



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

**SECCION Nº 1 DE LA SALA DE LO
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE
ARAGON**

C/ Coso, 1, Zaragoza
Zaragoza

Teléfono: 976 208 351, 976 208 350

Email:

tribunalsuperiorcontenciosos1zaragoza@

justicia.aragon.es

Modelo: TX900

Proc.: **PROCEDIMIENTO
ORDINARIO**

Nº: **0000280/2017**

NIG: 5029733320170000601

Sección: B3

**CURIA GREFFE
Luxembourg**

Entrée **11. 12. 2020**

Puede relacionarse telemáticamente con esta Admón.
a través de la sede electrónica (personas jurídicas)
<https://sedejudicial.aragon.es/>

Intervención:	Interviniente:	Procurador:	Abogado:
Demandante	ASOCIACION ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCION A DOMICILIO	MARIA DEL MAR PASCUAL OBIS	YOLANDA PUIGGROS JIMÉNEZ DE ANTA
Demandado	CONSEJERIA DE SANIDAD - D.G.A.		LETRADO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGON

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3b5e24PjQXAA==

Dña. MARIA PIA LARDIES PORCAL, Letrado de la Administración de Justicia del SECCION Nº 1 DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGON de Zaragoza.

DOY FE: Que en el asunto Procedimiento Ordinario nº 0000280/2017 seguido en este Órgano a instancia de ASOCIACION ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCION A DOMICILIO frente a CONSEJERIA DE SANIDAD - D.G.A., se ha dictado resolución del siguiente tenor literal:

AUTO

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES

PRESIDENTE

D. JUAN CARLOS ZAPATA HIJAR

MAGISTRADOS:

D. JESÚS-MARIA ARIAS JUANA

D. JAVIER ALBAR GARCÍA

D. JUAN JOSE CARBONERO REDONDO

En Zaragoza, a 23 de noviembre de 2020.

Visto por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior de Justicia de Aragón, el recurso



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGON



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5e124PjQXAA== Fecha: 27/11/2020 10:26



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

nº 280/2017, a instancia de ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO (ASADE), representado por Procuradora Dña. María del Mar Pascual Obis y asistida de Letrada Dña. Yolanda Puiggros Jiménez de Anta, como demandante, frente al Departamento de Sanidad y Salud Pública de la Diputación General de Aragón, representada y asistida del Letrado de sus Servicios Jurídicos, según lo siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte actora en el presente recurso, por escrito que tuvo entrada en la Secretaría de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de 20 de octubre de 2017, impugna la Orden del Consejero de Sanidad por la que se aprueba el expediente relativo al acuerdo de acción concertada para la atención en dispositivos asistenciales de carácter residencial para enfermos de SIDA en la Comunidad Autónoma de Aragón de 21 de agosto de 2017, la Orden SAN/1221/2017, de 21 de julio por la que se establecen los precios y tarifas máximas aplicables en la prestación de servicios sanitarios con medios ajenos al sistema de salud de Aragón, así como el Decreto 62/2017, de 11 de abril del Gobierno de Aragón sobre Acuerdos de acción concertada de servicios sanitarios y convenios de vinculación con entidades públicas y entidades sin ánimo de lucro. Admitido a trámite, por la parte recurrente se formuló demanda, y en la que tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables terminó suplicando, que se dicte sentencia por la que, estimándose íntegramente la presente demanda, se anulen las Resoluciones recurridas, así como el Decreto 62/2017, de 11 de abril del Gobierno de Aragón, sobre Acuerdos de Acción Concertada de Servicios Sanitarios y convenios de vinculación con Entidades Públicas y Entidades sin Ánimo de Lucro, previo planteamiento de cuestión prejudicial ante el TJUE por resultar el artículo 2 de la Ley 11/2016, de 15 de diciembre de acción concertada para la prestación de servicios de carácter social y sanitario de Aragón, contrario a los artículos 49 TFUE, 15 de la Directiva de Servicios y 77 de la Directiva de Contratación Pública. Todo ello, con expresa condena en costas.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://jpsp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5e124PjgXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

SEGUNDO.- Se dio traslado a la Administración demandada, de la demanda para contestación. Evacuado traslado, el Letrado de la Comunidad Autónoma, en su escrito de contestación a la demanda, solicitó, tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que, por su parte, estimó aplicables, que se dictara sentencia por la que se desestimara el recurso interpuesto, confirmando en todos sus extremos la actuación de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

TERCERO.- No procediendo la apertura del período de prueba, se confirió traslado a las partes para conclusiones, con el resultado que consta en autos. Se celebró la votación y fallo el día señalado, 10 de junio de 2020.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 15 de octubre de 2020, la Sala acordó, con suspensión del plazo para dictar sentencia, dar traslado a las partes para alegaciones sobre la pertinencia del planteamiento de cuestión prejudicial ante el TJUE, conforme a lo dispuesto en el artículo 267 TFUE, sobre el ajuste a Derecho comunitario de la Ley 11/2016, de 15 de diciembre, de acción concertada para la prestación de servicios de carácter social y sanitario de Aragón.

QUINTO.- Evacuado el trámite conferido, por providencia de 12 de noviembre de 2020, quedaron las actuaciones pendientes de resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Derecho Nacional. Derecho básico estatal.

La Constitución Española prescribe que es competencia exclusiva del Estado la legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas (artículo 149.1.18º), y, en ejercicio de la misma, fue promulgada la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al Ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014; dicho cuerpo legal entró en vigor el 11 de marzo de 2018. En el Preámbulo de la misma se decía lo siguiente:



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24PjQXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

“Por otra parte, debe señalarse que los poderes públicos siguen teniendo libertad para prestar por sí mismos determinadas categorías de servicios, en concreto los servicios que se conocen como servicios a las personas, como ciertos servicios sociales, sanitarios, incluyendo los farmacéuticos, y educativos u organizar los mismos de manera que no sea necesario celebrar contratos públicos, por ejemplo, mediante la simple financiación de estos servicios o la concesión de licencias o autorizaciones a todos los operadores económicos que cumplan las condiciones previamente fijadas por el poder adjudicador, sin límites ni cuotas, siempre que dicho sistema garantice una publicidad suficiente y se ajuste a los principios de transparencia y no discriminación”.

La propia Ley 9/2017 en aplicación de lo que dice su Preámbulo, dispone en el artículo 11.6 lo siguiente:

“Artículo 11. Otros negocios o contratos excluidos.

(...).

6. Queda excluida de la presente Ley la prestación de servicios sociales por entidades privadas, siempre que esta se realice sin necesidad de celebrar contratos públicos, a través, entre otros medios, de la simple financiación de estos servicios o la concesión de licencias o autorizaciones a todas las entidades que cumplan las condiciones previamente fijadas por el poder adjudicador, sin límites ni cuotas, y que dicho sistema garantice una publicidad suficiente y se ajuste a los principios de transparencia y no discriminación.”.

Las Disposiciones Adicionales 47^a y 48^a contemplan, como excepción, la posibilidad de establecer normas distintas de contratación pública en el ámbito de los contratos sanitarios o sociales que pongan el acento en aspectos técnicos y de calidad, prestando atención a criterios vinculados a la mejor calidad en la prestación desde la perspectiva del ciudadano, donde el precio per se debe tener poca incidencia. Se trata de una actividad de interés general que se rige por los principios de universalidad, solidaridad, eficiencia económica y adecuación. Quiere decirse que los contratos de carácter socio-sanitario –contenidos en el Anexo IV de la Ley-, se rigen por la normativa de contratación pública, sin perjuicio de la especial vigilancia de los órganos de contratación en el cumplimiento de los fines específicos que han de justificarlos y, del mismo



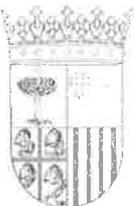
ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24FJqXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

modo, sin perjuicio de que quepa la posibilidad de su reserva a favor de determinadas organizaciones. Así, en tales disposiciones se dice lo siguiente:

“Disposición adicional cuadragésima séptima. Principios aplicables a los contratos de concesión de servicios del anexo IV y a los contratos de servicios de carácter social, sanitario o educativo del anexo IV.

Sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones de esta Ley y, entre otras, de las relativas al establecimiento de las prescripciones técnicas, de las condiciones mínimas de solvencia, de los criterios de adjudicación y de las condiciones especiales de ejecución, en los procedimientos de licitación de contratos de concesión de los servicios que figuran en el anexo IV y de contratos de carácter social, sanitario o educativo también del anexo IV, los órganos de contratación velarán en todas sus fases por la necesidad de garantizar la calidad, la continuidad, la accesibilidad, la asequibilidad, la disponibilidad y la exhaustividad de los servicios; las necesidades específicas de las distintas categorías de usuarios, incluidos los grupos desfavorecidos y vulnerables; la implicación de los usuarios de los servicios; y la innovación en la prestación del servicio.

Asimismo, al establecer los criterios de adjudicación de los contratos a que se refiere esta disposición adicional, el órgano de contratación podrá referirlos a aspectos tales como: la experiencia del personal adscrito al contrato en la prestación de servicios dirigidos a sectores especialmente desfavorecidos o en la prestación de servicios de similar naturaleza en los términos establecidos en el artículo 145; la reinversión de los beneficios obtenidos en la mejora de los servicios que presta; el establecimiento de mecanismos de participación de los usuarios y de información y orientación de los mismos.

Disposición adicional cuadragésima octava. Reserva de ciertos contratos de servicios sociales, culturales y de salud a determinadas organizaciones.

1. Sin perjuicio de lo establecido en la Disposición adicional cuarta, los órganos de contratación de los poderes adjudicadores podrán reservar a determinadas organizaciones el derecho a participar en los procedimientos de licitación de los contratos de servicios de carácter social, cultural y de salud que enumera el Anexo IV bajo los códigos CPV 75121000-0, 75122000-7, 75123000-4, 79622000-0, 79624000-4, 79625000-1,



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

80110000-8, 80300000-7, 80420000-4, 80430000-7, 80511000-9, 80520000-5, 80590000-6, desde 85000000-9 hasta 85323000-9, 92500000-6, 92600000-7, 98133000-4 y 98133110-8.

2. Las organizaciones a que se refiere el apartado 1 deberán cumplir todas y cada una de las condiciones siguientes:

a) Que su objetivo sea la realización de una misión de servicio público vinculada a la prestación de los servicios contemplados en el apartado primero.

b) Que los beneficios se reinviertan con el fin de alcanzar el objetivo de la organización; o en caso de que se distribuyan o redistribuyan beneficios, la distribución o redistribución deberá realizarse con arreglo a criterios de participación.

c) Que las estructuras de dirección o propiedad de la organización que ejecute el contrato se basen en la propiedad de los empleados, o en principios de participación, o exijan la participación activa de los empleados, los usuarios o las partes interesadas.

d) Que el poder adjudicador de que se trate no haya adjudicado a la organización un contrato para los servicios en cuestión con arreglo al presente artículo en los tres años precedentes.

3. La duración máxima del contrato que se adjudique de acuerdo con lo dispuesto en esta disposición adicional no excederá de tres años.

4. En el anuncio que sirva de medio de convocatoria de la licitación se hará referencia a la presente Disposición adicional.”.

La Disposición Adicional 49ª establece que la normativa de contratación pública “no obsta para que las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas, legislen articulando instrumentos no contractuales para la prestación de servicios públicos destinados a satisfacer necesidades de carácter social”.

Por su parte el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de septiembre, texto normativo de vigencia inmediatamente anterior a la Ley 9/2017, no contiene previsión concreta que habilite la acción concertada para la prestación de servicios sociales.

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24P.lqXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON



ADMINISTRACION DE JUSTICIA

En fin, la Ley 43/2015, de 9 de octubre, del Tercer Sector de Acción Social, contiene referencia alguna, ni regulación de la Acción Concertada.

SEGUNDO.- Derecho nacional. Derecho autonómico: Estatuto de Autonomía y Ley 11/2016, de 15 de diciembre, de Acción Concertada.

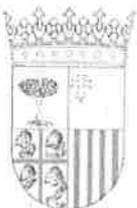
La Comunidad Autónoma de Aragón asume, porque así se lo establece la Constitución Española de 1978 en su artículo 148.1.20º, competencias en materia de Asistencia Social. Y el Estatuto de Autonomía de Aragón, reformado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, en sus artículos 71.34ª, 71.55ª y 73, atribuye a la Comunidad Autónoma competencia en materia de "acción social", que *"comprende la ordenación, organización y desarrollo de un sistema público de servicios sociales que atienda a la protección de las distintas modalidades de familia, la infancia, las personas mayores, las personas con discapacidad y otros colectivos necesitados de protección especial", así como "sanidad y salud pública, en especial, la organización, el funcionamiento, la evaluación, la inspección y el control de centros, servicios y establecimientos sanitarios..."*, y en materia de enseñanza, donde *"corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia compartida (...) en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades, que, en todo caso, incluye la ordenación del sector de la enseñanza y de la actividad docente y educativa, su programación, inspección y evaluación; el establecimiento de criterios de admisión a los centros sostenidos con fondos públicos para asegurar una red educativa equilibrada y de carácter compensatorio; la promoción y apoyo al estudio; la formación y el perfeccionamiento del personal docente; la garantía de la calidad del sistema educativo, y la ordenación, coordinación y descentralización del sistema universitario de Aragón con respeto al principio de autonomía universitaria, respectivamente"*.

Con base en tales competencias, y siguiendo el Preámbulo de la Ley 11/2016, de 15 de diciembre, de Cortes de Aragón, de Acción Concertada, se regula este mecanismo de gestión de determinados servicios públicos, tanto en la Ley 5/2009, de Servicios Sociales de Aragón, que en su artículo 25, lo contempla en relación con los servicios sociales, como el artículo 32.2 del Texto Refundido del Servicio Aragonés de Salud, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 30 de diciembre, del Gobierno de Aragón.

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26
CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24PjQXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN



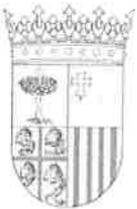
ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d449e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24PjQXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

Contemplada la acción concertada en ambos textos como alternativa a la gestión directa e indirecta de los servicios públicos, es prevista como vía de participación prioritaria en la gestión de determinados servicios públicos –los de interés general-, para las entidades del Tercer Sector, sin ánimo de lucro.

Una prioridad la que se reconoce, que, se dice en el preámbulo de la Ley 11/2016, ya *“...no resulta suficiente para advertir el valor social y la función que realizan las entidades sin ánimo de lucro en el ámbito de los servicios a las personas; al estar presidida su actuación por el principio de solidaridad.”*

De este modo, sigue diciendo el Legislador autonómico en la antedicha Ley 11/2016, tras la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero, dado que en ella se dispone en sus Considerandos 6º y 114º, que *“los servicios no económicos de interés general deben quedar excluidos del ámbito de aplicación de la presente Directiva” (Considerando 6)*, y que, por otra parte, *“...la Directiva reconoce expresamente en relación con los servicios que se conocen como “servicios a las personas”, como ciertos servicios sociales, sanitarios y educativos, que las Administraciones públicas competentes por razón de la materia “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” (Considerando 114)*”, ello ha dado pie a clarificar la normativa vigente, superando en el terreno de la gestión de servicios a las personas, la mera prioridad que en el acceso a la acción concertada se reconocía hasta ese momento a favor de las entidades sin ánimo de lucro, para delimitar, dentro de la gestión indirecta, una doble vía, a través de la contratación pública cuando de entidades con ánimo de lucro se trate, y a través de la acción concertada, cuando lo que se pretende es la gestión de servicios públicos a las personas, por parte de entidades sin ánimo de lucro.

La Directiva 24/2014, da pie al Legislador autonómico para introducir una modificación en la regulación de la acción concertada, y lo hace,



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24FjqXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

primero, por Decreto Ley 1/2016, de 17 de mayo, cuya urgencia y extraordinaria necesidad en la falta de transposición al ordenamiento interno de la antedicha Directiva. El Decreto Ley 1/2016, es convalidado posteriormente por las Cortes de Aragón y prosiguió su tramitación como Proyecto de Ley, que culmina, precisamente, en Ley 11/2016, de 15 de diciembre, esto es, ya con posterioridad a la promulgación de la Ley estatal 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que traspone la Directiva Comunitaria precisamente al Ordenamiento español, como normativa básica en materia de contratación.

