios sociales, el voluntariado o los diferentes tipos de entidades de economía social dentro de su ámbito territorial. Así, se ha dictado la Ley 9/1987 de Servicios Sociales, cuya nueva regulación se encuentra actualmente en tramitación, la Ley 4/1998 de Voluntariado, la Ley 4/2003 de Asociaciones, el Decreto 84/2006 de integración laboral de colectivos con especiales dificultades, la Ley 12/2003 del Servicio Canario de Empleo o el Decreto 137/2009, de 20 de octubre, por el que se regula la Calificación de



Empresas de Inserción, el Procedimiento de Acceso a las mismas y el Registro de Empresas de Inserción.

Sin embargo, como se pone de manifiesto en la exposición de motivos del PL, no hay todavía en Canarias una ley que regule el Tercer Sector de Acción Social en su globalidad, ni tampoco que establezca las medidas para el impulso tanto de sus actividades como de la colaboración con las administraciones públicas dentro del diálogo civil.

Por ello, resulta preciso elaborar una ley que permita dar una mayor estabilidad jurídica al Tercer Sector de Acción Social y reconocerlo en su conjunto, mejorando la situación actual que regula solamente sus componentes por separado, mejorando también los cauces de interlocución con las Administraciones Públicas.



La aprobación de una ley canaria del Tercer Sector de Acción Social se fundamenta en la necesidad del respaldo jurídico y el apoyo y la promoción de la labor que las entidades que lo componen realizan en Canarias y en especial su contribución a: la construcción y el fortalecimiento de un tejido social y socio-laboral, la lucha contra la exclusión y la mitigación de la pobreza que cobran relevancia especialmente tras la larga travesía para salir de la crisis; la creación de canales de comunicación entre las entidades públicas y la sociedad civil a todos los niveles, que ayuden a mejorar la efectividad y la eficacia de las políticas públicas,

sobre todo las destinadas a cubrir las necesidades sociales; y en fin, la construcción de un modelo económico más equitativo e inclusivo, que permita la reducción de las desigualdades y una mayor justicia social en el reparto de la riqueza.

Así, el proyecto normativo pretende establecer un marco jurídico para el Tercer Sector de Acción Social en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, viniendo a complementar y aunar a la vez la normativa que regula cada uno de los tipos de entidades que conforman el sector, además de potenciarlo y definir los principios fundamentales que deben contemplar dichas entidades en Canarias.

Se establece como objetivo de esta norma la promoción, estímulo y desarrollo de las entidades del Tercer Sector de Acción Social y de sus organizaciones representativas, así como la coordinación de acciones y estrategias en aras de la mayor eficiencia en la prestación de servicios sociales.

El PL pone en valor la necesidad de interlocución e interrelación de los poderes públicos con las organizaciones que representan a las distintas entidades integradas en el Tercer Sector de Acción Social, creando una Mesa de Trabajo en la que estarán representadas las Administraciones Públicas y las entidades más representativas del Sector.



Se enuncian los cauces para la formalización de acuerdos dentro del diálogo civil entre las entidades del Tercer Sector de Acción Social y las Administraciones Públicas, incluyendo los requerimientos que deberán tener los protocolos, acuerdos o convenios a los que se lleguen. Igualmente, se prevé la formalización de un plan de fomento e impulso de las entidades del Tercer Sector de Acción Social.

3. Sobre la estructura y contenido del Proyecto de Ley.

Estructurada en cuatro Capítulos, que comprenden 14 artículos, una disposición adicional y dos disposiciones finales, el PL aborda el fomento de la colaboración, la ayuda mutua y la participación social en la toma de decisiones.

En este sentido, el PL en su Capítulo I (arts. 1 a 3), delimita sus disposiciones generales de aplicación, determinando para ello su objeto, ámbito de aplicación y definiendo conceptos esenciales del PL.

Asimismo, en el Capítulo II (arts. 4 a 8), recoge los requisitos y régimen jurídico de aplicación a las entidades y organizaciones del Tercer Sector de Acción Social de Canarias, los objetivos de interés social y sus principios de actuación. A fin de clasificar los diferentes tipos de entidades y organizaciones, en atención a las áreas de intervención social que



abarquen, se dispone la creación y mantenimiento por la Consejería competente en materia de servicios sociales de un registro de las entidades y organizaciones representativas del Tercer Sector de Acción Social de Canarias.

El Capítulo III del PL (arts. 9 a 12) regula sus instrumentos y órganos de participación, dedicando su articulado a definir los instrumentos de diálogo social, la participación en la elaboración y evaluación de las políticas públicas y la creación de la Mesa del Tercer Sector de Acción Social de Canarias.

1
Por lo demás, el Capítulo IV (arts. 13 y 14) se dedica a establecer las medidas de fomento de las entidades y organizaciones del Tercer Sector de Acción Social de Canarias y a disponer la obligación de elaborar una estrategia de fomento e impulso de las entidades del Tercer Sector de Acción Social de Canarias, que será aprobado por el Gobierno con un plazo de vigencia de cuatro años, y concretará las acciones a desarrollar por la Administración Pública de la Comunidad Autónoma en el marco de las medidas de fomento previstas por el PL.

Por último, la disposición adicional única se refiere a la aprobación de la Estrategia de Fomento e Impulso de las entidades del Tercer Sector de Acción Social; la disposición final primera habilita al Gobierno para el desarrollo y ejecución del PL, mientras

que la disposición final segunda regula su entrada en vigor.

4. Sobre la competencia autonómica para regular la materia.

1.- La Exposición de Motivos explica que la Ley del Tercer Sector de Acción Social de Canarias se dicta en materia de asistencia social y servicios sociales, de voluntariado y de fundaciones y asociaciones de carácter asistencial y similar, cuando desarrollen sus funciones esencialmente en Canarias.

También regula el PL materias competenciales referidos a la organización administrativa propia de la Comunidad Autónoma (autoorganización), a las subvenciones y a la contratación administrativa.

La reforma del Estatuto de Autonomía, operada por la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, establece una nueva ordenación de las competencias autonómicas en el Título V. Así, en el Capítulo VII, relativo al empleo, sanidad y políticas sociales, el artículo 142 dispone que:

«1. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de servicios sociales, que incluye, en todo caso:

a) La regulación y la ordenación de los servicios sociales, las prestaciones técnicas y económicas con finalidad asistencial o complementaria de otros sistemas de previsión pública, así como de los planes y los programas específicos dirigidos a personas y colectivos en situación de pobreza o de necesidad social.

b) El control de los sistemas privados de protección social complementaria.

2. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias el establecimiento de políticas públicas que favorezcan el regreso de los canarios que emigraron, así como el de sus descendientes».

Por su parte, el art. 147.1, dedicado al voluntariado, menores y promoción de las familias, establece que:

«Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de voluntariado, que incluye, en todo caso, la definición de la actividad, así como la regulación y la promoción de las actuaciones destinadas a la solidaridad y a la acción voluntaria, que se ejecuten individualmente o a través de instituciones públicas o privadas».

A su vez, el art. 110.1 y 3 relativo a las asociaciones y fundaciones, dispone que:

«1. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de asociaciones que desarrollen, mayoritariamente, sus funciones en el territorio de Canarias, respetando lo dispuesto en los artículos 149.1.1.ª y 149.1.8.ª de la Constitución española. Esta competencia incluye, en todo caso:

a) La regulación de la constitución, régimen de responsabilidad, extinción y disolución, organización y funcionamiento interno, así como derechos y deberes de los asociados.

b) La determinación y el régimen de aplicación de los beneficios fiscales de las asociaciones, en el ámbito de la capacidad normativa tributaria asumida por la Comunidad Autónoma de Canarias.

c) La declaración de utilidad pública de las asociaciones, así como el contenido y los requisitos para su obtención.

d) La regulación y la gestión del Registro de Asociaciones de Canarias.

...

3. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva para fijar los criterios, regular las condiciones y la ejecución, el control, la inspección y sanción de los beneficios fiscales y las

ayudas públicas reconocidas por la legislación canaria a las asociaciones y fundaciones que radiquen en su territorio».