En palabras del Legislador autonómico, expresadas en el Preámbulo de la Ley: *“La filosofía que subyace en la presente Ley, por tanto, es simple: si un operador económico aspira legítimamente a obtener un beneficio empresarial, un lucro, como consecuencia de su colaboración con la Administración pública en la prestación de servicios a las personas, sólo podrá hacerlo en el marco de un proceso de contratación. Sólo desde la gestión solidaria, sin ánimo de lucro, de estas prestaciones podrá colaborar con la Administración bajo la forma de acción concertada.”*

En particular, dispone el artículo 2 de la Ley 11/2016, de Acción Concertada lo siguiente: *“Prestación de servicios a las personas. Las Administraciones públicas competentes podrán gestionar la prestación a las personas de servicios de carácter social y sanitario de las siguientes formas: . a) Mediante gestión directa o con medios propios. b) Mediante gestión indirecta con arreglo a alguna de las fórmulas establecidas en la normativa sobre contratos del sector público. c) Mediante acuerdos de acción concertada con entidades públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro.”*

“Artículo 3.— Concepto y régimen general de la acción concertada. Los acuerdos de acción concertada son instrumentos organizativos de naturaleza no contractual, con las garantías de no discriminación, transparencia y eficiencia en la utilización de fondos públicos, que atienden a la consecución de objetivos sociales y de protección ambiental, a través de los cuales las Administraciones públicas competentes podrán organizar la prestación a las personas de servicios de carácter social o sanitario cuya financiación, acceso y control sean de su competencia, al producirse una mejor prestación conforme a los citados objetivos, ajustándose al procedimiento y requisitos previstos en esta ley y en la normativa sectorial que resulte de aplicación.”



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85ccd0900009157a0f3ba5ef24PjQXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

“Artículo 4.— Principios generales de la acción concertada. Las Administraciones públicas ajustarán su acción concertada con terceros para la prestación a las personas de servicios sociales y sanitarios a los siguientes principios: a) Subsidiariedad, conforme al cual la acción concertada con entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro estará subordinada, con carácter previo, a la utilización óptima de los recursos propios. b) Solidaridad, potenciando la implicación de las entidades del tercer sector en la prestación de servicios a las personas de carácter social y sanitario conforme a lo establecido en la Ley 43/2015, de 9 de octubre, del Tercer Sector de acción social. c) Igualdad, garantizando que en la acción concertada quede asegurado que la atención que se preste a los usuarios se realice en plena igualdad con los usuarios que sean atendidos directamente por la Administración pública. d) Publicidad, previendo que las convocatorias de acción concertada y la adopción de acuerdos de acción concertada que se suscriban sean objeto de publicación en el “Boletín Oficial de Aragón”. e) Transparencia, difundiendo en el portal de transparencia los acuerdos de acción concertada suscritos y los procedimientos en tramitación, conforme a las condiciones que establece el artículo 17 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón. f) No discriminación, estableciendo condiciones de acceso a la acción concertada que garanticen la igualdad entre las entidades que opten a ella. g) Eficiencia presupuestaria, fijando contraprestaciones económicas a percibir por las entidades concertadas de acuerdo con las tarifas máximas y mínimas o bien los módulos que se establezcan, que cubrirán como máximo los costes variables, fijos y permanentes de prestación del servicio, sin incluir beneficio industrial. h) Intencionalidad social y ambiental, alcanzando distintos logros en tales ámbitos, así como en los de igualdad de género, de innovación en la gestión de las entidades y de los servicios públicos, y estableciendo tales objetivos de manera expresa en el objeto de los conciertos. i) Participación, estableciendo mecanismos para la implicación efectiva de los usuarios en la prestación y evaluación de los servicios. j) Calidad asistencial, como criterio determinante de la elección de la entidad que prestará el servicio, principio que además inspirará la organización de la acción concertada en todos sus aspectos.”.

“Artículo 5.— Procedimientos de concertación y criterios de preferencia. 1. La normativa sectorial regulará los procedimientos para que las entidades que cumplan los requisitos establecidos puedan



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5e124PjQXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

acogerse al régimen de acción concertada conforme a los principios generales establecidos en el artículo 4 de esta Ley. 2. La iniciación del procedimiento deberá quedar justificada mediante acuerdo acreditativo de la concurrencia de circunstancias que hagan necesario acudir a la acción concertada para la gestión de una determinada prestación de servicio, atendiendo a la insuficiencia de medios propios, a la idoneidad de dicha forma de gestión por el contenido concreto de la prestación o a criterios de planificación establecidos para dotar de recursos al sistema público con los que hacer posible el efectivo acceso de las personas a los servicios garantizados. 3. Para la adopción de acuerdos de acción concertada, la normativa sectorial establecerá los criterios de selección de entidades cuando resulte esta necesaria en función de las limitaciones presupuestarias o del número o características de las prestaciones susceptibles de concierto. 4. **La selección de las entidades, previa convocatoria, en su caso, deberá basarse en los siguientes criterios, que quedarán determinados en el objeto y condiciones de los conciertos:** a) **La implantación en la localidad donde vaya a prestarse el servicio.** b) Los años de experiencia acreditada en la prestación del servicio. c) La valoración de los usuarios si ya hubiere prestado el servicio anteriormente. d) Las certificaciones de calidad y experiencia acreditada en la gestión y mejora de los servicios. e) La continuidad en la atención o calidad prestada. f) El arraigo de la persona en el entorno de atención. g) **Las buenas prácticas sociales y de gestión de personal, el cumplimiento de los derechos laborales y otras mejoras establecidas en los convenios colectivos, así como el mantenimiento de condiciones de igualdad salarial adecuadas y el cumplimiento de las ratios entre profesionales de atención directa y usuarios según la normativa vigente, especialmente en la ejecución de las prestaciones objeto de la acción concertada, así como la eventual incorporación de mejoras voluntarias en materia laboral, salarial o de seguridad en el trabajo.** h) La formación específica del equipo humano que prestará el servicio en la materia social específica que sea clave para su prestación, como inserción, exclusión, género, discapacidad, entre otras. i) **La incorporación, al equipo de trabajadores y colaboradores de la entidad que van a ejecutar el acuerdo de acción concertada, de una proporción significativa de personas con dificultades de acceso al mercado de trabajo, así como de mujeres cualificadas y/o en puestos de dirección. El concierto determinará esta proporción de manera conexas a la materia social que sea clave para la prestación del servicio.** j) **El cumplimiento y la eventual mejora de los mínimos en materia de**



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5e124PjQXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

igualdad y conciliación establecidos en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, así como en la normativa aragonesa sobre la materia que pueda establecerse.

k) El establecimiento de mecanismos para la implicación efectiva de los usuarios en la prestación y evaluación de los servicios, así como el trabajo en red con otras entidades en la gestión de prestaciones y servicios análogos conforme a criterios de proximidad y participación. l) Acreditar la disposición de los medios y recursos suficientes para garantizar el cumplimiento de las condiciones previstas en el acuerdo de formalización de la acción concertada. m) Cualesquiera otros que resulten determinantes para la valoración de la capacidad e idoneidad de las entidades.”.

“Artículo 6.— Formalización y efectos de los acuerdos de acción concertada.

1. Los acuerdos de acción concertada se formalizarán en documento administrativo de concierto conforme a esta Ley y la normativa sectorial que resulte de aplicación. 2. Los conciertos obligan a la entidad que concierta a prestar a las personas los servicios de carácter social o sanitario en las condiciones que establecen esta Ley y la normativa sectorial aplicable y, conforme a la misma, el propio acuerdo de concertación. 3. Las entidades concertadas no podrán percibir de los usuarios de los servicios cantidad alguna por los servicios concertados al margen de los precios públicos establecidos. 4. El pago por parte de los usuarios por la prestación de servicios complementarios, y su importe, deberán ser previamente autorizados por la Administración pública concertante. Tales servicios complementarios deberán recogerse con carácter previo en el documento de concierto.”.

“Disposición adicional cuarta.— Planificación y criterios de concertación.

Con una periodicidad anual, los Departamentos competentes en materia social y sanitaria, como parte de sus competencias de planificación, realizarán una previsión de las prestaciones y servicios que se pretende que sean objeto de acción concertada, junto con una tasación de su coste y un informe justificativo de carecer de medios propios para su gestión, de la idoneidad de la modalidad de gestión elegida y de la planificación establecida para dotarse de medios propios para la gestión directa de tales prestaciones o servicios cuando fuera previsible que estos se fueran a prestar de manera permanente y fueran además esenciales para la efectividad de los derechos sociales. Estos Departamentos establecerán las regulaciones y acciones oportunas destinadas a incorporar, a las distintas fases de formulación, ejecución y



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://jpsp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24PjQXAA== Fecha: 27/11/2020 10:26



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

evaluación de los conciertos, criterios de carácter social, medioambiental y de innovación, así como a establecer las condiciones de preferencia de esta modalidad de gestión respecto a la de contratación pública en los ámbitos social y sanitario.”.