En materia de autoorganización, el art. 104 establece que: *«Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva para establecer la organización y el régimen de funcionamiento de su Administración, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.18 de la Constitución. Esta competencia incluye, en todo caso, la facultad para crear, modificar y suprimir los órganos, unidades administrativas y las entidades que la configuran o que dependen de ella».*

En materia de contratos, el art. 106.3 atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias el desarrollo legislativo de la legislación básica del Estado en materia de contratación, en relación con la inclusión de cláusulas de carácter social y medioambiental, estableciendo unas previsiones mínimas que los órganos de contratación del sector público canario deben incorporar obligatoriamente.

Finalmente, en relación con las subvenciones, el art. 102.1 dispone que:

«En las materias de su competencia, corresponde a la Comunidad Autónoma el ejercicio de la actividad de fomento, a cuyos efectos podrá otorgar subvenciones con cargo a fondos propios, regulando o, en su caso,

desarrollando los objetivos y requisitos de otorgamiento y gestionando su tramitación y concesión».

Sin embargo, es patente que la competencia afectada principalmente por el PL es la relativa a los servicios sociales, respecto de la que el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse en diversas ocasiones sobre el alcance del título competencial y su delimitación con otros títulos competenciales del Estado, singularmente con el previsto en el art. 149.1.1ª CE (SSTC 76/1986, de 9 de junio; 239/2002, de 11 de diciembre; 36/2012, de 15 de marzo; 33/2014, de 27 de febrero; 26/2013, de 31 de enero; 78/2014, de 28 de mayo; 18/2016, de 4 de febrero; 36/2016, de 3 de marzo y 27/2017, de 16 de febrero, entre otras).

Así, en relación con las competencias estatales, en la STC 78/2014 se condensa su doctrina acerca de la competencia autonómica en materia de asistencia social y, fundamentalmente, de la posibilidad de que el Estado pueda legislar en la materia y, en concreto, en relación con el otorgamiento de ayudas, con fundamento en la competencia que le atribuye el art. 149.1.1ª CE. «(...) Esta doctrina nos conduce a declarar que las ayudas objeto del presente conflicto tampoco pueden fundamentarse en el título recogido en el artículo 149.1.1 CE, lo que "no supone, no obstante, la imposibilidad para el Estado de financiar este tipo de acciones de fomento en materias atribuidas a la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, pues



el Estado tiene la capacidad para poner su poder de gasto al servicio de una política de asistencia social, en el ejercicio soberano de la función legislativa presupuestaria, sin perjuicio de que corresponda a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de asistencia social" (STC 26/2013, FJ 6) y, por ende, ciertas facultades de regulación y ejecución de esas ayudas».

2.- No obstante lo anterior, hay que tener en cuenta, como ya se ha señalado anteriormente, que en el ámbito estatal se ha dictado la Ley 43/2015, de 9 de octubre, del Tercer Sector de Acción Social, que según su disposición final segunda, se dicta al amparo del art. 149.1.1.ª de la Constitución que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (excepto el segundo párrafo de la disposición adicional segunda que se dicta al amparo de lo dispuesto en el art. 149.1.31.ª de la Constitución que atribuye al Estado la competencia en materia de estadística para fines estatales), mientras que su disposición adicional primera, cuyo título es «garantía del respeto al reparto de competencias constitucional y estatutariamente vigente», establece que la Ley se aplicará sin perjuicio de las competencias atribuidas a las comunidades autónomas en materia de asistencia social por sus Estatutos de Autonomía, así como en su legislación específica.

La Exposición de Motivos del PL, en el último párrafo del apartado I, reconoce que se apoya en la norma de ámbito estatal, la Ley 43/2015, de 9 de octubre, del Tercer Sector de Acción Social.

De todo lo expuesto, se concluye que la Comunidad Autónoma ostenta título competencial bastante para regular la materia objeto del PL.

5. Sobre la reserva de mercado para las entidades del tercer sector.

El art. 13.h) PL permite la reserva a participar en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos en el ámbito de los servicios sociales, en los términos establecidos en la legislación de contratos del sector público y los que establezca la normativa autonómica que se apruebe.

En ese sentido, ya dijimos en el DCC 364/2017 que «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, parte del reconocimiento de que los Estados miembros gozan de libertad para organizar la prestación de los servicios sociales obligatorios o de cualquier otro servicio (considerando 6).