Específicamente, a los efectos que ahora nos ocupan, la Ley 11/2016 introduce reformas en el Texto Refundido de la Ley del Servicio Aragonés de Salud, aprobado por Decreto legislativo 2/2004 en su disposición final segunda, la cual ofrece nueva redacción del artículo 32 del Texto Refundido. Y así, allí se dice lo siguiente:

“Disposición final segunda.— Modificación del texto refundido de la Ley del Servicio Aragonés de Salud aprobado mediante Decreto Legislativo 2/2004, de 30 de diciembre, del Gobierno de Aragón.

El artículo 32 del texto refundido de la Ley del Servicio Aragonés de Salud, aprobado mediante Decreto Legislativo 2/2004, de 30 de diciembre, del Gobierno de Aragón, queda redactado del siguiente modo: . “Artículo 32.— *Conciertos para la prestación de servicios sanitarios.* 1. El Servicio Aragonés de Salud, en el ámbito de sus competencias y sin perjuicio de la aplicación de formas de gestión directa o indirecta, podrá organizar la prestación a las personas de servicios sanitarios mediante acuerdos de acción concertada con entidades públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro, teniendo en cuenta, con carácter previo, la utilización óptima de sus recursos sanitarios propios. 2. La Administración sanitaria de la Comunidad Autónoma fijará los requisitos y las condiciones mínimas, básicas y comunes, aplicables a estos conciertos, así como sus condiciones económicas, atendiendo a tarifas máximas y mínimas o módulos, revisables periódicamente, que retribuirán como máximo los costes variables, fijos y permanentes de las prestaciones garantizando la indemnidad patrimonial de la entidad prestadora, sin incluir beneficio industrial. 3. Los costes de la gestión directa, indirecta o concertada de la prestación de los servicios regulados en esta Ley serán públicos y deberán expresarse de forma general o por prestación y usuario por parte de la entidad gestora, actualizándose cuando se produzcan variaciones. 4. Podrán acceder al régimen de acción concertada las entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro, incluidas las cooperativas calificadas como tales conforme a su normativa específica, prestadoras de servicios sanitarios previamente homologadas por la Administración pública sanitaria, debiendo asegurarse que la atención sanitaria que se preste a



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-4443e9b85cd090009157a0f3ba5ef24PjQXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

los usuarios mediante acción concertada se realice en un plano de igualdad. 5. Cuando la prestación del servicio conlleve procesos que requieran de diversos tipos de intervenciones en distintos servicios o centros, la Administración pública competente podrá adoptar un solo acuerdo de acción concertada con dos o más entidades, imponiendo en dicho acuerdo mecanismos de coordinación y colaboración de obligado cumplimiento. 6. Los conciertos deberán establecerse con una duración temporal no superior a cuatro años. Las eventuales prórrogas, cuando estén expresamente previstas en el acuerdo de acción concertada, podrán ampliar la duración total del concierto a diez años. Al terminar dicho periodo, el Servicio Aragonés de Salud podrá establecer un nuevo concierto. 7. El régimen de acción concertada será incompatible con la concesión de subvenciones económicas para la financiación de las actividades o servicios que hayan sido objeto de concierto”.]

TERCERO.- Derecho nacional. Derecho autonómico: Decreto 62/2017, de 11 de abril, del Gobierno de Aragón, sobre Acuerdos de Acción concertada de Servicios sanitarios.

Por su parte, el Decreto 62/2017, de 11 de abril, del Gobierno de Aragón, sobre Acuerdos de Acción concertada de Servicios Sanitarios y Convenios de Vinculación con Entidades Públicas y Entidades sin Ánimo de Lucro, realiza en su Exposición de Motivos una exposición de la evolución normativa del tratamiento de la técnica de la acción concertada, pasando de ser manejada desde la técnica contractual, como si de un contrato de gestión de servicios se tratara, bajo la vigencia de la Ley básica estatal 14/1986 General de Sanidad, así como la Ley autonómica de desarrollo 6/2002, de 15 de abril, de Salud de Aragón, hasta recobrar su naturaleza jurídica diferenciada de la modalidad contractual, a partir, se dice, de la Directiva 2014/24/UE, conforme a la cual, las Administraciones públicas competentes para prestar servicios a las personas, como ciertos servicios sociales, sanitarios o educativos, pueden organizar su prestación sin necesidad de celebrar contrato público, sin sujeción por tanto a la normativa de contratación pública, siempre que el sistema se ajuste a los principios de transparencia y no discriminación, y garantice publicidad suficiente en todo el proceso.

En definitiva, se pasa del establecimiento de un criterio –en análogas condiciones de eficacia calidad y costes- de prioridad en la



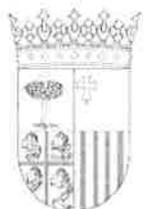
ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cc0900009157a0f3ba5e124PjqXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

elección de entidades sin ánimo de lucro para la prestación de determinados servicios sociales y sanitarios, a una vía alternativa a la contratación pública para la prestación de tales servicios, con medios ajenos, cuando se justifique insuficiencia de medios propios y la idoneidad de la acción concertada.

Dicha evolución se sustenta, a criterio del Decreto 62/2017, en la regulación que introduce la Directiva 2014/24/UE, sin que posteriormente la Ley estatal que transpone la Directiva, Ley 9/2017, conforme ya hemos dicho más arriba, contenga regulación alguna de la acción concertada, y sin que exista normativa básica estatal reguladora de la misma.

Así, los preceptos que deben transcribirse a efectos de la presente cuestión y para examen del Tribunal son los siguientes:

“Artículo 1. Objeto.

1. *Es objeto del presente decreto la regulación del régimen jurídico aplicable a los acuerdos de acción concertada con entidades públicas o entidades privadas sin ánimo de lucro para la prestación a las personas de servicios de carácter sanitario con medios ajenos a la red propia del Servicio Aragonés de Salud.”.*

“Artículo 3. Servicios y prestaciones sanitarios objeto de concertación.

1. *Podrán ser objeto de concertación las siguientes modalidades de servicios y prestaciones: a) Los servicios sanitarios que figuren en la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud, aprobada por Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, o en la cartera de servicios sanitarios del Sistema de Salud de Aragón, aprobada por Decreto 65/2007, de 8 de mayo, del Gobierno de Aragón, así como en sus posteriores modificaciones o actualizaciones. b) Aquellos otros servicios de colaboración y apoyo a la prestación sanitaria, como pueden ser los de desplazamiento a los centros sanitarios, acompañamiento de pacientes u otros, que quedarán incorporados de forma expresa, cuando proceda, en los respectivos conciertos o convenios que se suscriban. 2. Los respectivos acuerdos de concertación podrán verse acompañados por medidas de coordinación con otros sistemas públicos, como son los de atención de necesidades sociales o de integración laboral, cuando así lo requiera la adecuada atención integral de las personas. 3. El Departamento de Sanidad, con carácter anual, establecerá una previsión de las prestaciones*



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-4443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24PjQXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

y servicios que se pretende sean objeto de acción concertada, junto con una determinación de su coste y un informe justificativo de la carencia de medios propios para su gestión, de la idoneidad de la modalidad de gestión elegida y de la planificación establecida para dotarse de medios propios para la gestión directa de tales prestaciones o servicios cuando sea previsible su prestación con carácter permanente y resulten esenciales para la efectividad del derecho a la protección de la salud.”.

“Artículo 4. Modalidades de concertación. Los mecanismos de concertación para la prestación de servicios sanitarios podrán adoptar alguna de las formas siguientes: **a) Acuerdos de acción concertada, considerados como instrumentos organizativos de naturaleza no contractual, a través de los cuales el Sistema de Salud de Aragón puede gestionar la prestación a las personas de servicios de carácter sanitario cuya financiación, acceso y control sean de su competencia.** Los acuerdos de acción concertada podrán ser de carácter singular, cuando se suscriban exclusivamente **con una entidad pública o una entidad privada sin ánimo de lucro**, a la que se atribuye la completa prestación de un concreto servicio, o de carácter múltiple, cuando el acuerdo sea suscrito **con una pluralidad de entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro**, en atención a la complejidad del servicio atendido, quedando determinada la concreta intervención de cada entidad en la prestación del servicio en el propio acuerdo suscrito.”.

“Artículo 6. Criterios para la concertación.

1. Con el objeto de asegurar los principios de igualdad y no discriminación que han de regir en la acción concertada de servicios sanitarios, así como la calidad en la atención a los usuarios, las convocatorias de concertación indicarán los criterios para valorar las candidaturas de los proveedores para suscribir los correspondientes conciertos.

2. Tales criterios contemplarán, al menos, los siguientes aspectos:
a) Implantación en la localidad o área geográfica en la que vaya a prestarse el servicio. b) Estructura, equipamiento y cartera de servicios del centro. c) Años de experiencia acreditada en la prestación del servicio. d) Experiencia de trabajo en red con otras entidades e instituciones cuando su actividad resulte complementaria para la prestación del servicio a concertar. e) Informes de auditoría realizados por las Administraciones



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd090009157a0f3ba5ef24P4uqXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

Públicas. f) Valoración de los usuarios si ya hubiere prestado el servicio anteriormente. g) Certificaciones de calidad y experiencia acreditada en la gestión y mejora de los servicios. h) Continuidad en la atención o calidad prestada. i) Arraigo de la persona en el entorno de atención. **j) Buenas prácticas sociales y de gestión de personal, como las expresamente indicadas en las letras g), h), i) y j) del artículo 5.4 de la Ley 11/2016, de 15 de diciembre, especialmente en la ejecución de las prestaciones objeto de la acción concertada.** k) Establecimiento de mecanismos para la implicación efectiva de los usuarios en la prestación y evaluación de los servicios. l) Disposición de medios y recursos suficientes para garantizar el cumplimiento de las condiciones de la prestación a concertar. m) Cualquier otra que permita valorar la capacidad e idoneidad de la entidad prestadora del servicio concertado.”.

“Artículo 7. Procedimiento de tramitación.

1. La iniciación del procedimiento deberá quedar justificada mediante acuerdo adoptado por el órgano directivo del Departamento competente en materia de salud que sea responsable del aseguramiento de la asistencia sanitaria o por el Director Gerente del Servicio Aragonés de Salud, según proceda, en el que se acredite la concurrencia de circunstancias que hagan necesario acudir a la acción concertada para la gestión de una determinada prestación de servicio, atendiendo a la insuficiencia de medios propios, a la idoneidad de dicha forma de gestión por el contenido concreto de la prestación o por criterios de planificación establecidos para dotar de recursos al sistema público con los que hacer posible el efectivo acceso de las personas a los servicios garantizados.

2. Los señalados órganos directivos del Departamento competente en materia de salud o del Servicio Aragonés de Salud, una vez acreditada la óptima utilización de los recursos propios, harán pública convocatoria relativa a la celebración de acuerdos de acción concertada, al objeto de que las entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro puedan expresar su voluntad de optar a dicha fórmula de gestión de las prestaciones sanitarias.

3. Las entidades que deseen optar a la celebración de los acuerdos de acción concertada objeto de convocatoria presentarán su solicitud dentro del plazo señalado, debiendo aportar la documentación acreditativa de los requisitos exigidos para ello.

4. Las solicitudes formuladas serán analizadas por el órgano directivo convocante del posible acuerdo de acción concertada, que deberá emitir informe favorable sobre el cumplimiento de requisitos y la idoneidad



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-0443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24PjqXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

de la entidad o entidades, en su caso, para realizar la prestación sanitaria objeto de concertación, conforme a los criterios de valoración o selección señalados en el artículo anterior.

5. El informe anterior servirá de justificación para formular la correspondiente propuesta de acuerdo de acción concertada, garantizándose el acceso a su contenido por parte de todas las entidades que hayan concurrido a la convocatoria.

6. El acuerdo de acción concertada que finalmente pueda suscribirse, con el contenido previsto en el artículo siguiente de este decreto, será autorizado y suscrito por el titular del Departamento competente en materia de salud o, en su caso, por el responsable máximo del Servicio Aragonés de Salud, de acuerdo con sus respectivas competencias. Dicho acuerdo será publicado en el "Boletín Oficial de Aragón", y será objeto de publicidad activa a través del Portal de Transparencia del Gobierno de Aragón.

7. Transcurridos tres meses desde la fecha de presentación de la solicitud, sin que se hubiese resuelto el procedimiento derivado de la convocatoria efectuada, cabrá entender desestimadas las solicitudes de concertación presentadas.

8.(...).".

"Artículo 9. Sistema de pago de los conciertos.

1. Las condiciones económicas aplicables a los conciertos sanitarios se ajustarán a las siguientes modalidades de pago: a) Tarifa por proceso, asignando una tarifa global homogénea por patologías o grupos de diagnóstico determinados según el conjunto de actuaciones practicadas al enfermo. b) Tarifa por prestación individualizada o tratamiento global, en función de que los criterios de transparencia, economía y eficacia sanitaria aconsejen una u otra modalidad en los servicios que se conciertan.

2. Por el Departamento competente en materia de salud se determinarán las tarifas máximas aplicables a los conciertos, que retribuirán como máximo los costes variables, fijos y permanentes de las prestaciones, sin incluir beneficio industrial.

3. En las tarifas establecidas en los conciertos se considerarán incluidos todos los impuestos, tasas y demás tributos o cargas legales.

4. No serán abonados con cargo al concierto suscrito aquellos servicios sanitarios prestados por las entidades concertadas en los que exista un tercero obligado al pago."

"Artículo 10. Revisión de las condiciones económicas.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cc0900009157a0f3ba5ef24PjQXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

La revisión de las condiciones económicas de los conciertos se efectuará de conformidad con lo fijado en sus estipulaciones, sin poder superar en ningún caso las tarifas máximas aprobadas por el Departamento competente en materia de salud. Dicha revisión se efectuará tomando en consideración el grado de cumplimiento de los objetivos asistenciales pactados, mediante cláusula adicional al concierto suscrito por las partes.”.

Artículo 11. Incompatibilidades. 1. Los conciertos para la prestación de servicios sanitarios con medios ajenos al Servicio Aragonés de Salud serán incompatibles con cualquier subvención o ayuda económica de cualquier Administración Pública para la financiación de los servicios y prestaciones sanitarios que constituyen el objeto del concierto. 2. No obstante, la acción concertada será compatible con los convenios de vinculación previstos en el texto refundido de la Ley del Servicio Aragonés de Salud, aprobado mediante Decreto Legislativo 2/2004, de 30 de diciembre, salvo que tal compatibilidad se excluya expresamente en el propio convenio de vinculación.”.

Artículo 12. Duración de los instrumentos de concertación. 1. Los conciertos y convenios de vinculación tendrán una duración no superior a cuatro años, si bien cabrá recoger en los mismos la posibilidad de prórrogas sucesivas hasta una duración máxima de diez años. 2. Con carácter excepcional, la duración máxima de los convenios de vinculación podrá ampliarse cuando para la prestación de los servicios concertados sea necesaria la realización de inversiones extraordinarias por parte de la entidad titular del hospital que justifiquen dicha ampliación, pudiéndose prever un periodo de carencia no superior a cuatro años. 3. Al terminar el periodo de duración de un concierto o convenio de vinculación, cabrá proceder a la tramitación de un nuevo acuerdo de acción concertada o convenio.”

Artículo 13. Causas de extinción de los conciertos. 1. Son causas de extinción de los conciertos las siguientes: a) El acuerdo mutuo de las partes, manifestado con la antelación indicada en el concierto para garantizar la continuidad del servicio. b) El incumplimiento grave de las obligaciones derivadas del concierto por parte de la Administración o del titular del servicio, previo requerimiento para exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas del concierto. c) El vencimiento del plazo de duración del concierto, salvo que se acuerde su prórroga o renovación. d)



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica, URL: verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5e124PjQXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

La extinción de la persona jurídica a la que corresponda la titularidad. e) La revocación de la acreditación, homologación o autorización administrativa de la entidad concertada. f) El cese voluntario, debidamente autorizado, de la entidad concertada en la prestación del servicio. g) La inviabilidad económica del titular del concierto, constatada por los informes de auditoría que se soliciten. h) La negación a atender a los usuarios derivados por la Administración o la prestación de servicios concertados no autorizados por ella. i) La solicitud de abono a los usuarios de servicios o prestaciones complementarias cuando no hayan sido autorizadas por la Administración. j) La infracción de las limitaciones a la contratación de servicios concertados o la cesión total o parcial de los mismos. k) El resto de causas que prevea la normativa sectorial y que se incorporen en el propio concierto. 2. Una vez declarada la extinción del concierto, por parte de la Administración concertante se adoptarán las medidas necesarias para garantizar la continuidad de la prestación del servicio de que se trate.”.