Según se afirma en el considerando 114 de la referida Directiva, los contratos de servicios a las



personas deben estar sujetos a normas de transparencia en toda la Unión, reconociendo que las peculiaridades de estos servicios permiten un amplio margen de maniobra para organizar la elección de los proveedores de los servicios del modo que los Estados miembros consideren más oportuno, y precisando que sus normas tienen en cuenta este imperativo al imponer sólo la observancia de los principios fundamentales de transparencia e igualdad de trato.

Asimismo, hay que tener en cuenta la Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, que regula un régimen específico para los servicios con menor dimensión transfronteriza, como algunos servicios de carácter social, sanitario o educativo, permitiendo una amplia discrecionalidad a los Estados miembros para seleccionar a los prestadores de los servicios de la manera que consideren más apropiada, sin perjuicio de que apliquen criterios específicos de calidad a la hora de seleccionar a los prestadores de estos servicios (considerandos 53 y 54). Por dichos motivos se contempla un régimen específico que exceptúa la aplicación plena de la Directiva (art. 19, bajo la rúbrica «Servicios sociales y otros servicios específicos»), al disponer que las concesiones relativas a servicios sociales u otros servicios específicos recogidos en el anexo IV y que entran en el ámbito de aplicación de la Directiva se someterán únicamente a las



obligaciones contempladas en los artículos que se mencionan (31.3, 32, 46 y 47).

La concurrencia de la iniciativa privada ha de tener en cuenta que las soluciones por las que opte el legislador, aun amparándose en la especial naturaleza de los servicios sociales, debe respetar la publicidad y transparencia de los procedimientos, así como la igualdad de trato y prohibición de discriminación, evitando en todo caso soluciones que puedan colisionar con las normas de competencia o restrictivas de la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios.

De acuerdo con esa normativa europea, la Comunidad Autónoma de Canarias está habilitada para realizar una reserva de mercado para las entidades del tercer sector, colaboradoras de la Administración, así como para servirse del denominado «concierto social» como manifestación de organización de la gestión de los servicios sociales diferenciado de la modalidad contractual del concierto regulado en la normativa de contratación del sector público, pudiendo establecer como criterios para la formalización de los conciertos determinadas medidas de discriminación positiva, criterios sociales, de calidad, de experiencia y trayectoria acreditada, siempre y cuando se garantice la libre concurrencia y se respeten los principios de igualdad de trato, de no discriminación y de



transparencia en el proceso de adjudicación del concierto social».

III

1. Observaciones a la Exposición de Motivos.

En el apartado III debe corregirse la referencia a la creación de un registro de las entidades y organizaciones representativas del Tercer Sector, pues, si bien así era en una versión anterior del texto del proyecto normativo, ello se eliminó tras las observaciones realizadas por la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, para evitar la duplicidad de registros de asociaciones y fundaciones. Así, el art. 8 del actual texto del PL no crea un nuevo registro, sino una nueva sección para aquellas entidades en el registro de entidades colaboradoras en la prestación de servicios sociales.

En el apartado IV se tiene que tener en cuenta que la reciente STC 55/2018, de 24 de mayo, (FJ 7.b), ha declarado que:

«(...) Los artículos 129 (salvo el apartado cuarto, párrafo segundo y tercero, cuya impugnación ya hemos examinado), 130, 132 y 133 de la Ley 39/2015 se refieren al ejercicio, por parte de los gobiernos nacional y autonómicos, tanto de la potestad reglamentaria como de la iniciativa legislativa. Se aplican, por tanto, a las

iniciativas de rango legal de las Comunidades Autónomas. Invaden por ello las competencias que estas tienen estatutariamente atribuidas en orden a organizarse y regular la elaboración de sus leyes (...)». Y que para remediar la invasión competencial señalada, sostiene que estos preceptos son contrarios al orden constitucional de competencia, no siendo aplicables a las iniciativas legislativas de las Comunidades Autónomas.

Por ello, se debe dar otra redacción a ese apartado, que no es básico en relación con las iniciativas legislativas autonómicas, con independencia de que se haya dado cumplimiento al Decreto 15/2016, de 11 de Marzo, del Presidente.