“Disposición adicional primera. Prestaciones susceptibles de concertación y tarifas máximas aplicables.

Los procedimientos y servicios susceptibles de ser concertados con proveedores ajenos al Servicio Aragonés de Salud, así como las cuantías de las tarifas fijadas en los acuerdos de acción concertada, deberán ajustarse a las tarifas máximas acordadas por el Departamento competente en materia de salud, de acuerdo con lo señalado en el artículo 9.2 y en la Disposición transitoria única de este decreto.”.

“Disposición adicional segunda. Modificación de fórmulas de gestión de prestaciones.

Las entidades sin ánimo de lucro que tengan suscrito un contrato administrativo para la prestación de un servicio susceptible de acogerse al régimen de acción concertada podrán suscribir conciertos con arreglo a los procedimientos establecidos en este decreto, bien una vez finalizado el plazo inicial de vigencia del contrato, bien una vez resuelto el contrato de mutuo acuerdo entre la Administración y el contratista.”.

“Disposición transitoria única. Cuantías de las tarifas máximas aplicables.

Hasta la aprobación de las tarifas máximas aplicables, para la prestación a las personas de servicios de carácter sanitario, ya sea mediante gestión indirecta o a través de acción concertada, seguirán entendiéndose vigentes y aplicables las tarifas contenidas en el anexo de



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b86cd0900009157ad0f3ba5e124PjqXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

la Orden de 27 de abril de 2007, del Departamento de Salud y Consumo, por la que se regula la acción concertada en materia de prestación de servicios sanitarios, con todas aquellas modificaciones posteriores que hayan sido aprobadas.”.

CUARTO.- Derecho nacional. Derecho autonómico: la Orden SAN/1221/2017, de 21 de julio, por la que se establecen los precios y tarifas máximas aplicables en la prestación de servicios sanitarios con medios ajenos al Sistema de Salud de Aragón.

Esta Orden viene a derogar la hasta el momento vigente, la Orden de la Consejería de Sanidad de 27 de abril de 2007, la cual se mantenía en vigor transitoriamente a partir de la promulgación del Decreto 62/2017, y hasta tanto se dictara nueva Orden actualizando los precios y tarifas. Se dicta en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 9.2 del citado Decreto, artículo reproducido más arriba en su tenor literal.

A los efectos que nos ocupan, su artículo 2 dispone lo siguiente:

“Artículo 2. *Ámbito de aplicación.*

1. Esta orden es de aplicación a los acuerdos de acción concertada que pueda formalizar el Departamento competente en materia de salud o el Servicio Aragonés de Salud para la prestación de servicios sanitarios a la población protegida de la Comunidad Autónoma con entidades públicas o entidades privadas sin ánimo de lucro.

2. Será igualmente de aplicación en los supuestos de prestación de servicios sanitarios a las personas mediante gestión indirecta, con arreglo a cualquiera de las fórmulas establecidas en la normativa de contratos del sector público.”.

De donde se deduce que se establecen tarifas y precios que habrán de regir para la gestión de servicios sanitarios, tanto mediante acción concertada, como mediante gestión indirecta, por contrato administrativo.

QUINTO.- Derecho comunitario de aplicación al presente supuesto y objeto de contraste.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

El artículo 49 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE): Derecho de establecimiento (...). Se da por reproducido.

El artículo 56 del mismo Tratado. Libre prestación de servicios dentro de la Unión Europea. SE da por reproducido.

Los artículos 76 y 77 (en relación con el artículo 74 y anexo IX de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, respectivamente: principios de adjudicación de contratos y Contratos reservados para determinados servicios (...). Tales preceptos se dan aquí por reproducidos.

El artículo 15.2 de la Directiva 123/2006/CE del Parlamento y del Consejo, de 12 de diciembre relativa a los servicios en el mercado interior. Se da por reproducido.

SSEXTO.- Alegaciones y tesis de las partes.

La parte demandante, ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO (ASADE), en el presente procedimiento, alegó que la necesidad de plantear cuestión prejudicial ante el TJUE, sobre interpretación de la Ley 11/2016, así como del Decreto 62/2017 del Gobierno de Aragón, que es ejecución de aquélla, se basa en que la normativa nacional no puede sustraerse a la aplicación de la normativa de contratos, cuando lo que en realidad hace es establecer procesos de adjudicación similares a los contratos de servicios, a los que sólo pueden optar entidades sin ánimo de lucro, cuando de la Jurisprudencia del TJUE sólo cabe concluir en la posibilidad de adjudicar contratos tan sólo a organizaciones de voluntarios y por razones de eficiencia presupuestaria y solidaridad (STJE de 9 de junio de 2014 (asunto C-574/12) y de 28 de enero de 2016, CASTA y Otros (asunto C-50/14). Sostiene que la Ley 11/2016, así como el resto de las disposiciones reglamentarias impugnadas, incurren en vulneración del artículo 49 del TFUE y 15 de la Directiva de Servicios. Es, dice, Jurisprudencia reiterada del TJUE, que sólo cabe una restricción a la libertad de establecimiento, limitando el acceso a determinadas actividades a operadores que tengan una forma jurídica específica como es el caso de entidades sin ánimo de lucro, cuando concurren concretos motivos excepcionales, relacionados

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cc0900009157a0f3ba5e124PjqXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd090009157a0f3ba5e124P-JqXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

con los principios de solidaridad y de eficiencia presupuestaria, y es el caso ,reconocido en la jurisprudencia de la viabilidad de adjudicación directa del transporte sanitario a asociaciones de voluntarios y por concretas razones de eficiencia presupuestaria. Aquí en la normativa autonómica se extiende tal excepción a entidades, no sólo de voluntarios, sino también a entidades sin ánimo de lucro, ampliando las posibilidades de limitación.

Por ello entiende la necesidad de plantear cuestión prejudicial ante el TEJUE, frente al artículo 2 de la Ley 11/2016, y defiende la nulidad tanto del Decreto 62/2017, como de la Orden de fijación de tarifas y precios para la prestación de servicios sanitarios por medios ajenos, de 21 de julio de 2017. Manifestación de que la normativa autonómica cuestionada no se ajusta a normativa comunitaria es que siempre va a fallar el motivo de eficiencia presupuestaria y financiera, puesto que la Orden de 21 de julio de 2017, establece la misma tarifa de servicio, sea una entidad sin ánimo de lucro, sea una empresa contratada conforme a la normativa de contratos, la que preste el servicio, dado que se establecen tarifas aplicables a supuestos de prestación de servicios por medios ajenos, sin discriminar entre supuestos de acción concertada, y supuestos de gestión indirecta.

El Letrado del Gobierno de Aragón, alegó que conforme a lo dispuesto en los artículos 14 y 106 del TFUE y el protocolo 26º que acompaña al Tratado, así como atendido el considerando 114 de la Directiva 2014/24/UE, las Comunidades Autónomas han legislado sobre el particular, y no sólo Aragón, atendida la propia potestad de organización en el terreno de los servicios sociales de interés general, optando por establecer diferentes formas de gestión d este tipo de servicios, y permite acceder a la gestión de los mismos, a las entidades mercantiles por la vía de la gestión indirecta, de suerte que no cabe concluirse en la exclusión de entidades diferentes a las entidades sin ánimo de lucro de la gestión de este tipo de servicios.

Alega que no es la Ley 11/2016, de 15 de diciembre, la que crea una tercera vía de gestión de servicios de interés general, sino la Directiva 24/2014/UE, y es la Comunidad Autónoma la que traspone al Ordenamiento interno tal opción. La normativa de acción concertada no vulnera la normativa de contratos, porque son vías diferentes, dado que la acción concertada no es un contrato. No existe vulneración de la libertad de establecimiento, ni de la libertad de prestación de servicios, pues



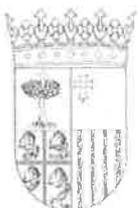
ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5e124P-JqXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGON

considera ajustado al Derecho de la Unión, la reserva a entidades sin ánimo de lucro del ejercicio de la acción concertada en materia de sanidad, y, en particular para la gestión de dispositivos residenciales de enfermos de SIDA, al considerar que está suficientemente motivado por los principios del Derecho Europeo de universalidad y de solidaridad, así como por razones de eficiencia económica y de adecuación, pues permite que ese servicio de interés general sea prestado en condiciones de equilibrio económico en el orden presupuestario, por organismos constituidos esencialmente para servicio al interés general según declara la jurisprudencia comunitaria.

SÉPTIMO.- Fundamento de la cuestión que se plantea a la luz de la normativa interna y derecho y jurisprudencia comunitarios aplicables.

A la luz de resoluciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea como la sentencia *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce* y otros (C-159/11, EU: C:2012:817), el concepto de contrato oneroso comprende también los contratos para los que la retribución pactada se limita al reembolso de los costes soportados para prestar el servicio objeto del contrato (criterio recogido igualmente en la sentencia *Piepenbrock*). O como dice el Tribunal en la sentencia de 28 de enero de 2016, *CASTA* y otros, Asunto C-50/14, un contrato no puede quedar excluido del concepto de contrato público por el sólo hecho de que la retribución prevista se limite al reembolso de los gastos soportados por la prestación del servicio o de que sea celebrado con una entidad sin ánimo de lucro. En igual sentido se pronuncia en la sentencia *Azienda sannitaria locale n.5 "Spezzino"* y otros, C-113/13, EU:C:2014:2440, APARTADOS 36 y 37).

Del mismo modo, la sentencia de 28 de enero de 2016, resuelve una cuestión, favorablemente, sobre el ajuste a Derecho comunitario de la adjudicación directa, sin publicidad, a una asociación de voluntariado del servicio de transporte sanitario, siempre que responda la decisión administrativa, como excepción, a una finalidad o criterio de eficiencia presupuestaria, y se contribuya a una finalidad social y al cumplimiento de objetivos d solidaridad.

Como, por otra parte, es de ver, el examen del Considerando 114 y los artículos 76 y 77 de la Directa de contratación 2014/24/UE, parte de



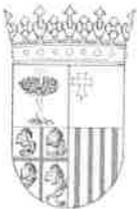
ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-0443e9b85cd090009157a0f3ba5e124P JqXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

una regla general de sujeción a normas de contratación, admitiendo margen de libertad a los Estados miembros para la organización del modo de prestación de servicios de interés general sanitarios y sociales, en términos de reservas de contratos, e incluso de adjudicaciones directas – artículo 77 del Directiva-, pero desde una inspiración de abierta libertad en la prestación tal y como se deriva de la parte final del Considerando 114, donde se ofrecen ejemplos de actuación o de organización al margen de la técnica contractual. Efectivamente, lo que inspira la regulación contenida en la Directiva es la libertad de los Estados para prestar por sí mismos determinados servicios, los servicios de interés general sanitarios y sociales, o también organizarlos al margen de la técnica contractual, ahora bien, también marca el camino y la orientación de tal alternativa para cada Estado cuando ofrece ejemplos tales como la actuación por vía de financiación, por vía subvencional, o por vía de *“concesión de licencias o autorizaciones a todos los operadores económicos que cumplan las condiciones previamente fijadas por el poder adjudicador –que sigue siéndolo, y conviene tener en cuenta el matiz-, sin límites ni cuotas, siempre que dicho sistema garantice una publicidad suficiente y se ajuste a los principios de transparencia y no discriminación”*.

Por consiguiente, de la regulación contenida en la Directiva de contratación, así como de lo que se desprende de la Jurisprudencia de ese Tribunal, se confiere libertad a los Estados para prestar este tipo de servicios por sí mismos, sin sujeción a técnica contractual, en un momento dado, pero en términos de amplia libertad, sin discriminación entre entidades que operan y las que no operan en el mercado, entre entidades con o sin ánimo de lucro, sea por vía de autorización, sea por vía subvencional, o, también, mediante reserva de determinados y concretos contratos de prestación de servicios de esta naturaleza y, excepcionalmente, se ha pronunciado favorablemente sobre la posibilidad de adjudicación directa sin publicidad de concretos tipos de servicios a asociaciones de voluntariado, cuando se justifique la decisión por razones de eficiencia presupuestaria y se persiga un objetivo de solidaridad y fin social, con sujeción de tales asociaciones a concretas exigencias.

En la normativa nacional, concretamente la Ley 11/2016, de Cortes de Aragón, de 15 de diciembre, de Acción Concertada, se contempla la técnica de la acción concertada, como opción para la gestión de servicios de carácter social y sanitario, junto con la gestión directa con medios propios, así como la gestión indirecta, a través de la contratación –artículo



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-6443e9b85cd090009157a0f3ba5ef24P.lqXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

2-. Las Administraciones podrán prestar este tipo de servicios, por cualquiera de las tres vías, y es definida como instrumento organizativo de naturaleza no contractual en el artículo 3. Debe tenerse en cuenta la Disposición Adicional Cuarta de la Ley lo configura como una opción subsidiaria de la gestión directa por medios propios, respecto de servicios llamados a ser prestados directamente por las Administraciones, por medios propios.

Por otra parte, de la interpretación conjunta de los artículos 2, 3 y 5.2 y 5.4, así como la Disposición Adicional Cuarta, todos ellos de la Ley 11/2016, el uso y empleo de la acción concertada por la Administración, dotado de un carácter subsidiario de la gestión directa por medios propios, viene definido no tanto por la especificidad o peculiaridad del servicio que debe prestarse, pues el diseño de la Ley permite concluir en que cualquiera de las tres vías, o por mejor decir, la prestación por medios propios –subsidiariamente a ella la acción concertada- o la gestión indirecta por contratación, es apta y satisface debidamente las exigencias de adecuada prestación de este tipo de servicios, cuanto por el objetivo y finalidad que se persigue con su utilización y que se justifica por la entidad llamada a prestarlo. Conviene tener en cuenta que el artículo 5.2 de la Ley, al definir los supuestos de aplicación de esta técnica, contempla tres situaciones, disyuntivamente, de suerte que no necesariamente su empleo tiene que verse justificado por la “*idoneidad de dicha forma de gestión por el contenido concreto de la prestación*” para activarlo.

Así, su objetivo, el de la acción concertada, no sería tanto la prestación idónea de un concreto servicio de interés general –tampoco la normativa cuestionada delimita concretos servicios a diferencia de lo que hace la normativa contractual comunitaria-, pues dicha idoneidad podría quedar satisfecha también por vía de contratación, cuanto la prestación por una entidad sin ánimo de lucro, dotada de determinadas características. Lo que estaría definiendo el empleo de la técnica de la acción concertada, no sería tanto la prestación del servicio, cuanto el perfil de quien está llamado a prestarlo, concibiéndose, a la luz de lo que se dispone en el apartado cuarto del artículo 5, como instrumento de política social, y agentes de dicha política a las entidades sin ánimo de lucro en general y, en particular, a las elegidas por la Administración.

Se asocia a toda entidad sin ánimo de lucro, por el hecho de serlo, el presupuesto de la eficiencia presupuestaria y financiera, lo cual no



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24PjQXAA==



COMUNIDAD AUTONOMA
DE ARAGON

puede deducirse en modo alguno de la normativa comunitaria, ni del concreto y excepcional supuesto en que el TJUE ha contemplado la inaplicación de la técnica contractual y la viabilidad de la adjudicación directa sin publicidad de determinados servicios, sólo y exclusivamente admitido respecto de asociaciones de voluntariado. A ello debe añadirse que la técnica de gestión indirecta, por vía de contratación, y la de la acción concertada, vendrían a ser igualmente eficientes, dado que la Orden SAN/1221/2017, de 21 de julio, por la que se establecen los precios y tarifas máximas aplicables en la prestación de servicios sanitarios con medios ajenos al Sistema de Salud de Aragón, es aplicable indistintamente en casos de acción concertada, como también en supuestos de gestión indirecta, por contrato.