Asimismo, en el apartado VI se debe tener en cuenta el nuevo ámbito competencial que posee la Comunidad Autónoma consecuencia de la reciente aprobación del Estatuto de Autonomía por LO 1/2018, de 5 de noviembre, debiéndose corregir, por tanto, la referencia a los artículos que atribuyen competencias sobre las materias objeto del PL.

2. Observaciones sobre el articulado.

Artículo 1. Objeto.

En el apartado dos, el tiempo del verbo establecer debe estar en presente, no en futuro.

Artículo 2. Ámbito de aplicación.

En el apartado 1, el tiempo del verbo ser debe estar en presente, no en futuro.

Artículo 3. Definiciones.

El art. 3.b), entre las definiciones que contiene, señala que son organizaciones representativas del Tercer Sector de Acción Social: *«las estructuras organizativas integradas por dos o más entidades del sector que, cumpliendo los requisitos exigibles a estas, representen sus intereses»*.

Sin embargo, a pesar de realizarse tal definición, no se mencionan las *«organizaciones representativas del Tercer Sector de Acción Social»* a lo largo del articulado, sino que sólo se refiere a *«organizaciones del Tercer Sector de Acción Social»*. Por ello, o bien se debe corregir en la definición para que conste la terminología empleada en la norma, o bien se debe corregir en el articulado para que sea la aludida en la definición.

En todo caso, procede referirse siempre a las entidades y a las organizaciones representativas del Tercer Sector de Acción Social, no bastando, como ocurre en algunos artículos -como los arts. 5, 6, 13, 14.3, o la disposición adicional única-, referirse sólo a las entidades del Tercer Sector, pues tales normas son

aplicables a éstas y a las organizaciones representativas del Tercer Sector de Acción Social.

El apartado e) define lo que se debe entender por responsabilidad social corporativa. Sin embargo no se vuelve a mencionar en el resto de la Ley, por lo que es innecesaria tal definición.

Artículo 4. Régimen jurídico.

Si el objeto del PL es establecer el marco jurídico del Tercer Sector de Acción Social, lo lógico es que este precepto se estructure al revés de como se hace, de tal manera que afirme que «Las entidades y organizaciones del Tercer Sector de Acción Social de Canarias, además de por la legislación que sea aplicable en función de la forma jurídica que adopten y por la específica reguladora de la materia, se regirán por la presente Ley».

Artículo 5. Requisitos y características.

El apartado a) exige que las entidades del Tercer Sector de Acción Social tengan personalidad jurídica privada, pero además debería exigirse también que tengan personalidad jurídica propia para actuar en el tráfico jurídico.

El apartado b), en cuanto que se exige como requisito que se contemple que su ámbito territorial de

actuación se circunscribe a Canarias, se contradice con lo previsto en el art. 2.1, que dispone que la Ley es de aplicación a las entidades y organizaciones del Tercer Sector de Acción Social que desarrollen total o parcialmente su actividad en Canarias.

Así, el verbo circunscribir, según la primera acepción del DRAE, significa reducir a ciertos límites o términos algo, por lo que este apartado b) del art. 5 da a entender que la actuación de las entidades y organizaciones del Tercer Sector de Acción Social se ha de desarrollar exclusivamente en Canarias, por lo que a fin de solucionar esta discordancia el precepto debe redactarse en consonancia con el art. 2.1.

En el apartado c) se alude a la necesidad de haber surgido de la iniciativa ciudadana y estar vinculadas de forma responsable con las personas y colectivos a los que atiende mediante compromisos estables. Sin embargo, por un lado, no se alcanza a entender cómo se puede constatar que una entidad haya surgido de la iniciativa ciudadana, ni, por otro, cómo se ha de estar vinculados de forma responsable con las personas y colectivos a los que se atiende. Parece más una declaración de intenciones que el cumplimiento de requisitos que se puedan constatar.

Además este apartado es contradictorio con el art. 3.a) conforme al cual se entiende por entidades del Tercer Sector de Acción Social las organizaciones de



carácter privado, surgidas de la iniciativa ciudadana o social, sin embargo en el apartado que analizamos se contempla únicamente la posibilidad de que tales entidades surjan de la iniciativa ciudadana, obviando la posibilidad de que puedan surgir también de la iniciativa social, omisión que debería ser corregida para ser congruente con el art. 3.a).

El apartado f) es muy similar al c), por lo que deberían refundirse.

En el apartado j) sería más adecuado, en aras de la seguridad jurídica, sustituir la fórmula «se observe, efectivamente», por «se garantice», para evitar el carácter indeterminado del término «efectivamente».

Artículo 6. Objetivos de interés social.

Las áreas de intervención social no coinciden con las actividades de intervención social definidas en la letra d) del art. 3.

Artículo 7. Principios de actuación.

Este precepto es excesivamente programático y utiliza conceptos jurídicamente indeterminados o difíciles de aplicar o implícitos en otras partes del PL.

En el apartado c) segundo párrafo se debería sustituir la expresión «Administraciones Públicas canarias» por la de «Administraciones Públicas de Canarias» para uniformar el texto, toda vez que esta última es la que se utiliza generalmente en la norma como se aprecia en los arts. 9 y siguientes.

Artículo 8. Registro de entidades y organizaciones del Tercer Sector de Acción Social.

Este Registro, que está regulado en el Decreto 63/1986, de 4 de abril, por el que se constituye y regula el Registro Regional de Entidades Colaboradoras en la prestación de Servicios Sociales, no contiene secciones.

Sin embargo, el Proyecto de Ley de Servicios Sociales, aún en tramitación parlamentaria, crea un nuevo registro en el art. 44 llamado «registro único de entidades y servicios», que se organizará en las tres secciones siguientes:

- Sección I: para entidades, centros y servicios públicos acreditados del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.

- Sección II: para entidades, centros y servicios autorizados o acreditados, concertados o no concertados, en las áreas de atención a personas mayores, con



discapacidad, o a la infancia y la familia, y a las víctimas de violencia de género.

- Sección III: para entidades, centros y servicios en funcionamiento y en proceso de regularización.

Es de suponer que, de acuerdo con el PL que nos ocupa, habrá una cuarta sección en la que quedarán inscritas aquellas entidades que acrediten reunir los requisitos establecidos en el art. 5 de esta Ley. En ese sentido, es superflua la alusión a la «titularidad privada», pues es precisamente uno de los requisitos establecidos en el art. 5.

En cualquier caso, el último inciso induce a error, pues el Registro es único, el Registro Regional de Entidades Colaboradoras en la Prestación de Servicios Sociales, y lo que crea el PL es una nueva -y única- sección de ese Registro que, a tenor de las clasificaciones anteriores, lo que puede tener es alguna división interna (que pueden denominarse subsecciones).

Artículo 9. Instrumentos de diálogo civil.

En el apartado 1 del precepto se dispone que *«Las Administraciones Públicas de Canarias establecerán los cauces formales de colaboración entre el sector público y las entidades y organizaciones del Tercer Sector de Acción Social para la elaboración, desarrollo y evaluación de las políticas públicas en los ámbitos*

social y asistencial de sus respectivas competencias», sin embargo no hace alusión a la ejecución, tal como se previene en los arts. 3.c) y 7.c), debiendo añadirse la referencia a la misma para ser congruente con las citadas previsiones normativas.

Artículo 11. Acuerdos de diálogo civil.

El apartado 2, que establece el cumplimiento por parte de las entidades y organizaciones del Tercer Sector de las obligaciones mínimas contenidas en los protocolos, acuerdos o convenios que se formalicen, en su letra e) hace referencia a la obligación de *«contratar o integrar, cuando fuere posible, a las personas que precisan algún recurso de intervención social para su rehabilitación e integración social»*. Ese inciso, cuando fuere posible, es un concepto jurídico indeterminado difícil de hacer cumplir, por lo que se debería sustituir por otra fórmula que sí lo sea, como sujetarla a los supuestos en los que se prevea expresamente en los protocolos, acuerdos o convenios que se formalicen.

Artículo 12. Mesa del Tercer Sector de Acción Social de Canarias.

En el último inciso del segundo párrafo del apartado 2 se hace referencia a las áreas de interés social, cuando en el resto del PL se hace referencia a áreas de

intervención social tal como consta en la parte III de la Exposición de Motivos y en los arts. 6 y 8.

Artículo 13. Medidas de fomento de las entidades del Tercer Sector de Acción Social de Canarias.

En el apartado a) se hace referencia a proyectos de Iniciativa social sin que exista una definición de los mismos, ni aparezca en otra parte del PL.

En este mismo apartado se alude a «un marco normativo» -el PL es el marco normativo-, cuando del contexto se entiende que se refiere a un «marco financiero».


En el apartado b) se hace mención a principios rectores, debiendo referirse a principios de actuación (art. 7 PL). El último inciso se reitera pues «fortaleciendo e impulsando prácticas y criterios de buen gobierno y de transparencia» equivale a «la incorporación de criterios de gestión responsable».

En el apartado i), se debe cambiar el artículo indefinido «una», por el determinado «la», pues precisamente lo que persigue el precepto es visibilidad e identidad corporativa mediante la creación de un logo distintivo.



Disposición final primera. Desarrollo y ejecución.

El apartado 2 del precepto ordena que una vez constituida la Mesa del Tercer Sector de Acción Social se deberá consultar a la misma. Si tal previsión tiene por finalidad que el Gobierno le consulte a la hora de dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución de la Ley, una vez constituida la Mesa, en sustitución del Consejo General de Servicios Sociales (apartado 1), sobra el adverbio «asimismo», que -en este contexto- transmite idea de igualdad, semejanza o conformidad. Ese segundo apartado, por tanto, sería alternativo al primero. Como la creación de la Mesa está condicionada precisamente al desarrollo reglamentario de la Ley, no es posible consultar a la Mesa en los primeros desarrollos, por eso el apartado 1 dispone que se consulte al Consejo General de Servicios Sociales. Pero cuando se cree la Mesa, se deberá consultar a la Mesa, no al Consejo.



No obstante para el caso que la intención del legislador sea que se consulte a ambos órganos, una vez constituida la Mesa del Tercer Sector de Acción Social, debería añadirse en el apartado segundo el adverbio «también» antes de «deberá consultarse a la misma».

3. Observación final sobre el texto.

Finalmente, resulta objetable a lo largo de toda la norma proyectada, el excesivo uso de conceptos jurídicos

indeterminados, lo que compromete el principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 de la Constitución Española, así como el principio de legalidad, convirtiendo los preceptos en los que se usan tales conceptos en normas en blanco a rellenar por el aplicador en cada caso.

Cierto es que muchos de ellos son tomados de la Ley 43/2015 pero, dado su carácter básico, hubiera sido deseable el desarrollo por el PL que nos ocupa, dando concreto alcance al articulado, para que la norma adquiriera adecuada aplicación práctica, y no sólo programática, evitando, asimismo, limitarse un numerosas ocasiones a reproducir preceptos básicos, lo que reiteradamente se ha reprochado por este Consejo.

Así, entre otras, pueden citarse: Art. 5.c) y f): «compromiso estable»; Art. 7: «desde el convencimiento de», «si fuere preciso», «de calidad», «estables en su intensidad», «plenamente consciente», «consecuente con la importancia»; Art. 11.2.e): «cuando fuere posible»; Art. 13.b): «criterios de buen gobierno», «criterios de gestión responsable».



C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Ley del Tercer Sector de Acción Social de Canarias se adecua al parámetro constitucional y estatutario de referencia, sin perjuicio de las observaciones que se realizan en el Fundamento III.

Éste es nuestro Dictamen (DCC 520/2018, de 19 de noviembre de 2018, recaído en el EXP. 488/2018 PL), que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha indicados en el encabezado.

DILIGENCIA: PARA HACER CONSTAR QUE EL PRESENTE TEXTO ES COPIA DEL DICTAMEN APROBADO EN EL LUGAR Y FECHA INDICADOS EN EL ENCABEZADO Y CUYO ORIGINAL SE CONSERVA EN LOS ARCHIVOS A MI CARGO.

LA CONSEJERA SECRETARIA DEL PLENO,

FDO.: CRISTINA DE LEÓN MARRERO.

V° B° EL PRESIDENTE,

FDO.: PABLO MATOS MASCAREÑO.