Se reserva la acción concertada como técnica de prestación de servicios de interés general sanitarios o sociales a entidades sin ánimo de lucro de manera exclusiva y excluyente. Se contempla como subsidiaria de la prestación directa por medios propios de tales servicios por las Administraciones, si bien que no tanto por referencia a una prestación idónea de los mismos, cuanto por la satisfacción de determinados objetivos de política social de la Administración en cada caso, que no tienen por qué guardar relación con el servicio mismo, o con la prestación idónea del mismo -a completa satisfacción del ciudadano-, erigiendo a las entidades sin ánimo de lucro en instrumentos y agentes de ejecución de tales políticas y objetivos, fijados concretamente en el artículo 5.4 de la Ley 11/16.

OCTAVO.- Necesidad del planteamiento de la cuestión para la resolución de la controversia.

Es objeto de recurso contencioso-administrativo la Orden de 21 de agosto de 2017 del Consejero de Sanidad por la que se aprueba el expediente relativo al acuerdo de acción concertada para la atención en dispositivos asistenciales de carácter residencial para enfermos de SIDA en la Comunidad Autónoma de Aragón. En dicha Orden, se justifica, de un modo escueto, la utilización de la técnica de acción concertada con entidades sin ánimo de lucro sobre la base, tan sólo, sin mayor motivación, de la no disponibilidad de medios propios por la Administración que dispensa el servicio público de interés general de que se trata, la no conveniencia de la ampliación de los medios personales y materiales con



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5ef24PjQXAA==

los que cuenta el Departamento y, en fin, la necesidad de mantener la continuidad de los servicios de dispositivos asistenciales de carácter residencial para enfermos de SIDA en Aragón.

La necesidad del planteamiento de la cuestión prejudicial se desprende de que la validez o nulidad del acto administrativo impugnado depende del ajuste y compatibilidad de la normativa aplicable a Derecho Comunitario. El enjuiciamiento del acto administrativo concretamente impugnado, exige el examen de ajuste a Derecho comunitario de la normativa aplicable, para, de serlo, poder entrar, en su caso y con posterioridad, a resolver sobre su ajuste a la misma.

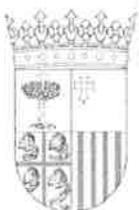
Es claro que si la opción normativa que el Legislador autonómico diseña en la Ley 11/2016, de 15 de diciembre, en torno a la acción concertada como técnica de gestión subsidiaria de la gestión directa o con medios propios de determinados servicios de interés general no se ajusta a Derecho comunitario, por vulnerar el principio de libre establecimiento, entre otros, difícilmente podrá ser ajustado a Derecho el acto administrativo concretamente impugnado y, en cualquier caso, innecesario será resolver sobre el ajuste del mismo a la normativa aplicable para el caso de que quede despejada la incógnita planteada respecto de su ajuste a Derecho comunitario.

Y decidido el planteamiento de tal cuestión, procede su elevación a dicho Tribunal, conjuntamente con testimonio de los autos principales, en donde constan las alegaciones de las partes en orden a su planteamiento; todo ello, con mantenimiento de la suspensión del plazo para dictar sentencia.

Por todo lo cual, se dicta la siguiente

PARTE DISPOSITIVA

LA SECCIÓN PRIMERA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN ACUERDA, en el presente recurso contencioso-administrativo nº 280/2017, deducido por la representación procesal de ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL*

Doc. garantizado con firma electrónica URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f8ba5ef24PjQXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

(ASADE), **PLANTEAR** al Tribunal de Justicia de la Unión Europea y al amparo del artículo 267 TFUE, las siguientes cuestiones prejudiciales, en interpretación de los artículos 49 y 56 del TFUE, y artículos 76 y 77 (en relación con el artículo 74 y anexo XIV) de la Directiva 2014/24/UE del parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 y artículo 15.2 de la Directiva 123/2006/CE del Parlamento y del Consejo, de 12 de diciembre, relativa a los servicios en el mercado interior:

- 1) ¿Es compatible con el Derecho de la Unión -artículo 49 TFUE y los artículos 76 y 77 (en relación con el artículo 74 y anexo XIV) de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014- una normativa nacional que permite a los poderes adjudicadores recurrir a conciertos con entes privados sin ánimo de lucro –no sólo asociaciones de voluntariado- para la prestación de toda suerte de servicios sociales a las personas a cambio de reembolso de costes, sin acudir a los procedimientos previstos en la Directiva de contratación y sea cual fuere el valor estimado, simplemente, mediante la previa calificación de dichas figuras como no contractuales?
- 2) ¿Es compatible con el Derecho de la Unión -artículo 49 TFUE y los artículos 76 y 77 (en relación con el artículo 74 y anexo XIV) de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014-, una normativa nacional que, para la prestación de servicios de interés general sanitarios o sociales, permite eludir la normativa de contratación pública, mediante el empleo de la técnica de la acción concertada, como complemento o sustitución de la gestión por medios propios, no por razones de idoneidad de la técnica para la adecuada prestación del servicio, sino para la consecución de concretos objetivos de política social, que afectan al modo de prestación o que se exigen al agente encargado de prestarlo para su elección, y ello aun cuando se mantenga la vigencia de los principios de publicidad, competencia y transparencia?
- 3) De serlo ¿es compatible con el Derecho de la Unión –preceptos de constante cita, y además el artículo 15.2 b) de la Directiva 123/2006/CE, del Parlamento y del consejo, de 12 de diciembre, relativa a los servicios del mercado interior- la reserva exclusiva y excluyente de esta técnica de intervención, a entidades sin



ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-d443e9b85cd0900009157a0f3ba5e124PjQXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN

- ánimo de lucro –no sólo a asociaciones de voluntariado-, aun cuando se respete el principio de transparencia y publicidad?
- 4) ¿Atendido el artículo 15.2 b) de la Directiva de Servicios, cabe interpretar que dar a los poderes adjudicadores la facultad discrecional de acudir a la acción concertada para encargar la gestión de servicios de carácter social y sanitario a entidades sin ánimo de lucro, equivale a condicionar el acceso a estos servicios en función de la forma jurídica? Y si la respuesta a ésta inmediatamente anterior fuera afirmativa, ¿es válida, con arreglo al artículo 15.7 de la Directiva de Servicios, una normativa nacional como la normativa objeto de cuestión, respecto de la que el Estado no ha notificado a la comisión la inclusión del requisito relativo a la forma jurídica?
 - 5) Para el caso de que las respuestas a las anteriores fueran positivas ¿Deben interpretarse los artículos 49 y 56 del TFUE, los artículos 76 y 77 (en relación con el artículo 74 y anexo XIV) de la Directiva sobre contratación pública y el artículo 15.2 de la Directiva 123/2006/CE del Parlamento y del Consejo, de 12 de diciembre, relativa a los servicios den el mercado interior, en el sentido de que permiten a los poderes adjudicadores a efectos de selección de entidad sin ánimo de lucro (no sólo a asociaciones de voluntariado) con la que concertar la prestación de toda suerte de servicios sociales a las personas –más allá de los enunciados en el artículo 2.2 j) de dicha Directiva- que incluya entre los criterios de selección la *implantación en la localidad o área geográfica en la que vaya a prestarse el servicio?*

Remítase testimonio de la presente resolución –y de los autos- al Tribunal de Justicia de la Unión Europea mediante correo certificado con acuse de recibo, dirigido a la “Secretaría del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, L-2925 Luxemburgo” y copia simple del auto al Servicio de Relaciones Internacionales del Consejo General del Poder Judicial –Fax: 91 7006 350- (REDUE Red del CGPJ de Expertos en Derecho de la Unión Europea).

La presente resolución es firme y contra ella no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan y firman los Ilmos Sres. Magistrados anotados al margen.



ADMINISTRACION DE JUSTICIA

La anterior resolución se corresponde y coincide bien y fielmente con el original, al cual me remito, y que obra en el procedimiento mencionado.

Y para que conste , expido y firmo el presente en Zaragoza, 26 de noviembre del 2020.

LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La difusión del texto de este documento a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en este documento no podrán ser cedidos ni comunicados a terceros. Se le apercibe en este acto que podría incurrir en responsabilidad penal, civil o administrativa.

Firmado por:
MARIA PIA LARDIES PORCAL

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación:<https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Fecha: 27/11/2020 10:26

CSV: 5029733001-dd43e9b85cd0900009157a03b5a5ef24P4qjXAA==



COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGON