

ELENA LÓPEZ BARBA (dir.)

**Estudios jurídicos
sobre el bienestar social
para una Andalucía más inclusiva**

JUAN GORELLI HERNÁNDEZ ELENA LÓPEZ BARBA
M^a DEL CARMEN NÚÑEZ LOZANO LUCÍA PADILLA ESPINOSA
M^a DOLORES REGO BLANCO M^a FUENCISLA RUBIO VELASCO
RAFAEL VERA TORRECILLAS JOSÉ ZAMORANO WISNES

DYKINSON

ESTUDIOS JURÍDICOS SOBRE EL BIENESTAR SOCIAL
PARA UNA ANDALUCÍA MÁS INCLUSIVA

ESTUDIOS JURÍDICOS SOBRE EL BIENESTAR SOCIAL
PARA UNA ANDALUCÍA MÁS INCLUSIVA

Elena López Barba (dir.)

DYKINSON

2023

Proyecto de Excelencia P18-RT-4629 «Claves jurídicas del bienestar social para una Andalucía más inclusiva» Financiado por la Consejería de Transformación Económica, Industria, Conocimiento y Universidades de la Junta de Andalucía y el Fondo Europeo de Desarrollo Regional.

Extravagantes, 14
ISSN: 2660-8693

© 2023 Autores

Editorial Dykinson
c/ Meléndez Valdés, 61 – 28015 Madrid
Tlf. (+34) 91 544 28 46
E-mail: info@dykinson.com
<http://www.dykinson.com>

Preimpresión: TALLERONCE

ISBN: 978-84-1122-960-9
Depósito legal: M-4334-2023

Versión electrónica disponible en e-Archivo
<http://hdl.handle.net/10016/36469>



Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 3.0 España

ÍNDICE

- 9 Introducción. Elena López Barba
- 11 Sobre la necesidad de incrementar la tutela ante el despido improcedente: la viabilidad de una indemnización por daños y perjuicios. Juan Gorelli Hernández
- 57 El apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica. Una (re)visión desde Andalucía. Elena López Barba
- 83 El régimen jurídico de autorización administrativa, declaración responsable, comunicación, acreditación y registro de entidades, centros y servicios sociales de Andalucía. María del Carmen Núñez Lozano
- 201 El acceso efectivo al procedimiento de protección internacional en España. Especial consideración a la situación de los menores solicitantes. Lucía Padilla Espinosa
- 253 Claves jurídicas de la educación inclusiva en las universidades públicas de Andalucía. M.^a Dolores Rego Blanco
- 293 La protección social de colectivos vulnerables: especial atención a los inmigrantes. M.^a Fuencisla Rubio Velasco
- 325 Aproximación histórica a las competencias de las diputaciones provinciales en materia de asistencia social: de la beneficencia a los servicios sociales. Rafael Jesús Vera Torrecillas
- 361 El derecho a la vivienda. Algunos elementos de su regulación en la legislación autonómica y estatal. José Zamorano Wisnes

EL RÉGIMEN JURÍDICO DE AUTORIZACIÓN ADMINISTRATIVA,
DECLARACIÓN RESPONSABLE, COMUNICACIÓN,
ACREDITACIÓN Y REGISTRO DE ENTIDADES,
CENTROS Y SERVICIOS SOCIALES DE ANDALUCÍA

María del Carmen Núñez Lozano
Universidad de Huelva
ORCID: 0000-0001-8147-8759

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La Ley 2/1988, de 4 de abril, de Servicios Sociales de Andalucía. 3. El Decreto 94/1989, de 3 de mayo, por el que se dictan las normas de registro y acreditación de entidades y Centros de Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma de Andalucía. 3.1. *Introducción: el déficit de habilitación legal del Decreto.* 3.2. *La autorización administrativa.* 3.3. *La inscripción en el Registro de Entidades y Centros de Servicios Sociales.* 3.4. *La acreditación.* 3.5. *Régimen transitorio y valoración.* 4. El Decreto 87/1996, de 20 de febrero, por el que se regula la autorización, registro, acreditación e inspección de los Servicios Sociales de Andalucía. 4.1. *Consideraciones generales.* 4.2. *La autorización administrativa.* 4.3. *La comunicación previa.* 4.4. *La inscripción registral.* 4.5. *La acreditación.* 4.6. *El régimen transitorio establecido para facilitar la obtención de la autorización administrativa.* 4.7. *La relajación de las exigencias establecidas por el Decreto 87/1996 y otras facilidades.* 5. La Ley 9/2016, de 27 de diciembre, de Servicios Sociales de Andalucía. 6. El frustrado primer desarrollo reglamentario del régimen de los centros y servicios tras la Ley 9/2016. La prolongada vigencia del Decreto 87/1996. 7. El Decreto 103/2022, de 14 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Autorización administrativa, Declaración responsable, Comunicación, Acreditación y Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales de Andalucía. 7.1. *Aspectos generales.* 7.2. *La autorización administrativa.* a) *Aspectos comunes.* b) *La autorización de funcionamiento.* c) *La autorización administrativa para la modificación sustancial.* 7.3. *La declaración responsable.* a) *Aspectos comunes.* b) *La declaración responsable para la renovación de la autorización de funcionamiento.* c) *La declaración responsable de cambio de titularidad.* d) *La declaración responsable para la puesta en funcionamiento y modificaciones sustanciales de los centros de servicios sociales comunitarios y los comedores sociales para personas en situación o riesgo de exclusión social.* 7.4. *La comunicación administrativa.* a) *Aspectos comunes.* b) *La comunicación para la creación o construcción de un centro de servicios sociales.* c) *La comunicación para la puesta en funcionamiento y modificaciones sustanciales de los centros sociales para personas con enfermedad mental, centro sociocultural gitano y centros de participación activa para personas mayores.* d) *La comunicación para llevar a cabo modificaciones no sustanciales de cualquier tipo de centro de servicios sociales.* e) *La comunicación para llevar a cabo el cese de un servicio o el cierre de un centro de servicios sociales.* 7.5. *La inscripción registral.* 7.6. *La acredi-*

tación. 7.7. Las previsiones para la adaptación a la nueva regulación. a) Normativa sustantiva aplicable. b) Las diferentes soluciones establecidas en función de las situaciones previas de los centros y servicios. b-1) Centros que a la entrada en vigor del Reglamento cuenten con autorización de funcionamiento y con acreditación definitivas. i) Centros con acreditación vigente. ii) Centros sin acreditación en vigor sin que se haya solicitado su renovación. iii) Centros sin acreditación en vigor que hayan solicitado la renovación. b-2) Centros que a la entrada en vigor del Reglamento cuenten con autorización de funcionamiento, pero no con acreditación. b-3) Centros inscritos en el Registro de Entidades, Servicios y Centros de Servicios Sociales, al amparo de la disposición transitoria primera del Decreto 102/2000. b-4) Centros en funcionamiento que precisen de autorización administrativa pero que todavía no cuenten con ella debido a motivos relacionados con las condiciones estructurales y materiales del edificio donde se ubiquen, pero que por razones de interés social se justifique su mantenimiento en el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía. i) Centros afectados. ii) Las comisiones técnicas de valoración. iii) Las especialidades del procedimiento de autorización. b-5) Centros con autorización previa. b-6) Centros con autorización y acreditación provisional. c) Los procedimientos en tramitación. 8. Conclusiones. 9. Bibliografía.

1. Introducción

El propósito de este estudio es analizar el régimen establecido por el Decreto 103/2022, de 14 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Autorización administrativa, Declaración responsable, Comunicación, Acreditación y Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales de Andalucía¹.

El Decreto aún no ha entrado en vigor. Es de esperar que lo haga el 21 de junio de 2023. Hasta entonces, sigue rigiendo el Decreto 87/1996, de 20 de febrero, por el que se regula la autorización, registro, acreditación e inspección de los Servicios Sociales de Andalucía², que es el segundo que con este objeto ha aprobado la Comunidad Autónoma de Andalucía y que vino a sustituir al Decreto 94/1989, de 3 de mayo, por el que se dictan las normas de registro y acreditación de entidades y Centros de Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma de Andalucía³. Entre el Decreto 87/1996 y el Decreto 103/2022 vio la luz el Decreto 187/2018, de 2 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Comunicación, Autorización y Acreditación Administrativas en el ámbito de los Servicios Sociales de Andalucía, y del Registro de Entidades,

1 BOJA 117, de 21 de junio de 2022.

2 BOJA 39, de 28 de marzo de 1996.

3 BOJA 39, de 19 de mayo de 1989.

Centros y Servicios Sociales⁴. Este Decreto, por las razones que se expondrán más adelante, ha sido derogado antes de su entrada en vigor.

La novedad que entraña la aprobación de un nuevo reglamento sobre la materia y el giro que imprime a la regulación explican el interés que presenta la realización de un análisis pormenorizado del Decreto 103/2022, que es el que se pretende efectuar en estas páginas. Reviste también interés la exposición del Decreto 94/1989 por su condición de precedente y, por la misma razón, la del Decreto 87/1996, máxime cuando es la norma todavía vigente en la materia. Se da además la circunstancia de que no han abundado los estudios centrados en estas normas⁵.

Los Decretos de 1989 y 1996 se aprobaron vigente la Ley 2/1988, de 4 de abril, de Servicios Sociales de Andalucía⁶ (LSSA88 en lo sucesivo), mientras que el Decreto 103/2022 desarrolla la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, de Servicios Sociales de Andalucía⁷ (LSSA16 en lo sucesivo). En este estudio dedicaremos la atención precisa a ambas leyes en lo que se refieren a nuestro objeto de estudio.

Finalmente, interesa aclarar que el análisis que se contiene en este trabajo es, sustancialmente, de tipo “técnico”. Aun siendo consciente del interés que igualmente presenta la profundización en el contexto en el que se desenvuelven las normas, la extensión que ya alcanza este capítulo aconseja prescindir ahora de este aspecto, sin perjuicio de las puntuales llamadas de atención a lo que entiendo que ha sido una constante en esta Comunidad Autónoma: la

4 BOJA 200, de 16 de octubre de 2018.

5 Contiene abundantes referencias a la legislación andaluza la obra de López Fernández, F. J. (2014) *Acción social en España (Centros, servicios y establecimientos de servicios sociales)*. Madrid: ACCI (270 y ss.). Vid. también algunas referencias en Fernández Ramos, S. (2012). La ordenación general de los servicios sociales en Andalucía: Situación actual y prospectiva. En S. Fernández Ramos y J. M. Pérez Monguió (coords.). *El derecho de los servicios sociales en Andalucía* (pp. 75-216). Sevilla: Junta de Andalucía, Instituto Andaluz de Administración Pública. Fernández Ramos, S. (2012). La disciplina en materia de servicios sociales: mecanismos de control y régimen sancionador. En A. Ezquerro Huerva (coord.) *El marco jurídico de los servicios sociales en España. Realidad actual y perspectivas de futuro* (pp. 145-188) Barcelona: Atelier. Fernández Ramos, S. (2007). Los centros residenciales para personas mayores, especial referencia a Andalucía. *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, 67, 11-86. Disponible en <https://ws168.juntadeandalucia.es/revistaselectronicas/raap/article/view/495/494>

6 BOJA 29, de 12 de abril de 1988.

7 BOJA 248, de 29 de diciembre de 2016.

insuficiencia de medios públicos para satisfacer las demandas de la ciudadanía, que en buena medida puede explicar la permisividad mostrada desde las propias normas ante determinados incumplimientos.

2. La Ley 2/1988, de 4 de abril, de Servicios Sociales de Andalucía

La 2/1988, de 4 de abril, fue la primera ley sobre servicios sociales aprobada por la Comunidad Autónoma de Andalucía. Su objeto, confesado en el artículo 1, fue

regular y garantizar en el ámbito de la Comunidad Autónoma andaluza, mediante el ejercicio de una acción administrativa coordinada, un sistema público de servicios sociales que ponga a disposición de las personas y de los grupos en que estas se integran recursos, acciones y prestaciones para el logro de su pleno desarrollo, así como la prevención, tratamiento y eliminación de las causas que conducen a su marginación.

Claramente, el legislador puso el foco en el sistema público de servicios sociales, que sencillamente identificó con el sistema de servicios sociales. Prueba de ello son los principios enumerados en el artículo 2, algunos de los cuales nada tenían que ver con la provisión privada de servicios sociales en el ejercicio de la libertad de empresa⁸ y que, sin embargo, se calificaban como principios del sistema de servicios sociales. En definitiva, el sistema de servicios sociales era el sistema público de servicios sociales.

No quiere ello decir que la Ley fuera ajena a la iniciativa privada. Lo que sucede es que sólo tomó en consideración la denominada “iniciativa social”, identificada con la propia de las entidades privadas sin ánimo de lucro, que era la única que podía colaborar en el sistema público de servicios sociales que regulaba la Ley y recibir subvenciones de la administración. Para ello, se debía cumplir el requisito de la inscripción previa en el Registro de Entidades y Centros de Servicios Sociales en Andalucía y cumplir las normas de adecuación a los programas establecidos por la administración (artículo 25). Ello explica el que se tipificara como infracción administrativa el encubrimiento de ánimo lucrativo en la creación o gestión de centros, establecimientos y actividades de servicios sociales [artículo 32.2.e)].

Años más tarde, se modificó el artículo 25 para suprimir la exigencia de

8 Sin ir más lejos, el principio de responsabilidad pública, “mediante la adscripción por los poderes públicos de recursos financieros, humanos y técnicos adecuados a la consecución de los objetivos propuestos” (artículo 2.1).

la carencia de ánimo de lucro⁹ (artículo 28 de la Ley 15/2001, de 26 de diciembre, por la que se aprueban medidas fiscales, presupuestarias, de control y administrativas¹⁰). El precepto, no obstante, siguió centrado en la colaboración con el Sistema Público de Servicios Sociales, dejando al margen por tanto a las entidades privadas que operaban en el sector sin vinculación con el sistema público. Años después lo reconocería la LSSA16, cuya exposición de motivos expresa que “la Ley 2/1988, de 4 de abril, no entró a ordenar este sector, reconociendo en todo momento la libertad de empresa”.

3. El Decreto 94/1989, de 3 de mayo, por el que se dictan las normas de registro y acreditación de entidades y Centros de Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma de Andalucía

3.1. Introducción: el déficit de habilitación legal del Decreto

Mediante Decreto 94/1989, de 3 de mayo, se establecieron las normas de registro y acreditación de entidades y centros de servicios sociales de la Comunidad Autónoma de Andalucía, con la pretensión de ser aplicadas a todo tipo de entidad, centro y servicio social, sin ceñirse por tanto a los de titularidad pública y privada sin ánimo de lucro que colaborasen con el Sistema Público de Servicios Sociales, como se desprende de su artículo 2¹¹.

La disposición invocó, como normas legales de habilitación, los artículos

9 “La iniciativa social, a través de las entidades privadas, podrá colaborar en el Sistema Público de Servicios Sociales regulado por la presente Ley siempre que observe el cumplimiento de los siguientes requisitos: a) Inscripción previa en el Registro de Entidades y Centros de Servicios Sociales en Andalucía, que habrá de desarrollarse reglamentariamente. b) Cumplimiento de las normas de adecuación a los programas establecidos por la Administración, de conformidad con lo preceptuado en la presente Ley”.

10 BOJA 150, de 31 de diciembre de 2001.

11 “A los efectos de lo establecido en el presente Decreto, se consideran Entidades y Centros de Servicios Sociales las siguientes: 1. Se entiende por Entidad de Servicios Sociales toda persona física o jurídica de cualquier clase, que se proponga la asunción de la titularidad de un Centro o Servicio Social en Andalucía.

2. Se entiende por Servicio o Centro de Servicios Sociales aquéllos que tengan por finalidad la atención y ayuda social de un modo técnico y funcional”.

Debe destacarse que el concepto de centro de servicio social que manejó el Decreto no concordaba con el plasmado en la LSSA88, puesto que el artículo 12.1 de la Ley, erróneamente, identificó el centro de servicios sociales con el centro de servicios sociales comunitarios. *Vid.* López Fernández (2014: 147 y 148); con acierto, el autor subraya la insuficiencia en que incurrió el artículo 12.1 de la Ley.

13, 25 y 29 LSSA88, su título VI, sobre el régimen de infracciones y sanciones y la disposición final primera. Sin embargo, la ubicación sistemática del artículo 13¹², integrado en el título II de la Ley (“Acción protectora y estructuración del Sistema Público de Servicios Sociales”), capítulo IV (“Equipamiento”), conducía a considerar que abordó los equipamientos para el desarrollo del Sistema Público de Servicios Sociales. Respecto del artículo 25, ya hemos señalado que las entidades concernidas eran las de iniciativa social que colaborasen con el Sistema Público de Servicios Sociales, colaboración en la que se centraba el artículo 29¹³. En cuanto a la disposición final primera¹⁴, su relevancia como norma de habilitación estaba circunscrita a las entidades sin ánimo de lucro, que eran las que debían estar inscritas en el Registro para poder colaborar con el Sistema Público de Servicios Sociales y recibir subvenciones. Finalmente, la virtualidad habilitadora del título VI era más que discutible, toda vez que la LSSA88 había dejado de lado a las entidades que no fueran públicas o privadas sin ánimo de lucro y, por tanto, que no colaborasen con el Sistema Público de Servicios Sociales.

Por consiguiente, el Decreto careció de rango suficiente para imponer a las entidades privadas, en general, el régimen de intervención que dispuso, que únicamente encontraba habilitación en la LSSA88 en lo concerniente a las entidades sin ánimo de lucro que colaboraran con el Sistema Público de Servicios Sociales y recibieran subvenciones.

3.2. La autorización administrativa

El Decreto exigió autorización administrativa para la creación, modificación, traslado o cierre de cualquier servicio o centro de servicios sociales (ar-

12 “Todos los Centros dedicados a la prestación de servicios sociales deberán ajustarse a las condiciones que reglamentariamente se establezcan, así como a un funcionamiento que permita la participación de los usuarios”.

13 “La colaboración financiera de los poderes públicos con la iniciativa social, que tendrá carácter subsidiario, se ajustará a fórmulas regladas y estará condicionada al cumplimiento de los objetivos señalados en el Plan Regional de Servicios Sociales, a las normas de calidad mínima de los servicios que se presten y al control e inspección de la aplicación de los fondos públicos recibidos”.

14 “En el plazo de un año, a partir de la entrada en vigor de la presente Ley, deberán dictarse las normas de registro y acreditación de las entidades que presten Servicios Sociales, así como la puesta en funcionamiento del Instituto Andaluz de Servicios Sociales y de los órganos de participación”.

título 3). Sin embargo, tal autorización no estaba contemplada en la LSSA88, por lo que el Decreto solo podría haberla previsto para los centros y servicios de las entidades públicas y privadas sin ánimo de lucro, como una carga previa para el acceso al Registro y la obtención de la acreditación.

Respecto de la autorización de cierre, el Decreto solo reguló la documentación que se había de acompañar con la solicitud¹⁵, de modo que no estableció propiamente los requisitos que se habían de cumplir ni los criterios determinantes de su otorgamiento. Tampoco contempló la posibilidad de que la Administración estableciera, para cada caso concreto que así lo demandara, condiciones específicas para el cierre. De este modo, la exigencia de autorización parecía orientarse a la mera obtención de información a partir de la documentación que debía presentarse con la solicitud, para lo que hubiera sido suficiente con la imposición de la obligación de informar, fundamentalmente a efectos del ejercicio de la potestad sancionadora¹⁶. Si la finalidad pretendida fue la de controlar el proceso de cierre, como parece lógico, debieron haberse habilitado las potestades necesarias para que la Administración de la Comunidad Autónoma realizara la intervención requerida respecto de centros o servicios que no fueran de su titularidad (salvo que se tratara de algún supuesto de colaboración con el Sistema Público de Servicios Sociales y el instrumento al efecto hubiera previsto la intervención), habilitación ésta para la que, de todas formas y por lo expuesto anteriormente, el Decreto no hubiera tenido suficiente rango.

Para los demás supuestos de autorización no solo se detalló la documentación que se había de presentar¹⁷, sino que, además, se establecieron los re-

15 “a) Documento acreditativo de la personalidad del solicitante y, en su caso, de la representación que ostente. b) Documento acreditativo de la propiedad o dependencia jurídica del Servicio o Centro. c) Memoria justificativa del proyecto de cierre. d) Memoria de las fases previstas y forma secuencial de la supresión de la actividad” (artículo 4.3).

16 Por ejemplo, si con ocasión del cierre se dificultaba o impedía a los usuarios el disfrute de sus derechos [artículo 32.2.b) LSSA88]

17 “a) Documento acreditativo de la personalidad del solicitante y, en su caso, de la representación que ostente. b) Documento acreditativo de la propiedad o dependencia jurídica del Servicio o Centro. c) Memoria explicativa de las necesidades que se traten de satisfacer con el proyecto presentado, siguiendo el modelo Anexo V. d) Memoria del proyecto técnico y justificación de que se cumple la normativa vigente. e) Proyecto técnico con los planos de las instalaciones, plazos de construcción, presupuesto y equipamiento. f) Estudio económico-financiero, en el que conste las fuentes de financiación y el plan económico para su mantenimiento. g) Proyecto de plantilla de personal con especificación

quisitos que se habían de cumplir. El régimen diseñado al efecto se basó en la previsión de dos autorizaciones diferentes, la previa y la definitiva.

La autorización previa (artículo 5.2) se otorgaba tras el informe del Servicio de Inspección de la Consejería competente sobre el cumplimiento de las condiciones establecidas en el anexo II de la disposición¹⁸, condiciones éstas que no estaban bien definidas por completo, pues algunas de ellas no expresaban la medida o grado de idoneidad necesario para que el informe fuera favorable. Si el informe concluía en la existencia de algún incumplimiento, se detallaban las correcciones que debían realizarse y el plazo para efectuarlas. La autorización previa permitía “proceder al inicio de la realización solicitada”. Entendemos que es a esta autorización a la que aludía el artículo 6, que prescribía que en los expedientes municipales iniciados para la construcción,

del organigrama y de las categorías profesionales. h) Copia auténtica de los Estatutos de la Entidad. i) Fotocopia compulsada de la Tarjeta de Identificación Fiscal” (artículo 4.2).

18 El anexo II enumeraba condiciones funcionales y condiciones materiales. Las funcionales eran:

“1.1. Garantizar los derechos del usuario legalmente reconocidos. 1.2. Establecer un sistema democrático de participación de los usuarios o de sus representantes legales. 1.3. Contar con personal suficiente, con la titulación exigida y la experiencia necesaria. 1.4. Establecer un programa anual de actividades. 1.5. Disponer de un sistema administrativo y económico. 1.6. Exponer en lugar visible las autorizaciones de funcionamiento y las tarifas de precios comunicados a la Dirección General de Servicios Sociales. 1.7. Los Centros Residenciales deberán contar además los siguientes requisitos: 1.7.1. Reglamento de Régimen Interior. Normas de funcionamiento. Sistema de admisión y bajas. Sistema de cobro del precio del Servicio. Horario de visitas y salidas. 1.7.2. Ficha socio-sanitaria por cada residente. 1.7.3. Atención médica, bien por medios propios o ajenos”.

Las condiciones materiales eran:

“2.1. Deberán cumplir la normativa legal en lo que se refiere a la seguridad de las personas. 2.2. Los edificios de nueva planta no deberán incluir barreras arquitectónicas. En los edificios existentes se autorizarán las remodelaciones oportunas. 2.3. La construcción debe ser sólida, impermeabilizada y capaz de soportar las cargas fijadas por la norma MV 101 de acuerdo con los usos a que en cada caso se destinen las dependencias. 2.4. Los Centros dispondrán en buen estado de los siguientes servicios complementarios: evacuación de aguas, instalación de aguas, instalación eléctrica, instalación de calefacción, y, en su caso, de aire acondicionado, elementos de extinción de incendios, instalación de ventilación y servicios higiénicos. 2.5. Se dispondrá de servicio telefónico con el exterior. 2.6. Todos los Centros dispondrán de una póliza vigente de seguro que cubra los costes de reparación de la planta física en caso de siniestro total y los riesgos de indemnizaciones en caso de siniestros y lesiones de los usuarios por la práctica profesional o negligencia. 2.7. Se dispondrá del Equipamiento necesario y propio de cada Centro”.

modificación o apertura de centros de servicios sociales constase la autorización administrativa de la Dirección General de Servicios Sociales.

La autorización definitiva (artículo 5.3) procedía cuando para la apertura del Centro eran necesarias obras de construcción, ampliación o reforma. Era competencia del Servicio de Inspección de la Consejería comprobar “que en el momento de la apertura o puesta en funcionamiento se cumplen las condiciones y requisitos establecidos”. Si el informe era positivo, se otorgaba la autorización; si era negativo, se notificaban las correcciones precisas y el plazo de tiempo para su subsanación. Debe entenderse, entonces, que la autorización previa equivalía a la autorización definitiva cuando las obras citadas no eran necesarias.

La regulación de la autorización se completaba con la de los efectos aparejados a la falta de autorización administrativa y al incumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto: 1) La no inscripción en el Registro de Entidades y Centros de Servicios Sociales, cuando se tratase de nueva construcción; o su exclusión del mismo cuando se tratase de modificación. 2) La imposibilidad de obtener ayudas, subvenciones o conciertos procedentes de los presupuestos de la Junta de Andalucía. 3) La imposición de las sanciones administrativas correspondientes (artículo 7). Debe tenerse en cuenta que el artículo 33.5 LSSA88 preveía, como medidas cautelares, la prohibición de actividades o cierre de centros o establecimientos, en prevención de posibles perjuicios a los usuarios

A mi juicio, no tenían mucho sentido los efectos de no inscripción registral e imposibilidad de obtener ayudas o acceder a conciertos para los supuestos de falta de autorización. Sencillamente, sin ésta no se debería poder realizar la actividad, siendo entonces irrelevantes tales efectos, que por otra parte iban de suyo dado que la autorización administrativa era necesaria para la inscripción y ésta para la obtención de ayudas y conciertos (artículos 14 y 18); en el caso de las entidades privadas con ánimo de lucro, además, se trataba de dos consecuencias carentes de significación, puesto que tenían vetada la colaboración con el Sistema Público de Servicios Sociales –para la que se exigía la inscripción y la acreditación- y la percepción de ayudas. Tan solo tenía cierto sentido la exclusión del Registro por falta de autorización en caso de modificación, aunque esta consecuencia solo era relevante si se trataba de una entidad que pudiera y deseara colaborar con el Sistema Público de Servicios Sociales y percibir ayudas, para lo que era necesario, como ya se ha indicado, figurar en el Registro.

En cuanto al incumplimiento de requisitos, y también con referencia a estas dos consecuencias, la norma era criticable por su grado de imprecisión, al no detallarse de qué requisitos en concreto se trataba y porque, en definitiva, se podían incumplir requisitos y, no obstante, seguir realizando la actividad, dado que la no inscripción y la imposibilidad de obtener ayudas y conciertos sólo afectaba, de suyo, a eventual colaboración con el Sistema Público y a la financiación, posibilidades estas que además solo estaban al alcance de las entidades públicas y de las privadas sin ánimo de lucro.

Por lo que respecta a la imposición de sanciones, se ha de notar que la LSSA88 no contemplaba la autorización ni sancionaba específicamente por su ausencia, si bien la jurisprudencia entendió que esta infracción era subsumible en la de incumplimiento de las condiciones, requisitos, obligaciones o prohibiciones que se establezcan en la normativa reguladora del régimen de apertura, funcionamiento y precios del servicio [artículo 32.2.C)] y en la de incumplimiento de la normativa sobre registro de entidades y centros de servicios sociales de Andalucía [artículo 32.2.A)]¹⁹. El incumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto sí encontró, sin embargo, correspondencia con infracciones tipificadas en el artículo 32.2 de la LSSA88²⁰. En todo caso, debe tenerse presente el déficit de habilitación en lo concerniente a las entidades privadas con ánimo de lucro.

La Ley no calificaba directamente las infracciones, sino que establecía los criterios al efecto²¹. Interesa destacar que entre las sanciones previstas por la

19 *Vid.* la STSJA de 30 de noviembre de 2006, rec. 1015/2000 y la 983/2007, de 27 de abril, rec. 1842/2001. Ambas sentencias aplicaron el Decreto 87/1996, que sustituyó a éste que ahora analizamos; su artículo 33.4.d) tipificó como infracción muy grave el ejercicio de actividades propias de los centros y servicios sin autorización, entendiendo las sentencias citadas que esta infracción encontraba cobertura en el artículo 33.2.C). La STSJA de 9 de enero de 2008, rec. 376/2005, que igualmente aplicó el Decreto 87/1996, consideró que la falta de autorización se subsumía en el artículo 32.2.A) de la LSSA88.

20 Señaladamente, “incumplir la normativa sobre registro de entidades y centros de servicios sociales de Andalucía” [letra A)] y “el incumplimiento de las condiciones, requisitos, obligaciones o prohibiciones que se establezcan en la normativa reguladora del régimen de apertura, funcionamiento y precios del servicio” [letra C)].

21 Artículo 33.1 LSSA88: “Las infracciones en materia de servicios sociales se calificarán en leves, graves y muy graves, según los siguientes criterios: 1.1 Se calificarán como leves aquellas infracciones que sean de escasa relevancia social, se cometan por simple negligencia o constituyan meros incumplimientos formales que no causen grave quebranto ni indefensión a los usuarios. 1.2 Se calificarán como graves las infracciones leves cometidas con reiteración o reincidencia, las que impliquen una conducta de carácter doloso, o las

comisión de infracciones muy graves se encontraban la del cierre temporal, total o parcial, del centro o establecimiento (artículo 33.3.3)²² y la exclusión de la colaboración pública, sanción ésta que también procedía cuando la infracción era grave, aunque en tal caso el periodo de exclusión era menor (artículo 33.3.2)²³; por consiguiente, el resto de consecuencias expresadas en el artículo 7 adquirirían relevancia propia solo en los casos en que finalmente no se llegara a imponer estas sanciones, una relevancia que además se limitaba a las entidades públicas y a las privadas sin ánimo de lucro.

3.3. La inscripción en el Registro de Entidades y Centros de Servicios Sociales

El Decreto también reguló la inscripción en el Registro de Entidades y Centros de Servicios Sociales.

La inscripción de entidades²⁴ podía tener lugar de oficio o a instancia de parte. Se realizaba de oficio con ocasión de la inscripción del centro o servicio de la entidad; y a instancia de parte cuando se tratase de entidades dedicadas a la promoción de servicios sociales que no fueran titulares de un centro (artículo 10)²⁵.

que constituyan incumplimientos notoriamente dañosos para los usuarios de los servicios o de cualquier otro destinatario de la norma infringida. 1.3 Se calificarán como muy graves las infracciones graves cometidas, asimismo, con reiteración o reincidencia, las especialmente dañosas para los usuarios o destinatarios de la norma y cualesquiera otras que, por sus circunstancias concurrentes, entrañen un importante perjuicio de tipo social”.

22 No se preveía la prohibición temporal, total o parcial, de prestación del servicio cuando éste no se realizaba a través de un centro.

23 Curiosamente, en los supuestos enjuiciados por las SSTJSJA de 30 de noviembre de 2006 y de 27 de abril de 2007, antes citadas, la Administración se limitó a imponer sanciones de multas por carecer de autorización administrativa.

24 En virtud de la disposición adicional, esta obligación alcanzó también a las fundaciones benéfico-asistenciales sometidas a la tutela ejercida por la Consejería.

25 En este supuesto, se debía presentar la solicitud conforme al modelo que contenía el anexo III del Decreto, acompañada de la documentación acreditativa de la personalidad y, en su caso, su Estatuto; la memoria de la programación general que se tenía proyectado desarrollar; y el anexo IV del Decreto cumplimentado, mediante el cual la Administración obtenía información acerca de la identificación de la entidad y datos relativos a la Seguridad Social, a los centros o servicios dependientes, año de constitución de la entidad, tipo de entidad, sectores objeto de atención y ámbito geográfico.

La inscripción de los centros y servicios se realizaba a instancia de parte una vez obtenida la autorización definitiva de apertura (artículo 11)²⁶.

Los motivos de denegación de la inscripción, omnicomprensivos de cualquier situación anómala, eran: 1) el incumplimiento de los requisitos exigidos; 2) la vulneración del ordenamiento jurídico vigente (artículo 12.2). El Registro operaba, así, como una doble instancia de control, superpuesto al control que entrañaba la exigencia de autorización para los centros y servicios. Era además una herramienta para que la Administración pudiera disponer de información actualizada, dado que el artículo 13 impuso a los titulares de centros o servicios la obligación de comunicar, en el plazo de un mes, todas las variaciones que se produjeran en relación a los datos aportados en la documentación inicial y que supusieran modificación de los datos registrales.

El incumplimiento de la normativa sobre el Registro tenía la consideración de infracción administrativa [artículo 32.2.a) LSSA88]. En todo caso, la inscripción era condición indispensable para la concesión de cualquier subvención o ayuda de la Comunidad Autónoma en materia de servicios sociales (artículo 14 del Decreto) e, indirectamente, para suscribir conciertos, posibilidad ésta que dependía de la obtención previa de la acreditación, para la cual era precisa la inscripción (artículos 1.3, 16 y 18). Dado que no se precisaba si la inscripción en el Registro era necesaria para operar en el sector sin vinculación al Sistema Público de Servicios Sociales, considero que aquella no era exigible, por la ausencia de la imposición expresa de la obligación y teniendo en cuenta los efectos que comportaba la falta de inscripción.

Finalmente, las causas de cancelación de la inscripción registral eran las expresadas en el artículo 15, de redacción y factura técnica mejorables²⁷. El

26 Igualmente se debía presentar la solicitud conforme al modelo que contenía el anexo III del Decreto, acompañada de las licencias municipales para la apertura y funcionamiento de la instalación; la inscripción como empresa en la Seguridad Social y la afiliación y alta de los trabajadores que fueran a prestar sus servicios; la certificación acreditativa de que el personal del centro cumplía los requisitos y ostentaba la titulación adecuada para la prestación del servicio, de acuerdo con la normativa laboral en vigor; y el anexo V cumplimentado, mediante el cual la Administración obtenía información acerca de la identificación del centro o servicio, la entidad de la que dependía, la fecha de apertura, el ámbito geográfico, sectores objeto de atención, tipo y régimen de centro, servicios objeto de prestación, características de los beneficiarios, capacidad del centro, aportaciones económicas de los beneficiarios y personal.

27 “a) Extinción de la personalidad jurídica de la Entidad o Centro, desaparición de

Decreto no reguló ningún procedimiento específico al efecto ni precisó las consecuencias de la cancelación por causas distintas de la “extinción de la personalidad jurídica de la Entidad o Centro, desaparición de éste o cese de las actividades” [apartado a) del artículo 15]. A mi juicio, las únicas consecuencias que cabía predecir eran las de imposibilidad de obtener en lo sucesivo ayudas y de acceder a la acreditación.

3.4. *La acreditación*

La tercera materia que abordó el Decreto fue la de la acreditación de servicios y centros. El artículo 17 definía la acreditación como el acto que garantiza que los servicios y centros de servicios sociales reúnen

los mínimos de calidad necesarios para desempeñar sus funciones, atendiendo a los siguientes aspectos: 1. Condiciones materiales y arquitectónicas. 2. Recursos humanos: organización personal. 3. Atención ofrecida e índole de las prestaciones. 4. Sistema de participación. 5. Sistema de contabilidad. 6. Sistema de información a la Dirección General de Servicios Sociales. 7. Su encuadramiento dentro del Plan Regional de Servicios Sociales.

El nivel de calidad idóneo debía ser concretado a través de unas normas que ya anunciaba el artículo 18²⁸.

éste o cese de las actividades. b) El destino a fines distintos de aquéllos para los que fueron otorgados o el incumplimiento total o parcial que en cada caso se determinan, respecto de las subvenciones concedidas por Organismos o Entidades de la Junta de Andalucía, sin perjuicio de las responsabilidades que procedan. c) Utilización de la condición de Entidad inscrita para acciones o fines distintos a los regulados en la normativa vigente. d) Cuando no actualizaron los datos consignados en el Registro. Ello no obstante, la Dirección General de Servicios Sociales podrá prorrogar de oficio la inscripción en atención a interés de carácter general. e) Solicitud de los interesados. En el caso de Centros acreditados, la resolución de la Dirección General de Servicios Sociales fijará la fecha efectiva de la baja atendiendo a la terminación de los programas concertados que estén pendientes o en curso de realización. f) Cualquier otra causa análoga a las anteriores”.

28 Salvo error por mi parte, las únicas normas que se aprobaron bajo la vigencia del Decreto 94/1989 fueron las contenidas en la Resolución de 30 de julio de 1993, del Instituto Andaluz de Servicios Sociales, por la que se determinan las condiciones técnicas que deben reunir los Centros de Atención Especializada para Personas con Minusvalías, para poder suscribir conciertos de plazas con dicho Instituto (BOJA 86, de 7 de agosto de 1993). Con anterioridad al Decreto 94/1989 sí había tenido lugar la aprobación de las normas de acreditaciones de centros y servicios de atención a drogodependientes (Decreto 330/1988, de 5 de diciembre, BOJA 2, de 10 de enero de 1989).

La acreditación era necesaria para concertar los centros y servicios con la Junta de Andalucía, posibilidad ésta que sólo estaba al alcance de los de titularidad pública y privada sin ánimo de lucro; también operaba como reconocimiento de calidad de los servicios que se prestaban, aunque igualmente ello solo estaba al alcance de las entidades citadas (artículo 16). Para poder obtenerla era precisa la previa inscripción en el Registro, que a su vez suponía la autorización administrativa, como ya se ha explicado. De este modo, la acreditación entrañaba un nuevo plus de exigencia (artículo 18), en el que jugaba un papel esencial el Servicio de Inspección de la Consejería, que debía inspeccionar el centro que se deseaba concertar y emitir un informe que se trasladaba al Consejo de Acreditación, que a su vez formulaba la propuesta al titular de la Consejería (artículo 21.3 y 4). La acreditación comportaba el cumplimiento de “las obligaciones de carácter general” y las siguientes adicionales:

1. Comunicar anualmente las altas y bajas de los ingresos, indicando las causas que las motivan.
2. Comunicar anualmente las variaciones en las plantillas de personal.
3. Remitir balance económico del ejercicio anterior y los presupuestos del Centro para cada año en curso, dentro de los quince días siguientes a su aprobación (artículo 23).

La vinculación entre la acreditación y la concertación explica que el plazo para solicitar aquella acabara anualmente tres meses antes de la finalización del ejercicio económico (artículo 21.2)²⁹. Se otorgaba por un período máximo de cuatro años (artículo 24.1), debiéndose presentar la solicitud de renovación con una antelación mínima de tres meses respecto a la fecha de terminación de la vigencia (artículo 25).

La acreditación estaba condicionada “al cumplimiento de los mínimos requeridos para la misma” (artículo 24.1). El incumplimiento de los mínimos de calidad establecidos en el momento de la concesión de la acreditación determinaba la posibilidad de que ésta se suspendiera (artículo 24.2), medida ésta que puede calificarse como de carácter provisional en el contexto de una revocación de la acreditación que el Decreto no regulaba.

²⁹ Aun cuando el Decreto no tenía por objeto propiamente la regulación de las fórmulas de concertación, el artículo 19 estableció que los servicios y prestaciones objeto de concertos serían establecidos anualmente de acuerdo con el Plan Regional de Servicios Sociales y las disponibilidades presupuestarias.

3.5. Régimen transitorio y valoración

El Decreto estableció un régimen transitorio y especial para las entidades y centros que se encontraran en funcionamiento, de alcance muy limitado debido a que no dispuso nada acerca de la autorización.

Así, la disposición transitoria primera les confirió un plazo de seis meses, desde la entrada en vigor del Decreto (que tuvo lugar el 20 de mayo de 1989), para que presentaran la solicitud de registro. Al efecto, debían presentar la documentación requerida en el artículo 4.2, que era la exigida para la autorización de creación, construcción, modificación o adaptación, con la excepción de la prevista en las letras d) y e). Si bien era entendible la exclusión de la documentación citada en la letra e) -proyecto técnico con los planos de las instalaciones, plazos de construcción, presupuesto y equipamiento- no sucedía lo mismo respecto de la prevista en la letra d) -memoria del proyecto técnico y justificación de que se cumple la normativa vigente. También debían acompañar la documentación prevista en el artículo 11 (salvo la relativa a licencias municipales para la apertura y funcionamiento del centro), que era la que propiamente se exigía con la solicitud de inscripción.

En segundo lugar, se facultó al Consejero para conceder de oficio acreditaciones provisionales para suscribir conciertos con cargo a los presupuestos de 1990 (disposición transitoria segunda). Es de suponer que estas acreditaciones provisionales tuvieran su vigencia limitada al año 1990.

Como se aprecia, la atención se centró en la inscripción registral y en la acreditación. Recordemos que la primera era necesaria para la obtención de ayudas (al alcance solo de las entidades públicas y de las privadas sin ánimo de lucro) y ambas lo eran para la concertación de servicios (igualmente, al alcance solo de las entidades referidas). Parece, pues, que lo que en aquel momento preocupaba era la continuidad de la prestación del servicio en el marco del Sistema Público de Servicios Sociales, posiblemente por la insuficiencia de medios públicos.

Sin embargo, la autorización era requisito imprescindible para la inscripción registral de los centros y servicios y, en consecuencia, para la obtención de la acreditación; y lo cierto es que no todos los centros y servicios contaban con ella. Prueba de ello es el artículo 3 del Decreto 161/1991, de 30 de julio, de adaptación de determinados preceptos del Decreto 94/1989, de 3 de mayo, por el que se dictan las normas de registros y acreditación de entidades y centros de Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma de

Andalucía³⁰, que dispensó, para el ejercicio 1991, de la necesidad de autorización administrativa a los centros y entidades que hubieran solicitado ayudas públicas para la adquisición, construcción y ampliación o reforma, al amparo de las Ordenes de la Consejería de Asuntos Sociales de 16 de enero de 1991³¹ y de 1 de febrero de 1991³². Igualmente, el artículo 2 de la Orden de 1 de abril de 1992³³, al amparo de la habilitación contenida en la disposición adicional segunda del Decreto 161/1991, declaró exentos, durante el ejercicio de 1992, del requisito de tener otorgada la autorización administrativa, a los centros y entidades que hubieran solicitado ayudas públicas para la adquisición, construcción y ampliación o reforma al amparo de las Ordenes de la Consejería de Asuntos Sociales de 10 de enero de 1992³⁴.

Así pues, el funcionamiento de los centros y servicios incardinados en el Sistema Público de Servicios Sociales mediante el otorgamiento de ayudas era prioritario, hasta el punto de prescindirse de la exigencia de autorización administrativa.

30 BOJA número 68, de 3 de agosto.

31 Orden de 16 de enero de 1991, por la que se regula la convocatoria de ayudas públicas en materia de servicios sociales para el ejercicio 1991 (BOJA número 6, de 25 de enero de 1991). Las letras d.1) y e.1) del artículo 17.2 exigieron la autorización administrativa para las ayudas institucionales para construcción, reforma y/o ampliación (o, en su defecto, “Declaración Expresa y Responsable de haberla solicitado”).

32 Orden de 1 de febrero de 1991, por la que se establecen las normas reguladoras de la convocatoria de ayudas públicas institucionales para la atención al Niño durante el ejercicio 1991 (BOJA número 11, de 12 de febrero de 1991). Las letras c.1) y d.1) del artículo 12.2 exigieron la autorización administrativa para las ayudas institucionales para construcción, reforma y/o ampliación (o, en su defecto, “Declaración Expresa y Responsable de haberla solicitado”).

33 Orden de 1 de abril de 1992, por la que se prorrogan los plazos establecidos en el Decreto 161/1991, de 30 de julio, sobre registro y acreditación de entidades y centros de servicios sociales (BOJA 31, de 11 de abril de 1992).

34 Orden de 10 de enero de 1992, por la que se establecen las normas reguladoras de la convocatoria de ayudas públicas institucionales para la atención al niño, durante del ejercicio 1992 (BOJA 8, de 28 de enero de 1992); la letra c.1) del artículo 21 exigió la autorización administrativa para las ayudas para construcción (o, en su defecto, fotocopia compulsada de la solicitud). Orden de 10 de enero de 1992, por la que se regula la convocatoria de ayudas públicas en materia Servicios Sociales para el ejercicio 1992 (BOJA 8, de 28 de enero de 1992); la letra c.1) del artículo 17.2 exigió la autorización administrativa para las ayudas institucionales para la adquisición de inmuebles; y las letras d.1) y e.1) del mismo precepto para, respectivamente, las ayudas a la construcción y a la reforma y/o ampliación.

Por otra parte, la disposición transitoria primera no estableció consecuencia alguna para las entidades y centros que no solicitaran la inscripción registral en el plazo establecido al efecto, que finalizó el 20 de noviembre de 1989. Ello tenía su lógica, ya que la inscripción no era requisito de funcionamiento y sólo resultaba relevante para acceder al régimen de ayudas y conciertos. Pero precisamente por ello, en la misma línea de asegurar la prestación de los servicios por parte de la iniciativa pública local y de la privada sin ánimo de lucro, ante la insuficiencia de medios propios de la Administración de la Comunidad Autónoma, el artículo 2 del ya citado Decreto 161/1991, de 30 de julio, de adaptación de determinados preceptos del Decreto 94/1989, de 3 de mayo, por el que se dictan las normas de registros y acreditación de entidades y centros de Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma de Andalucía, prorrogó el plazo hasta el 31 de diciembre de 1991 (artículo 2). Haciendo uso de la habilitación concedida en la disposición adicional segunda del Decreto, el artículo 1 de la referida Orden de 1 de abril de 1992 prorrogó hasta el 31 de diciembre de 1992 el plazo de presentación de solicitudes de inscripción en el Registro por las entidades y centros que estaban en funcionamiento

En sintonía con todo ello, la disposición adicional primera del Decreto 161/1991 facultó a la titular de la Consejería para, sin límite de plazo³⁵, conceder, de oficio o a instancia de parte, acreditaciones provisionales para suscribir conciertos con el Instituto Andaluz de Servicios Sociales y la Dirección General de Atención al Niño. Los efectos de las acreditaciones provisionales concedidas se prolongaron en el tiempo, como lo evidencia la disposición transitoria quinta del Decreto 102/2000, que previó que a las entidades que a su entrada en vigor tuvieran centros con plazas concertadas con la Administración de la Junta de Andalucía, sin encontrarse definitivamente acreditados, se les iniciara de oficio el procedimiento, si previamente no hubiera sido promovido por aquéllas, para verificar si cumplían los requisitos necesarios de acreditación, pudiendo proseguir tales conciertos hasta que se dictase la correspondiente resolución.

Interesa destacar que el ejercicio de la habilitación conferida en la disposición adicional segunda del Decreto para prorrogar los plazos de los artículos 2 y 3 se supeditó a “razones de acreditada necesidad”. Y que la Orden de 1 de abril de 1992 efectuó la prórroga con la justificación de que “persisten las mismas circunstancias anteriores”. Todo ello evidencia la insuficiencia de medios públicos en aquellos momentos para la implantación de un Sistema

35 El Decreto estuvo vigente hasta su derogación por el Decreto 87/1996.

Público de Servicios Sociales³⁶. Pero también muestra el divorcio existente entre el ideal de calidad de las prestaciones con cargo a dicho Sistema, al que parecía aspirarse con las exigencias del Decreto 94/1989, y la realidad de unos centros y servicios de entidades sin ánimo de lucro (las únicas privadas que podían colaborar con el sistema) que no contaban con la autorización, inscripción registral y acreditación o, cuando menos, con algunos de estos títulos. Sorprendentemente además, fue práctica habitual el mantenimiento de conciertos y convenios no ajustados a la normativa³⁷.

Finalmente, de la exposición de motivos del Decreto 87/1996, de 20 de febrero, que sustituyó al Decreto 94/1989, se desprende que su aplicación fue irregular y que no deparó los resultados esperados³⁸. En este sentido, ya en 1991 se explicitó que era necesario completar y modificar algunos aspectos de la regulación “para adaptarla a la realidad funcional que ha operado la

36 Desde esta premisa se comprende, también, que el artículo 15.d) del Decreto 94/1989 previera la prórroga de oficio de la inscripción registral, en el supuesto de que los datos consignados en el Registro no estuvieran actualizados, “en atención a interés de carácter general”.

37 *Vid.* por ejemplo la disposición transitoria 1.3 de la Orden de 14 de marzo de 1991, por la que se regula el concierto de plazas con centros residenciales para los sectores de Tercera Edad y Minusválidos (BOJA 28, de 14 de abril de 1991: “Los conciertos vigentes que, por cualquier motivo, no se adecuen a la nueva normativa continuarán rigiéndose por la suya específica, incluidos los costes pactados en la misma”. En la exposición de motivos se expresa que “[l]a demanda de plazas en centros de atención especializada, para personas mayores y personas con minusvalía, supera ampliamente las disponibles en los Centros Andaluces de titularidad pública, pese al incremento experimentado en los últimos ejercicios”. En iguales términos, *vid.* la Orden de 17 de junio de 1993, por la que se regula el concierto de plazas con centros de atención especializadas para los sectores de Personas Mayores y Personas con Minusvalías (BOJA 82, de 29 de julio de 1993).

38 En la referida exposición de motivos se expresa que el Decreto 94/1989 “si bien ha permitido disponer del conocimiento preciso de los recursos sociales en el ámbito territorial de Andalucía, igualmente ha evidenciado la necesidad de regular otros aspectos indispensables para establecer la necesaria coordinación y garantía de calidad de la atención que en dichos Centros y Servicios se prestan”.

Se añade que

“[l]a experiencia adquirida en la aplicación del citado Decreto hace necesario completar, desarrollar y modificar algunos aspectos de la regulación contenida en el mismo para adaptarla a la realidad funcional que se ha operado por la práctica administrativa haciendo posible su íntegra aplicación”.

Finalmente, en otro pasaje se alude a “[l]a necesidad de clarificar la regulación del régimen de autorización, acreditación y registro”.

práctica administrativa” (exposición de motivos del Decreto 161/1991). Como más adelante veremos, la disposición transitoria cuarta del Decreto de 1996 evidencia, además, la existencia entonces de servicios y centros en funcionamiento que ni siquiera contaban con autorización. La disposición transitoria tercera de este mismo Decreto, por otra parte, pudo dar a entender la posible existencia de deficiencias con incidencia en la seguridad de los usuarios o que implicaban vulneración de sus derechos.

4. El Decreto 87/1996, de 20 de febrero, por el que se regula la autorización, registro, acreditación e inspección de los Servicios Sociales de Andalucía

4.1. Consideraciones generales

El Decreto 94/1989, de 3 de mayo, fue sustituido por el Decreto 87/1996, de 20 de febrero, por el que se regula la autorización, registro, acreditación e inspección de los Servicios Sociales de Andalucía. Las razones que motivaron la aprobación del nuevo reglamento, cuya tramitación no estuvo exenta de irregularidades³⁹, fueron dos: por una parte, y como ya se ha indicado, la aplicación del Decreto de 1989 no resultó satisfactoria; por otra parte, se consideró preciso clarificar “el régimen sancionador de los Servicios y Centros de Servicios Sociales, y determinados aspectos procedimentales y competenciales” (exposición de motivos).

El objeto del Decreto fue “establecer las normas y fijar las condiciones para la ordenación de las Entidades, Servicios y Centros de Servicios Sociales en la Comunidad Autónoma de Andalucía” (artículo 1.1), a cuyo efecto regula: a) La autorización administrativa de los servicios y centros; b) El registro de las entidades y de los servicios y centros de servicios sociales dependientes de ellas; c) La acreditación de los servicios y centros para concertar con la Comunidad Autónoma de Andalucía. d) El control e inspección de los servicios y centros incluidos en el ámbito de aplicación del Decreto⁴⁰ (artículo 1.2).

Cabe anticipar que la disposición, que ha experimentado distintas modificaciones, sigue siendo la norma aplicable en la materia, con una prolongada vigencia anómala de la que se dará cuenta más adelante.

39 Así se puso de manifiesto en el dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía 54/1995, de 28 de septiembre.

40 La letra d) fue suprimida por el Decreto 141/1999, de 8 de junio, por el que se regula la inspección de los Servicios Sociales en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA 67, de 12 de junio).

El ámbito de aplicación del Decreto alcanzó a

las Entidades incluidas en el ámbito competencial de los Servicios Sociales de Andalucía y a los Servicios y Centros de Servicios Sociales, tanto públicos, de titularidad de las distintas Administraciones Públicas, como privados con o sin ánimo de lucro, que se encuentren ubicados o que actúen en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, con independencia de donde radique la sede o el domicilio legal del titular (artículo 2)⁴¹.

De nuevo, el Gobierno andaluz justificó la cobertura legal de la norma de intervención en el artículo 13 LSSA88 (exposición de motivos), Ley que, como ya se ha expuesto, sólo tomó en consideración la iniciativa privada sin ánimo de lucro⁴². Tres años después, la aprobación de la Ley 6/1999, de 7 de julio, de Atención y Protección a las Personas Mayores⁴³ remedió parcialmente el déficit de habilitación legal, ya que incluyó a todas las entidades privadas, con o sin ánimo de lucro, colaborasen o no con el Sistema Público de Servicios Sociales; de hecho, en la Ley se alude al Sistema Andaluz de Servicios Sociales (artículo 7) y al Sistema Sociosanitario Andaluz (artículo 24) como categorías

41 En esta ocasión, el artículo 3 definió con mayor precisión los conceptos de entidad, servicio y centro:

“1.- Se entiende por Entidad de Servicios Sociales toda persona física o jurídica de cualquier clase que actúe en los sectores de Servicios Sociales, que se proponga, con voluntad de permanencia, la asunción de la titularidad de un Servicio o Centro. 2.- Se entiende por Servicio los medios o acciones organizados técnica y funcionalmente, que sean proporcionados por una Entidad a sus beneficiarios sin ser prestados necesariamente a través de un Centro. 3.- Se entiende por Centro la unidad orgánica y funcional, dotada de una infraestructura material con ubicación autónoma e identificable, donde se desarrollan las prestaciones o programas de Servicios Sociales”.

42 El dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía 54/1995 cuestionó el proyecto de Decreto, por razón de su habilitación legal, sólo en lo referente a la autorización previa y a la tipificación de determinadas sanciones. El voto particular del que fue objeto el dictamen puso de manifiesto la falta de congruencia en que incurrió el dictamen al negar la habilitación legal para la autorización previa y admitirla para la autorización de funcionamiento; también se posicionó a favor de la legalidad del Decreto en cuanto a la exigencia de ambas autorizaciones. Como ya he tenido ocasión de expresar, considero que la falta de habilitación afectaba a las entidades privadas que no colaborasen con el Sistema Público de Servicios Sociales; por otra parte, es posible que el dictamen utilizase la expresión “autorización previa” en un sentido diferente al asumido por el voto particular, en concreto, para referirse a la exigencia de autorización (que es previa al inicio de la actividad) y no como figura contrapuesta a la autorización de funcionamiento.

43 BOJA 87, de 29 de julio de 1999.

más amplias que la de Sistema Público de Servicios Sociales. Como ya nos consta, la modificación del artículo 25 LSSA88 llevada a cabo en 2001 dio entrada a la iniciativa privada con ánimo de lucro en la colaboración con el Sistema Público de Servicios Sociales⁴⁴, lo que no entrañó, en modo alguno, una habilitación para la intervención administrativa en el funcionamiento de las entidades de este tipo que no participaran en el Sistema.

Por otra parte, a partir del Decreto 102/2000, de 15 de marzo, de modificación del Decreto 87/1996, de 20 de febrero, por el que se regula la autorización, registro y acreditación de los Servicios Sociales de Andalucía⁴⁵, el Decreto 87/1996 pasó a ser aplicable a los servicios y centros encuadrados en el ámbito de competencias del Instituto Andaluz de la Mujer⁴⁶. También la Orden de 3 de agosto de 2007, por la que se establecen la intensidad de protección de los servicios, el régimen de compatibilidad de las Prestaciones y la Gestión de las Prestaciones Económicas del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia en Andalucía⁴⁷, determinó la aplicación, a los servicios del catálogo del artículo 15 de la Ley estatal 39/2006⁴⁸, del régimen de ordenación, acreditación, registro e inspección de los servicios y centros de servicios sociales de la Comunidad Autónoma de Andalucía, así como las disposiciones vigentes en cuanto a las condiciones y régimen de prestación

44 Lo que no quiere decir que pudieran gestionar cualquier tipo de prestaciones públicas. Así, por ejemplo, respecto de los centros y servicios de reforma juvenil solo se admite la gestión indirecta a través de entidades sin ánimo de lucro (Decreto 33/2008, de 5 de febrero, por el que se regulan los centros y servicios de reforma juvenil y se establece el sistema de gestión de la calidad, BOJA 44, de 4 de marzo de 2008). Las entidades colaboradoras en la guarda y atención de menores en centros y recursos de protección han de carecer de ánimo de lucro (Orden de 9 de noviembre de 2005, por la que se regula la cooperación entre la Consejería y las entidades colaboradoras en el acogimiento residencial en Centros de Protección de Menores, BOJA 222, de 14 de noviembre de 2005; *vid.* igualmente la Orden de 16 de abril de 2001, por la que se regula la cooperación entre la Consejería y las Entidades Colaboradoras en el acogimiento residencial de menores, BOJA 50, de 3 de mayo de 2001, que fue derogada por la citada de 9 de noviembre de 2005).

45 BOJA 33, de 18 de marzo de 2000.

46 Mediante el discutible expediente de modificar los preceptos del Decreto 87/1996 que atribuían competencias para incluir la competencia del Instituto Andaluz de la Mujer [*vid.* los artículos 7, 28.2, 35.1 y 35.3.a) y b)].

47 BOJA 161, de 16 de agosto de 2007.

48 Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia (BOE 299, de 15 de diciembre de 2006).

de los servicios (artículo 2)⁴⁹. Más adelante, en virtud de la Orden de 28 de agosto de 2008, por la que se regula la acreditación de los centros de atención a personas con problemas de drogodependencias y adicciones sin sustancias y se modifica la Orden de 28 de julio de 2000, conjunta de las Consejerías de la Presidencia y de Asuntos Sociales, por la que se regulan los requisitos materiales y funcionales de los servicios y centros de servicios sociales de Andalucía y se aprueba el modelo de solicitud de las autorizaciones administrativas⁵⁰, quedaron también sujetos los centros de tratamiento ambulatorio que atiendan juego patológico exclusivamente.

En cambio, a partir de la aprobación del Decreto 33/2008, de 5 de febrero, por el que se regulan los centros y servicios de reforma juvenil y se establece el sistema de gestión de la calidad⁵¹, el Decreto 87/1996 sólo se aplicó directamente a estos centros y servicios en lo concerniente al régimen de registro y, con algunas particularidades, en lo referente al régimen sancionador, siendo de aplicación supletoria en todo lo que no se opusiera a aquél (artículo 3 del Decreto 33/2008).

En virtud del artículo 4 del Decreto 87/1996, los servicios y centros y, en su caso, las entidades, quedaron sujetos:

a) Al cumplimiento de los requisitos materiales y funcionales, tanto generales como específicos para cada tipo de Centro. b) Al régimen de autorizaciones administrativas de los órganos competentes de la Administración de la Junta de Andalucía, o comunicación a los mismos, según proceda. c) Al régimen del registro. d) Al régimen de acreditación. e) Al control e inspección.

El Decreto no estableció los requisitos materiales y funcionales. Recorde-

49 Entiendo que la disposición adicional tercera de la Orden de 5 de noviembre de 2007 (BOJA 224, de 14 de noviembre), por la que se regula el procedimiento y los requisitos para la acreditación de los centros para personas mayores en situación de dependencia en Andalucía, se refiere a ello. Su tenor literal es el siguiente: “[l]a presente Orden será de aplicación a todos aquellos centros que soliciten la preceptiva autorización previa de creación, construcción y modificación sustancial de carácter estructural y sus respectivas autorizaciones de funcionamiento o de modificación sustancial de carácter funcional conforme a lo establecido en los artículos 9, 10, 11 y 12 del Decreto 87/1996, de 20 de febrero, modificado por el Decreto 102/2000, de 15 de marzo”.

50 BOJA 186, de 18 de septiembre de 2008. La Orden ha sido derogada por el Decreto-ley 26/2021, de 14 de diciembre, por el que se adoptan medidas de simplificación administrativa y mejora de la calidad regulatoria para la reactivación económica en Andalucía.

51 BOJA 44, de 4 de marzo de 2008.

mos que el Decreto 94/1989 tampoco lo hizo, aunque en su anexo II sí fijó unas condiciones que eran objeto de informe en el seno del procedimiento de autorización previa de creación, construcción o adaptación de un centro de servicios sociales.

Lo que sí hizo la norma de 1996 fue, tras reiterar el deber de los servicios y centros de cumplir las condiciones mínimas, cualquiera que fuese su tipología y titularidad, así como los requisitos específicos que por su naturaleza les fueran exigibles (artículo 6.1), establecer los aspectos a los que debía atender la futura determinación reglamentaria de las condiciones mínimas, materiales y funcionales (artículo 6.2)⁵², condiciones éstas de las que dependería, según se desprende del precepto citado, el otorgamiento de la autorización. Tales aspectos eran los siguientes:

a) Condiciones físicas y arquitectónicas. b) Instalaciones y equipamiento. c) Condiciones higiénico-sanitarias y de seguridad. d) Adecuación de las diferentes zonas del centro. e) Condiciones funcionales relativas a la garantía de los derechos de los usuarios, normas de régimen interno, régimen de precios, contabilidad, recursos humanos y otros aspectos que resulten necesarios para permitir un adecuado funcionamiento del Centro o Servicio⁵³.

52 A tenor del artículo 6.3, “[e]n el establecimiento de las condiciones fijadas en el apartado anterior se diferenciarán las que sean exigibles a todos los Centros o Servicios de las que sean aplicables en función de la actividad a la cual vayan a dedicarse los mismos, siendo solo exigible el cumplimiento de las condiciones funcionales adecuadas a la actividad que vayan a realizar para los servicios que se prestan sin necesidad de Centro”.

53 Por Orden de 29 de febrero de 1996 (BOJA 41, de 3 de abril) se regularon los requisitos materiales y funcionales de los servicios y centros. Fue sustituida por la Orden de 28 de julio de 2000, conjunta de las Consejerías de la Presidencia y de Asuntos Sociales, por la que se regulan los requisitos materiales y funcionales de los Servicios y Centros de Servicios Sociales de Andalucía y se aprueba el modelo de solicitud de las autorizaciones administrativas (BOJA 102, de 5 de septiembre). El Decreto 102/2000 de 15 de marzo que, como se ha indicado ya, determinó la aplicación del Decreto 87/1996 a los servicios y centros encuadrados en el ámbito de competencias del Instituto Andaluz de la Mujer, habilitó un plazo de seis meses para que los servicios y centros afectados se adecuasen a las condiciones materiales y funcionales que se establecieron y solicitaran la correspondiente autorización, contado a partir de la entrada en vigor de la norma que fijase dichas condiciones (disposición transitoria tercera), norma que resultó ser esta Orden de 28 de julio de 2000.

Posteriormente, tuvo lugar la aprobación de la Orden de 18 de julio de 2003, por la que se regulan los requisitos materiales y funcionales específicos de los Centros de Atención y Acogida a mujeres víctimas de malos tratos (BOJA 146, de 31 de julio), que a su vez contempló un plazo de adaptación de seis meses (disposición transitoria única). Mediante

4.2. La autorización administrativa

El Decreto sujeta a autorización administrativa los actos de creación, construcción, puesta en funcionamiento y modificación sustancial, bien estructural o funcional, del centro o servicio (artículo 5.1)⁵⁴. En virtud del artículo 5.3, el traslado de un servicio o centro dispone de un doble régimen: el de comunicación para los actos de cese o cierre; el de autorización para la creación o puesta en funcionamiento.

La norma distingue entre autorización previa y autorización de funcionamiento. Inicialmente, se sometieron a la primera la creación, construcción y modificación sustancial, bien estructural o funcional, del centro o servicio que se preste a través de un centro, mientras que se sujetaron al régimen de autorización de funcionamiento los actos de puesta en funcionamiento del

Orden de 6 de julio de 2009 (BOJA 140, de 21 de julio de 2009) se aprobó el reglamento de régimen interno de los centros que componen el servicio integral de atención y acogida a mujeres víctimas de violencia de género y menores a su cargo que las acompañen en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

54 Inicialmente, los centros de asistencia sanitaria al drogodependiente quedaron sujetos sólo a las normas de registro y acreditación establecidas en el Decreto, pues el régimen aplicable a la autorización administrativa era el establecido en la normativa sanitaria (disposición adicional primera del Decreto 87/1996). La exclusión se ceñía a la autorización de centros y servicios de asistencia sanitaria, lo que explica que, para otro tipo de centros y servicios, si haya sido preciso contar con la autorización; *vid.* por ejemplo el artículo 3 de la Orden de 8 de julio de 1998, por la que se regula la convocatoria para la celebración de conciertos de colaboración con entidades privadas para el desarrollo de Programas Asistenciales y de Reinserción en materia de drogodependencias (BOJA 84, de 28 de julio de 1998), que estableció que podrían solicitar la celebración de los conciertos las instituciones y entidades privadas, sin ánimo de lucro, que cumplieren las obligaciones en materia de autorización y registro establecidas en el Decreto 87/1996. La disposición adicional primera del Decreto 102/2000 enumeró los centros y servicios de asistencia sanitaria al drogodependiente: “Unidades de Desintoxicación Hospitalaria, Centros de Dispensación de Metadona, Comunidades Terapéuticas, Centros Provinciales de Drogodependencias, Centros Comarcales o Municipales y Centros de Emergencia Social”. Finalmente, la modificación del artículo 34 de la Ley 4/1997, de 9 de julio, de Prevención y Asistencia en Materia de Drogas (BOJA 194, de 14 de agosto de 1997), llevada a cabo por el Decreto-ley 26/2021, de 14 de diciembre, por el que se adoptan medidas de simplificación administrativa y mejora de la calidad regulatoria para la reactivación económica en Andalucía (BOJA 241, de 14 de diciembre), ha determinado que los centros de atención a personas con problemas de adicciones queden al régimen de intervenciones administrativas en los términos de la normativa relativa a los centros, servicios y establecimientos sanitarios.

centro o servicio (artículo 9). El Decreto 102/2000 modificó el precepto para sujetar la modificación sustancial estructural a autorización previa y la de carácter funcional a autorización de funcionamiento. Debe tenerse en cuenta que la autorización de funcionamiento del centro conlleva la del servicio que en él se presta; que la autorización de un servicio que no dispone o requiere inicialmente de un centro no abarca a los inmuebles o centros que con posterioridad pueda ocupar o necesitar, que habrán de contar con la correspondiente autorización; y que se considerarán centros diferentes, aun cuando estén ubicados en un mismo edificio, aquellos en los que se prestan servicios que atienden a colectivos distintos y los que, atendiendo a un mismo colectivo, prestan diferentes servicios, de modo que serán precisas autorizaciones independientes (artículo 13).

El objeto de la autorización previa es “comprobar la adecuación del proyecto presentado a las condiciones mínimas materiales según las necesidades sociales que se pretendan satisfacer” (artículo 10.1), condiciones mínimas que, como ya se indicó, no se fijaron en la disposición y que fueron objeto de remisión al futuro desarrollo reglamentario. Nada se dice respecto de la adecuación a los requisitos específicos.

En puridad, son varios los proyectos que se deben presentar con la solicitud de autorización: 1) Memoria explicativa de la actividad a desarrollar, que ha de contener, como mínimo, los objetivos, metodología, programa de intervención, perfil de la población a atender y capacidad asistencial. 2) Proyecto básico y/o ejecución debidamente visado, cuando se trata de obras de nueva planta o reforma y, en caso contrario, una memoria descriptiva de las características materiales y arquitectónicas, justificando el cumplimiento de la normativa aplicable y un conjunto de planos levantados por técnico competente que definan en planta, alzado y secciones, el estado actual del edificio, o bien el proyecto básico y/o de ejecución o memoria y plazos de la obra e instalación. 3) Proyecto de equipamiento (artículo 10.2)⁵⁵. La comparación con el Decreto de 1989 evidencia que en éste de 1996 se perfiló con mayor detalle la documentación exigida y se añadió alguna que no figuraba en el anterior,

55 El resto de la documentación que se debe presentar es la siguiente: “[d]ocumento acreditativo de la personalidad del solicitante y en su caso, de la representación que ostente. Si se trata de una persona jurídica, se acompañará documento acreditativo de la Entidad titular de la misma y de sus Estatutos, así como certificaciones de los acuerdos adoptados en relación a la autorización que se solicita” [artículo 10.2.a)]; y [d]ocumento acreditativo de la propiedad o del derecho de utilización del inmueble afectado” [artículo 10.2.c)].

como es el caso del proyecto de equipamiento; otra documentación pasó a exigirse, de manera más acertada, con la solicitud de autorización de funcionamiento (estudio económico-financiero y proyecto de plantilla de personal).

La autorización se otorga previo informe del servicio técnico competente, añadiéndose, respecto del Decreto de 1989, la posibilidad de realizar una inspección (artículo 10.4). El plazo para resolver es de tres meses y el silencio negativo (artículo 10.5). La concesión de la licencia de obras municipal se supedita a la obtención de esta autorización (artículo 11.1).

La autorización de funcionamiento se exige para la puesta en funcionamiento del centro o servicio (segundo párrafo del artículo 9). Es requisito al efecto el haber obtenido la autorización previa y la licencia de obra (artículo 12.1)⁵⁶, salvo que se trate de servicios que no se presten a través de un centro o de modificaciones sustanciales de carácter funcional (artículo 9).

Con la solicitud de autorización se deben aportar “los documentos precisos para justificar el cumplimiento de los requisitos mínimos exigibles” y, en todo caso, los que enumera el propio precepto, entre los que destaca el proyecto de reglamento o norma de régimen interior del servicio o centro [letra c)], no contemplado en el Decreto de 1989⁵⁷. Adicionalmente, los servicios que se prestan sin centro deben aportar los documentos recogidos en los apartados a) y b) del artículo 10.2⁵⁸ (artículo 12.2). La autorización se otorga tras la veri-

56 Debe tenerse en cuenta que la autorización previa, inscrita en el Registro, sólo habilita a la entidad para solicitar subvenciones y ayudas de construcción y equipamiento de centros y servicios (artículo 10.6). Como ya se ha indicado, hasta la modificación del artículo 25 LSSA88 por el artículo 28 de la Ley 15/2001, de 26 de diciembre, por la que se aprueban medidas fiscales, presupuestarias, de control y administrativas, la posibilidad de obtener ayudas no estuvo al alcance de entidades privadas con ánimo de lucro.

Por otra parte, el segundo párrafo del artículo 11 advierte que “[s]in perjuicio de los efectos que debe producir el otorgamiento de las correspondientes licencias municipales, el inicio de la actividad proyectada requerirá en todo caso las autorizaciones previstas en el presente Decreto”.

57 Recordemos que este Decreto de 1996 trasladó la presentación del estudio económico-financiero y del proyecto de plantilla de personal al inicio del procedimiento de autorización de funcionamiento. Interesa destacar que el proyecto de plantilla ha de especificar “las categorías profesionales y su adscripción, según horarios y turnos, a los distintos servicios internos del Centro” y, asimismo, “si se cuenta con personal voluntario colaborador”. Por otra parte, el Decreto 102/2000 añadió la exigencia de un plan de emergencia y evacuación.

58 Documento acreditativo de la personalidad del solicitante y en su caso, de la representación que ostente y memoria explicativa de la actividad a desarrollar. Inicialmente se

ficación de la documentación del cumplimiento de los requisitos legales y, en todo caso, previa visita de inspección (artículo 12.3); no se concreta dónde o con qué requisitos se realiza la visita si el servicio se presta sin centro. El plazo para resolver y notificar es de tres meses y el silencio tiene carácter negativo (artículo 12.3).

La mera obtención de la autorización de funcionamiento no es suficiente, sin más, para el ejercicio de la actividad autorizada, pues al efecto ha de presentarse, en el plazo de tres meses desde la notificación de la resolución estimatoria, el alta de los trabajadores en la Seguridad Social; la certificación acreditativa de que el personal del centro cumple los requisitos y ostenta la titulación adecuada para el servicio a prestar⁵⁹; y la comunicación de la fecha efectiva de la apertura del establecimiento (artículo 12.4). Todo ello sin perjuicio de la obtención de las licencias legalmente exigibles por las Entidades Locales⁶⁰. La autorización caduca y queda sin efecto si en el referido plazo no se aporta la documentación, salvo causas debidamente justificadas (artículo 12.5).

Cabe observar que el rigor que exhibe la regulación de la autorización de funcionamiento en cuanto al cumplimiento de las condiciones mínimas queda absolutamente contradicho en el apartado sexto del artículo 12, introducido por el Decreto 102/2000, del siguiente tenor literal:

Con carácter excepcional, podrá concederse una autorización provisional de funcionamiento a los Servicios y Centros cuando, pese a no cumplir algunas de las condiciones mínimas reglamentariamente establecidas, no resulte afectada la salud o seguridad de los usuarios, y se comprometan a

exigió también el documento acreditativo de la propiedad o del derecho de utilización del inmueble afectado, lo que no tenía sentido (el Decreto 102/2000 suprimió este requisito).

59 Nótese que la exigencia se predica del personal del centro. Pero ¿y si el servicio se presta sin centro?

60 Inicialmente se exigió la presentación de la licencia municipal de apertura. El Decreto 153/2011, de 10 de mayo, por el que se modifica el Decreto 87/1996, de 20 de febrero, por el que se regula la autorización, registro, acreditación e inspección de los servicios sociales de Andalucía (BOJA 102, de 26 de mayo), suprimió el requisito, a causa de las modificaciones realizadas en el artículo 84 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio) y en el artículo 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955 (Real Decreto 2009/2009, de 23 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento de servicios de las corporaciones locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955).

realizar un plan de adecuación, que habrá de ser aprobado por el órgano competente para resolver, señalando el plazo para su ejecución.

El incumplimiento, aun de modo parcial, de dicho plan o la falta de justificación de su ejecución dará lugar, en todo caso, a que la autorización provisional concedida quede sin efecto.

Una vez ejecutado el plan en su totalidad, y verificado el cumplimiento íntegro del mismo, procederá el otorgamiento de la autorización definitiva de funcionamiento.

Sin perjuicio de cuanto después se dirá, debe subrayarse ahora la amplísima discrecionalidad en lo concerniente a la valoración del presupuesto de hecho y al plazo de ejecución del plan de adecuación, así como la devaluación que entraña respecto del cúmulo de requisitos mínimos exigidos por las diferentes órdenes que los han establecido.

En otro orden de cuestiones, el Decreto regula de manera somera la revocación de la autorización, que el Decreto 94/1989 no había contemplado. Se produce por la alteración de modo sustancial de las condiciones originarias que motivaron su otorgamiento; y debe ser acordada por el órgano que la concedió, obviamente previo expediente instruido al efecto con audiencia del interesado (artículo 16).

Finalmente, bajo el título “Falta de autorización”, el artículo 17 contempla varias situaciones que llevan aparejadas unas mismas consecuencias. Las situaciones son la falta de autorización y el incumplimiento de los requisitos que se establecen en el Decreto o en su desarrollo. Su concurrencia determina:

1. La no inscripción en el Registro cuando se trate de nueva construcción o su exclusión cuando se trate de modificación. 2. La exclusión de las ayudas, subvenciones o conciertos procedentes de los Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Andalucía. 3. La imposibilidad de acreditación. 4. La imposición, en su caso, de las sanciones administrativas que correspondan de acuerdo con la legislación vigente.

Esta regulación es muy parecida a la que en su día estableció el artículo 7 del Decreto 94/1989. Las diferencias entre una y otra norma radican en que la disposición de 1989 omitió la referencia a la acreditación y que el incumplimiento relevante de requisitos se predicaba de los establecidos en el propio Decreto, silenciando, pues, cualquier referencia a los requisitos que se establecieran en desarrollo del mismo. Valga, entonces, lo ya dicho con ocasión del análisis del Decreto 94/1989, haciendo extensivo a la imposibilidad de acreditación, que presupone la inscripción registral (artículo 28.1), lo expresado respecto de la falta de autorización y la no inscripción en el Registro y teniendo en cuenta, por otra parte, que a partir de la modificación del artículo

25 LSSA88 en 2001, la posibilidad de colaborar con el Sistema Público de Servicios Sociales se abrió a las entidades privadas con ánimo de lucro, entidades que, además, podían optar a la acreditación con la sola finalidad de obtener el reconocimiento de la calidad de sus servicios.

En cuanto a la imposición de sanciones, el Decreto incorporó un título sobre infracciones y sanciones, tipificando como infracción muy grave, como ya ha habido ocasión de anticipar, el ejercicio de actividades propias de los centros y servicios sin autorización [artículo 33.4.d)]; también tipificó como infracción muy grave un supuesto equivalente, en determinadas circunstancias, al anterior: el ejercicio de actividades distintas de aquellas para las que se concedió la autorización⁶¹ [artículo 33.4.e)]. Tres años después, la aprobación de la Ley 6/1999, de 7 de julio, de Atención y Protección a las Personas Mayores otorgó cobertura expresa a estas infracciones en el ámbito propio de esta Ley, pues, como ya anticipé, su artículo 10.1 sujeta a autorización administrativa la creación, construcción, modificación sustancial, puesta en funcionamiento y cierre de los servicios y centros de servicios sociales de atención a personas mayores; el artículo 53.c) y d) tipifica las infracciones referidas; y el artículo 57 contempla como sanción, además de la multa, el cierre temporal, total o parcial del centro o servicio⁶². Esta Ley, por otra parte, incluyó en su ámbito de aplicación a todas las entidades privadas, tuvieran o no ánimo de lucro.

Respecto del incumplimiento de requisitos, el Decreto desarrolló las previsiones de la LSSA88 sobre infracciones y sanciones. El déficit de habilitación respecto de las entidades privadas con ánimo de lucro quedó paliado en el ámbito de las personas mayores tras la referida aprobación de la Ley 6/1999, cuyo catálogo de infracciones contempla varias en las que se subsume el incumplimiento de requisitos⁶³.

En cuanto a las consecuencias consistentes en la no inscripción registral, exclusión del registro, exclusión de ayudas y conciertos e imposibilidad de acreditación, reitero que son relevantes solo si no se llega a imponer la sanción de cierre. Por otra parte, a diferencia de la regulación establecida en 1989, estas consecuencias sí afectaron a las entidades con ánimo lucro, ya

61 La equivalencia se producía si la actividad distinta que se ejercía estaba sujeta a autorización.

62 En cambio, la Ley 1/1998, de 20 de abril, de los Derechos y la Atención al Menor (BOJA 53, de 12 de mayo) no contempló la autorización de los centros y servicios y sí tipificó infracciones relativas a la autorización [*vid.* por ejemplo el artículo 56.k)].

63 Por ejemplo, sin ir más lejos, el “incumplimiento de las condiciones mínimas materiales y funcionales de los servicios y centros” [artículo 52.h)].

que desde 2001 tuvieron abierta la posibilidad de colaborar con la iniciativa pública y, además, como veremos más adelante, la acreditación regulada en este Decreto de 1996 es un distintivo que sí está a su alcance, debiendo estar registradas para su obtención.

Finalmente, la aprobación de la LSSA16 puso fin a la anómala situación de falta de cobertura legal, puesto que reguló la autorización, el registro y la inspección y control de entidades, servicios y centros [artículo 4.2.c)], sin limitar su ámbito de aplicación por razón de la presencia o ausencia de ánimo de lucro. Más adelante habrá ocasión para volver sobre la Ley.

4.3. La comunicación previa

De manera novedosa, el segundo apartado del artículo 5 del Decreto 87/1996 sujetó a comunicación previa los actos de cambio de titularidad, intensificando así el régimen de control, ya que con arreglo al Decreto anterior esta operación no era objeto de fiscalización; también sometió a la misma técnica de control el cese del servicio y el cierre del centro, que antes eran objeto de autorización. Por su parte, el apartado tercero del mismo artículo 5 estableció que “[e]l traslado de un Servicio o Centro seguirá el procedimiento correspondiente a los actos de cese o cierre y creación o puesta en funcionamiento respectivamente”; como se aprecia, la redacción del precepto es muy mejorable, pudiendo entenderse que, en esta operación compleja, es el cese o cierre con ocasión del traslado lo que se sujeta a comunicación.

Sorprendentemente, los artículos 14 y 15 regularon los referidos supuestos aludiendo a “autorización o comunicación”. La explicación de ello parece hallarse en un cambio de redacción del artículo 5 del entonces proyecto de Decreto tras el dictamen del Consejo Consultivo. En efecto, del dictamen 54/1995 se desprende que inicialmente el artículo 5.2 contempló la comunicación para la generalidad de los supuestos y la autorización cuando se tratase de un servicio o un centro que hubiese recibido financiación pública no amortizada⁶⁴. A juicio del Consejo Consultivo, la referida autorización podía afectar a la libertad de empresa, razón por la cual entendió que su exigencia debía restringirse al máximo; de ahí que sugiriera la utilización de la comunicación también para estos casos, pero acompañada de garantías suficientes de devolución de la financiación recibida. Parece, entonces, que se modificó el citado artículo 5.2, sustituyendo el inicial régimen de autorización por el

64 Parece que también para el caso de existir conciertos o convenios vigentes.

de comunicación, exigiéndose por tanto comunicación en todo caso, si bien acompañada de “garantías suficientes de las cantidades pendientes de liquidación o justificación” para los supuestos en que los que la financiación no se hubiera amortizado o existiera algún concierto o convenio vigente con alguna Administración. Sin embargo, la modificación del artículo 5.2 no vino acompañada de la correlativa modificación de los artículos 14 y 15, de manera que éstos se refirieron a la autorización o comunicación. Años más tarde, el Decreto 102/2000 retomó el planteamiento inicial y sujetó el supuesto indicado a autorización.

Como se verá a continuación, el tipo de comunicación regulado es el de la comunicación previa con potestad veto, consistente en la comunicación del ejercicio de un derecho o de una actividad con la antelación mínima establecida para que, en el plazo en cuestión, pueda la Administración fiscalizar la operación en cuestión sujeta a control reglado y, en su caso, oponer su veto, bien prohibiéndola, bien anticipando modificaciones concretas sobre lo comunicado. Con arreglo a esta técnica, la Administración carece de potestad para autorizar o consentir aquello que se ha comunicado, puesto que el ejercicio del derecho o la realización de la actividad no requieren título habilitante de la Administración. El veto en que se sustancia la eventual prohibición o imposición de modificaciones es, ahora sí, el acto administrativo o título habilitante que precisa la Administración para impedir el ejercicio de lo comunicado o el ejercicio en sus propios términos, en un ámbito en el que el ejercicio de los derechos o actividades es puramente manifestación de la libertad de la persona, sujeto a la observancia del ordenamiento jurídico y a la carga de la comunicación previa⁶⁵.

Pues bien, el régimen de comunicación que se diseñó fue el siguiente: 1) la comunicación debía presentarse con una antelación mínima de tres meses, aunque a petición del interesado la Administración podía “discrecionalmente acceder a la reducción de dicho plazo” (primer párrafo del artículo 5.2); 2) si el servicio o centro había recibido financiación pública no amortizada en los términos del artículo 14.2⁶⁶ o si había sido objeto de algún convenio o concierto con cualquier Administración Pública que estuviera vigente, se

65 Núñez Lozano, M. C. (2001). *Las actividades comunicadas a la Administración: la potestad administrativa de veto sujeta a plazo*. Madrid: Marcial Pons.

66 El apartado segundo del artículo 14 (sobre cambios de titularidad) establece cuándo se entiende amortizada la subvención, El apartado segundo del artículo 15 (sobre cese o cierre del servicio o centro) se remite a aquél.

debía acompañar la comunicación con las garantías suficientes de las cantidades pendientes de liquidación o justificación (segundo párrafo del artículo 5.2).

Si se observa con atención, el primer párrafo del precepto, modificado por el Decreto 102/2000⁶⁷, contempla dos figuras distintas: una genuina comunicación previa con potestad de veto, sea cual sea la fecha de su presentación; y una habilitación a la Administración para dispensar la observancia del plazo, dispensa que se puede expresar de manera explícita o implícita, en este último caso si, transcurrido el plazo restante para la materialización de la operación, no hace manifestación expresa de la inobservancia del plazo.

El supuesto se regula con mayor detalle en los artículos 14 (cambio de titularidad) y 15 (cese o cierre). La comunicación de cambio de titularidad debe acompañarse del documento acreditativo de la personalidad del nuevo titular, los estatutos de la nueva entidad si fuese persona jurídica y los documentos exigidos por los artículos 10.2.b) y c) (memoria explicativa de la actividad a desarrollar y documento acreditativo del derecho a utilizar el inmueble) y 12.1 (los exigidos para la autorización de funcionamiento). La comunicación del cese o cierre debe acompañarse de la memoria justificativa con especificación de las fases previstas para su realización.

Como ya he puesto de manifiesto, en 1996 no existía habilitación legal para la regulación reglamentaria de estas intervenciones en lo que afectaban a las entidades privadas en general. Además, como ya sucediera bajo la vigencia del Decreto 94/1989, no existía tampoco una regulación sustantiva sobre el cierre, por lo que la comunicación previa con potestad de veto, que presupone un control previo de la Administración reglado, no era un instrumento de intervención idóneo.

Finalmente, se exige autorización y no comunicación cuando al cambio de titularidad vaya unida una modificación sustancial, estructural o funcional, aplicándose el procedimiento general de autorizaciones (artículo 14.3).

El segundo párrafo del artículo 5.2 añadía, a la mera previsión de la comunicación, la obligación de acompañar unas garantías cuando se trataba de servicios o centros que hubieran recibido financiación pública que no estuviera amortizada o hubieran sido objeto de convenio o concierto que estuviera

67 La modificación consistió en establecer que la comunicación había de presentarse ante la Consejería de la Presidencia o ante la de Asuntos Sociales, según sus respectivas competencias. Inicialmente se presentaba ante la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales.

aún vigente. Los artículos 14 (cambio de titularidad) y 15 (cese o cierre) regularon también este supuesto, aunque por referencia a la autorización.

El apartado segundo del artículo 14 sujetó a esta técnica (comunicación según el artículo 5.2) la cesión de la titularidad a una entidad con ánimo de lucro, que se supeditó a la restitución de la parte de financiación no amortizada⁶⁸ y, en el caso de subvenciones para mantenimiento que no hubieran sido empleadas para el fin para el que se otorgaron, también a su restitución. Como se aprecia, nada se dice acerca de los convenios o conciertos que estuvieran vigentes. Por otra parte, contrasta la previsión de unas garantías en el artículo 5.2 con las exigencias de restitución que incorpora el artículo 14.2, lo que apunta a que el proyecto inicial de Decreto no contemplaba la prestación de garantías y que la obligación al respecto se introdujo en la versión definitiva tras el dictamen del Consejo Consultivo, que sugirió que “podría bastar con la simple comunicación acompañada de garantías”. Desde los postulados teóricos de la comunicación previa con potestad de veto como técnica de control previo sobre actividades cuyo ejercicio no requiere título habilitante, la falta de idoneidad de la figura era clara, habida cuenta de que la intermediación de la financiación pública no amortizada o la vigencia de un contrato o de un convenio excluían, por un lado, una intervención puramente reglada de la Administración y, por otro, hacían necesaria una aceptación expresa. Tal vez fuera por todo ello por lo que el Decreto 102/2000 modificó el segundo párrafo del artículo 5.2, sustituyendo el régimen de comunicación previa con potestad de veto por el de autorización, con lo que el artículo 14.2, que mantuvo su redacción inicial, adquirió mayor sentido⁶⁹.

Por último, es preciso que la nueva entidad titular solicite la inscripción en el Registro de Entidades, Servicios y Centros de Servicios Sociales, si no se encuentra previamente inscrita. La solicitud debe hacerse simultáneamente a la de autorización o a la presentación de la comunicación (artículo 14.4).

Por lo que respecta al cese o cierre, el artículo 15.2 se remitió a lo previsto en el artículo 14.2 para el caso de que se requiriera autorización. A diferencia del último precepto citado, el artículo 15.2 no especificaba cuándo era ne-

68 Se entiende que las subvenciones para inversiones inmobiliarias se amortizan a los treinta años y las mobiliarias a los diez años (artículo 14.2).

69 Con todo, tras la modificación del artículo 5.2 para sustituir la comunicación por la autorización, se mantuvo la obligación de acompañar las garantías de las cantidades pendientes de liquidación o justificación, añadiéndose que, cuando sean consideradas bastantes, se emitirá la autorización. El artículo 14.2, en cambio, supedita la autorización a la efectiva restitución.

cesaria, tal vez porque en el proyecto de Decreto era el artículo 5.2 el que enunciaba el supuesto de hecho. Debe entenderse, por consiguiente, que se hacía referencia al cese o cierre de centros y servicios que hubieran recibido financiación pública que no estuviera amortizada o hubieran sido objeto de convenio o concierto que estuviera aún vigente, operaciones sujetas a comunicación según el artículo 5.2 en la redacción de 1996 y a autorización según el artículo 15.2. Por aplicación del artículo 14.2, es precisa la restitución de la parte de financiación no amortizada y de la subvención para mantenimiento no empleada para el fin para el que se otorgó. Sin embargo, si el cese o cierre se pretende como fase previa de un traslado, no existe obligación de restituir la financiación pública para inversiones o mantenimiento que sea susceptible de reinvertirse o aplicarse en el nuevo centro o servicio: si existen convenios o conciertos vigentes, será necesaria la resolución de la Administración correspondiente aceptando la modificación o resolviendo el convenio o concierto (artículo 15.2). Como se aprecia, se trata de supuestos para los que la comunicación previa con potestad de veto no resultaba tampoco por completo idónea.

4.4. La inscripción registral

El Decreto 87/1996 abordó la regulación de la inscripción registral introduciendo algunas novedades y, destacadamente, dotando al Registro, que se renombra como “Registro de Entidades de Servicios Sociales y de Servicios y Centros” (artículo 18.1), de un régimen jurídico más completo.

Así, el artículo 19 establece que “[e]l Registro tiene carácter público, y constituye un instrumento de conocimiento, planificación, ordenación y publicidad de los Servicios Sociales existentes en la Comunidad Autónoma de Andalucía” (artículo 19). En consonancia con esta caracterización, el artículo 24.1 precisa que la inscripción no tiene efecto constitutivo. Por otra parte, afirma que

La inscripción de la Entidad y del Centro y Servicio será requisito indispensable para la celebración de conciertos o convenios y concesión de subvenciones o cualquier clase de ayuda de la Administración Autonómica de Andalucía en materia de Servicios Sociales [...] (artículo 24.3)⁷⁰.

⁷⁰ Así resultaba también del Decreto de 1989, aunque en éste el requisito se encontraba formulado en artículos distintos (artículos 14 y 16, este último en conexión con el artículo 18).

Y, finalmente, remite a un futuro reglamento la regulación de su estructura, organización y funcionamiento (artículo 19). Unos días más tarde se aprobó la Orden de 29 de febrero, por la que se regula el registro de Entidades, Servicios y Centros de Servicios Sociales⁷¹, derogada después por el Decreto 102/2000 en lo que se opusiera a éste.

Las novedades que incorpora el Decreto, respecto de la regulación de 1989, son las que a continuación se exponen.

En primer lugar, el Decreto prevé expresamente la inscripción de servicios (artículo 18.1, por referencia al artículo 3), omitida por el artículo 9 del Decreto de 1989, aunque ciertamente otros preceptos de esta disposición sí mencionaban la inscripción de servicios.

En segundo lugar, respecto de la documentación que se ha de acompañar a la solicitud de inscripción de una entidad, añade la acreditativa del representante legal y prevé la cumplimentación de una ficha técnica que había de establecer la Consejería⁷².

En tercer lugar, se dispone que la inscripción de centros y servicios, con carácter provisional o definitivo⁷³, tiene lugar de oficio, con ocasión de la autorización administrativa⁷⁴. El Decreto 94/1989 había previsto la inscripción a instancia de parte; el cambio de modalidad que opera el Decreto de 1996 (inscripción de oficio como regla general) es coherente con la caracterización del Registro como instrumento de conocimiento, planificación, ordenación y publicidad, a la vez que explica que la obligación de aportar la información pertinente se traslade al trámite de autorización⁷⁵.

71 BOJA 40, de 30 de marzo de 1996.

72 La citada Orden de 29 de febrero hubiera sido un instrumento idóneo para establecer la ficha; ello no tuvo lugar. Recordemos que el Decreto 94/1989 había previsto la cumplimentación de una serie de datos que él mismo incorporaba en su anexo IV.

73 La inscripción provisional la introdujo el Decreto 102/2000, en consonancia con la previsión de autorizaciones provisionales (nuevo apartado 6 del artículo 12).

74 Dado que los centros y servicios de asistencia sanitaria al drogodependiente estaban exceptuados de la obligación de contar con la autorización que regula el Decreto, la inscripción tenía lugar a instancia de parte (artículo 21). No se indicaba, sin embargo, documentación alguna que se hubiera de aportar.

75 Recuérdesse que, con arreglo al Decreto de 1989, había que acompañar la solicitud de inscripción con el anexo V de esta disposición debidamente cumplimentado. Curiosamente, el artículo 22 del Decreto de 1996 reguló las variaciones de datos de la misma manera que el artículo 13 del Decreto de 1989; por eso, contiene una referencia a la documentación inicial que hay que interpretar como referida a la documentación aportada para la obtención de la autorización.

En cuarto lugar, establece nuevas causas de cancelación de la inscripción registral y prescinde de algunas de las contempladas en 1989, con una sustancial mejora de los términos empleados en el anterior Decreto⁷⁶. Las causas de cancelación son:

- a) Extinción de la personalidad jurídica de la Entidad de la que dependa el Centro o Servicio.
- b) Fallecimiento o declaración de incapacidad del titular del Centro o Servicio, salvo los casos de cambio de titularidad.
- c) Incumplimiento sobrevenido de las condiciones exigidas para la inscripción.
- d) Cuando no se actualizan los datos consignados en el Registro, no obstante el órgano competente podrá prorrogar de oficio la inscripción en atención al interés general.
- e) Como consecuencia de la comunicación o concesión de la autorización del cierre o cese del Centro o Servicio.
- f) Cualquier otra causa que de termine la imposibilidad definitiva, sea física o jurídica, de continuar con la actividad (artículo 24.1).

Se suprimen, por tanto, las causas consistentes en el destino de subvenciones a fines distintos de aquellos para las que se otorgaron y el incumplimiento total o parcial del régimen de la subvención, lo que a mi juicio es un acierto, ya que de la cancelación registral se deriva la imposibilidad de suscribir conciertos y recibir ayudas, medidas éstas que deben estar previstas en sede de conciertos y ayudas. También se suprime la causa de utilización de la condición de entidad inscrita para acciones o fines distintos a los regulados en la normativa vigente, de formulación imprecisa, connotaciones sancionadoras y que tropezaba con la dificultad que entrañaba la ausencia de una prohibición de realizar tales conductas. Igualmente, se prescinde de la cancelación a solicitud de los interesados, equivalente a una suerte de cancelación a mera voluntad, desconectada de la posible continuidad de la actividad y que carecía de sentido.

Por último, el Decreto no determina si la cancelación tiene lugar de oficio o a instancia de parte. La Orden de 29 de febrero de 1996 reguló la cancelación de oficio (artículo 11.5).

4.5. La acreditación

El artículo 25.1 define la acreditación de manera parecida a como lo hiciera

⁷⁶ Por ejemplo, se suprime la causa consistente en la extinción de la personalidad jurídica del centro, que no tenía sentido.

el artículo 17 del Decreto 94/1989 y el artículo 26 contempla los mismos aspectos de calidad que el referido precepto⁷⁷.

La principal novedad que aporta el Decreto 87/1996 consiste en la apertura de la acreditación a los servicios y centros de entidades privadas con ánimo de lucro (artículo 25.2). Inicialmente, la acreditación operó como reconocimiento de calidad; a partir de la reforma de la LSSA88 en 2001 se admitió la colaboración de estas entidades en el Sistema Público de Servicios Sociales, de modo que la acreditación devino para ellas necesaria para hacer efectiva tal colaboración (artículo 27 del Decreto)⁷⁸.

Otras novedades son las siguientes: 1) se suprime la referencia “anual” en cuanto al establecimiento de las actuaciones que puedan ser objeto de concierto (segundo párrafo del artículo 27, en relación con el artículo 19 del Decreto 94/1989); 2) se explicita la necesidad de contar con la autorización para optar a la acreditación (artículo 28.1); 3) se suprime la referencia a la inspección del centro, de manera que sólo se contempla de manera expresa la emisión de informe sobre el cumplimiento de condiciones (artículo 28.3, en relación con el artículo 21.3 del Decreto 87/1989)⁷⁹; 4) se prevé expresamente el plazo para resolver y notificar (tres meses) y el silencio positivo en caso de incumplimiento (artículo 28.4); 5) se contempla la cancelación de la acreditación antes de su vencimiento (artículo 29.2); 6) se intensifican las obligaciones de información, precisándose que se ha de remitir anualmente

77 La Orden de 29 de febrero de 1996 (BOJA 40, de 30 de marzo) reguló la acreditación de los centros de atención a drogodependientes; fue derogada por la ya citada Orden de 28 de agosto de 2008; y ésta por el Decreto-ley 26/2021, de 14 de diciembre, por el que se adoptan medidas de simplificación administrativa y mejora de la calidad regulatoria para la reactivación económica en Andalucía. A su vez, por Orden de 1 de julio de 1997 (BOJA 81, de 15 de julio) se reguló la acreditación de los centros de atención especializada a las personas mayores y personas con discapacidad, siendo modificada por la Orden de 3 de julio de 2006 (BOJA 142, de 25 de julio). Posteriormente, la Orden de 5 de noviembre de 2007, como ya nos consta, reguló el procedimiento y los requisitos para la acreditación de los centros para personas mayores en situación de dependencia en Andalucía; fue modificada por Orden de 22 de septiembre de 2008 (BOJA 200, de 7 de octubre de 2008).

78 Sin embargo, el artículo 4.3 de la ya citada Orden de 30 de agosto de 1996, obviamente anterior a la reforma de la LSSA88, contempló como modalidad de concertación de plazas el “[c]ontrato de gestión de servicio público, bajo la modalidad de concierto, regulada en el título II del libro II de la Ley 13/1995, con entidades privadas con ánimo de lucro”.

79 El artículo 4 de la Orden de 1 de julio de 1997 sí exigió la previa inspección del centro. Este trámite también se deduce del artículo 4.4 de la Orden de 5 de noviembre de 2007, que además prevé la posible participación de entidades colaboradoras.

la memoria de actividades del centro y que la comunicación anual de las variaciones en las plantillas de personal ha de dar cuenta de sus aspectos cuantitativos y cualitativos (artículo 30, en relación con el artículo 23 del Decreto de 1989)⁸⁰; 7) se regulan expresamente los motivos que ocasionan la pérdida de la acreditación, que son

a) Haber sido sancionado por incumplimiento de la normativa asistencial, sanitaria, municipal, fiscal o laboral y de Seguridad Social, sin perjuicio de las demás responsabilidades que puedan proceder.

b) Por solicitud de los interesados. La resolución que se adopte fijará la fecha efectiva de la baja, atendiendo a la terminación de los programas concertados con dicho Centro Directivo que se encuentren pendientes o en curso de realización.

c) Incumplir las condiciones exigidas para la acreditación de Centros o Servicios (artículo 31).

Posteriormente, el Decreto 102/2000 añadió un nuevo apartado al artículo 28, el quinto, del siguiente tenor literal:

Excepcionalmente, podrá concederse una acreditación provisional a los Servicios y Centros que, sin cumplir algunas de las condiciones exigidas, se comprometan a realizar un plan de adecuación, que habrá de ser aprobado por el órgano competente para resolver, señalando el plazo para su ejecución.

El incumplimiento, aun de modo parcial, de dicho plan o la falta de justificación de su ejecución dará lugar, en todo caso, a que la acreditación provisional concedida quede sin efecto.

Una vez ejecutado el plan en su totalidad, y verificado el cumplimiento íntegro del mismo, procederá el otorgamiento de la acreditación definitiva⁸¹.

Específicamente, la Orden de 1 de julio de 1997 previó el sometimiento de los centros de atención especializada a las personas mayores y personas con discapacidad al sistema de control de calidad fijado por la Administración [artículo 8.1.c)].

Otro tanto hizo la Orden de 5 de noviembre de 2007 respecto de los centros para personas mayores en situación de dependencia [artículo 7.c)], que

80 En cambio, ni la Orden de 1 de julio de 1997 ni la de 5 de noviembre de 2007 exigieron la remisión del balance económico del ejercicio anterior y los presupuestos del centro para cada año en curso. La última citada añadió la obligación de presentar la programación anual de actividades.

81 *Vid.*, en parecidos términos, el artículo 5 de la Orden de 5 de noviembre de 2007 y el artículo 8 de la Orden de 28 de agosto de 2008.

además contempló como causa de suspensión de oficio de la acreditación la concurrencia de circunstancias que pudieran causar perjuicios de imposible o difícil reparación (artículo 8.5).

4.6 El régimen transitorio establecido para facilitar la obtención de la autorización administrativa

Las disposiciones transitorias primera a cuarta del Decreto 87/1996 arbitraron facilidades para que los servicios y centros en funcionamiento pudieran obtener la autorización administrativa. Desde este mismo momento ha de puntualizarse que no se trató de que aquellos que ya contaban con la autorización regulada por el Decreto 94/1989 solicitaran la nueva autorización de funcionamiento del Decreto 87/1996, sino de que los que venían funcionando sin autorización regularizaran esta situación. Al efecto, hemos de recordar que la disposición transitoria primera del Decreto 94/1989 facilitó la inscripción de entidades y centros que se encontraban en funcionamiento a su entrada en vigor, sin precisar nada sobre la necesidad de la autorización⁸².

La disposición transitoria primera contempló el supuesto de los servicios y centros de servicios sociales en funcionamiento que estuvieran inscritos, previendo la obtención de la autorización administrativa de funcionamiento a instancia de los interesados, siempre que se reuniesen los requisitos y condiciones mínimas a que se refiere el artículo 6 y previa constatación su cumplimiento por los órganos competentes. Los que no reuniesen tales requisitos y condiciones mínimas quedaban obligados a adecuarse a las condiciones materiales y funcionales que se establecieran, en el plazo máximo de tres años a partir de la entrada en vigor de las normas que fijasen dichas condiciones⁸³; y, producida la adecuación, a solicitar la correspondiente autorización.

La disposición transitoria segunda se refirió a servicios y centros existentes no inscritos que tuvieran presentada solicitud de autorización o inscripción en el Registro de Entidades y Centros con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del Decreto 87/1996. La solución arbitrada fue la misma que la ya prevista en la disposición transitoria primera: se otorgaría la autorización de funcionamiento siempre que reuniesen los requisitos mínimos, previa cons-

82 Recordemos que distintas órdenes habían venido dispensando el requisito de la autorización de los centros a las entidades solicitantes de ayudas.

83 Como ya se ha indicado, la Orden de 29 de febrero de 1996 estableció los requisitos y condiciones mínimas.

tatación del cumplimiento de las mismas por los órganos competentes; en caso contrario, estarían obligados a adecuarse a la normativa vigente en el plazo de tres años y, aun cuando la disposición no lo mencionase, a solicitar de nuevo la autorización.

La disposición transitoria cuarta, por su parte, prescribió que los servicios y centros que no estuvieran inscritos ni hubieran solicitado su inscripción o autorización debían solicitarla en el plazo máximo de 6 meses, a contar desde la entrada en vigor del Decreto 87/1996. Solicitada su inscripción se procedería de acuerdo con lo establecido en las anteriores disposiciones transitorias, según cumplieran o no las condiciones mínimas exigidas para su funcionamiento.

Por consiguiente, los centros y servicios sin autorización continuaron operativos y dispusieron de un periodo de tiempo amplio para solicitar la autorización. Ello explica lo previsto en la disposición transitoria tercera:

En cualquier caso, si existieran deficiencias que afectaran a la seguridad de los usuarios o vulnerasen sus derechos, la subsanación de las mismas deberá realizarse de forma inmediata, pudiendo adoptarse por los órganos competentes las medidas cautelares apropiadas al caso.

Es posible que la disposición pretendiera salir al paso de un posible entendimiento del plazo de adaptación como una suerte de “patente de corso” en cuanto al desenvolvimiento de los centros y servicios, estableciendo así la obligación de subsanación inmediata y habilitando expresamente para la adopción de medidas cautelares. Pero también es muy posible que partiera de la premisa de la real existencia de deficiencias con incidencia en la seguridad de los usuarios o que implicaban vulneración de sus derechos, suponemos que con una significación cualitativa y cuantitativa proporcionada a la necesidad de incluir tal mención expresa en el régimen transitorio establecido en el Decreto.

Finalmente, la disposición transitoria sexta estableció que

[L]os Centros y Servicios que transcurridos los plazos previstos en las disposiciones anteriores no hubieran solicitado su inscripción o autorización en el Registro de Entidades y Centros de Servicios Sociales, serán considerados clandestinos, por lo que podrán ser objeto de las sanciones establecidas en la legislación vigente.

La tramitación de las solicitudes de autorización se regía por el procedimiento establecido en el Decreto (disposición transitoria quinta).

Este régimen transitorio para servicios y centros en funcionamiento sin autorización, que de suyo deberían haber sido clausurados, sugiere la incapacidad del Sistema Público de Servicios Sociales para satisfacer la demanda con medios públicos.

Sobre este panorama incidió el Decreto 70/1999, de 16 de marzo, de prórroga del plazo de adaptación de los Servicios y Centros de Servicios Sociales de Andalucía a las condiciones materiales y funcionales mínimas⁸⁴, cuyo artículo único amplió el plazo de tres años, establecido en la disposición transitoria primera, hasta la entrada en vigor del Decreto previsto para reformar el Decreto 87/1996, sin que la prórroga pudiera exceder de un año.

Más adelante, la disposición transitoria primera del Decreto 102/2000, que es precisamente el Decreto al que hacía referencia el anterior 70/1999, arbitró una nueva posibilidad para los centros y servicios que, habiéndose acogido a las disposiciones transitorias primera, segunda y cuarta del Decreto 87/1996 y reuniendo ya las condiciones funcionales mínimas, tuvieran pendientes la resolución de autorización o la inscripción. Estos centros y servicios quedaron “habilitados para seguir funcionando hasta la resolución de las mismas, siempre que no existieren deficiencias que afectasen a la seguridad de los usuarios”; la concurrencia de estas deficiencias determinaba la obligación de subsanarlas de forma inmediata, pudiendo adoptar los órganos competentes las medidas cautelares adecuadas para ello.

Con esta disposición transitoria, que entró en vigor el 19 de marzo de 2000, se alargó el plazo de adaptación, que tras el Decreto 70/1999 debió vencer el 20 de marzo de 2000. Por otra parte, se evitó la producción de un eventual silencio administrativo negativo, al prescribirse que los centros y servicios quedaban habilitados para seguir funcionando hasta tanto hubiera resolución. A mi juicio, la medida era razonable en lo que afectaba a centros y servicios que tenían pendiente sólo la inscripción registral y que por tanto estaban autorizados, teniendo en cuenta el carácter de la inscripción registral y los efectos que producía. No puede decirse lo mismo respecto de los que aún no estaban autorizados, máxime si solo reunían las condiciones funcionales mínimas y, especialmente, si presentaban deficiencias que afectaban a la seguridad de los usuarios. Ha de notarse que la disposición transitoria revela un conocimiento cabal de estas circunstancias por parte de la Administración autonómica⁸⁵, por lo que parece evidente el propósito de mantener el funcio-

84 BOJA 34, de 20 de marzo de 1999.

85 Nótese que las autorizaciones estaban solicitadas.

namiento de unos centros y servicios que, siendo posible que no se ajustaran a la normativa vigente, se debieron considerar necesarios para dar satisfacción a la demanda de las prestaciones.

La disposición transitoria segunda del Decreto 102/2000 amplió también el plazo de adaptación respecto de los centros y servicios que se hubiesen acogido a la disposición transitoria primera del Decreto 87/1996 -esto es, los que a su entrada en vigor se encontraban registrados- pero que aún no habían solicitado la autorización de funcionamiento. La disposición estableció que esta autorización debía ser instada en el plazo de un mes desde la entrada en vigor del Decreto 102/2000, de manera que con ello se evitó que tales centros y servicios devinieran clandestinos.

Respecto de esto último, la calificación como clandestinos es la consecuencia que previó la disposición transitoria cuarta para los centros y servicios que no se encontrasen incurso en ninguno de los supuestos previstos en las disposiciones transitorias anteriores. No mencionó expresamente el cese de actividades, pero sí la imposición de sanciones.

4.7. La relajación de las exigencias establecidas por el Decreto 87/1996 y otras facilidades

Como acabamos de exponer, los Decretos 87/1996, 70/1999 y 102/2000 establecieron importantes facilidades para que centros y servicios en funcionamiento sin autorización administrativa regularizaran su situación. Como también hemos apuntado, la finalidad perseguida pudo ser la de mantener el funcionamiento de los centros y servicios preexistentes, posiblemente por la escasez de medios públicos para prestar directamente los servicios.

En mi opinión, a esta finalidad responde también la paulatina relajación de las exigencias establecidas⁸⁶, de cuyo cumplimiento dependía las posibilidades de obtener ayudas y de concertar la prestación de servicios, que desde 2001 estuvieron también al alcance de las entidades con ánimo de lucro⁸⁷.

86 Ya el propio Decreto 87/1996 introdujo en su artículo 23.1.d) la posibilidad de prorrogar de oficio, “en atención al interés general”, la inscripción registral aun cuando no se actualizasen los datos consignados en el Registro.

87 Son muy expresivas las siguientes palabras de la exposición de motivos del Decreto 102/2000:

“No obstante, pese al esfuerzo asumido por un gran número de Entidades, la adecuación de sus Centros y Servicios a las condiciones mínimas establecidas dista aún de ser una realidad. Este hecho, sin embargo, no debe traducirse en un incremento en la actividad

Por lo que respecta a la autorización, ya nos consta que el Decreto 102/2000 introdujo la figura de la autorización provisional de funcionamiento para centros y servicios que no cumplan algunas de las condiciones mínimas establecidas (artículo 12.6). Ello trajo consigo la previsión de la inscripción registral con carácter provisional (artículo 21).

Por otra parte, el mismo Decreto 102/2000 incorporó una nueva disposición adicional, la tercera, para posibilitar, en los procedimientos de autorización y de acreditación y previo informe de los servicios técnicos competentes, la exoneración a centros y servicios, “por razones de interés social o en atención a las condiciones singulares de un edificio [...] del cumplimiento de determinados requisitos que no afecten directamente a aspectos sanitarios o de seguridad”.

En cuanto a la acreditación, la Orden de 1 de julio de 1997 habilitó para que, excepcionalmente, se concediera la acreditación a centros que, por imposibilidad material, debidamente justificada, no reuniesen algunos de los requisitos fijados en el Anexo II de la Orden; se requería, al efecto, el informe favorable de una Comisión Técnica. La disposición adicional segunda de la Orden de 5 de noviembre de 2007 contempló igualmente una habilitación semejante⁸⁸.

sancionadora por parte de los órganos administrativos competentes en esta materia, sino en una potenciación de su capacidad de asesoramiento que permita ofrecer a cada Entidad, a través de un plan específico de adecuación, la posibilidad de cumplir en su integridad con los requisitos mínimos previstos”.

88 “Excepcionalmente, cuando por las condiciones físicas y/o arquitectónicas del edificio sea imposible el cumplimiento total de los requisitos fijados en el Anexo II, podrán ser acreditados aquellos centros que lo justifiquen adecuadamente en la documentación aportada para la solicitud de acreditación.

En el procedimiento de estudio de los expedientes objeto de excepcionalidad, se comprobará y verificará que se contemplan los siguientes puntos:

a) Descripción en la memoria del proyecto de los aspectos que, siendo obligatorios según lo dispuesto en la presente Orden, resulten de imposible cumplimiento, motivándolos, mediante las oportunas referencias, entre otras, a las normas sectoriales o impedimentos que condicionen tales supuestos.

b) Relación detallada de las soluciones que se proponen adoptar. Dichas soluciones deberán acercarse lo máximo a los preceptos de la norma, minimizando el impacto y favoreciendo otros aspectos que hagan más viable la solución propuesta.

c) Documentación gráfica de la que se deduzcan las causas en que se fundamentan los impedimentos y en la que queden perfectamente localizados e identificados, así como las soluciones propuestas.

Recordemos además que, con carácter general, el Decreto 102/2000 introdujo la posibilidad de que servicios y centros que incumplan algunas de las condiciones exigidas puedan contar con una acreditación provisional (artículo 28.5), previsión que, en parecidos términos, contemplaron la Orden de 5 de noviembre de 2007 y la de 28 de agosto de 2008. La de 5 de noviembre de 2007, por otra parte, revela la existencia en la práctica de dos procedimientos de acreditación (y de autorización): uno para obtener la de carácter provisional y otro para obtener la de carácter definitivo⁸⁹. De este modo, no se trataba de que la comprobación administrativa hubiera detectado algún incumplimiento en una solicitud presentada con el fin de obtener una resolución que acreditase el cumplimiento de las condiciones exigidas, sino que directamente se podía aspirar a obtener una acreditación (o autorización) con incumplimiento de condiciones.

La Orden de 2007 antes citada, además, previó el inicio de un procedimiento de oficio si no se solicita en plazo la renovación de la acreditación, pudiendo proseguir el concierto o la prestación de servicio hasta que se dicte la resolución (artículo 6.3).

Las facilidades otorgadas a los servicios y centros también vinieron de la mano de otras disposiciones.

Así, la Orden de 18 de julio de 2003, por la que se regulan los requisitos materiales y funcionales específicos de los Centros de Atención y Acogida a mujeres víctimas de malos tratos, estableció un plazo de seis meses para que los centros que se hallasen en funcionamiento se adecuaran a los requisitos, cuyo incumplimiento determinaría la consideración clandestina de los centros y la posibilidad de imponer sanciones (disposición transitoria única). Lo que interesa destacar no es la previsión de un plazo de adaptación, lógico por otra parte en ésta y en otras disposiciones semejantes, sino la referencia expresa a centros que “estén o no debidamente autorizados e inscritos”, que

En todo caso, la imposibilidad del cumplimiento de determinados requisitos u obligaciones de la presente Orden no eximirá del cumplimiento del resto de las prescripciones establecidas.

Examinada la documentación aportada, se emitirá informe por los servicios técnicos comprobando todos los aspectos técnicos-normativos de aplicación, y se elevará a una comisión integrada por el Jefe de Servicio de Gestión de Centros de Mayores y dos técnicos de la Dirección General de Personas Mayores. Dicha comisión elevará una propuesta de resolución que será motivada”.

89 La disposición transitoria única alude a la solicitud de una autorización provisional y a la solicitud de una acreditación provisional.

comportó el consentimiento para el funcionamiento transitorio de los centros sin autorización, si bien con la obligación de subsanar de forma inmediata “deficiencias que afectaran a la seguridad de las usuarias o vulnerasen sus derechos”.

Más significativo resulta aún el mantenimiento de conciertos respecto de centros que no contaban con la acreditación. Así resulta de la Orden de 30 de agosto de 1996, por la que se regula la concertación de plazas con centros de atención especializada para los sectores de Personas Mayores y Personas Discapacitadas⁹⁰: su disposición transitoria primera estableció un plazo de dos años para que se adecuaran las condiciones de calidad, materiales y funcionales de los centros a las normas de acreditación y a la propia Orden, previendo como consecuencia de la falta de adecuación la imposibilidad, en las prórrogas que se acordasen, de modificar los costes por plaza pactados. No se contempló, por tanto, la extinción del concierto.

Si bien poco después la Orden de 17 de octubre de 1996⁹¹ modificó dicha disposición transitoria primera para dejar claro que tales prórrogas solo podrían realizarse durante los dos años previstos para la adecuación, la Orden de 9 de marzo de 1998 amplió este plazo hasta el día 31 de marzo de 1999 y la de 22 de marzo de 1999 hasta el 31 de marzo de 2000. Distintas resoluciones evidencian, en cualquier caso, que se mantuvieron los conciertos con centros que no contaban con los requisitos necesarios⁹².

90 BOJA 113, de 1 de octubre de 2006.

91 Orden de 17 de octubre de 1996, por la que se modifica parcialmente la de 30 de agosto de 1996, por la que se regula la concertación de plazas con centros de atención especializada para los sectores de Personas Mayores y Personas Discapacitadas (BOJA 126, de 2 de noviembre de 1996).

92 Por ejemplo, la resolución de 30 de enero de 2001, del Instituto Andaluz de Servicios Sociales, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas por dicho Instituto con Centros para los sectores de personas mayores y personas con discapacidad (BOJA 20, de 17 de febrero de 2001): “De conformidad con lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera de la Orden de 30 de agosto de 1996, los conciertos vigentes con Centros y Servicios no adecuados a la misma continuarán rigiéndose por sus cláusulas específicas, incluidos los costes pactados [...]”; o la resolución de 11 de abril de 2002, del Instituto Andaluz de Servicios Sociales, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas por dicho instituto con centros para los sectores de personas mayores y personas con discapacidad (BOJA 52, de 4 de mayo de 2002): “Los conciertos vigentes con Centros no adecuados continuarán rigiéndose por sus cláusulas específicas, incluidos los costes pactados a los que se les aplicará el incremento del 2,7%”. Idénticas cláusulas, con la única variación de la cifra o del porcentaje, se encuentran en las resoluciones de 5 de febrero de 2002, del Instituto

Igualmente, resulta significativo el otorgamiento de subvenciones para infraestructuras a centros de servicios sociales prescindiendo del requisito de que éstos estuvieran autorizados⁹³.

Andaluz de Servicios Sociales, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas por dicho Instituto con centros para los sectores de personas mayores y personas con discapacidad (BOJA 24, de 26 de febrero de 2002); 26 de enero de 2004, de la Dirección General de Personas Mayores, por la que se actualiza el coste de las plazas concertadas y conveniadas con Centros para personas mayores (BOJA 28, de 11 de febrero de 2004); 25 de enero de 2005, de la Dirección General de Personas Mayores, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas y conveniadas con Centros de Personas Mayores (BOJA 29, de 10 de febrero de 2005); 23 de enero de 2006, de la Dirección General de Personas Mayores, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas y conveniadas con Centros de Personas Mayores (BOJA 22, de 2 de febrero de 2006) y de 16 de enero de 2007, de la Dirección General de Personas Mayores, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas y convenidas con centros de personas mayores (BOJA 24, de 1 de febrero de 2007). A partir de 2008, la expresión utilizada fue la de “centros que queden fuera de lo anteriormente recogido” (*vid.* la resolución de 21 de enero de 2008, de la Dirección General de Personas Mayores, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas y convenidas con centros de personas mayores, BOJA 29, de 11 de febrero de 2008; la resolución de 26 de enero de 2009, de la Dirección General de Personas Mayores, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas y conveniadas con Centros de Personas Mayores, BOJA 24, de 5 de febrero de 2009; resolución de 18 de enero de 2010, de la Dirección General de Personas Mayores, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas y conveniadas con centros de personas mayores, BOJA 19, de 29 de enero de 2010; resolución de 17 de enero de 2011, de la Dirección General de Personas Mayores, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas y convenidas con centros de personas mayores, BOJA 18, de 27 de enero de 2011; y resolución de 17 de enero de 2012, de la Dirección General de Personas Mayores, por la que se actualiza el coste de plazas concertadas y convenidas con centros de personas mayores, BOJA 37, de 23 de febrero de 2012).

93 Así resulta del artículo 7.8 de la Orden de 26 de diciembre de 2002, por la que se aprueban las bases reguladoras de subvenciones en el ámbito de las competencias de la Dirección General de Coordinación de Políticas Migratorias y se efectúa su convocatoria para el año 2003:

“Para las solicitudes de Infraestructuras se valorarán, además, los bienes a adquirir y las obras a ejecutar, en función de las actividades que realiza la entidad, así como la memoria detallada de las inversiones a realizar y el presupuesto. Así mismo, en los proyectos de obras para centros de servicios sociales, se valorará disponer o tener solicitada la autorización administrativa previa contemplada en el Decreto 87/1996, de 20 de febrero, sobre Autorización, Registro, Acreditación e Inspección de los Servicios Sociales de Andalucía”.

Vid. también el artículo 7.10 de la Orden de 15 de enero de 2004, por la que se aprueban las bases reguladoras de subvenciones en el ámbito de las competencias de la Direc-

5. La Ley 9/2016, de 27 de diciembre, de Servicios Sociales de Andalucía

La aprobación de la LSSA16 determinó un nuevo enfoque en la regulación con rango de ley de los servicios sociales: frente a la LSSA88, centrada en el denominado “Sistema Público de Servicios Sociales”, la nueva Ley ofrece una regulación global de estos servicios, de distinta intensidad según se trate del Sistema Público o de los servicios sociales que no se integran en el mismo⁹⁴. En lo que aquí interesa, otorga plena cobertura legal a la intervención administrativa sobre los centros y servicios sociales de titularidad privada; así, su artículo 1.d) establece, como uno de los objetos de la Ley,

[o]rdenar y regular el papel de la iniciativa privada en materia de servicios sociales, estableciendo el marco normativo general de su actividad, así como las condiciones para su participación en el Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía.

Y en conexión con ello, la letra e) del mismo precepto consigna el de

[g]arantizar el desarrollo de los instrumentos y medidas necesarias para que los servicios sociales se presten en las mejores condiciones de calidad y con la mayor eficiencia en el uso de los recursos.

El capítulo III (“Autorización, acreditación administrativa y Registro de

ción General de Coordinación de Políticas Migratorias y se efectúa su convocatoria para el año 2004 (BOJA 20, de 30 de enero de 2004); o el artículo 10.10 de la Orden de 17 de febrero de 2005 por la que se aprueban las bases reguladoras de subvenciones para programas e infraestructuras destinados al arraigo, la inserción y la promoción social de personas inmigrantes en el ámbito de las competencias de la Dirección General de Coordinación de Políticas Migratorias y efectúa su convocatoria para el año 2005 (BOJA 46, de 7 de marzo de 2005).

94 Según el artículo 4:

“1. La presente ley se aplicará a todos los servicios, prestaciones y actividades del Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía.

2. Asimismo, será de aplicación a los servicios sociales no integrados en el sistema público las disposiciones que regulen:

a) Los derechos y obligaciones de las personas usuarias y profesionales que se definan.

b) La autorización, el registro y la inspección y control de entidades, servicios y centros como garantía del cumplimiento de los requisitos materiales, funcionales y de personal que les sean de aplicación.

c) El régimen de infracciones y sanciones.

d) Aquellas otras disposiciones que expresamente se establezcan”.

Entidades, Centros y Servicios Sociales”) del Título III (“Planificación, calidad, eficiencia y sostenibilidad”) contiene la regulación de cabecera del régimen de intervención sobre los centros y servicios de titularidad privada. Mediante el Decreto 187/2018, de 2 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Comunicación, Autorización y Acreditación Administrativas en el ámbito de los Servicios Sociales de Andalucía, y del Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales, tuvo lugar el desarrollo reglamentario de estos preceptos, que no llegó a entrar en vigor debido a que la reforma operada en la Ley por el Decreto-Ley 2/2020, de 9 de marzo, de mejora y simplificación de la regulación para el fomento de la actividad productiva de Andalucía⁹⁵ propició la elaboración de un nuevo reglamento, aprobado por Decreto 103/2022.

Los rasgos más significativos de la regulación que ofrece la Ley son los siguientes:

1. Se suprime la autorización previa de los centros y servicios y sólo se exige la autorización administrativa para la puesta en funcionamiento.

2. La autorización de funcionamiento se exige sólo a los centros y servicios de día y de noche y los centros y servicios de atención residencial, así como para las modificaciones sustanciales que afecten a la estructura física de las instalaciones o a la estructura funcional de los centros y servicios referidos⁹⁶; y ello, en la medida en que desarrollan algunas prestaciones ligadas a la salud pública y por razones de interés general” (artículo 83.1)⁹⁷.

3. Se facilita la realización de la actividad sujeta a autorización administrativa mediante la regulación de la autorización administrativa de funcionamiento provisional (artículo 83.2), que tiene un perfil muy diferente de la autorización provisional de funcionamiento que introdujo el Decreto 102/2000 en el artículo 12 del Decreto 87/1996⁹⁸.

4. Se da entrada al régimen de declaración responsable y al de comunicación previa (artículo 83.3). La Ley asigna a estas figuras funcionalidades dis-

95 BOJA 4, de 12 de marzo de 2020.

96 Inicialmente, se exigía también para los centros de servicios sociales comunitarios. La reforma llevada a cabo en 2020 suprimió su mención, posiblemente por entender que los presupuestos para exigir una autorización administrativa al centro en el que se prestan dichos servicios no concurren, no tanto por la configuración de los servicios sociales comunitarios como servicios de titularidad y gestión pública sino por la índole de las funciones que se llevan a cabo en los referidos centros (artículo 27 LSSA16).

97 La redacción original de la Ley añadía como razones imperiosas de interés general la seguridad y protección de las personas destinatarias (primer apartado).

98 La figura se introduce tras la reforma de 2020.

tintas: la comunicación tiene por objeto “disponer de un inventario general de las infraestructuras y servicios existentes para desarrollar la planificación del sistema público de servicios sociales de Andalucía” (artículo 83.3), mientras que la “tramitación” (*sic*) de la declaración responsable “tiene como finalidad el cumplimiento de los requisitos de seguridad, de calidad y los estándares mínimos establecidos por la normativa de servicios sociales para cada una de las actividades a desarrollar” (artículo 83.5)⁹⁹.

5. Se remite al reglamento la determinación de los supuestos en que procede la declaración responsable y la comunicación previa:

Para los demás tipos de centros y supuestos no recogidos en el apartado primero, y en aquellos otros que se establezcan reglamentariamente, se aplicará el régimen de declaración responsable o comunicación administrativa. Reglamentariamente, se establecerán los supuestos, las condiciones y el procedimiento de tramitación del régimen de declaración responsable o comunicación administrativa (artículo 83.3).

Del precepto se desprende: 1) que la puesta en funcionamiento y las modificaciones sustanciales que afecten a la estructura física de las instalaciones o a la estructura funcional de centros y servicios distintos de los mencionados en el artículo 83.1 se sujetan a declaración responsable o comunicación administrativa; 2) que el reglamento podrá contemplar otros supuestos sujetos a estas figuras; 3) que el reglamento habrá de determinar cuándo procede la declaración responsable y cuándo la comunicación administrativa, además de regular “las condiciones y el procedimiento de tramitación del régimen de declaración responsable o comunicación administrativa”. En relación con esto último, la Ley deja entrever un cierto desconocimiento del legislador acerca de las figuras aludidas, toda vez que no inician procedimiento alguno que haya que tramitar, error en el que también incurre el apartado quinto del artículo 83. También es muestra de ese desconocimiento la afirmación que se hace en el artículo 85.5 relativa a la suspensión de la declaración responsable:

⁹⁹ En su redacción inicial, la LSSA16 sólo contempló la comunicación administrativa, con la misma funcionalidad que hoy le asigna. El artículo 24.1 del Decreto-ley 2/2020 modificó el artículo 83 de la Ley e introdujo la declaración responsable, a la que asigna la finalidad que anteriormente atribuía el artículo 83.2 a la autorización administrativa. Debe repararse en que los términos en que está redactado el artículo 83.5 conducen a considerar que la finalidad que expresa se predica solo de la declaración responsable; es posible que se trate de un error y que en lugar de “tiene” se hubiera querido decir “tienen”, de manera que tal finalidad se atribuye también a la autorización administrativa.

lo que se podrá suspender es el ejercicio del derecho o la realización de la actividad que fueron objeto de la declaración responsable¹⁰⁰.

6. Se habilita al reglamento para la determinación de las condiciones exigidas a los centros a los que se refiere el artículo 83.1, subsanándose así el déficit que hasta la fecha había caracterizado la regulación de la materia en lo concerniente a centros ajenos a la colaboración con el Sistema Público de Servicios Sociales. Se especifica que deberán comprender, al menos:

- a) Las condiciones físicas y arquitectónicas de la edificación, garantizándose la accesibilidad en los términos previstos en la normativa vigente.
- b) Las instalaciones y equipamientos exigibles.
- c) Los requisitos relativos al personal que va a desarrollar el servicio.
- d) Los requisitos funcionales, tales como la cartera de servicios, la elaboración de memorias, planes generales de intervención, desarrollo de programas y metodología, y procedimientos de trabajo, entre otros (artículo 83.4).

Ha de notarse que el artículo 83.4 LSSA16 solo remite al reglamento la determinación de las condiciones exigidas a los centros, no la de los servicios que se prestan sin centro.

Forzadamente, puede considerarse que la habilitación reglamentaria que contiene el artículo 83.3 alcanza al establecimiento de las condiciones que se habrán de cumplir en los supuestos sujetos a declaración responsable o comunicación administrativa. En todo caso, la Ley opera una remisión en blanco al reglamento, pues a diferencia del apartado cuarto del artículo 83, este apartado tercero no anticipa ningún elemento de la futura regulación. Tal vez podría considerarse que la habilitación del artículo 83.4 alcanza a cualquier tipo de centro y no sólo a los sujetos a autorización.

7. Se asigna a la acreditación la finalidad del “cumplimiento de los requisitos de calidad de los centros y servicios objeto de concierto” (artículo 84.2). Dado que la colaboración con el Sistema Público de Servicios Sociales ya no está vedada a las entidades privadas con ánimo de lucro, no tiene sentido la distinción de las dos finalidades que expresaba el artículo 25.2 del Decreto 87/1996 (cumplir el requisito para poder concertar o bien obtener el reconocimiento de calidad de los servicios). La acreditación, en los términos que

100 Entiendo que el término “condiciones” se predica del régimen de las declaraciones responsables y de las comunicaciones. Si se ha querido aludir a las condiciones de ambas, estamos ante un nuevo error, puesto que no son actos administrativos que puedan incorporar condiciones.

reglamentariamente se determinen, es necesaria para concertar plazas o servicios (artículo 84.1), posibilidad ésta que está al alcance de cualquier tipo de entidad. Sin embargo, la vinculación entre la acreditación y el concierto puede propiciar que aquélla no tenga cabida en los supuestos para los que no se considere el concierto. En todo caso, como veremos más adelante, el Decreto 103/2022 sólo contempla la acreditación de centros y servicios, no la de entidades.

8. Se prevé la posible equiparación de los requisitos materiales y funcionales para las autorizaciones administrativas de funcionamiento definitivo y para la acreditación, así como para la inscripción en el registro, con la consecuente posibilidad de establecer un procedimiento común al efecto (artículo 85 bis, añadido por el artículo 24.2 del Decreto-Ley 2/2020). Ello implica que el reglamento previsto en el artículo 83.4 habrá de dar cabida a las condiciones de acreditación que especifica el artículo 84.3:

Las condiciones de la acreditación administrativa deberán comprender las especificaciones, parámetros y estándares de calidad de referencia de las infraestructuras físicas y rotacionales, recursos humanos y demás aspectos de carácter organizativo y de funcionamiento de los servicios y centros.

La equiparación prevista puede significar la voluntad de elevar los requisitos de los centros y servicios que operan al margen del Sistema Público de Servicios Sociales, desde la premisa de que no parece lógico que la equiparación persiga disminuir los niveles exigidos a los que sí se integran en el Sistema Público, que tradicionalmente, por la distinción entre la autorización y la acreditación, han sido más altos.

9. Se prevé la producción del silencio administrativo negativo como consecuencia del incumplimiento del plazo para resolver y notificar en los procedimientos de autorización y de acreditación (artículo 85.1).

Respecto de la acreditación, y en relación con el Decreto 87/1996, la Ley cambia el sentido del silencio administrativo. En principio, no parece coherente la finalidad que se asigna a la acreditación (el control del “cumplimiento de los requisitos de calidad de los centros y servicios objeto de concierto”, artículo 84.2) con la previsión del silencio administrativo negativo; aun cuando la clasificación en el ámbito de los contratos públicos y la acreditación responden a finalidades distintas¹⁰¹, el segundo apartado de la disposición

¹⁰¹ Villar Rojas, F. J. (2012). Iniciativa privada y prestación de servicios sociales. Las redes o sistemas públicos de servicios sociales. En A. Ezquerro Huerva (coord.) *El marco*

adicional tercera del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre¹⁰², de carácter básico, abona esta conclusión¹⁰³.

Con todo, tras la introducción del nuevo artículo 85.bis por el Decreto-Ley 2/2020, la regla cobra sentido, puesto que se prevé un procedimiento común para la tramitación, resolución e inscripción de la autorización y de la acreditación.

10. Se establece el marco general de la regulación de la resolución, vigencia, revocación, suspensión y extinción de la autorización y acreditación (artículo 85), partiendo de la caracterización de la autorización como de funcionamiento (apartado segundo) y desde la consideración de que “las condiciones exigidas para la obtención de la acreditación administrativa deberán cumplirse mientras se encuentre vigente el régimen del concierto” (primer párrafo del apartado tercero). Algunas de las previsiones de este precepto, lo anticipo ya, no son a mi juicio correctas.

11. Se trazan las líneas esenciales de la regulación del Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales en sintonía con la normativa previa.

6. El frustrado primer desarrollo reglamentario del régimen de los centros y servicios tras la Ley 9/2016. La prolongada vigencia del Decreto 87/1996

Como ya ha habido ocasión de referir, mediante Decreto 187/2018, de 2 de octubre, tuvo lugar la aprobación del Reglamento de Comunicación, Autorización y Acreditación Administrativas en el ámbito de los Servicios Sociales de Andalucía, y del Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales.

La entrada en vigor del Decreto se previó para el 16 de abril de 2018, a los seis meses de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía (disposición tercera). Sin embargo, ello no llegó a suceder.

El artículo único del Decreto 451/2019, de 9 de abril¹⁰⁴ modificó la disposi-

jurídico de los servicios sociales en España. Realidad actual y perspectivas de futuro (pp. 87-119) Barcelona: Atelier (103).

102 BOE 257, de 26 de octubre de 2001.

103 Establece que las solicitudes de clasificación y de revisión de clasificaciones podrán entenderse aceptadas si transcurrido el plazo señalado en el apartado precedente (seis meses) no hubiera sido dictada y notificada a los interesados la resolución expresa sobre las mismas.

104 Decreto 451/2019, de 9 de abril, por el que se amplía el plazo para la entrada en vigor del Decreto 187/2018, de 2 de octubre, que aprueba el Reglamento de Comunicación,

ción tercera del Decreto 187/2018 para demorar su entrada en vigor, que se habría de producir a los veinticuatro meses de su publicación. Según la exposición de motivos, la medida obedeció a la finalidad de “facilitar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto 187/2018”, razonándose que

se ha considerado que el plazo inicialmente concedido para su entrada en vigor se presenta insuficiente para hacer efectivas las exigencias de adaptación que la norma requiere. Las Administraciones públicas deben ser sensibles ante las necesidades y dificultades que pueda presentar la ciudadanía, debiendo remover los obstáculos que impidan o dificulten el cumplimiento de sus obligaciones adoptando para ello las medidas que se consideren oportunas. Por este motivo, resulta una medida aconsejable y proporcionada establecer un nuevo plazo para su entrada en vigor, ampliando el inicialmente previsto en la norma.

Más adelante, la exposición de motivos del Decreto-Ley 15/2020, de 9 de junio, por el que con carácter extraordinario y urgente se establecen diversas medidas dirigidas al sector del turismo así como al ámbito educativo y cultural ante la situación generada por el coronavirus (COVID-19)¹⁰⁵, aportó una razón adicional:

[...] la problemática derivada del régimen de comunicaciones establecido en el citado reglamento afectaría a un grupo importante de situaciones administrativas, con una incidencia especial en algunos sectores y con un impacto notable en el número de personas afectadas pertenecientes a colectivos que se atienden con esos servicios o centros.

En mi opinión, esta última explicación carece de consistencia, ya que lo difícil puede ser pasar de un régimen de comunicación a otro de autorización y no el tránsito inverso. Fueron realmente las exigencias de adaptación que la norma requería lo que motivó el aplazamiento de la entrada en vigor, unas exigencias que singularmente afectaban a situaciones previas de incumplimiento, como revelan las disposiciones adicionales y transitorias del Decreto 187/2018, a las que en muy buena medida atiende también el Decreto 103/2022, como después tendremos ocasión de comprobar.

Emerge de nuevo la constante que ha acompañado a la regulación de esta materia desde el primer Decreto 94/1989: el propósito de evitar la clausura de unos servicios y centros necesarios para hacer efectivo el Sistema Público

Autorización y Acreditación Administrativas en el ámbito de los servicios sociales de Andalucía y del Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales (BOJA extraordinario 9, de 15 de abril de 2019).

¹⁰⁵ BOJA extraordinario 35, de 9 de junio.

de Servicios Sociales y necesarios también para satisfacer la demanda ciudadana en general, incluida por tanto la de quienes, sin derecho a prestaciones públicas, acuden a la provisión privada de servicios. En este sentido, el establecimiento de un plazo de veinticuatro meses en lugar del originario de seis meses sugiere cierta intensidad en el nivel de incumplimiento.

Así las cosas, tuvo lugar la modificación de la LSSA16 por el Decreto-Ley 2/2020, al que ya se ha hecho referencia. Como ya he explicado en otro lugar¹⁰⁶, la introducción de la declaración responsable como instrumento de control, la previsión de la autorización provisional, el sometimiento de la autorización a renovación y las modificaciones efectuadas en la regulación de acreditación trajeron consigo que quedaran fuera de juego aspectos sustanciales tanto de la regulación vigente (el Decreto 87/1996) como de la no vigente aún (el Decreto 187/2018).

La situación descrita abrió dos posibilidades: primera, la modificación del Decreto 187/2018 antes de su entrada en vigor; segunda, la elaboración de un nuevo reglamento. Ambas comportaban dos alternativas con la finalidad común de mantener la vigencia del Decreto 87/1996 y evitar el coste que podía suponer la fugaz aplicación de una regulación que en muy buena medida tenía los días contados: 1) prorrogar de nuevo la entrada en vigor del Decreto 187/2018; 2) derogarlo, que fue la opción finalmente asumida.

En efecto, la disposición derogatoria segunda del Decreto-Ley 15/2020, de 9 de junio, derogó el Decreto 187/2018, lo que a mi juicio entrañó un uso alternativo de la figura del Decreto-Ley, pues claramente no se trataba de una medida reservada a la ley; y un uso que podría calificarse también de abusivo, a la luz de las explicaciones relacionadas con la pandemia que ofrece la exposición de motivos del Decreto-Ley.

Asegurada así la vigencia del Decreto 87/1996, la incidencia de la pandemia sobre la renovación de las acreditaciones determinó que la norma tuviese que ser modificada una vez más, en esta ocasión por el Decreto-Ley 28/2020, de 4 de noviembre, por el que se establecen, con carácter extraordinario y urgente, diversas medidas en materia de servicios sociales¹⁰⁷, que ha introducido una nueva disposición transitoria octava:

106 Núñez Lozano, M. C. (2022). El nuevo régimen jurídico de autorización administrativa, declaración responsable, comunicación, acreditación y registro de entidades, centros y servicios sociales de Andalucía. *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, 113, en prensa.

107 BOJA extraordinario 76, de 4 de noviembre de 2020.

Sin perjuicio de lo que, sobre el periodo de validez temporal de las acreditaciones de servicios y centros de servicios sociales, establece el artículo 29, se entenderán expresamente renovadas hasta el 31 de diciembre de 2021 aquellas solicitudes de renovación de la acreditación de los centros de día, de noche y los centros de atención residencial que no tengan resolución expresa con anterioridad a la citada fecha.

Para la debida renovación, será necesaria la presentación, por el representante legal de la entidad, de declaración responsable indicando el cumplimiento de los requisitos materiales y funcionales necesarios para la renovación, manifestando, en su caso, las medidas adoptadas en el marco del Plan de Contingencia y Actuación para la Prevención de la Epidemia por COVID-19.

Como se aprecia, se trata de una declaración responsable anómala y peculiar, que en realidad responde a un modelo de control previo que probablemente no iba a tener lugar¹⁰⁸.

Haciendo uso de la habilitación conferida por el apartado segundo de la disposición adicional del Decreto-Ley, el plazo ha sido ampliado hasta el 31 de diciembre de 2022 por la Orden de 3 de diciembre de 2021, por la que se amplía el plazo establecido en la disposición transitoria octava del Decreto 87/1996, de 20 de febrero, por el que se regula la autorización, registro, acreditación e inspección de los Servicios Sociales de Andalucía¹⁰⁹.

7. El Decreto 103/2022, de 14 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Autorización administrativa, Declaración responsable, Comunicación, Acreditación y Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales de Andalucía

7.1. Aspectos generales

Según el artículo 1 del Reglamento que aprueba el Decreto 103/2022, su objeto es la regulación del régimen de autorización administrativa, declaración responsable, comunicación y acreditación de las entidades, centros y servicios que intervienen en la prestación de servicios sociales en Andalucía, así como el contenido, la estructura y la organización del Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales.

En realidad, su contenido no se compadece con el objeto que se anuncia en este artículo 1, pues ni la autorización, ni la declaración responsable, ni la comunicación ni la acreditación se refieren a las entidades, como tampoco se refieren a los servicios que se prestan sin necesidad de centro. Por lo que res-

108 Vid. la exposición de motivos del Decreto-Ley.

109 BOJA 240, de 16 de diciembre de 2021.

pecta al Registro, y aun cuando establece su estructuración en tres secciones distintas (entidades, centros y servicios), la regulación pivota sobre las inscripciones que tienen lugar a partir de la autorización y de la presentación de la declaración responsable y de la comunicación previa, relativas todas ellas a centros, con la sola excepción de la inscripción de las entidades que desarrollan programas o intervenciones de servicios sociales¹¹⁰ (artículo 36.2), que solo se mencionan en esta sede y en la definición de entidad de servicios sociales que proporciona el anexo I¹¹¹. Por otra parte, el Reglamento contempla la denominada “orden de funcionamiento”, a la par que el deber de facilitar información a la administración de servicios sociales [artículos 4.1.b), 5 y 10].

El artículo 2 puntualiza que el Reglamento se aplica a las entidades, centros y servicios públicos y privados, con o sin ánimo de lucro, que se encuentren recogidos en el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía, con la excepción de los centros de adiciones, que se rigen por lo dispuesto en la normativa sanitaria¹¹².

Las entidades son, obviamente, las entidades de servicios sociales, que el anexo I del Reglamento define como

[t]oda persona física o jurídica constituida legalmente, pública o privada, con o sin ánimo de lucro, que realice, o proyecte realizar actividades de servicios sociales en Andalucía mediante la asunción de la titularidad o gestión de un centro, la prestación de un servicio, o el desarrollo de programas e intervenciones de servicios sociales.

Pero como ya he indicado antes, el examen del Reglamento evidencia que, con la sola excepción de algunas menciones relativas a la inscripción registral y de otras vinculadas a la titularidad de centros, no regula realmente las entidades, que como tales no son objeto de la autorización, declaración responsable, comunicación ni acreditación que contempla esta norma. Ha de tenerse en cuenta, además, que el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía no recoge entidades¹¹³.

110 Téngase en cuenta que la inscripción a la que se refiere el artículo 44.4 viene motivada por la previa inscripción de un centro y servicio cuya titularidad se transmite.

111 “Toda persona física o jurídica constituida legalmente, pública o privada, con o sin ánimo de lucro, que realice, o proyecte realizar actividades de servicios sociales en Andalucía mediante la asunción de la titularidad o gestión de un centro, la prestación de un servicio, o el desarrollo de programas e intervenciones de servicios sociales”.

112 *Vid.* también la disposición adicional séptima del Decreto.

113 *Vid.* los artículos 1 y 2 de la Orden de 5 de abril de 2019, por la que se regula y aprueba el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía (BOJA 70, de 11 de abril de 2019).

Por lo que respecta a la mención de “centros y servicios” que realiza el artículo 2, la precisión de que se trata de los recogidos en el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía trae consigo la exclusión de los servicios que se prestan sin centro, como es el caso del servicio de ayuda a domicilio y, por hipótesis, de cualquier tipo de centro que el Mapa no recoja. En efecto, aun cuando la Orden de 5 de abril de 2019 se refiere constantemente a “centros y servicios” y el artículo 1 a la “red de centros, servicios y prestaciones recogidas en el Catálogo de Prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía”, lo cierto es que el Mapa solo recoge centros¹¹⁴. Por ello, ha de interpretarse que cuando el Reglamento utiliza la expresión “centros y servicios”, se refiere a centros en los que se prestan servicios y que estén recogidos en el Mapa.

Finalmente, el requisito de que los centros y servicios se encuentren recogidos en el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía es confuso, ya que el Mapa, en tanto que representación gráfica, recoge los centros y servicios que se ofrecen en Andalucía, tanto si se encuentran integrados en el Sistema Público de Servicios Sociales como si simplemente figuran inscritos en el Registro¹¹⁵; en consecuencia, el requisito excluye a los centros y servicios que aún no se encuentran operativos, lo que no tiene sentido, ya que el propio artículo 2 hace referencia a los que “proyecten actuar” y, al cabo, una parte sustancial del Reglamento se dedica a la regulación de los requisitos formales para dar comienzo a la actividad. A mi juicio, debe interpretarse que el requisito hace referencia, simplemente, a la tipología de centros y servicios que recoge el Mapa¹¹⁶, razón por la cual se excluyen expresamente los centros de adiciones, que sí figuran en éste.

En virtud del artículo 4.1,

los centros y servicios quedan sujetos:

- a) Al régimen de autorización administrativa, declaración responsable, comunicación y acreditación en los términos establecidos en este Reglamento.
- b) Al cumplimiento de los requisitos materiales y funcionales, tanto generales como específicos, que se establezcan en la Orden de funcionamiento referida en el artículo 5.
- c) Al régimen de inscripción y actualización de datos del Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales de Andalucía.

¹¹⁴ <https://www.serviciosocialesandalucia.es/mapa-servicios-sociales> (consultado el 17 de enero de 2023).

¹¹⁵ Artículo 2 de la Orden de 5 de abril de 2019.

¹¹⁶ Aun cuando la obra es anterior al Mapa y por tanto no incluye todos los centros y servicios que éste recoge, es de suma utilidad la consulta de la monografía de López Fernández (2014: 145 y ss.).

d) Al control, evaluación e inspección de la Administración, de conformidad con lo dispuesto en su normativa reguladora.

Las entidades de servicios sociales, en cambio, quedan sujetas al régimen del Registro y al control, evaluación e inspección.

La orden de funcionamiento a la que alude el artículo 4.1.b) se regula en el artículo 5. A través de esta figura se debe efectuar el desarrollo reglamentario que contempla el artículo 83.3 y 4 LSSA16. El apartado segundo de la disposición final primera del Decreto que aprueba el Reglamento prevé que la orden de funcionamiento se apruebe en el plazo máximo de seis meses desde la entrada en vigor del Decreto.

Al respecto, se observa que se amplía su alcance, puesto que la Ley la prevé para los centros y el Reglamento la extiende también a los servicios (artículo 5.1). Adicionalmente, se prevé que la orden pueda desarrollar los aspectos relacionados con la documentación administrativa y la actuación asistencial (artículo 5.2). Se especifica que “[c]uando dos o más servicios confluyan en un mismo centro, los espacios que se compartan se adaptarán al servicio de máximos requerimientos materiales” (artículo 5.3).

Por último, se acoge la posibilidad prevista en el artículo 85.bis LSSA16, de modo que

[e]l cumplimiento de los requisitos recogidos en la Orden de funcionamiento permitirá la acreditación de aquellos centros y servicios sociales susceptibles de la misma, independientemente de cualquier otro tipo de requisitos que se establezcan en los convenios, conciertos o contratos respectivos.

La referencia a la posibilidad de establecer requisitos adicionales en los convenios, conciertos o contratos suscita la duda de si con ello se contempla la mera posibilidad de establecer una diferenciación al alza, por las vías señaladas, respecto de los centros y servicios privados que colaboren con el Sistema Público de Servicios Sociales o, en cambio, si lo pretendido ha sido reducir el alcance del artículo 85.bis LSSA16, de manera que la virtualidad de este precepto sea sólo la de posibilitar una simplificación normativa en la materia, sin pretensión por tanto de elevar los requisitos de los centros y servicios que operan al margen del Sistema Público, en el entendimiento de que los requisitos más exigentes para colaborar con el referido Sistema vendrán establecidos por los mecanismos convencionales o contractuales.

7.2. *La autorización administrativa*

a) Aspectos comunes

La autorización administrativa se exige para la puesta en funcionamiento o modificación sustancial de los centros y servicios de día y de noche y los de atención residencial (artículo 4.2), que se definen en los apartados cuarto, quinto y sexto del anexo I¹¹⁷. Precisa el artículo 11.1 que los supuestos sujetos a este régimen son los de funcionamiento inicial o como consecuencia de un traslado o cambio de tipología de centro, así como los de modificación sustancial que afecte a la estructura física o funcional de un centro y servicio. Por modificaciones sustanciales se entienden las

Alteraciones que afecten a las condiciones materiales o funcionales de un centro que motivaron su funcionamiento, y que impliquen ahora un cambio de subtipo del centro o de la capacidad asistencial, dentro del mismo sector, según la clasificación establecida en el Anexo II de la Orden de 5 de abril de 2019, por el que se regula y aprueba el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía (apartado 13 del anexo I).

La autorización es independiente de cualquier otra que sea precisa, de manera que “su otorgamiento no sustituye ni presupone la concesión de otro tipo de permiso o licencias preceptivas para el inicio de la actividad”; por lo mismo, tampoco presupone el cumplimiento de otra normativa que resulte aplicable (artículo 11.2).

117 “4. Centro residencial: Centro de alojamiento y de convivencia que tiene una función sustitutoria del hogar familiar, ya sea de forma temporal o permanente, donde se presta una atención integral a las personas usuarias. A efectos del Reglamento, se consideran centros residenciales los subtipos de centros establecidos en la Orden de 5 de abril de 2019, por la que se regula y aprueba el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía, para dicha tipología.

5. Centro de día: Centro destinado a prestar una atención integral durante parte del día a personas en situación de dependencia o exclusión social, con el objeto de mejorar o mantener el mejor nivel posible de autonomía personal. En el caso de centros de día de infancia y adolescencia son los centros que, fuera del horario escolar, desarrollan funciones de prevención, compensación, integración social y desarrollo personal. A efectos del Reglamento, se consideran centros de día los subtipos de centros establecidos en la Orden de 5 de abril de 2019, por la que se regula y aprueba el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía, para dicha tipología.

6. Centro de noche: Centro destinado a prestar una atención integral durante el periodo nocturno a las personas en situación de dependencia, con el objeto de mejorar o mantener el mejor nivel posible de autonomía personal y apoyar a las familias o personas cuidadoras”.

El plazo para resolver el procedimiento de que se trate y notificar la resolución es de seis meses (artículos 12, 17.2 y 23.3). Desafortunadamente, el párrafo primero del artículo 12 señala que el plazo comienza a computarse desde que la solicitud tiene entrada en el registro electrónico del órgano competente para resolver, lo que es un error, toda vez que los órganos administrativos no disponen de registro electrónico (artículo 16.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

b) La autorización de funcionamiento

El procedimiento para el otorgamiento o denegación de la autorización de funcionamiento se inicia con la presentación de la solicitud del interesado, que ha de ajustarse al modelo que figura en el anexo II del Reglamento (artículo 14.1) y acompañarse de la documentación que se indica en el artículo 15:

- a) Certificado final de obra, en su caso.
- b) Proyecto con estado final de obra o documentación técnica preceptiva según la intervención ejecutada, firmado por personal técnico competente.
- c) Certificación del cumplimiento de los requisitos materiales establecidos en la Orden de funcionamiento correspondiente, suscrita por personal técnico competente.
- d) Certificación del cumplimiento de los requisitos funcionales establecidos en la Orden de funcionamiento correspondiente, excepto la ratio de personal que se contratará a partir de la concesión de la autorización, suscrita por el personal técnico competente.
- e) Memoria explicativa de la actividad a desarrollar, que contendrá, como mínimo, el perfil de las personas destinatarias, los objetivos, los programas de intervención, la metodología y la plantilla de personal con especificación del organigrama, horarios, cualificaciones profesionales y descripción de las funciones. Se especificará, en su caso, los servicios que tiene previsto subcontratar.
- f) Plan de Autoprotección para los centros y servicios de día y de noche, y los centros y servicios de atención residencial, en las condiciones que se establezcan en la Orden de funcionamiento.
- g) Documento acreditativo de la propiedad del inmueble o del derecho que se ostente sobre el mismo.

La comparación con los artículos 10.2 y 12.1 del Decreto 87/1996 evidencia que se aligera la carga documental. Sobresale la exigencia de las certificaciones previstas en las letras c) y d), coherentes con las tendencias de simplificación y que, a mi juicio, pueden estar conectadas con la denominada “autorización provisional” que regula el artículo 16.

El artículo 16.2, en efecto, dispone que, una vez recibida la solicitud, la Administración autonómica debe elaborar informes técnicos previos basados en la documentación presentada por la entidad solicitante. Si de la referida documentación se deduce el cumplimiento de los requisitos materiales y funcionales de la orden de funcionamiento que corresponda, procede otorgar una autorización administrativa de funcionamiento provisional, en un plazo no superior a treinta días desde la entrada de la solicitud en el registro electrónico. Si por el contrario se deduce algún incumplimiento, se debe requerir para que en el plazo de diez días se subsanen las deficiencias o se aporten documentos o elementos de juicio necesarios, pudiéndose “en caso de que se concluyese que dichos requisitos no han concurrido, no otorgar la autorización administrativa provisional”. La resolución de otorgamiento, que permite el inicio de la actividad (artículo 16.6), debe estar motivada y sustentada en los informes técnicos previos del cumplimiento de requisitos a que se ha aludido (artículo 16.1) y debe asimismo ser trasladada al Registro para la práctica del asiento correspondiente¹¹⁸ (artículo 16.3).

La denominada “autorización de funcionamiento provisional” responde al tipo de las medidas provisionales (artículo 56 de la Ley 39/2015). No es, por tanto, la misma autorización provisional que introdujo en el Decreto 87/1996 el Decreto 102/2000: la autorización provisional del Decreto 87/1996 presupone un incumplimiento de las condiciones mínimas de los centros y servicios y ampara la realización de la actividad durante un plazo de tiempo que la norma no limita, pues ello depende del plazo conferido para ejecutar el plan de adecuación y de la verificación de su cumplimiento que realice la Administración autonómica (artículo 12.6 del Decreto 87/1996).

Caracterizada como una medida provisional, la peculiaridad que entraña es la de que lo que se prejuzga no es una resolución desfavorable, que es a lo que apuntan las medidas que se enumeran en el apartado 3 del referido artí-

118 Obsérvese que el Reglamento otorga un tratamiento singular a esta autorización provisional, que se traslada al Registro. Nada semejante se dice de la autorización definitiva de funcionamiento; la razón de ello se encuentra en el artículo 45.3 según el cual “[e]n la resolución única del procedimiento común que otorgue la autorización administrativa de funcionamiento definitiva y la acreditación, se procederá a la inscripción del centro y servicio, asignándole el correspondiente número registral”.

Por ello, el artículo 45.4 dispone que sólo hay que dar traslado al Registro de la circunstancia de su otorgamiento, al igual que sucede con la presentación de la declaración responsable y de la comunicación. La autorización de modificación sustancial, en cambio, debe ser comunicada al Registro (artículo 23.4)

culo 56 de la Ley 39/2015, sino una resolución estimatoria. Así considerada, la autorización provisional, en tanto que medida provisional favorable, podría calificarse como un trámite distinto de los que contempla la Ley 39/2015, establecido por el artículo 83.2 LSSA16, que da satisfacción así a la reserva de ley que impone el artículo 1.2 de la Ley 39/2015.

Con todo, y aun siendo un trámite distinto del regulado en el artículo 56 de la Ley 39/2015, interesa subrayar que concurren en el supuesto varios de los elementos que contempla el artículo citado. En efecto, la decisión se adopta de oficio y de forma motivada, una vez iniciado el procedimiento y previa existencia de elementos de juicio suficientes que permiten deducir el cumplimiento de los requisitos materiales y funcionales de la orden de funcionamiento. Se cumplen plenamente los principios de efectividad y menor onerosidad y puede afirmarse lo mismo respecto del principio de proporcionalidad, teniendo en cuenta el principio de libertad de empresa, la previa deducción de cumplimiento de requisitos y el plazo previsto para resolver y notificar sobre la autorización de funcionamiento definitiva, que es el plazo máximo de duración de la autorización provisional. En cuanto a los requisitos de que la medida no cause perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados ni implique violación de derechos amparados por las leyes, debe entenderse que los interesados y los titulares de derechos que puedan ser violados no son quienes solicitan la autorización, sino los posibles usuarios de los centros y servicios¹¹⁹; pues bien, al respecto, no cabe afirmar que la autorización provisional que nos ocupa sea una medida que *per se* cause los perjuicios referidos o implique violación de derechos, que es lo que prohíbe el artículo 56.

La configuración de la autorización provisional como una medida provisional explica que, en caso de denegación de la autorización de funcionamiento definitiva, ya sea expresamente o por silencio, aquella quede sin efecto (artículo 17.2 del Reglamento), sin necesidad por tanto de iniciar un expediente de revisión de oficio. La referida configuración también implica que la autorización provisional pueda alzarse o modificarse en su alcance en cualquier momento, en línea con lo previsto por el artículo 56.5 de la Ley 39/2015 para las medidas provisionales desfavorables.

Es preciso advertir que el artículo 85.1 LSSA16 incurre en el error de con-

119 Con arreglo al artículo 56 de la Ley 39/2015, los interesados y los titulares de derechos serían los solicitantes de la autorización, dado que el precepto contempla medidas provisionales de gravamen. Pero éste no es el caso que nos ocupa, puesto que la medida es favorable.

siderar que debe existir un plazo para adoptar y notificar la decisión sobre la autorización provisional, error que le lleva a establecer el silencio administrativo negativo en caso de incumplimiento de ese plazo. A mi juicio, nada de esto es correcto. En primer lugar, la funcionalidad propia de las medidas provisionales impone que éstas se puedan adoptar en cualquier momento del procedimiento, por lo que carece de sentido la fijación de un plazo. Por otra parte, la autorización provisional es un acto de trámite que sólo se adopta de oficio, no un acto definitivo, de manera que la figura del silencio administrativo está fuera de lugar; de hecho, el Reglamento, que a causa del error de la Ley fija el plazo de treinta días para conceder la autorización, no se refiere a la denegación de la misma, sino que utiliza la expresión “no otorgar la autorización administrativa provisional” (artículo 16.2). Sea como fuere, dado que la LSSA16 contempla el silencio administrativo negativo, la entidad interesada podría, teóricamente, interponer el recurso que correspondiera, de escasa eficacia a mi juicio, toda vez que la resolución sobre la autorización definitiva, o el genuino silencio administrativo negativo, ha de producirse en un plazo máximo de algo más de cuatro meses después de los treinta días referidos.

El Reglamento regula el resto del procedimiento partiendo de la premisa del otorgamiento de la autorización provisional. Antes de abordar su análisis procede plantearse si cabe una resolución expresa de denegación de la autorización provisional. A mi juicio, ello carece de sentido y tal vez por eso también, el Reglamento no solo parte de la premisa referida sino que, además, emplea la expresión, ya aludida, de “no otorgar la autorización administrativa provisional”. Y es que, si bien se mira, no se otorga la autorización provisional cuando se concluye que no se cumplen los requisitos materiales y funcionales previstos en la orden de funcionamiento, y ello tras dar la oportunidad de subsanar las deficiencias observadas (apartados segundo y quinto del artículo 16). Así las cosas, lo que procede es denegar expresamente la autorización administrativa de funcionamiento, sin calificativo alguno o, si se prefiere en aras de mayor certeza y seguridad, aun cuando carezca de sentido, denegar la autorización administrativa de funcionamiento definitiva.

Por último, y a la luz de estas consideraciones, cabe concluir que la exposición de motivos del Decreto 103/2022 incurre en un error al señalar que la autorización provisional tiene por objeto “minorar el tiempo de respuesta del procedimiento para la posible apertura de un centro y servicio determinado”. El tiempo de respuesta del procedimiento es el que señala el artículo 17.2, esto es, seis meses para resolver y notificar el procedimiento de autorización

de funcionamiento definitiva. Cabe que en el transcurso de este procedimiento se adopte la medida provisional de autorización, que no suple a la definitiva; y cabe también que, otorgada la autorización provisional, ésta quede sin efecto si se deniega posteriormente la autorización definitiva (artículo 17.2), denegación que puede producirse por incumplimiento del plazo de seis meses para resolver y notificar (segundo párrafo del artículo 12).

Volviendo de nuevo al examen del resto del procedimiento, el artículo 16.4 indica que

[t]ras la autorización administrativa de funcionamiento provisional, la Administración autonómica procederá a verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos mediante la realización de visita a las instalaciones o cualquier otro medio que lo permita, y emitirá los correspondientes informes técnicos de verificación.

Lo que sucede si estos informes observan deficiencias o falta de cumplimiento de alguno de los requisitos ya lo sabemos, pues las previsiones del artículo 16.5 son también aplicables a la autorización provisional y al hilo de ésta ya se han realizado las oportunas referencias:

[...] se requerirá a la persona interesada para que en el plazo de diez días, proceda a la subsanación de las deficiencias observadas o realice la aportación de los documentos o de otros elementos de juicio necesarios, entendiéndose que el plazo máximo para resolver el procedimiento y notificar la resolución de autorización administrativa definitiva permanecerá suspendido por el tiempo que medie entre la notificación del referido requerimiento y su efectivo cumplimiento por el destinatario, o, en su defecto, por el del plazo concedido, de conformidad con lo establecido en el artículo 22.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Si no se aprecian estas circunstancias, se otorga la autorización mediante resolución motivada, que habrá de estar sustentada en los informes técnicos de verificación (artículo 17.1). La autorización definitiva habilita para iniciar la actividad (artículo 16.6) o para continuarla, ya sin carácter provisional. En todo caso, el inicio de la actividad al amparo de la autorización correspondiente, ya sea provisional o definitiva, tiene lugar “sin perjuicio de las restantes autorizaciones o licencias que en cada caso deban otorgarse y cuya obtención es responsabilidad del titular del centro” (artículo 16.6).

Debe tenerse en cuenta que, si en el centro se prestan varios servicios, cada uno de ellos precisa de la autorización administrativa de funcionamiento, pudiendo cumplimentarse una única solicitud, con expresa mención de todos los servicios que se prestan en un mismo centro (artículo 19.1). La in-

corporación de servicios distintos de los inicialmente autorizados tiene la consideración de modificación sustancial y debe ser objeto de autorización administrativa (artículo 19.2). Por otra parte, la autorización de un servicio que no disponga o requiera inicialmente de un centro no abarca a los inmuebles que con posterioridad pueda ocupar o necesitar, que precisarán de la correspondiente autorización administrativa de funcionamiento, declaración responsable o comunicación (artículo 19.3, que no tiene en cuenta que el Reglamento no contempla la autorización de servicios que no se prestan a través de un centro). Finalmente, en el caso de edificios en los que se encuentran varios centros, la autorización administrativa de funcionamiento deberá ser concedida para cada uno de ellos, debiendo cumplimentar una solicitud para cada uno de los centros, aunque con expresa mención de todos los centros que se encuentran en el mismo edificio (artículo 19.4).

La autorización definitiva se otorga por un periodo de cinco años y su vigencia se condiciona al cumplimiento permanente de los requisitos y condiciones exigidos para su obtención (artículo 17.3). La renovación se regula en el artículo 18 del Reglamento, que exige la presentación de una declaración responsable que más adelante examinaremos.

Los artículos 20 y 21 regulan, respectivamente, la revocación y la extinción de la autorización. Una y otra han de acordarse, como no puede ser de otra manera, previo expediente instruido al efecto con audiencia de la persona interesada (apartados primero de ambos preceptos). Entre las causas de extinción no se incluye la revocación, aunque una de ellas puede ser coincidente con ésta, como veremos a continuación.

La causa de revocación es la alteración de modo sustancial de las condiciones que fundamentaron su otorgamiento (primer párrafo del artículo 20.1); según el artículo 85.4 LSSA16, la causa es el incumplimiento de los requisitos exigidos para la obtención de la autorización. Al respecto, debe tenerse en cuenta que, aun cuando el incumplimiento supone una alteración sustancial de las condiciones, no toda alteración sustancial supone un incumplimiento si consideramos que en éste hay una dimensión subjetiva que no tiene por qué concurrir en la alteración sustancial.

En el procedimiento que se instruya al efecto pueden adoptarse las medidas provisionales que resulten necesarias, mención ésta innecesaria a la luz del artículo 56.3.i) de la Ley 39/2015 que recoge el artículo 20.2). El ejercicio de esta potestad revocatoria es compatible con el ejercicio de la potestad sancionadora (artículo 20.4).

El segundo párrafo del artículo 20.1, siguiendo lo dispuesto en el artículo 85.4 LSSA16, predica para la revocación de la autorización las mismas soluciones que recoge el párrafo segundo del artículo 69.4 de la Ley 39/2015 para las declaraciones responsables o comunicaciones. En mi opinión, esto no es correcto: por una parte, no está claro qué entraña la restitución de la situación jurídica “al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la actividad correspondiente”, si ya de por sí la revocación implica que la autorización quede sin efecto y, además, la alteración sustancial se produce después del otorgamiento de la autorización, de modo que media un lapso de tiempo entre el correcto otorgamiento de la autorización y la posterior alteración; por otra parte, “la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un periodo de cuatro años a contar desde la fecha de notificación” de la resolución de revocación es una auténtica sanción, que se adopta sin seguir el procedimiento sancionador y que puede concurrir con la imposición de otra sanción, como acabamos de ver.

Las causas de extinción de la autorización son:

- a) Por caducidad, si transcurrido un año desde la notificación de su otorgamiento no se hubiera iniciado la actividad objeto de la misma.
- b) Cese de la actividad del servicio o cierre temporal del centro durante un período superior a doce meses, sin que conste en el órgano directivo competente para su conocimiento, la comunicación de cierre o cese.
- c) Cese definitivo de la prestación del servicio o cierre del centro en el que se presta el mismo.
- d) El transcurso del plazo de vigencia, sin que conste solicitud de renovación.
- e) El no cumplimiento permanente de las condiciones materiales y funcionales establecidas para esa tipología de centro (artículo 21.1).

Completa este listado la disposición adicional sexta del Decreto 103/2022, sobre los centros de protección de menores. La autorización de funcionamiento de tales centros se vincula a la suscripción del correspondiente instrumento de colaboración y cooperación con la consejería competente en materia de protección de menores de Andalucía (apartado primero). Por esta razón, “[e]l vencimiento o la rescisión del instrumento de colaboración supondrá la extinción de la autorización administrativa” (apartado segundo).

Como antes avancé, la revocación no se contempla como causa de extinción, si bien la causa e) puede ser coincidente con la causa de revocación. En otro orden de cuestiones, la letra b) menciona la comunicación porque es el documento que exige el artículo 34; sin embargo, como veremos más adelan-

te, el cese o cierre temporal durante un periodo superior a doce meses requiere la presentación de una solicitud al efecto (artículo 34.5); debe entenderse que es causa de extinción el cese o cierre superior a doce meses realizado, simplemente, de manera clandestina.

La autorización extinguida no puede ser objeto de rehabilitación, por lo que en caso de querer desarrollar la actividad se ha de solicitar una nueva (artículo 21.2). Esta previsión contrasta con la establecida en el segundo párrafo del artículo 20.1: en caso de revocación de la autorización, no es posible solicitar una nueva en los cuatro años siguientes, mientras que la extinción de la autorización por causa de incumplimiento no es obstáculo para pedir una nueva.

c) La autorización administrativa para la modificación sustancial

La modificación sustancial, ya sea la que afecte a la estructura física del centro o ya sea de carácter funcional, requiere autorización administrativa. A la correspondiente solicitud ha de acompañarse, en el primer caso, la documentación que contemplan las letras a), b), c) y f) del artículo 15.1; en el segundo caso, la documentación que exige el mismo precepto en sus letras d) y e) (artículo 22).

La tramitación es muy parecida a la de la autorización administrativa de funcionamiento, si bien no se contempla la posibilidad de otorgar una autorización provisional. Por consiguiente, solo se contempla la emisión de los informes técnicos de verificación, previa visita al centro o cualquier otro medio que permita verificar el cumplimiento de los requisitos (apartado primero del artículo 23). Si se aprecian deficiencias o falta de cumplimiento de alguno de los requisitos exigidos, se requiere al interesado para que en un plazo diez días proceda a la subsanación (apartado segundo del artículo 23). Como ya nos consta, el plazo para resolver y notificar es de seis meses y su incumplimiento determina la producción del silencio administrativo negativo (artículos 23.3 y 12).

El otorgamiento de la autorización de modificación sustancial no altera el plazo de vigencia de la autorización administrativa de funcionamiento a la que se anuda (artículo 23.5).

7.3. *La declaración responsable*

La declaración responsable se exige para el cambio de titularidad de cualquier centro y servicio, la renovación de la autorización administrativa de

funcionamiento y la puesta en funcionamiento o modificación sustancial de centros de servicios sociales comunitarios y comedores sociales para personas en situación o riesgo de exclusión social¹²⁰ (artículos 4.3, 24.1, 18.1 y 24.2).

a) Aspectos comunes

El Reglamento regula, con carácter común para todos los supuestos de declaración responsable, su alcance y limitaciones (artículo 25, excepto el apartado tercero); también regula de manera común la caducidad en los supuestos de cambio de titularidad y de puesta en funcionamiento o modificación sustancial (artículo 28).

La regulación sobre el alcance y limitaciones reproduce en buena medida los apartados tercero y cuarto del artículo 69 de la Ley 39/2015.

Así, el artículo 25.1 dispone que

[d]e conformidad con lo establecido en el artículo 69.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, la declaración responsable permite el ejercicio de un derecho desde el día de su presentación, que tendrá lugar bajo la responsabilidad exclusiva de la persona que haya suscrito la declaración, y sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tiene atribuidas la Administración autonómica para el conocimiento de aquella y que tendrán lugar en un plazo no superior a tres meses desde el inicio de la actividad.

Acertadamente, el precepto omite la referencia al “reconocimiento de un derecho”. Debe tenerse en cuenta que no tiene sentido que el titular de un derecho efectúe un acto de reconocimiento del mismo o que en virtud de un acto propio quede *ex lege* recocado tal derecho¹²¹.

Cabe destacar también que, sobre el texto del artículo 69.3 de la Ley 39/2015, el artículo 25.1 añade la mención de que el ejercicio del derecho tendrá lugar bajo la responsabilidad exclusiva de la persona que haya suscrito la declaración. También puntualiza, con referencia a las facultades de comprobación, control e inspección que tiene atribuida la Administración autonómica, que son “para el conocimiento de aquella”, esto es, para el conocimiento de la declaración de responsable, lo que a mi juicio no es correcto, puesto que el conocimiento de la declaración responsable se obtiene de su propio

120 El anexo I no los define, probablemente porque no se prestan a confusión con los centros y servicios sujetos a autorización de funcionamiento.

121 Núñez Lozano, M. C. (2011). Aproximación al régimen jurídico de las declaraciones responsables y comunicaciones. *Noticias de la Unión Europea*, 317, 107-123 (111).

tenor literal y, además, las potestades referidas se ordenan a la fiscalización de la actividad, no a un mero conocimiento. Finalmente, prescribe un plazo para el ejercicio de las facultades de control, que es de no más de tres meses desde el inicio de la actividad, lo cual es correcto si se entiende que se trata del plazo máximo para un primer ejercicio de las facultades y no de un plazo preclusivo; con todo, la fijación del inicio de la actividad como día inicial del plazo no es acertada, puesto que de ordinario la Administración autonómica desconocerá cuál es el día concreto.

El artículo 25.2, por su parte, establece que

[l]a inexactitud, falsedad u omisión de carácter esencial de cualquier dato o información que se incorpore a una declaración responsable, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable, de la documentación que en su caso sea requerida para acreditar el cumplimiento de lo declarado, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, y sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar, de acuerdo con el artículo 69.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Asimismo, la resolución de la Administración Pública que declare tales circunstancias podrá determinar la obligación de la persona interesada de restituir la situación jurídica al momento previo al ejercicio del derecho correspondiente, procediéndose a la cancelación de la inscripción en el Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales de Andalucía.

Respecto del primer párrafo del apartado cuarto del artículo 69 de la Ley 39/2015, se observa que el artículo 25.2 omite cualquier referencia a “la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto”, acierto este que probablemente sea debido a que la LSSA16 no contempla el supuesto. Se trata de un acierto por dos razones: primera, porque la declaración responsable no inicia ningún procedimiento, como ya he puesto de manifiesto en distintas ocasiones; en segundo lugar, porque, como ya he indicado al ocuparme del régimen de revocación de la autorización de funcionamiento, para el que el artículo 85.4 de la Ley sí contempla esta consecuencia, la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento es una auténtica sanción¹²², que se adopta sin seguir el procedimiento sancionador y que puede concurrir con la imposición de otra sanción.

Sí incluye la mención a que la inexactitud, falsedad u omisión de datos o información en la declaración responsable, la omisión de ésta o la de la documentación que sea requerida determinará la imposibilidad de continuar

122 Núñez Lozano (2011: 119).

con el ejercicio del derecho, lo que a mi juicio no es del todo correcto, pues lo relevante es el modo en que efectivamente se esté ejerciendo el derecho y no el contenido de la declaración responsable, que es un mero instrumento de puesta en conocimiento del ejercicio de un derecho o de una actividad en orden al control posterior; otro tanto cabe predicar de la omisión de la documentación¹²³.

Finalmente, se vincula la posible imposición de la obligación de la persona interesada de restituir la situación jurídica al momento previo al ejercicio del derecho correspondiente, con la cancelación de la inscripción en el Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales de Andalucía, medida ésta que debiera estar reservada para los incumplimientos sustanciales, no para los de índole meramente formal.

Completa el régimen común sobre el alcance y limitaciones de la declaración responsable dos menciones que se encuentran en los apartados cuarto y quinto del artículo 25 y que, aun cuando no son necesarias, sí resultan oportunas en aras de la seguridad jurídica:

La declaración responsable no exime a las entidades, servicios y centros de servicios sociales de la obligación de disponer de cualesquiera otras autorizaciones o licencias que en virtud de la normativa general o por la Administración local se pudieran requerir (apartado cuarto).

La declaración responsable tampoco exime del cumplimiento de la normativa reguladora del régimen de convenios, conciertos, contratos, concesión de subvenciones o de ayudas públicas, así como de los compromisos contraídos por las entidades en cualquiera de estas materias (apartado quinto).

Por lo que respecta a la caducidad, su presupuesto es la obligación de ejercer el derecho o realizar la actividad objeto de la declaración responsable en unos plazos determinados, contados desde su presentación, que son los que establece el artículo 28.1 del Reglamento: seis meses en los supuestos de puesta en funcionamiento y de modificación sustancial de los centros de servicios sociales comunitarios y los comedores sociales para personas en situación o riesgo de exclusión social [letra a)] y tres meses en caso de cambio de titularidad [letra b)]. El que no se prevea plazo de caducidad para el supuesto de declaración responsable de renovación de la autorización de funcionamiento confirma cuanto después expondremos acerca del defectuoso diseño del supuesto.

123 Núñez Lozano (2011: 120).

Si estos plazos se incumplen, procede la declaración de caducidad. El procedimiento al efecto se inicia de oficio, cuando se tiene conocimiento o concurren indicios de que no se ha llevado a cabo el ejercicio del derecho o la actividad en el plazo correspondiente (artículo 28.1). Se prevé un plazo de quince días para presentar las alegaciones, acompañadas en su caso de los documentos y justificaciones que se estime pertinentes (artículo 28.2). El plazo para resolver y notificar es de tres meses (artículo 28.3); debe entenderse que, en caso de incumplimiento, se producirá la caducidad de este procedimiento.

Los efectos de la caducidad de la declaración responsable se producen a partir de la notificación de la resolución (artículo 28.3). Debe considerarse, en consecuencia, que si el derecho se ejerce o la actividad se realiza después de transcurrido el plazo establecido al efecto, pero antes de la notificación de la resolución, el procedimiento o, en su caso, la declaración de caducidad emitida pero no notificada, pierden su objeto. Quizás por ello, para evitar que esto se produzca una vez iniciado el procedimiento, el mismo artículo 28.3 deja a salvo “las posibles medidas cautelares que pudieran resultar adecuadas al acordarse la incoación del procedimiento”, entre las cuales podría encontrarse la prohibición de inicio de la actividad; ésta es, a mi juicio, la única finalidad que podrían tener las medidas cautelares, si se tiene en cuenta, primero, que la causa de la caducidad son omisiones y que, como ya se ha indicado, el propósito del procedimiento es que no pueda desarrollarse la actividad o ejercitarse el derecho que fueron objeto de la declaración responsable; y segundo, que los efectos de la caducidad se producen a partir de la fecha en que se notifique la resolución que la declare.

En relación con lo anterior, aunque el Reglamento no dice nada, parece lógico que tras la resolución de caducidad pueda presentarse una nueva declaración responsable. Por ello no tiene mucho sentido la adopción de la medida cautelar a la que antes me he referido.

Finalmente, resulta llamativo que se prevea plazo de caducidad para la declaración responsable de modificación sustancial de centros y no se prevea otro tanto respecto de la autorización administrativa de funcionamiento y de modificación sustancial.

b) La declaración responsable para la renovación de la autorización de funcionamiento

La declaración responsable que ahora nos ocupa ha de presentarse, ajustada al modelo que se establece en el anexo III, en los tres meses anteriores a

la fecha de finalización del plazo de vigencia de la autorización que, como ya nos consta, es de cinco años. En ella debe hacerse constar

que el centro, servicio y, en su caso, la entidad, cumple con los requisitos exigidos en la normativa vigente que le sea de aplicación para el otorgamiento de la autorización administrativa de funcionamiento, así como estar en posesión de las correspondientes licencias, permisos y autorizaciones establecidas en la Orden de funcionamiento correspondiente (artículo 18.1).

De entrada, sorprende la mención a “las correspondientes licencias, permisos y autorizaciones establecidas en la Orden de funcionamiento correspondiente”, puesto que dicha orden no es el instrumento idóneo al efecto. Recuérdese que el artículo 5.1 del Reglamento se refiere a las autorizaciones o licencias que se necesiten en virtud de la normativa general y téngase presente también la definición de orden de funcionamiento que figura en el apartado décimo del anexo I:

Es la normativa desarrollada por la Consejería competente en materia de servicios sociales que establece el conjunto de requisitos materiales y funcionales de obligado cumplimiento para el funcionamiento de cualquier centro y servicio social en Andalucía, específica por cada sector de población destinataria y tipología y subtipología de centro y servicio.

Por otra parte, llama la atención que para el otorgamiento de la autorización de funcionamiento no se exija copia ni testimonio de estar en posesión de otros permisos y que, en cambio, haya que hacer constar en esta declaración responsable que se está en posesión de las correspondientes licencias, permisos y autorizaciones.

En el ejercicio de las facultades de comprobación, control e inspección, el órgano competente requerirá al titular los documentos que acrediten los extremos anteriores; se prevé también la posibilidad de que los correspondientes técnicos realicen visitas, en cuyo caso habrá de estar presente la representación del personal en materia de prevención de riesgos laborales (artículo 18.2). Por otra parte, la inexactitud, falsedad u omisión de cualquier dato o información esencial que se incorpore a la declaración responsable, o la no presentación de la documentación que sea requerida para acreditar el cumplimiento de lo declarado, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar; también puede comportar la obligación de restituir

la situación jurídica al momento previo al ejercicio del derecho (artículos 18.3 y 25.2).

Por lo que respecta al momento de presentación de la declaración responsable, no queda claro qué se ha querido decir: ¿justo tres meses antes? ¿en cualquier momento de los tres meses anteriores, siempre que como muy tarde se presente el día anterior al de finalización del plazo de vigencia? Parece que ésta es la interpretación que debe darse a la expresión, por aplicación del principio *in dubio pro libertate*, sin perjuicio de considerar que quizás se haya querido expresar lo primero, acaso con la pretensión de hacer coincidir tal plazo con el establecido en el artículo 25.1 del Reglamento, de manera que antes del vencimiento del plazo de vigencia de la autorización se haya producido el control de la renovación y, también, por inercia respecto a lo previsto en el artículo 29.3 del anterior Decreto 87/1996. Si así fuera, la conclusión es evidente: el mecanismo de renovación establecido en el artículo 18 no se correspondería realmente con una declaración responsable, sino con una comunicación previa con potestad de veto, caracterizada por la existencia de un control previo que no concluye en un título habilitante; eso sí, la fecha de renovación vendría a coincidir con la fecha de finalización del plazo de vigencia

Asumiendo, por consiguiente, que la declaración responsable se ha de presentar en cualquier momento antes del día de la finalización del plazo de vigencia, pero en todo caso con una antelación no superior a tres meses, cabe plantearse qué sentido tiene la fijación de este plazo. A mi juicio, el plazo garantiza que la renovación -que ha de entenderse que tiene lugar con la presentación de la declaración responsable, con independencia de cuándo se ejercite el control posterior- se produce en fecha próxima a la de finalización del plazo de vigencia, fechas que, sin embargo, nunca serán coincidentes, toda vez que la declaración ha de presentarse “en los tres meses anteriores”.

A mi juicio, no tiene sentido la previsión de imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho ni la de restitución de la situación jurídica al momento previo al ejercicio del derecho, que en este caso es el derecho a la renovación porque éste es el que tiene por objeto la declaración. Más bien, lo que debe suceder, si se llega a apreciar que no se cumplen con los requisitos exigidos o que no se poseen las correspondientes licencias, permisos y autorizaciones, es la apertura del procedimiento de revocación o del de extinción de la autorización, sin perjuicio de la incoación del correspondiente procedimiento sancionador, procedimientos en los que se podrán acordar las medidas provisionales que sean pertinentes, entre ellas y si es el caso, la de suspensión de actividades.

En realidad, la presentación de la declaración responsable parece enderezarse propiamente a articular un control específico, en un momento temporal determinado, sobre el centro. Pero para ello no es necesaria una declaración responsable, bastando con una simple manifestación de la voluntad de continuar realizando la actividad, que se ejerce al amparo del título habilitante que es la autorización, caracterizada como de funcionamiento y sujeta “al cumplimiento permanente de los requisitos exigidos para su obtención” (artículo 85.2 LSSA16); prueba de ello es que el propio Reglamento no prevé la caducidad de la declaración responsable para este supuesto. Ello no implica desconocer que la declaración responsable es una manifestación de voluntad; al distinguirlas aquí pretendo enfatizar que el nominar tal manifestación como “declaración responsable” trae consigo la entrada en juego de las consecuencias previstas en el artículo 69.4 de la Ley 39/2015, como efectivamente sucede por la remisión que efectúa el artículo 18.3 del Reglamento al artículo 25.2 de la misma disposición, dando lugar al equívoco que he destacado en el párrafo anterior. En cambio, la presentación de la “simple manifestación de voluntad” comportaría que se entendiese renovada la autorización y, con ella, la acreditación si fuere el caso, como prescribe el segundo párrafo del artículo 85.3 LSSA16, sin perjuicio del control específico regulado en el artículo 18.2 del Reglamento, que en su caso podría dar lugar a la apertura de los procedimientos que fueran oportunos, incluso el de extinción de la autorización.

Otra posibilidad hubiera sido la de instaurar un control previo, con necesidad de título habilitante o sin necesidad de éste, imponiendo en este último caso una obligación de comunicación previa con potestad de veto. De hecho, el artículo 83.4 LSSA16, tras la modificación llevada a cabo por el Decreto-Ley 2/2020, apunta a la primera opción, al referirse al otorgamiento de la renovación, al igual que el artículo 21.1.d) del Reglamento, que utiliza la expresión “solicitud de renovación”, mientras que la dudosa expresión “en los tres meses anteriores” (artículo 18.1 del Reglamento) podría apuntar a la segunda.

c) La declaración responsable de cambio de titularidad

El cambio de titularidad de un centro y servicio se sujeta declaración responsable, que debe presentar el nuevo titular o su representante, ajustada al modelo establecido en el anexo III, en el plazo máximo de diez días, a contar desde la inscripción en el Registro de la Propiedad del cambio de titular o, en

su defecto, desde la formalización del documento que acredite la disponibilidad sobre el centro y servicio (artículo 26.1).

El artículo 26.3 exige que, con anterioridad a la formalización del cambio de titularidad, la nueva entidad se encuentre inscrita en el Registro. El objeto del control, según se desprende del artículo 26.2, es la disponibilidad sobre el centro y el servicio:

En el ejercicio de las facultades de comprobación, control e inspección establecidas en el artículo 25.1, el centro directivo competente requerirá al nuevo titular el documento que acredite su propiedad o derecho que legitime su disponibilidad sobre el centro y servicio.

Ha de entenderse que el control se extiende igualmente a la verificación de la inscripción registral realizada en cumplimiento del artículo 26.3.

En mi opinión, la declaración responsable no es una figura adecuada, desde la premisa de que la Administración carece de potestad de control sobre la idoneidad del titular del centro o del servicio, como es lógico teniendo en cuenta que la normativa vigente en la materia no exige ningún requisito subjetivo específico. Lo que la Administración debe controlar, porque es lo que exige la norma, es que existe un derecho sobre el centro en el que se presta el servicio; y debe conocer, obviamente, quién presta el servicio. Al efecto, sería suficiente con la imposición de la mera obligación de suministrar la información.

Dicho lo anterior, la regulación que establece el Reglamento presenta dos inconsistencias que conviene destacar.

En primer lugar, dado el régimen de la declaración responsable implica que el derecho que es objeto de la misma se puede ejercitar desde su presentación, no tiene sentido el establecimiento de un plazo de diez días para la referida presentación a contar desde la inscripción en el Registro de la Propiedad del cambio de titular o, en su defecto, desde la formalización del documento que acredite la disponibilidad sobre el centro y servicio. Parece claro que el derecho, el cambio de titularidad, se ha ejercido antes de la presentación de aquella.

En segundo lugar, no parece lógico exigir a la nueva entidad que con anterioridad a la formalización del cambio de titularidad se encuentre ya inscrita. Nótese que para el inicio de la actividad de prestación de servicios sociales a través de un centro se exige, según los casos, contar con autorización, presentar una declaración responsable o presentar una comunicación; y que es a partir de la presentación de éstas o del otorgamiento de la autorización cuan-

do tiene lugar la inscripción, que se realiza de oficio (artículo 44.1 del Reglamento). En el supuesto que nos ocupa, para una operación que reviste menor entidad, la inscripción se erige en un requisito previo, con el agravante de que tiene lugar a instancia de parte, en el seno de un procedimiento que cuenta con un plazo para resolver y notificar de tres meses.

En otro orden de cuestiones, el Reglamento presta atención singular al cambio de titularidad cuando existe convenio, concierto o contrato, así como concesión de ayudas. El artículo 25.3 dispone que en estos casos “se estará a la normativa de aplicación del convenio, concierto, contrato, subvención o ayuda en cuestión”. El artículo 26.4, por su parte, señala que

[e]n el supuesto de afectar el cambio de titularidad al régimen de convenios, conciertos, contratos, concesiones de subvenciones o de ayudas públicas, la declaración responsable de cambio de titularidad se realizará con una antelación mínima de 20 días a la fecha en que se tenga previsto que se produzca dicho cambio.

Esta previsión es incompatible con el régimen de las declaraciones responsables que, como ya se indicado, supone el control posterior del ejercicio de un derecho o de la realización de una actividad que tienen lugar o pueden tener lugar tras la presentación de la declaración responsable. Más bien la norma parece configurar un régimen de comunicación previa con potestad de veto, esto es, un sistema de control previo sin título habilitante que no encuentra amparo en la LSSA16, dado que en ella no se contempla la figura. Cuestión distinta es que se pueda prever en la normativa propia de los convenios, conciertos o contratos y ayudas e, incluso, en los propios instrumentos.

Finalmente, establece el artículo 26.5 que “[l]a declaración responsable de cambio de titularidad no alterará el plazo de vigencia establecido en la autorización administrativa de funcionamiento otorgada en su día”. En mi opinión, hubiera sido más correcto establecer que el cambio de titularidad no altera el plazo de vigencia.

d) La declaración responsable para la puesta en funcionamiento y modificaciones sustanciales de los centros de servicios sociales comunitarios y los comedores sociales para personas en situación o riesgo de exclusión social

El artículo 27 se ocupa de la declaración responsable para la puesta en funcionamiento y modificaciones sustanciales de los centros de servicios sociales comunitarios y los comedores sociales para personas en situación

o riesgo de exclusión social. Llama la atención la referencia a “[l]a persona física o jurídica que pretenda poner en funcionamiento un centro de servicios sociales comunitarios o un comedor social de personas en situación o riesgo de exclusión social [...]”, dado que los servicios sociales comunitarios son de titularidad y gestión pública (artículo 27.1 LSSA16), lo que implica que una persona física no puede poner en funcionamiento un centro de servicios sociales comunitarios.

A diferencia de los supuestos que hemos examinado hasta ahora, en estos que ahora nos ocupan sí tiene sentido la figura de la declaración responsable, sin perjuicio de anticipar que, para las modificaciones, no tiene sentido prever esta declaración responsable si son sustanciales y una comunicación administrativa (artículo 33) si no lo son, desde la premisa de la identidad sustancial entre uno y otro instrumento a la que seguidamente me referiré.

La regulación, muy escueta, se limita a precisar que la declaración responsable ha de ajustarse al modelo establecido en el anexo III y que en ella se manifestará la posesión de la documentación que recoge el artículo 15¹²⁴, documentación que podrá ser requerida en el ejercicio de las facultades de control.

7.4. La comunicación administrativa

El artículo 4.4 del Reglamento avanza los supuestos para los que se exige comunicación administrativa, que se detallan en el artículo 29.1:

a) Para llevar a cabo la creación o construcción de un centro de servicios sociales, de cualquier sector y tipología.

b) Para la puesta en funcionamiento y modificaciones sustanciales de los Centros sociales para personas con enfermedad mental¹²⁵, Centro sociocultural gitano¹²⁶ y Centros de participación activa de personas mayores¹²⁷.

124 Recuérdese que se trata de la documentación que ha de acompañarse con la solicitud de autorización de funcionamiento.

125 El anexo I omite su definición, lo que a mi juicio es un error porque la categoría puede considerarse, en su caso, como un subtipo de los centros y servicios sujetos a autorización de funcionamiento.

126 Este tipo de centro se define en el apartado octavo del anexo I como “[c]entro de asesoramiento y dinamización sociocultural, proyectado hacia la consecución del desarrollo del colectivo gitano en Andalucía, programando actividades culturales y sociales destinadas tanto al pueblo gitano como para la sociedad en general”.

127 Se define como el

c) Para llevar a cabo modificaciones no sustanciales de cualquier tipo de centro de servicios sociales.

d) Para llevar a cabo el cese de un servicio o el cierre de cualquier tipo de centro de servicios sociales, sea temporal, por traslado o definitivo, así como la reapertura de los mismos.

El Reglamento sigue, en esta materia, una sistemática análoga a la empleada para la declaración responsable, por lo que regula con carácter común para todos los supuestos de comunicación su alcance y limitaciones (artículo 30), así como la caducidad (artículo 35), añadiendo a ello la normativa particular para cada uno de los supuestos sujetos a comunicación.

a) Aspectos comunes

El régimen jurídico que dispone el Reglamento para la comunicación administrativa es idéntico al de la declaración responsable. Así:

Uno y otro instrumento se presentan ante la Administración autonómica para su conocimiento (artículos 24.3, 25.1, 29.2 y 30.2), con antelación al inicio de una actuación (artículo 25.1 y, explícitamente, artículo 30.2).

Aun cuando el artículo 7 prevé específicamente que la declaración responsable se presente acompañada de documentación, excluyendo esta posibilidad para la comunicación, lo cierto es que el articulado del Reglamento no exige en ninguno de los supuestos sujetos a declaración responsable la presentación de documentación.

Ambas permiten el ejercicio de un derecho desde el día de su presentación, que tendrá lugar bajo la responsabilidad exclusiva de la persona que haya suscrito las mismas, y sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tiene atribuidas la Administración autonómica (artículos 25.1 y 30.1).

Tales facultades deben ser ejercidas en un plazo no superior a tres meses desde el inicio de las actuaciones (artículos 25.1 y 30.1).

En ambos casos, la inexactitud, falsedad u omisión de carácter esencial de cualquier dato o información que se incorpore a la declaración responsable o a la comunicación, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable o de la comunicación, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho desde el momento en que se tenga cons-

“[c]entro de promoción del bienestar de las personas mayores tendentes al fomento de la convivencia, la integración, la participación, la solidaridad y la relación con el medio social” (apartado noveno del anexo I).

tancia de tales hechos, y sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 69.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. Asimismo, la resolución del órgano competente que declare tales circunstancias podrá determinar la obligación de la persona interesada de restituir la situación jurídica al momento previo al ejercicio del derecho correspondiente (artículos 25.2 y 30.2).

Ni la declaración responsable ni la comunicación eximen de la obligación de contar con cualquier permiso que sea necesario (artículos 25.4 y 30.5). Tampoco eximen del cumplimiento de la normativa reguladora del régimen de convenios, conciertos, contratos o ayudas públicas, así como de los compromisos contraídos en estas materias (artículos 25.5 y 30.6).

La caducidad se declara de oficio en ambos supuestos (artículos 28.1 y 35.1). La regulación relativa al procedimiento para su declaración y a la producción de los efectos de ésta es idéntica (artículos 28.2 y 3 y 35.2 y 3). Lógicamente, varían los plazos para considerar que concurre la caducidad, que en el caso de las comunicaciones son:

- a) Veinticuatro meses para la comunicación de creación o construcción de un centro.
- b) Seis meses para la comunicación de puesta en funcionamiento y de modificación sustancial en centros de participación activa para personas mayores.
- c) Tres meses para la comunicación de modificación no sustancial.
- d) Tres meses para la comunicación de cese de un servicio o cierre de un centro (artículo 35.1).

Las únicas diferencias que establece el Reglamento carecen de carácter esencial y son meramente accidentales. Por una parte, el artículo 25.2 contempla la posibilidad de que se pueda requerir documentación para acreditar el cumplimiento de lo declarado en la declaración responsable. Por otra parte, el mismo precepto anuda a la obligación de restituir la situación jurídica al momento previo al ejercicio del derecho la cancelación de la inscripción en el Registro. Finalmente, el artículo 30.2, al señalar el momento para presentar la comunicación, se refiere al reconocimiento de un derecho, lo que es un error, pues las comunicaciones no reconocen derechos; en este punto, el Reglamento simplemente ha querido descartar el carácter posterior de la comunicación que prevé el artículo 69.3 de la Ley 39/2015¹²⁸, a cuyo efecto, probablemen-

¹²⁸ El tenor literal del artículo 30.2 del Reglamento es el siguiente: “La comunicación deberá presentarse ante la Administración autonómica para su conocimiento con antelación al inicio de la actuación o reconocimiento de un derecho”.

te por inercia, ha introducido la expresión “reconocimiento de un derecho”, conforme a lo establecido en el primer párrafo del referido artículo 69.3; con todo, debe hacerse notar que, después de todo, el Reglamento sí recoge dos supuestos de comunicación *a posteriori* en el artículo 34.3 y 6.

A mi juicio, estas diferencias no tienen entidad como para justificar una regulación separada de una y otra figura. En realidad, como vengo sosteniendo desde hace años, la declaración responsable y la comunicación previa que regula el artículo 69 de la Ley 39/2015 y, antes, el artículo 71.bis de la ley 30/1992, son un mismo instrumento¹²⁹.

Sin embargo, como ya advertí *supra*, la LSSA16 sí establece diferencias sustantivas que el Reglamento ha ignorado. El artículo 83.3 LSSA caracteriza la comunicación administrativa como un instrumento enderezado al mero traslado de una información que se considera relevante a los efectos de la propia organización administrativa y no como un instrumento de control; de este modo, la comunicación es un instrumento informativo, mientras que la declaración responsable es una herramienta informativa al servicio del control posterior. Por ello, puede considerarse que el Reglamento ha incurrido en una exlimitación respecto de la habilitación conferida en el propio artículo 83.3 LSSA; no obstante, dada la identidad sustancial que con arreglo al artículo 69 de la Ley 39/2015 presentan las declaraciones responsables y las comunicaciones previas, cabe estimar que la regulación de la comunicación que realiza el Reglamento encuentra su habilitación en la que confiere el mismo artículo 83.3 LSSA para regular las declaraciones responsables.

b) La comunicación para la creación o construcción de un centro de servicios sociales

El artículo 31 del Reglamento regula este supuesto con aparente simplicidad, disponiendo que “[l]as personas físicas o jurídicas que pretendan crear o construir un centro de servicios sociales¹³⁰, de cualquier sector y tipología, presentarán comunicación que se ajustará obligatoriamente al modelo del Anexo IV con carácter previo al inicio de las obras”.

129 Núñez Lozano (2011: 113).

130 Creación de un centro es “[e]dificio o local existente que adapta o cambia su uso para albergar un centro de servicios sociales, con carácter previo a su puesta en funcionamiento” (apartado decimocuarto del anexo I). Construcción de un centro es “[e]dificio de nueva planta para albergar a un centro de servicios sociales, con carácter previo a su puesta en funcionamiento” (apartado decimoquinto del anexo I).

En principio, con arreglo a la configuración de las comunicaciones que realiza el Reglamento, esta comunicación carece de sentido, puesto que la creación o construcción de un edificio, por más que en un momento posterior se vaya a dedicar a la prestación de servicios sociales, no debe ser objeto de intervención administrativa por parte de los órganos autonómicos competentes en materia de servicios sociales, ya que es al municipio al que compete controlar la conformidad a Derecho de la construcción. En cambio, la comunicación sí tiene sentido con arreglo a la funcionalidad que asigna a esta figura el artículo 83.3 LSSA16, que la concibe como un instrumento de mera puesta en conocimiento, con la finalidad de “disponer de un inventario general de las infraestructuras y servicios existentes para desarrollar la planificación del sistema público de servicios sociales de Andalucía”. También puede tener sentido si se la considera como un cauce para que la Administración autonómica facilite información sobre la futura adecuación del centro a la normativa vigente.

c) La comunicación para la puesta en funcionamiento y modificaciones sustanciales de los centros sociales para personas con enfermedad mental, centro sociocultural gitano y centros de participación activa para personas mayores

La misma simplicidad que el artículo 31, muestra el artículo 32 para la regulación del supuesto que ahora nos ocupa:

Las personas físicas o jurídicas que pretendan poner en funcionamiento un centro social para personas con enfermedad mental, centro sociocultural gitano o un centro de participación activa para personas mayores, o realizar una modificación sustancial a uno ya existente, presentarán comunicación que se ajustará obligatoriamente al modelo del Anexo IV.

d) La comunicación para llevar a cabo modificaciones no sustanciales de cualquier tipo de centro de servicios sociales

En la misma línea que los artículos precedentes, el artículo 33.1 establece que

[l]as personas físicas o jurídicas que pretendan llevar a cabo modificaciones no sustanciales de cualquier tipo de centro de servicios sociales presentarán comunicación que se ajustará obligatoriamente al modelo del Anexo IV.

Añade el artículo 33.2 que

[r]ecibida dicha comunicación, si el órgano competente para su conocimiento advirtiese, en el marco de sus facultades de comprobación, control e inspección, que la modificación pretendida tiene carácter sustancial, la resolución que al efecto se dicte determinará, en el caso de que no se hubiese dado comienzo a dicha modificación, la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la actividad indicando el trámite que, según la tipología del centro de que se trate, correspondería seguir y en el caso de que se hubiese dado comienzo a la modificación, además de la paralización de la misma, se aprobarán las medidas establecidas en el segundo párrafo del artículo 69.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. Todo ello sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar.

Como se aprecia, la finalidad perseguida por el Reglamento ha sido la de arbitrar un mecanismo para calificar la índole de la modificación proyectada. La cuestión que entonces se plantea es la de si resulta idóneo al efecto el régimen de las actividades comunicadas sujetas a control posterior. A mi juicio, la respuesta sólo puede ser negativa, en especial a la vista de las consecuencias que depara el error de calificación en que haya podido incurrir el interesado.

Téngase en cuenta, además, que si lo procedente hubiera sido la presentación de una declaración responsable de modificación sustancial (artículo 27), resulta injustificable la aplicación de las medidas que contempla el artículo 33.2, dado que la figura de la comunicación es sustancialmente idéntica a la declaración responsable. Ni qué decir tiene que a la misma conclusión se llega si lo procedente hubiera sido la presentación de una comunicación de modificación sustancial (artículo 32).

En realidad, el control relevante ante una modificación es el de la comprobación de si el resultado perseguido es conforme o no a derecho. Por ello, si el control de este resultado opera solamente *a posteriori*, es indiferente el error que se pueda producir en el tipo de documento presentado para poner en conocimiento que se va a realizar la actividad¹³¹. Si el control de este resultado opera además *a priori*¹³² y se presenta una declaración responsable o una

¹³¹ Recordemos que los exigidos son: 1) Declaración responsable de modificación sustancial de centro de servicios sociales comunitarios o comedor social para personas en situación o riesgo de exclusión social. 2) Comunicación de modificación sustancial de centro social para personas con enfermedad mental, centro sociocultural gitano o centros de participación activa para personas mayores. 3) Comunicación de modificación no sustancial de cualquier tipo de centro de servicios sociales.

¹³² Modificación sustancial que afecte a la estructura física o funcional de un centro y servicio sujeto a autorización de funcionamiento.

comunicación, bastará con suspender la realización de la actividad hasta que tenga lugar el referido control previo, otorgando al documento presentado la consideración de solicitud y requiriendo la documentación o la información que sea necesaria.

Por último, debe repararse en lo dispuesto en el artículo 46 del propio Reglamento, sobre la obligación de actualizar los datos registrales relativos a entidades, centros y servicios sociales:

1. Las entidades inscritas deberán comunicar al Registro todas las variaciones que se produzcan en relación con los datos aportados y que afecten a la propia entidad, al servicio o al centro del que sea titular, al objeto de mantener actualizados sus datos registrales, de conformidad con el artículo 86.5 de la Ley 9/2016, de 27 de diciembre.

2. A tal efecto, comunicarán, en el plazo máximo de un mes, cualquier variación que se produzca en relación con los datos aportados al Registro, siempre que no supongan una modificación sustancial que precise una nueva autorización administrativa, declaración responsable o comunicación del servicio o centro.

Con arreglo al precepto, las modificaciones no sustanciales son objeto de comunicación posterior, con una finalidad puramente informativa. Ello confirma que lo expuesto acerca de que la comunicación prevista en el artículo 33 es, en realidad, un mecanismo de calificación.

e) La comunicación para llevar a cabo el cese de un servicio o el cierre de un centro de servicios sociales

El artículo 34 regula el régimen de esta comunicación con mayor detalle.

Tras disponer que la comunicación se ajustará al modelo del anexo IV y precisar que el cierre del centro puede ser temporal o definitivo (apartado primero), detalla los aspectos sobre los que se ha de informar a la Administración autonómica (fases previstas para su realización, así como medidas a llevar a cabo en relación al estado y situación de las personas usuarias afectadas, con alternativas y calendario de medidas que garanticen su atención) y prescribe que la comunicación se presente dentro del mes en que tenga lugar el cierre o el cese (apartado segundo); si se trata de un cese o cierre sobrevenido y no previsible, la comunicación ha de realizarse en el mismo plazo “desde que este ocurra” (apartado tercero).

No queda claro si con la referencia a la presentación de la comunicación “dentro del mes” se está abriendo la posibilidad a que se presente *a posteriori*, en un plazo no superior a un mes; o si la expresión indica que ha de tener

lugar con una antelación de un mes respecto de la fecha de cierre o cese. A mi juicio, la primera interpretación debe descartarse en atención a lo dispuesto para el cese o cierre sobrevenido: no tendría sentido la puntualización si la regla general permitiera la presentación *a posteriori*. La segunda interpretación conduce a considerar que acaso se haya configurado realmente una comunicación previa con potestad de veto, salvo, como se ha indicado, en el supuesto de cese o cierre sobrevenido, al que corresponde una comunicación *a posteriori*. En todo caso, como veremos seguidamente, se prevé la emisión de una resolución administrativa en los casos de cierre y cese temporales de centros y servicios sujetos a autorización de funcionamiento, de manera que para estos supuestos no tiene sentido la presentación de una comunicación, salvo que tengan carácter sobrevenido, en los que sí es lógica la presentación de la comunicación *a posteriori*.

En caso de cierre por traslado de un servicio o centro o cambio de tipología, la comunicación debe acompañarse, en función del tipo de centro, de la solicitud de autorización administrativa, declaración responsable o comunicación de puesta en funcionamiento del nuevo centro (apartado cuarto). A mi juicio, la aportación de estos documentos junto con la comunicación debe tener carácter voluntario: por una parte, siendo claro que ni el traslado ni el cambio de tipología eximen, según proceda, de la autorización ni de la obligación de presentar la declaración responsable o comunicación, no se aprecia razón alguna para la exigencia referida, que de suyo cercena la libertad de elección del momento en que se va a reanudar la actividad; por otra parte, hay que tener en cuenta el juego de los plazos de la caducidad cuando lo pertinente sea la presentación de una declaración responsable o una comunicación administrativa, ya que pueden no ser coincidentes con el tiempo que dure el cierre¹³³; otro tanto cabe predicar de la autorización de funcionamiento, si bien hay que tener en cuenta que el plazo de caducidad es mayor y que éste se cuenta desde el otorgamiento de la autorización.

El apartado quinto introduce reglas especiales para el caso de que el cese o cierre temporal sea inferior a doce meses. En primer lugar, los efectos de la autorización, de la declaración responsable o de la comunicación quedan suspendidos; ello supone que la reanudación de la actividad no requiere nue-

133 El plazo de caducidad en los supuestos de declaración responsable de puesta en funcionamiento y de comunicación de puesta en funcionamiento es de seis meses [artículos 28.1.a) y 35.1.b)]. Sin embargo, el traslado o el cambio de tipología puede conllevar, por hipótesis, un tiempo mayor.

va solicitud de autorización ni la presentación de nueva declaración responsable o comunicación. Sin embargo, la suspensión de la autorización no es automática, toda vez que se prevé que se dicte una resolución de cese o cierre temporal. Ello implica que, en este supuesto concreto, la comunicación que regula el artículo 34 es, propiamente, una solicitud que da lugar a una resolución reglada.

Continúa el precepto disponiendo que, de dicha resolución de cese o cierre temporal, “o en su caso, de la declaración responsable o comunicación, se dará traslado al Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales de Andalucía para la práctica del asiento correspondiente”. Parece, pues, que el Reglamento no deja de ser consciente de que la declaración responsable y la comunicación son una misma figura, puesto que es obvio que la declaración responsable que aquí se menciona no es la que hubo de presentarse para la puesta en funcionamiento del centro y que exige el artículo 27: lo que se ha de trasladar al Registro es la resolución de cese o cierre temporal o bien la comunicación (también llamada aquí declaración responsable) de cese o cierre temporal.

Finalmente, el mismo apartado quinto prevé que, excepcionalmente y con justificación de las causas que lo motiven, pueda solicitarse que el cese o cierre temporal tenga lugar por un periodo superior a doce meses. Es evidente, de nuevo, que no estamos ante una comunicación, sino ante una petición a la que debe dar respuesta la Administración autonómica. Al respecto, recordemos que el artículo 21.1.b) del Reglamento establece como causa de extinción de la autorización de funcionamiento, de manera incorrecta, el “[c]ese de la actividad del servicio o cierre temporal del centro durante un período superior a doce meses, sin que conste en el órgano directivo competente para su conocimiento, la comunicación de cierre o cese”; sin perjuicio de lo que anteriormente expuse al efecto, al tratar de la extinción de la autorización, procede ahora destacar que no se prevé expresamente consecuencia alguna respecto de los centros y servicios cuya puesta en funcionamiento requiere una declaración responsable o una comunicación y que se cierran o cesan en su actividad durante más de doce meses sin previa solicitud al efecto; es probable que el supuesto se trate como un caso de falsedad de la información incorporada a la comunicación que erróneamente exige el artículo 34, con las consecuencias previstas en el artículo 30.3 del Reglamento.

El artículo 34 regula también la reapertura del servicio o centro tras el cese o cierre temporal. El apartado sexto exige una comunicación *a posteriori*, que

ha de presentarse en el plazo de un mes tras la reapertura. No procede este tipo de comunicación si durante el cierre se han producido modificaciones sustanciales; para tal caso se indica que debe solicitarse una nueva autorización o presentarse una declaración responsable, según proceda; aunque nada se dice, es obvio que no se podrá proceder a la reapertura hasta tanto no sean autorizadas las modificaciones o se presente la declaración responsable, según proceda; por otra parte, se aprecia de nuevo la identidad sustancial entre declaración responsable y comunicación, pues el precepto solo alude a la primera, siendo así que en el caso de los centros y servicios a que se refiere el artículo 32, es una comunicación lo que se exige.

Por último, el apartado séptimo contempla el supuesto especial de entidades de iniciativa social que prestan servicios en virtud del concierto social. En este caso, hay que estar a lo recogido en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, así como a lo dispuesto en el Decreto 41/2018, de 20 de febrero, por el que se regula el concierto social para la prestación de los servicios sociales¹³⁴. Evidentemente, se echa en falta la mención a la prestación de servicios al amparo de un contrato administrativo “ordinario”¹³⁵. Debe tenerse también en cuenta que no solo las entidades de iniciativa social pueden prestar servicios en virtud del concierto social (artículo 15.1 del Decreto 41/2018).

7.5. *La inscripción registral*

Son objeto de inscripción registral: 1) las entidades titulares o prestadoras de servicios sociales; 2) las que desarrollan programas o intervenciones de servicios sociales; 3) los servicios y centros dependientes de las mismas que hayan obtenido la autorización administrativa de funcionamiento o hayan sido objeto de declaración responsable o de comunicación administrativa (artículo 36.2 del Reglamento).

La inscripción carece de efectos constitutivos (artículos 86.3 LSSA16 y 38.1 del Reglamento), en consonancia con el carácter y las funciones del Registro:

¹³⁴ BOJA 39, de 23 de febrero de 2018.

¹³⁵ El Decreto 41/2018 califica el concierto social como un contrato administrativo especial. Al respecto, puede verse Núñez Lozano, M. C. (2018). El concierto social para la prestación de los servicios sociales: Crónica de su reconducción a la legislación de contratos. *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, 101, 495–506. Disponible en <https://doi.org/10.46735/raap.n101.725> Caraza Cristín, M. M. (2020). *El singular modelo de gestión de los servicios sociales en Andalucía: “El concierto social”*. Sevilla: Instituto Andaluz de Administración Pública.

El Registro tiene carácter instrumental e informativo. Asimismo, constituye un instrumento de conocimiento, planificación, ordenación y publicidad de los servicios sociales existentes en Andalucía, cuyas funciones son las siguientes:

a) Proporcionar un conocimiento exacto de los servicios sociales que se prestan en Andalucía, mediante su publicidad.

b) Facilitar información básica para la planificación de la actividad de los servicios sociales y contribuir a la ordenación racional y eficiente de los medios y recursos con que cuenta el Sistema de Servicios Sociales de Andalucía (artículo 37.2).

Sin embargo, es requisito para para la celebración de conciertos y la concesión de subvenciones o de cualquier clase de ayuda de la Administración autonómica (artículos 86.4 LSSA16 y 38.3 del Reglamento), por lo que no es del todo exacto que no confiera “a las personas interesadas más derechos que la constancia de los actos y datos de los que trae causa” (artículos 86.3 LSSA16 y 38.1 del Reglamento). En todo caso, la previsión del requisito explica la regla que establece el apartado segundo del artículo 38.2 del Reglamento:

Los actos de inscripción y de cancelación tendrán efectos desde la fecha de la resolución de la autorización o de la presentación de la declaración responsable o comunicación.

La inscripción de las entidades tiene lugar de oficio o a instancia de parte.

Se produce de oficio con motivo de la inscripción registral de la autorización, declaración responsable o comunicación administrativa de puesta en marcha del servicio o centro de titularidad de la entidad (artículo 44.1 del Reglamento) o de la comunicación para la creación o construcción de un centro de servicios sociales (artículo 44.2). No queda claro, para este último supuesto, si la inscripción de la entidad tiene lugar a partir de la presentación de la comunicación o a partir de su inscripción; en todo caso, parece una cuestión irrelevante, toda vez que, como hemos visto, los actos de inscripción tienen efectos desde la fecha de presentación de la comunicación.

El apartado quinto del artículo 44 contiene el listado de documentos que son necesarios para la inscripción de oficio, sin que se especifique el modo de obtención de la documentación que no obre en poder de la Administración¹³⁶, lo que afecta especialmente a los estatutos vigentes de la entidad: para el supuesto de que la inscripción tenga lugar a partir de la inscripción de la

¹³⁶ El artículo 45.4 prevé que el órgano que otorgue la autorización administrativa o “tramite” la declaración responsable o la comunicación debe trasladar al Registro la documentación relativa a la entidad titular para su inscripción de oficio. Lo que no se indica es cómo se obtiene la documentación que no posee la Administración.

autorización de funcionamiento, el artículo 15 del Reglamento no los menciona; para los casos de inscripción a partir de la inscripción de la declaración responsable o de la comunicación, no se establece la obligación de acompañar ningún documento con ellas. Aun en la hipótesis de que los modelos que contienen los anexos II a IV del Decreto puedan ser la fuente de la obligación de acompañar la documentación, lo cierto es que no mencionan los estatutos vigentes de la entidad. Puede concluirse que la aportación de los estatutos es una carga para la obtención del beneficio previsto en el artículo 38.3 del Reglamento, sin perjuicio de que la Administración pueda requerir a la entidad –lo que será habitual- para poder llevar a cabo la inscripción y hacer efectivos los fines asignados al Registro.

La inscripción a instancia de parte está prevista para las entidades que desarrollen o proyecten desarrollar programas e intervenciones en materia de servicios sociales¹³⁷ (artículo 44.3) y, como ya nos consta, para las entidades que pretendan ser titulares de un centro y servicio en funcionamiento (artículo 44.4). La documentación necesaria es la misma que para la inscripción de oficio, a la que se añade el “resumen de las actividades que se están desarrollando o se proyectan desarrollar en materia de Servicios Sociales en el ámbito territorial de Andalucía, identificando los sectores de población destinataria de las citadas actividades, y, en el caso, de cambio de titularidad de un centro y servicio, la denominación y número registral del mismo” [artículo 44.4.e)]. La mención de “actividades que se están desarrollando” solo puede hacer referencia a aquellas que no precisan de autorización, declaración responsable ni comunicación administrativa, pues en estos casos la inscripción de la entidad tiene lugar de oficio.

El Reglamento solo contempla el plazo para resolver y notificar los procedimientos iniciados a instancia de parte, que es de tres meses, con previsión de silencio positivo en caso de incumplimiento (artículo 44.6). Nada se dice de las inscripciones que tienen lugar de oficio, probablemente por considerar que no es necesario, desde la premisa de que antes o después tendrán lugar¹³⁸

137 Se definen como el “[c]onjunto de actividades programadas para su realización, en las que se determinen los objetivos que se persiguen, las necesidades sociales a las que se va a dar respuesta y el sector de población destinataria a la que se dirige. Las actividades deberán estar en correspondencia con los fines propios de la entidad” (apartado undécimo del anexo I).

138 Téngase en cuenta que, aunque en la resolución única del procedimiento común que otorgue la autorización administrativa de funcionamiento definitiva y la acreditación se procede a la inscripción del centro y servicio (artículo 45.3), ello no equivale a la inscrip-

y que, cuando suceda, los efectos se entenderán producidos desde la fecha de la resolución de la autorización o de la presentación de la declaración responsable o de la comunicación (artículo 38.2). Con todo, los artículos 21.3 y 25.1.b) de la Ley 39/2015 fuerzan a considerar la existencia de un plazo de tres meses, a contar desde el traslado a que se refiere el artículo 44.4 del Reglamento, cuyo incumplimiento determina la producción del silencio administrativo negativo.

La inscripción de los centros y servicios sociales tiene lugar de oficio, con ocasión del otorgamiento de la autorización administrativa o la presentación de la declaración responsable o de la comunicación; la autorización provisional también trae consigo la inscripción registral, si bien con carácter provisional (artículo 45.1. y 2).

7.6. La acreditación

El artículo 3.2 LSSA16 predica la acreditación administrativa de las entidades, centros y servicios y remite al reglamento el establecimiento de las condiciones y requisitos al efecto. La acreditación que se contempla en los artículos 84 y 85.bis es, propiamente, la acreditación de centros y servicios, no la de entidades, aunque ciertamente la redacción del artículo 84.1 permite considerar la acreditación de entidades.

En todo caso, el Reglamento contempla exclusivamente la acreditación de centros y servicios sujetos a autorización administrativa de funcionamiento, no la de entidades (artículo 4.1) ni la de los centros y servicios sujetos a declaración responsable y a comunicación administrativa, algunos de los cuales pueden, en teoría, ser objeto de concierto, que es para lo que se requiere la acreditación (artículo 84 LSSA16), como es el caso de los comedores sociales para personas en situación o riesgo de exclusión social o los centros sociales para personas con enfermedad mental.

Como ya se ha anticipado, el artículo 85.bis, introducido por el Decreto-Ley 2/2020, contempla la posibilidad de que se equiparen los requisitos materiales y funcionales necesarios para la autorización de funcionamiento y la acreditación. El Reglamento hace uso de esta posibilidad. Así, el artículo 5.4 dispone, como ya nos consta, que

ción de la entidad, al menos en los términos literales en que está redactado este precepto y teniendo en cuenta que el artículo 45.1 se refiere a la inscripción de oficio con ocasión de la autorización de funcionamiento, lo que descarta la inscripción derivada de esta resolución, que en cambio sí se produce respecto del centro y servicio.

[e] cumplimiento de los requisitos recogidos en la Orden de funcionamiento permitirá la acreditación de aquellos centros y servicios sociales susceptibles de la misma, independientemente de cualquier otro tipo de requisitos que se establezcan en los convenios, conciertos o contratos respectivos.

El precepto no indica cuáles son los centros y servicios susceptibles de acreditación. Sí lo hace el artículo 13.1, pero de manera indirecta (estableciendo directamente la equiparación de requisitos) y por referencia exclusiva a los centros y servicios de atención y promoción para la autonomía personal de las personas en situación de dependencia:

[a] efectos del presente Reglamento se determina la equiparación de los requisitos materiales y funcionales para las autorizaciones administrativas de funcionamiento definitivo y de las de modificación sustancial a los de la acreditación de calidad necesarios para prestar o gestionar centros y servicios de atención y promoción para la autonomía personal de las personas en situación de dependencia, cuya observancia se garantizará mediante las actuaciones contempladas en el artículo 78.2.e) de la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, en el marco de las directrices establecidas en el Plan General de Inspección contemplado en el artículo 94. La concesión de las referidas autorizaciones administrativas estará condicionada al cumplimiento de los requisitos recogidos en la correspondiente Orden de funcionamiento de conformidad con lo establecido en el artículo 5.4.

Por otra parte, el artículo 13.2 otorga la consideración de acreditación a la autorización administrativa de funcionamiento y a la de modificación sustancial en todos aquellos centros y servicios que la necesiten para concertar plazas o servicios con la Administración de servicios sociales. En sintonía con el artículo 84 LSSA16, el precepto está asumiendo que se requiere acreditación para suscribir conciertos y, dando un paso más respecto del artículo 5.4, equipara los dos títulos administrativos (autorizaciones y acreditación), presuponiendo entonces que “los requisitos materiales y funcionales necesarios para el funcionamiento de cada centro y servicio” establecidos en la orden de funcionamiento (artículo 5.1), cuyo cumplimiento es necesario para la obtención de la autorización administrativa de funcionamiento (artículo 16), son los mismos también para obtener la acreditación. Ahora bien, dado que el artículo 13 se titula “La acreditación exigida en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en situación de dependencia”, se plantea la duda de si se refiere a todos los centros y servicios que pueden ser objeto de concierto o solo a aquellos comprendidos en el ámbito de la Ley 39/2006. A mi juicio, puesto que el apartado

anterior ya establece la equiparación de requisitos “para prestar o gestionar centros y servicios de atención y promoción para la autonomía personal de las personas en situación de dependencia”, este segundo apartado se refiere a todos los centros y servicios y no solo a los comprendidos en el ámbito de la Ley 39/2006. Por consiguiente, la autorización de funcionamiento equivale a la acreditación para todos los centros y servicios de día y de noche, así como los centros y servicios de atención residencial (artículo 11.1) cuyas prestaciones se concierten.

El mismo apartado segundo establece idéntica equiparación respecto de los centros privados no concertados que presten servicios para personas en situación de dependencia o en los que atiendan a personas receptoras de prestaciones económicas vinculadas al servicio derivadas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre. Puesto que los centros que atiendan a personas receptoras de prestaciones económicas vinculadas al servicio derivadas de la Ley 39/2006 han de estar acreditados (artículo 14.3 de esta Ley), el artículo 13.2 plantea una disyuntiva que conduce a considerar que se equipara la autorización con la acreditación en el supuesto de centros privados no concertados, de día y de noche y de atención residencial, que presten servicios para personas en situación de dependencia, equiparación que tiene lugar en todo caso y con independencia de que las personas dependientes tengan o no derecho a las prestaciones económicas vinculadas al servicio derivadas de la Ley 39/2006¹³⁹. De nuevo, el título del artículo 13 no obsta a esta conclusión, toda vez que el primer apartado del artículo 13 ya ha establecido la equiparación de requisitos “para prestar o gestionar centros y servicios de atención y promoción para la autonomía personal de las personas en situación de dependencia”.

Por consiguiente, el Reglamento predetermina que son susceptibles de acreditación los centros y servicios contemplados en el artículo 11.1:

1) Para los que exige acreditación la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en situación de dependencia.

139 La duda que plantea el artículo 16.3 de la Ley 39/2006 en torno a si los centros y servicios privados no concertados que prestan servicios para personas en situación de dependencia deben estar acreditados en todo caso, la despeja el apartado primero del Acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, de 28 de junio de 2022, sobre criterios comunes de acreditación y calidad de los centros y servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, publicado mediante Resolución de 28 de julio de 2022, de la Secretaría de Estado de Derechos Sociales (BOE 192, de 11 de agosto de 2022)..

2) O que la necesiten para concertar plazas o servicios con la Administración de servicios sociales.

3) O que siendo privados no concertados, presten servicios para personas en situación de dependencia.

Respecto de la Ley 39/2006, ha de notarse que no se contempla la acreditación de los servicios que no se prestan a través de un centro ni la acreditación de entidades prestadoras¹⁴⁰. La explicación de ello puede radicar en que, sencillamente, no se considere la posibilidad de concertar aquellos servicios, como sucede actualmente con el de teleasistencia¹⁴¹; por otra parte, interesa reseñar que la acreditación de las entidades que prestan el servicio de ayuda a domicilio sí está prevista y tiene lugar con arreglo a la Orden de 15 de noviembre de 2007, por la que se regula el servicio de ayuda a domicilio en la Comunidad Autónoma de Andalucía¹⁴².

Delimitados así los centros y servicios respecto de los cuáles el cumplimiento de los requisitos previstos en la orden de funcionamiento que en el futuro se dicte permitirá su acreditación, procede añadir que el apartado tercero del mismo artículo 13 da el siguiente paso al afirmar que, de conformidad con el artículo 85.bis LSSA16, “se establece un procedimiento común para la tramitación, resolución e inscripción” de la autorización de funcionamiento y de la acreditación.

Asimismo, el artículo 17.4 prevé, con carácter general, que en el procedimiento de autorización de funcionamiento definitiva se dicte

una única resolución con la autorización administrativa de funcionamiento definitiva y la acreditación, si procede, y la inscripción del centro y servicio en el Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales de Andalucía, asignándole el correspondiente número registral.

Finalmente, el artículo 45.3 dispone que

[e]n la resolución única del procedimiento común que otorgue la autorización administrativa de funcionamiento definitiva y la acreditación, se procederá a la inscripción del centro y servicio, asignándole el correspondiente número registral.

140 Sin embargo, el artículo 14 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, exige que centros, servicios y entidades se encuentren acreditados. *Vid.* también los artículos 16 y 23.

141 Disciplinado actualmente por la Orden de 10 de enero de 2002, por la que se regula el Servicio Andaluz de Teleasistencia (BOJA 22, de 21 de febrero). El servicio lo presta la Fundación Andaluza de Servicios Sociales, entidad colaboradora de la Consejería (artículo 6 de la Orden).

142 BOJA 231, de 23 de noviembre de 2007.

7.7. Las previsiones para la adaptación a la nueva regulación

Las disposiciones adicionales primera, segunda, tercera y cuarta, así como el apartado cuarto de la disposición transitoria segunda y la disposición transitoria tercera del Decreto 103/2022 contemplan distintas situaciones relativas a los centros que podrán existir cuando entre en vigor el nuevo Reglamento, ofreciendo diferentes soluciones según los casos.

Por su parte, la disposición transitoria primera clarifica qué normas se habrán de aplicar hasta que entre en vigor la orden de funcionamiento prevista en el artículo 5 del Reglamento. Se refiere, por tanto, a las normas sustantivas sobre requisitos y condiciones de los centros y servicios.

Finalmente, los apartados primero, segundo, tercero y quinto de la disposición transitoria segunda se ocupan de los procedimientos en tramitación.

A continuación, examinaremos las distintas previsiones establecidas, comenzando por la normativa sustantiva aplicable.

a) Normativa sustantiva aplicable

La disposición transitoria primera, como ya he señalado, se ocupa de precisar qué requisitos materiales y funcionales serán exigibles hasta que tenga lugar la entrada en vigor de la orden de funcionamiento prevista en el artículo 5, aun no aprobada. De entrada, la respuesta parece sencilla: los establecidos en la normativa vigente. Esta es la solución que ofrece el primer párrafo de la disposición transitoria.

Sucede, sin embargo, que el artículo 85.bis LSSA16, como sabemos, prevé la posibilidad de que se equiparen los requisitos materiales y funcionales para las autorizaciones administrativas de funcionamiento definitivo y acreditación, posibilidad que acoge el artículo 5.4 del Reglamento respecto de los centros que sean susceptible de la misma. En consecuencia, el artículo 17.4 contempla que en el procedimiento de autorización de funcionamiento se dicte una resolución que contenga la autorización y la acreditación, si procede. Ello plantea la duda de si los requisitos que se han de cumplir son los previstos en su momento para obtener la autorización de funcionamiento o los exigidos para la acreditación que, en principio, son más rigurosos.

Conviene aclarar, de antemano, que la disyuntiva se plantea en relación con la presentación de la solicitud de autorización, declaración responsable o comunicación. Como es natural, los centros y servicios en funcionamiento

que por el momento no tengan necesidad de realizar trámite alguno, seguirán rigiéndose por la normativa a la cual venían sujetos.

Pues bien, la disposición transitoria primera, consciente de ello, matiza inmediatamente la previsión de que se rijan por la normativa vigente. Dice así el apartado primero:

Hasta la entrada en vigor de la Orden de funcionamiento a la que se refiere el artículo 5 del Reglamento que se aprueba mediante este decreto, los centros y servicios habrán de cumplir los requisitos establecidos en la normativa vigente que les sea de aplicación, en el momento de presentación de la solicitud, la declaración responsable o comunicación, y en particular:

a) Los centros de personas mayores cumplirán los requisitos de la Orden de 5 de noviembre de 2007, por la que se regula el procedimiento y los requisitos para la acreditación de los centros para personas mayores en situación de dependencia en Andalucía.

b) Los centros de personas con discapacidad cumplirán los requisitos de la Orden de 1 de julio de 1997, por la que se regula la acreditación de los centros de atención especializada a las personas mayores y personas con discapacidad, así como su modificación parcial en la Orden de 3 de julio de 2006.

c) Los centros residenciales de infancia y adolescencia y para personas con enfermedad mental, así como el resto de centros y servicios no contemplados en los apartados a) y b), cumplirán los requisitos de la Orden de 28 de julio de 2000, conjunta de las Consejerías de la Presidencia y de Asuntos Sociales, por la que se regulan los requisitos materiales y funcionales de los Servicios y Centros de Servicios Sociales de Andalucía y se aprueba el modelo de solicitud de las autorizaciones administrativas, así como el resto de centros y servicios.

Como se aprecia, la disposición mantiene, para la generalidad de los centros y servicios, la aplicación de la Orden de 28 de julio y, con ello, el nivel de exigencia establecido en cuanto a requisitos materiales y funcionales, con alguna excepción¹⁴³. Sin embargo, eleva el nivel respecto de los centros de personas mayores y los centros de personas con discapacidad, pues deben cumplir los establecidos para obtener la acreditación. Ello repercute, como

143 Nótese que su tenor literal implica que a los centros de atención y acogida a mujeres víctimas de malos tratos se les aplique solo la Orden de 28 de julio de 2000, cuando lo cierto es que la Orden de 18 de julio de 2003, por la que se regulan los requisitos materiales y funcionales específicos de los Centros de Atención y Acogida a mujeres víctimas de malos tratos (BOJA 146, de 31 de julio de 2003), prevé que se apliquen, además de los requisitos materiales y funcionales generales establecidos en la referida Orden de 28 de julio de 2000, las “condiciones materiales y funcionales específicas, adecuadas a las actividades que en los mismos se desarrollan, que vienen recogidas en el Anexo I” (artículo 5 de la Orden de 18 de julio de 2003).

es natural, en los centros de este tipo en funcionamiento que no cuentan con acreditación, y que deben presentar solicitud de autorización, declaración responsable o comunicación, en los términos que más adelante veremos. Debe aclararse que la circunstancia de que no cuenten con acreditación a la entrada en vigor del Decreto 103/2022, en principio y *a priori*, no supone ninguna anomalía, puesto que el Decreto 87/1996 configura la misma como un requisito para establecer conciertos y, en todo caso, como un reconocimiento de la calidad de los servicios (artículo 25.2), mientras que la Ley 39/2006 la exige para la prestación de los servicios que regula. También eleva el nivel de exigencia si se interpreta que a la renovación de la acreditación de los centros de mayores acreditados conforme a la Orden de 1 de julio de 1997 es de aplicación la Orden de 5 de noviembre de 2007 si tiene lugar antes de la entrada en vigor de la orden de funcionamiento¹⁴⁴.

Se observa, pues, que la equiparación entre autorización de funcionamiento y acreditación, a reservas de lo que pueda concluirse cuando se elabore la orden de funcionamiento, implica una elevación de los niveles de exigencia para los centros y servicios concernidos.

La disposición que comentamos cuenta con un segundo apartado, en principio innecesario, que establece que

A partir de la entrada en vigor de la Orden de funcionamiento, todos los centros deberán cumplir los requisitos que sean de obligado cumplimiento conforme a su tipología, ateniéndose al periodo de adaptación y con las excepciones que la propia orden establezca.

Esta previsión es innecesaria, pues en definitiva habrá que estar a lo que la norma en cada momento vigente disponga. Sin embargo, no es del todo ociosa, ya que de alguna manera anticipa que, cuando llegue el momento, se establecerán normas transitorias para garantizar la adaptación a las previsibles nuevas exigencias y, también, que se establecerán excepciones al cumplimiento de determinados requisitos, lo que no sorprende a la luz de la evolución seguida en la materia, detallada en páginas anteriores.

144 Téngase en cuenta lo previsto en la disposición adicional cuarta de la Orden de 5 de noviembre de 2007:

“Los centros que a la entrada en vigor de la presente Orden tuvieran solicitada o concedida una acreditación definitiva, a todos los efectos, se seguirán rigiendo por lo establecido en la Orden de 1 de julio de 1997.

Los centros ya acreditados para personas mayores asistidas podrán acogerse a lo establecido en la presente Orden si así lo solicitan”.

b) Las diferentes soluciones establecidas en función de las situaciones previas de los centros y servicios

Como he avanzado, las disposiciones adicionales primera, segunda, tercera y cuarta, así como el apartado cuarto de la disposición transitoria segunda y la disposición transitoria tercera del Decreto 103/2022, regulan las distintas situaciones en que se podrán encontrar los centros y servicios cuando entre en vigor el nuevo Reglamento, ofreciendo diferentes soluciones según los casos. Todos los supuestos se refieren a centros y servicios que precisan autorización administrativa de funcionamiento, con las siguientes excepciones: 1) el previsto en la disposición adicional tercera, que hace referencia a centros que con arreglo a la nueva normativa se sujeten a autorización, declaración responsable o comunicación administrativa; 2) el contemplado en el apartado cuarto de la disposición transitoria segunda, que deja a salvo la posibilidad de que no se pretenda obtener la autorización; 3) el regulado en la disposición transitoria tercera, que se refiere también a centros que queden sujetos a declaración responsable o a comunicación.

b-1) Centros que a la entrada en vigor del Reglamento cuenten con autorización de funcionamiento y con acreditación definitivas

La disposición adicional primera aborda el supuesto, considerando que la autorización administrativa de funcionamiento y la acreditación definitivas previstas en el Decreto 87/1996 equivalen a la autorización de funcionamiento que regula el Reglamento. A su vez, distingue según si la acreditación se encuentra vigente o no y, en este último caso, si se ha solicitado su renovación o no se ha procedido en tal sentido.

i) Centros con acreditación vigente

El apartado primero se refiere a los casos en que la validez temporal de la acreditación no ha vencido a la entrada en vigor del Decreto¹⁴⁵. En tales supuestos, ambos títulos surten los efectos de la nueva autorización de funcionamiento.

¹⁴⁵ Recordemos que con arreglo al artículo 29.1 del Decreto 87/1996, la acreditación se otorga por un plazo máximo de cuatro años. La autorización administrativa de funcionamiento, en cambio, no estaba sujeta a plazo de vigencia.

Dado que esta autorización debe ser renovada cada cinco años (artículo 18.1 del Reglamento), se fija como fecha al efecto la que estuviera prevista para la renovación de la acreditación obtenida en su momento. Puesto que la nueva autorización de funcionamiento equivale a la acreditación, se especifica que la renovación que se ha de producir es “conjunta”, rigiendo al efecto el artículo 18 del Reglamento.

Por lo que respecta a los requisitos que se han de reunir para la renovación, se determina que serán los que en su momento fije la orden de funcionamiento prevista en el artículo 5 del Reglamento; al respecto, la disposición ya anticipa la probabilidad de que la futura orden de funcionamiento contemple excepciones. Obviamente, se deja a salvo lo establecido en la disposición transitoria primera, ya examinada.

ii) Centros sin acreditación en vigor sin que se haya solicitado su renovación

El apartado segundo aborda el supuesto de que, a la entrada en vigor del Reglamento, la acreditación se encuentre vencida y no se haya solicitado su renovación. El supuesto descrito no entraña ninguna anomalía, puesto que la acreditación, con arreglo al Decreto 87/1996, es voluntaria, salvo, claro está, que sin acreditación vigente se haya seguido prestando indirectamente el servicio público o atendiendo a personas perceptoras de prestaciones económicas vinculadas al servicio derivadas de la Ley 39/2006.

La entrada en vigor del Reglamento, como sabemos, alterará sustancialmente el régimen anterior, puesto que la anterior autorización de funcionamiento, por sí sola y sin acreditación, no equivale a la nueva autorización de funcionamiento cuando se trate de centros y servicios que deban estar acreditados, acreditación que será necesaria para los mismos casos que bajo la vigencia del Decreto 87/1996 y, ahora de forma añadida, para los centros y servicios privados no concertados que presten servicios para personas en situación de dependencia, tanto si trata de personas perceptoras de prestaciones económicas vinculadas al servicio derivadas de la Ley 39/2006¹⁴⁶ o no¹⁴⁷. Por ello, será precisa la obtención de la nueva autorización de funcionamiento para todos estos centros y servicios. Al efecto, se prevé que en el plazo de

¹⁴⁶ En este supuesto la acreditación ya venía impuesta por la Ley 39/2006.

¹⁴⁷ En este supuesto la acreditación sólo obedeció al deseo de contar con el reconocimiento de la calidad de sus servicios (artículo 25.2 del Decreto 87/1996).

un mes desde la entrada en vigor del Decreto se inste al titular del centro para que inicie el procedimiento de autorización. Aun cuando nada se dice al respecto, entiendo que es de aplicación la disposición transitoria primera, que entra en juego cuando, antes de que entre en vigor la orden de funcionamiento que en su día se apruebe, se solicita la autorización de funcionamiento.

Llama la atención la previsión de que la Administración autonómica inste para que se solicite la autorización, previsión que sugiere un interés en que se obtenga la nueva autorización. Este interés, a su vez, puede obedecer no sólo al deseo de contar con centros y servicios acreditados por la carencia de los propios de titularidad pública sino, además, a que se parta de la premisa de que, tras la entrada en vigor del Decreto 103/2022, el centro va a seguir funcionando sin acreditación, un funcionamiento por tanto anómalo si la acreditación es necesaria y que es posible que sea incluso anterior a la entrada en vigor de la norma si se ha tolerado respecto de centros y servicios concertados o centros privados que prestan servicios a personas perceptoras de prestaciones económicas vinculadas derivadas de la Ley 39/2006.

Llama también la atención el que no se prevea plazo para llevar a cabo la presentación de la solicitud después de que la Administración inste. Se podría haber establecido un plazo, contado desde la entrada en vigor del Decreto, para que los titulares de los centros inicien el procedimiento para obtener la nueva autorización, a semejanza de lo previsto en la disposición adicional segunda. Ello sugiere que será la Administración la que lo fije cuando cumpla la obligación de instar, siendo deseable que no se demore en ello, si bien nada impide, a mi juicio, que se solicite la autorización aun cuando no haya mediado la intervención de la Administración.

No se establece la consecuencia que puede tener el que no se solicite la nueva autorización en el plazo que eventualmente se fije. Parece claro que habrá de considerarse que la autorización obtenida al amparo del Decreto 87/1996 ha perdido su vigencia, debiéndose proceder al cierre del centro.

Finalmente, cabe destacar que el apartado cuarto de esta disposición adicional primera¹⁴⁸, que no establece ninguna excepción, no es aplicable a este

148 “En los supuestos referidos en esta disposición, las unidades administrativas responsables de la tramitación de los correspondientes procedimientos podrán servirse tanto de medios propios como de medios ajenos de naturaleza de derecho público, en el ejercicio de las facultades de comprobación, control e inspección establecidas en el artículo 25.1, con el fin de verificar el cumplimiento de los extremos contemplados en el artículo 18 del Reglamento que se aprueba mediante este decreto, emitiendo los correspondientes informes técnicos de verificación”.

supuesto, por la sencilla razón de que no se trata de renovar nada sino de la obtención de una nueva autorización de funcionamiento.

iii) Centros sin acreditación en vigor que hayan solicitado la renovación

La diferencia entre este supuesto y el anterior que hemos examinado estriba en que se ha solicitado la renovación de la acreditación.

No se dice en qué momento ha tenido lugar esta solicitud, si con la antelación mínima de tres meses respecto a la fecha de terminación de la acreditación (artículo 29.3 del Decreto 87/1996) o en un momento posterior. Por lógica, se debe haber presentado en un momento posterior, dado que el plazo para resolver y notificar la resolución del procedimiento de renovación es de tres meses, con previsión de silencio positivo (artículo 28.4 del Decreto 87/1996). Por consiguiente, si la acreditación no está en vigor es porque se ha solicitado la renovación sin la suficiente antelación, de manera que ha llegado el plazo de vencimiento de la vigencia de la acreditación sin que haya recaído resolución ni se haya producido todavía el silencio positivo.

El apartado tercero de la disposición adicional primera parece no advertir la circunstancia que acabamos de destacar y trata el supuesto como si de una demora de la administración en resolver se tratara, cuando lo cierto es que la situación planteada trae causa del retraso en solicitarse la renovación de la acreditación. En pura lógica, la solución que se debería haber arbitrado es la misma contemplada en el apartado segundo de esta disposición adicional primera: si la acreditación no está vigente, la autorización de funcionamiento obtenida conforme a la normativa anterior no equivale a la nueva autorización de funcionamiento, siendo necesario entonces obtener ésta.

En lugar de ello, se prevé que, producida la entrada en vigor del Decreto, se informe a los solicitantes “tardones” de que se da por concluido el procedimiento de renovación de la acreditación y que la solicitud en su día presentada pasa a tener la consideración de la declaración responsable prevista en el artículo 18 del Reglamento, “debiendo entenderse como formuladas conforme a la nueva regulación, produciendo los efectos en la misma contemplada”.

Parece que, en puridad, hasta que no se traslade la referida información a los solicitantes, la solicitud no se convierte en declaración responsable. Por consiguiente, la mera entrada en vigor del Decreto no opera la transformación, lo que es coherente con el último inciso de este apartado tercero de la disposición adicional primera: “todo ello sin perjuicio de la previa verificación

por parte de dichas unidades de la posibilidad de la equiparación que deberá quedar justificada en el expediente”. Se trataría, entonces, de la realización de una comprobación previa para verificar que lo solicitado es la renovación de una acreditación que ha perdido su vigencia. Nótese al respecto que no tiene sentido que la verificación alcance al cumplimiento de los requisitos de acreditación, pues en tal caso carecería de sentido la transformación de la solicitud en una declaración responsable y lo suyo sería resolver la solicitud tras el control previo realizado.

No se indica nada respecto de la aplicación de la disposición transitoria primera, omisión ésta que trae consigo una importante inseguridad jurídica. En este supuesto no se habría presentado propiamente, tras la entrada en vigor del Decreto 103/2022, ni una declaración responsable ni, obviamente, una solicitud de autorización de funcionamiento ni, tampoco, una solicitud de renovación de acreditación, toda vez que esto último debió tener lugar antes de la referida entrada en vigor. Por tanto, no es seguro que los requisitos que se hayan de cumplir por parte de los centros de personas mayores acreditados conforme a la Orden de 1 de julio de 1997 sean los establecidos en esta disposición¹⁴⁹ o los previstos en la Orden de 5 de noviembre de 2007¹⁵⁰.

Por último, esta solución del apartado tercero de la disposición adicional primera, desproporcionada por benévola respecto del supuesto contemplado en el apartado segundo de la misma disposición adicional primera, quizás encuentre explicación en que se ha querido distinguir el supuesto de solicitud extemporánea de renovación de la acreditación, del supuesto de solicitud de acreditación por vez primera (apartado quinto de la disposición transitoria segunda, que después examinaremos), que comparten un hecho común (los centros y servicios no disponen de acreditación y hay un procedimiento abierto); de este modo, se ha buscado una solución que fuera, sencillamente, diferente: los primeros simplemente renuevan *ipso facto* tras la verificación de la posibilidad de equiparar la solicitud de renovación con una declaración responsable y el traslado de la información correspondiente, de manera que solo quedan sujetos al control posterior; mientras que los segundos han de aguardar a la resolución del procedimiento.

149 *Vid.* la disposición adicional cuarta de la Orden de 5 de noviembre de 2007.

150 La aplicación de la disposición transitoria primera traería consigo que fueran éstos.

b-2) Centros que a la entrada en vigor del Reglamento cuenten con autorización de funcionamiento, pero no con acreditación

La disposición adicional segunda establece el régimen de los centros con autorización de funcionamiento obtenida con arreglo al Decreto 87/1996 y que no cuentan con acreditación. Así formulado, el supuesto es coincidente con los contemplados en los apartados segundo y tercero de la disposición adicional primera, por lo que para diferenciarlo se debería haber precisado que ni disponen de acreditación ni nunca la han tenido.

Se prevé que la Administración autonómica inste al titular del centro a que solicite la nueva autorización de funcionamiento y que éste proceda a ello en el plazo de cuatro años a partir de la entrada en vigor del Decreto. Como se aprecia, se parte de la premisa de que se trata de centros que con arreglo al nuevo Reglamento precisan de autorización, cuando lo cierto es que la descripción del supuesto abarca también a centros que, si bien a la entrada en vigor de la nueva disposición cuentan con autorización, con el nuevo régimen se someten sólo a declaración responsable o comunicación administrativa. Respecto de estos centros, lo lógico es entender que seguirán funcionando con arreglo al nuevo régimen establecido en el Reglamento y de acuerdo con lo que en su momento disponga la orden de funcionamiento que en su día se apruebe, aplicándoseles hasta entonces las normas por las que se venían rigiendo¹⁵¹. Puede entenderse que la integración a la que se refiere el apartado segundo de la disposición adicional quinta conllevará la inscripción de la declaración responsable o la comunicación que proceda (artículo 44.1 del Reglamento y apartado tercero de la disposición adicional quinta), en sustitución de la anterior autorización de funcionamiento.

Volviendo a lo previsto en la disposición adicional segunda, dedicada por tanto a centros que precisan nueva autorización de funcionamiento, se establece que serán de aplicación los requisitos que se establezcan en la orden de funcionamiento, con las excepciones que la propia orden establezca. Se deja a salvo lo dispuesto en los artículos 85.4 y 5 LSSA16 y en la disposición transitoria primera. Y se añade que las autorizaciones concedidas en base a esta disposición tendrán la consideración de acreditación conforme al artículo 13 del Reglamento. Ello implica que la disposición solo afecta a centros y servicios susceptibles de acreditación, no a los que cuentan con la vieja autoriza-

¹⁵¹ Avala esta conclusión lo previsto en el apartado primero de la disposición transitoria segunda y en el apartado segundo de la disposición transitoria tercera.

ción de funcionamiento y que, por no estar comprendidos en el ámbito del artículo 13 del Reglamento, no necesitan acreditación, aunque sí autorización en virtud de lo dispuesto en el artículo 83.1 LSSA16; respecto de estos centros y servicios, no se indica nada acerca de la renovación de la referida autorización de funcionamiento.

Como se aprecia, esta disposición guarda semejanza con el apartado segundo de la disposición adicional primera. La gran diferencia entre ellas radica en que en este caso no se contempla plazo para que la Administración proceda a instar, pero sí se establece un plazo de cuatro años desde la entrada en vigor del Decreto para solicitar la nueva autorización de funcionamiento; en el anterior supuesto, la Administración dispone de un plazo de un mes para instar, sin que se señale plazo para solicitar la autorización.

Es posible que la razón que justifique el plazo largo de cuatro años sea que se estén considerando centros de atención a personas en situación de dependencia, que al no haber contado nunca con acreditación¹⁵² no tienen por qué cumplir los requisitos más rigurosos que son exigibles a los centros acreditados, de manera que necesiten un tiempo considerable para proceder a la necesaria adaptación, ya sea a la orden de funcionamiento, si ésta hubiera entrado en vigor, ya sea a la Orden de 5 de noviembre de 2007 (centros para personas mayores en situación de dependencia) o a la Orden de 1 de julio de 1997 (centros de personas con discapacidad). Considero que, al igual que en el caso del apartado segundo de la disposición adicional primera, nada impide que se solicite la autorización aun cuando no haya mediado la intervención de la Administración.

A mi juicio, la referencia expresa en esta disposición al artículo 85.4 y 5 LSSA16 no era necesaria. Tampoco era necesaria la referencia a la disposición transitoria primera. Sí tiene relevancia el último párrafo de la disposición:

Las autorizaciones administrativas de funcionamiento concedidas, en base a esta disposición, tendrán la consideración de acreditación conforme al artículo 13 del Reglamento que se aprueba mediante este decreto.

Este último párrafo no solo recuerda en qué supuestos la autorización de funcionamiento tiene la consideración de acreditación sino que, además, cla-

¹⁵² Porque hayan estado funcionando al margen del Sistema Público de Servicios Sociales y no hayan atendido tampoco a perceptores de la prestación económica vinculada prevista la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

rifica que hasta que no se obtenga la nueva autorización de funcionamiento, el centro no podrá participar en la gestión indirecta del servicio público ni atender a los perceptores de la prestación económica vinculada. Dado que el artículo 13 también se refiere a los centros y servicios privados no concertados que presten servicios para personas en situación de dependencia, aunque no sean receptoras de prestaciones económicas vinculadas al servicio derivadas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, queda abierta la cuestión de si estos centros podrán seguir funcionando mientras obtienen la nueva autorización de funcionamiento. En todo caso, este último párrafo parece confirmar que el Reglamento considera que los centros afectados por el apartado segundo de la disposición adicional primera sí continúan, si fuere el caso, realizando prestaciones propias de los centros y servicios acreditados.

b-3) Centros inscritos en el Registro de Entidades, Servicios y Centros de Servicios Sociales, al amparo de la disposición transitoria primera del Decreto 102/2000

La disposición adicional tercera contiene previsiones especiales para estos centros. Recordemos que se trata de centros y servicios en funcionamiento con anterioridad al Decreto 97/1996, que se habían acogido a las disposiciones transitorias primera, segunda y cuarta de esta disposición y que, en el año 2000, reuniendo las condiciones mínimas funcionales, tenían pendientes de resolución sus solicitudes de autorización o inscripción. La disposición transitoria primera del Decreto 102/2000 dispuso que quedarán “habilitados para seguir funcionando” hasta la resolución de la autorización o de la inscripción, “siempre que no existieren deficiencias que afectasen a la seguridad de los usuarios”; los centros en los que sí concurrían estas deficiencias, quedaron obligados a subsanarlas de forma inmediata, habilitándose a los órganos competentes para que adoptaran las medidas cautelares adecuadas para ello.

Pues bien, la disposición adicional tercera del Decreto 103/2022 establece lo siguiente:

1. Los servicios y centros, inscritos en el Registro de Entidades, Servicios y Centros de Servicios Sociales al amparo de la disposición transitoria primera del Decreto 102/2000, de 15 de marzo, dispondrán de un plazo de tres meses, a partir de la entrada en vigor del presente decreto, para presentar la solicitud de autorización, declaración responsable o comunicación administrativa, según corresponda.

2. Sin perjuicio de lo señalado en el apartado 1, la Consejería competente en materia de servicios sociales realizará acciones de información y comunicación a las entidades responsables de los servicios y centros, con la finalidad de agilizar y facilitar este proceso de regularización.

3. Una vez transcurrido el plazo de tres meses para la presentación de las solicitudes de autorización, declaración responsable o comunicación administrativa, los órganos competentes para su otorgamiento y recepción, pondrán en conocimiento del Registro de Entidades, Centros y Servicios Sociales de Andalucía aquellos servicios y centros que no hubiesen llevado a efecto la acción correspondiente, para que proceda a la cancelación registral de los mismos.

De esta disposición se deduce que algunos de los centros concernidos por la disposición transitoria primera del Decreto 102/2000 no disponen todavía de autorización, lo que implica que han venido operando sin ella durante más de veinticinco años, pudiéndose inferir de este dato que la oferta asistencial de los centros públicos ha sido y sigue siendo insuficiente. Otra explicación no tiene, a mi juicio, la permisividad mostrada.

Obviamente, la regularización que se arbitra merece un parecer favorable, puesto que con ella se pretende poner fin a una situación realmente anómala. Con todo, no se comprende que la consecuencia prevista en el apartado tercero sea solo la cancelación de la inscripción, que nunca ha sido título habilitante de funcionamiento. Hubiera sido deseable que se hubiera recogido, expresa y terminantemente, la clausura de los centros afectados.

De nuevo, no se precisa la normativa aplicable en cuanto a requisitos y condiciones de los centros. A mi juicio, habrá que estar a lo dispuesto en la disposición transitoria primera.

b-4) Centros en funcionamiento que precisen de autorización administrativa pero que todavía no cuenten con ella debido a motivos relacionados con las condiciones estructurales y materiales del edificio donde se ubiquen, pero que por razones de interés social se justifique su mantenimiento en el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía

La disposición adicional cuarta, que centra su atención en las nuevas comisiones técnicas de valoración que regula, recoge este supuesto, ciertamente complejo. Veamos primero cuáles son los centros afectados y, seguidamente, el perfil y cometido de las comisiones.

i) Centros afectados

La disposición se refiere a

servicios y centros en funcionamiento que, conforme a lo establecido en el artículo 4.2, y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 85.4 y 5 de la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, precisen de autorización administrativa pero que todavía no cuenten con ella debido a motivos relacionados con las condiciones estructurales y materiales del edificio donde se ubiquen, pero que por razones de interés social se justifique su mantenimiento en el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía.

Aunque se mencionan “servicios y centros”, en realidad se trata de “centros y servicios”, esto es, centros que prestan servicios. Los servicios que se prestan sin centro no se recogen en el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía, no son objeto del Reglamento que analizamos y, además, es evidente que no concurre el presupuesto de ubicación en un edificio en situación anómala.

Por otra parte, se trata de centros en funcionamiento que precisan autorización administrativa conforme al artículo 4.2 del Reglamento. Son entonces, claramente, los centros a que se refiere la disposición adicional tercera que precisan autorización administrativa. Pero por hipótesis, aunque no parece probable que se llegue a dar el caso, también puede aplicarse a los centros que son objeto del apartado segundo de la disposición adicional primera y de la disposición adicional segunda, dado que todos ellos habrán de solicitar la autorización administrativa de funcionamiento regulada en el Reglamento cuando entre en vigor el Decreto, si bien en plazos distintos. Nótese al efecto que la disposición se refiere a centros que “conforme a lo establecido en el artículo 4.2, y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 85.4 y 5 de la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, precisen de autorización administrativa pero que todavía no cuenten con ella”, siendo así que el artículo 4.2 alude al “régimen de autorización administrativa establecido en el Reglamento”. Incluso podría tratarse también de los centros con incumplimientos relativos a condiciones de carácter material a los que se refiere la disposición transitoria tercera, que después examinaremos.

Parece, entonces, que no se considera que los centros que son objeto de los apartados primero y tercero de la disposición adicional primera puedan estar afectados en sus condiciones materiales y estructurales, dado que no se prevé la aplicación de esta disposición adicional cuarta a los centros que no precisan autorización administrativa, bien porque ya cuenten con ella por

la equiparación que efectúa el apartado primero de aquella disposición entre las anteriores autorización y acreditación y la nueva autorización¹⁵³, bien por la equiparación que efectúa el segundo apartado de la misma disposición entre la anterior autorización y solicitud tardía de acreditación y la nueva autorización¹⁵⁴. Obviamente, no se consideran tampoco los centros en funcionamiento que con el nuevo Reglamento ya no precisan autorización administrativa de funcionamiento; ni aquellos para los que sigue siendo eficaz la anterior autorización de funcionamiento obtenida con arreglo al Decreto 87/1996 y que no precisan de acreditación. A mi juicio, si la intención que subyace en la disposición que comentamos es la de mantener abiertos centros con deficiencias porque existen razones de interés social, se debería haber establecido alguna previsión para todos los centros que quedan al margen de la disposición. Nótese que estos centros quedan sujetos al control posterior de la Administración, en cuyo ejercicio se puede constatar la efectiva existencia de deficiencias: si así fuera, la rigurosa aplicación de la normativa establecida comportaría el cierre del centro.

Los centros concernidos precisan autorización administrativa, pero “todavía no cuentan con ella debido a motivos relacionados con las condiciones estructurales y materiales del edificio donde se ubiquen”. Este dato, junto con la mención de “los expedientes” (apartado tercero de la disposición), de “la propuesta de otorgamiento de la autorización administrativa”, del “informe propuesta que deberá contener un pronunciamiento razonado, favorable o desfavorable, al otorgamiento de la autorización administrativa” (ambas en el apartado quinto) y de la resolución “concediendo o denegando la autorización definitiva” (apartado sexto), evidencia que la aplicación de la disposición tendrá lugar en el correspondiente procedimiento de autorización administrativa.

Tales centros, en principio y de entrada, no deberían ser autorizados. Sin embargo, existen razones de interés social que justifican su mantenimiento en el Mapa de Servicios Sociales de Andalucía. De nuevo se aprecia que la insuficiencia de la oferta pública fuerza a relajar las exigencias establecidas para el funcionamiento de los centros de servicios sociales, centros que en este caso, además, son los que se sujetan a un mayor grado de intervención administrativa.

153 Recordemos que, cuando llegue el momento, la autorización habrá de renovarse mediante declaración responsable.

154 Recordemos también que a la solicitud de acreditación presentada con incumplimiento del plazo previsto en el artículo 29.3 del Decreto 87/1996 se le da el tratamiento de una declaración responsable de renovación.

Como se aprecia, el presupuesto de hecho es parcialmente coincidente con el previsto en la disposición adicional tercera del Decreto 87/1996, introducida por el Decreto 102/2000, que permite, por razones de interés social o en atención a las condiciones singulares de un edificio, exonerar el cumplimiento de determinados requisitos que no afecten directamente a aspectos sanitarios o de seguridad, previo informe de los servicios técnicos competentes. Entronca además con otras previsiones como son la disposición adicional única de la Orden de 1 de julio de 1997 o la disposición adicional segunda de la Orden de 5 de noviembre de 2007, referidas a la acreditación.

ii) Las comisiones técnicas de valoración

Las comisiones técnicas de valoración son órganos colegiados de carácter provisional y no permanente (apartados primero y séptimo de la disposición), que se constituyen

a instancia de las Secretarías Generales Provinciales de las Delegaciones Territoriales o Provinciales que resulten competentes y a propuesta de las Jefaturas de los Servicios competentes en materia de autorizaciones administrativas (apartado tercero).

Están compuestas por

los Asesores Técnicos de la Delegación Territorial o Provincial competente con formación en arquitectura técnica, arquitectura o ingeniería de edificación, la Jefatura del Servicio competente en materia de autorizaciones administrativas, la Jefatura de la Inspección Provincial de Servicios Sociales y la persona titular de la Secretaría General Provincial, que la presidirá (apartado cuarto).

El cometido de las comisiones consiste en el estudio y emisión de informes, que tienen el carácter de propuesta, en el seno de los procedimientos de autorización de los centros en los que concurren las circunstancias que ya hemos examinado (apartados primero y segundo de la disposición). Tales informes no tienen carácter vinculante (apartado sexto).

iii) Las especialidades del procedimiento de autorización

El procedimiento de autorización se tramita conforme a lo previsto en los artículos 14 y ss. del Reglamento.

La primera especialidad del procedimiento consiste en que no cabe el

otorgamiento de la autorización administrativa provisional de funcionamiento (artículo 16.2 del Reglamento), puesto que los centros se encuentran en funcionamiento. Se plantea entonces si es necesario emitir el informe técnico previo (artículo 16.2) o si directamente tiene lugar la emisión del informe técnico de valoración (artículo 16.5). A mi juicio, la circunstancia de que el centro se encuentre en funcionamiento y carezca entonces de sentido la adopción de la medida provisional en que consiste la autorización administrativa provisional de funcionamiento, lleva a considerar que habrá de emitirse un único informe tras el examen de la documentación presentada y la verificación de los requisitos exigidos, que son los presupuestos de emisión de los dos informes (técnico y de valoración).

El resto de especialidades entran en juego cuando la jefatura del servicio competente en materia de autorizaciones administrativas detecta que en un expediente en cuestión concurren las circunstancias del apartado segundo de la disposición (apartado tercero), lo que sucederá a la vista del informe antes referido.

Determinada la concurrencia de las circunstancias, la jefatura del servicio propone la constitución de la comisión técnica de valoración, que tiene lugar a instancia de la secretaría general provincial de la delegación territorial o provincial que resulte competente (apartado tercero). Constituida la comisión, se procede de conformidad con lo establecido en el apartado quinto de la disposición.

Así, en primer lugar, se identifican “los requisitos que, siendo obligatorios, resulten de inviable cumplimiento, debido a condiciones físicas o arquitectónicas” [letra a)]. Seguidamente, se procede a comunicar a la entidad titular cuáles son los requisitos que se incumplen, confiriéndole un plazo de treinta días para que se pronuncie sobre la continuidad del procedimiento de autorización [letra b)].

La voluntad de continuar el procedimiento ha de expresarse mediante la presentación de una memoria que incluya las razones de interés social que justifiquen el mantenimiento del centro y servicio. Deben presentarse también “las soluciones alternativas que plantea, que deben estar recogidas en informes visados por un profesional de la arquitectura, arquitectura técnica, ingeniería técnica, industrial o de edificación competente”, así como “una declaración expresa por la que se compromete a la adopción de las medidas necesarias para eliminar o reducir los incumplimientos” [letra b)].

Si en el referido plazo, que es improrrogable, no tiene lugar la presenta-

ción de los documentos requeridos, la comisión emite un informe desfavorable, continuando entonces el procedimiento [letra b)].

Tras la presentación de la documentación señalada, la comisión ha de emitir un informe en el que se valora el pronunciamiento de la entidad y los informes aportados y se analizan, “en su caso, las soluciones alternativas que hagan viable la prestación del servicio del funcionamiento del centro, de forma que no afecten a la salud y seguridad de las personas usuarias” [letra c)]. El informe, obviamente, puede ser favorable o desfavorable. Entiendo que, si es favorable, tendrá la consideración de propuesta (apartados primero, segundo e inciso inicial del apartado quinto de la disposición).

Si el anterior informe es desfavorable, se le comunica a la entidad, con apertura del trámite de audiencia [letra d)]. Seguidamente, tras el estudio de las alegaciones presentadas, la comisión emite “informe propuesta que deberá contener un pronunciamiento razonado, favorable o desfavorable, al otorgamiento de la autorización administrativa” [letra e)].

Como ya se ha indicado, el informe de la comisión, favorable o desfavorable, tiene la consideración de propuesta, que no es vinculante. A la vista del mismo, el órgano competente debe resolver el otorgamiento o denegación de la autorización, para lo cual habrá de ponderar “la entidad de los requisitos y el interés social existente” (apartado sexto).

El plazo para resolver y notificar es de seis meses, contados desde la identificación de los requisitos de inviable cumplimiento debido a las condiciones físicas o arquitectónicas (apartado sexto). Como se aprecia, indirectamente se está estableciendo por vía reglamentaria un plazo mayor de seis meses para resolver la solicitud de autorización, pues a estos seis meses se debe sumar el tiempo transcurrido desde la presentación de la misma; ello supone una vulneración del segundo párrafo del artículo 21.2 de la Ley 39/2015.

A mi juicio, será la fecha de la sesión del órgano colegiado en la que tenga lugar tal identificación la que marque el inicio del cómputo del plazo. Aunque nada se dice, debe entenderse que el incumplimiento del plazo determina la producción del silencio administrativo negativo (artículo 85.1 LSSA16 y artículo 12 del Reglamento).

Finalmente, procede plantearse qué sentido tiene la mención de los apartados cuarto y quinto del artículo 85 LSSA16 en el apartado segundo de esta disposición adicional cuarta. Considero que se trata de una alusión con la que se quiere dejar claro que la autorización de funcionamiento que se obtenga al amparo de la disposición queda supeditada al cumplimiento de los requisitos

exigidos, cuyo incumplimiento puede determinar las consecuencias previstas en aquellos preceptos de la LSSA16. Con todo, la cuestión debería haber sido regulada con mayor claridad y detalle, pues lo cierto es que en tanto se adoptan las medidas necesarias para eliminar o reducir los incumplimientos [letra b) del apartado quinto de la disposición], la situación de incumplimiento será patente. A falta de mayores precisiones, puede entenderse, entonces, que entre “los requisitos exigidos para la obtención de la autorización” (artículo 85.4 LSSA16) se encuentra el del cumplimiento del compromiso de la efectiva adopción de las referidas medidas necesarias, que es de suponer que estará sujeta a plazo.

b-5) Centros con autorización previa

El supuesto se regula en el apartado cuarto de la disposición transitoria segunda, que se refiere a “servicios o centros” con autorización previa que pretendan obtener autorización administrativa de funcionamiento¹⁵⁵. Recordemos que esta autorización era previa a la de funcionamiento y que tan solo habilitaba para solicitar subvenciones y ayudas de construcción y equipamiento (artículo 10.6 del Decreto 87/1996). El nuevo Reglamento no la regula y, en su lugar, exige la presentación de una comunicación que, como ya he indicado anteriormente al analizar el artículo 31, no tiene sentido en tanto que ésta queda configurada en el referido precepto como instrumento al servicio del control administrativo posterior.

El precepto se centra en el supuesto de que se pretenda obtener autorización de funcionamiento.

No se especifica nada acerca de los centros que queden sujetos a declaración responsable o comunicación previa. A mi juicio, deberán presentar el documento que proceda, desde la consideración de que la autorización previa equivale a la comunicación prevista en el artículo 31. En cuanto a los requisitos y condiciones que se habrán de cumplir, entiendo que se ha de estar a lo dispuesto en la disposición transitoria primera.

Pues bien, el apartado cuarto de la disposición transitoria segunda prescribe que se ha de solicitar la nueva autorización administrativa de funcionamiento en un plazo de dieciocho meses desde que se concedió la vieja au-

¹⁵⁵ La referencia a “servicios o centros” que contiene el precepto no es correcta. La autorización administrativa previa se exigía a centros o servicios prestados a través de un centro. “Servicios o centros” sugiere la exigencia a centros y servicios prestados sin centro.

torización previa. Acaso sea la previsión de este plazo lo que explica que el supuesto se regule en la disposición transitoria dedicada a los procedimientos en tramitación, desde la premisa del entendimiento, incorrecto a mi juicio, de que el procedimiento de autorización previa y el de autorización de funcionamiento previstos en el Decreto 87/1996 no son sino un solo procedimiento bifásico.

En mi opinión, no es acertada esta previsión, puesto que es perfectamente posible que hayan transcurrido más de dieciocho meses desde el otorgamiento de la autorización previa y la entrada en vigor del Decreto 103/2022; debe tenerse en cuenta que el Decreto 87/1996 no establece plazo perentorio para solicitar la autorización de funcionamiento, por lo que esta posibilidad es plenamente factible. En realidad, lo que no resulta acertado es la previsión de un plazo, como quiera que éste se compute, si se tiene en cuenta que el nuevo Reglamento igualmente no establece plazo para presentar la solicitud de autorización de funcionamiento una vez presentada la comunicación para la creación o construcción del centro que ahora regula el artículo 31; lo que se regula es un plazo de caducidad para el inicio de la actividad comunicada [artículo 35.1.a)], que nada tiene que ver con un supuesto plazo para solicitar la referida autorización de funcionamiento.

Sea como sea, el transcurso de ese plazo de dieciocho meses sin solicitar tal autorización determina que la autorización previa quede sin efecto. Aun cuando el Decreto no indica nada de manera expresa, esta consecuencia parece implicar que habrá de presentarse la comunicación prevista en el artículo 31 del Reglamento antes de solicitar “extemporáneamente” la autorización de funcionamiento, lo que no tiene mayor sentido si se tiene en cuenta que la Administración autonómica dispone del conocimiento que le proporcionó en su día el procedimiento en que finalmente se otorgó la autorización previa y que la voluntad de prestar el servicio en el centro en cuestión es presupuesto de la solicitud de la nueva autorización de funcionamiento. A mi juicio, la solución procedente hubiera sido la de simplemente considerar que aquella autorización previa equivale a la comunicación del artículo 31 del Reglamento.

Por lo que respecta al procedimiento de la autorización de funcionamiento, se puntualiza que la solicitud ha de realizarse conforme a lo establecido en la sección segunda del capítulo tercero,

junto con aquellos requisitos que se establezcan en la Orden de funcionamiento a la que se refiere el artículo 5 del Reglamento que se aprueba mediante este decreto y que sean de obligado cumplimiento para todos los Centros según su tipología.

Nada se indica respecto del caso en que no esté aprobada la orden de funcionamiento. A mi juicio, será de aplicación lo previsto en el apartado primero de la disposición transitoria primera.

Resta una última consideración acerca de si es posible que este apartado cuarto de la disposición transitoria segunda arbitre el plazo de dieciocho meses para determinar la aplicación o no de la disposición transitoria primera. Es decir, que si se solicita en este plazo la autorización administrativa y no ha entrado en vigor la orden de funcionamiento, los requisitos exigibles al centro serán los que en su momento determinaron la concesión de la autorización previa y no, por consiguiente y muy en particular si fuera el caso, los establecidos en las Órdenes de 5 de noviembre de 2007 y 1 de julio de 1997, citadas en la disposición transitoria primera; mientras que si se solicita pasado el referido plazo, sin que haya entrado en vigor la orden de funcionamiento, serán de aplicación las órdenes que determina el apartado primero de la disposición transitoria primera. A mi juicio, la respuesta ha de ser negativa a la luz de lo establecido en la disposición adicional segunda: no tiene sentido que un centro que cuenta con la anterior autorización de funcionamiento pero que nunca ha tenido la acreditación se sujete a todos los términos de la citada disposición transitoria primera y que uno que solo cuenta con la anterior autorización administrativa previa no venga obligado a ajustarse, si es el caso, a las órdenes que se citan en las letras a) y b) del apartado primero de la referida disposición.

b-6) Centros con autorización y acreditación provisional

Antes de exponer el supuesto, conviene recordar que, tras la reforma del Decreto 87/1996 producida por el Decreto 102/2000, se introdujeron las categorías de autorización provisional de funcionamiento y acreditación provisional (artículos 12.6 y 28.5) para los supuestos en que, incumpléndose algunas condiciones, no resultaba afectada la salud o seguridad de los usuarios (autorización provisional) y se asumiera el compromiso de realizar un plan de adecuación (autorización provisional y acreditación provisional).

El apartado primero de la disposición transitoria tercera del Decreto 103/2022 se ocupa de los centros que cuentan con estos títulos provisionales y con un plan de adecuación aprobado para la subsanación de las deficiencias y que, con arreglo al nuevo Reglamento, precisan autorización administrativa de funcionamiento. Ha de notarse que el punto de partida es que los incum-

plimientos no se han remediado; en otro caso, los títulos no serían provisionales.

Al efecto, distingue dos supuestos: 1) que no se haya superado el plazo previsto en el plan de adecuación por incumplimientos relativos a condiciones de carácter material [letra a)]; 2) que no se haya superado el plazo previsto en el plan de adecuación por incumplimientos relativos a condiciones de carácter funcional [letra b)].

Respecto del primer caso, se otorga de un plazo de tres meses a partir del vencimiento del plan para ejecutarlo. Este plazo es de un mes en el segundo caso. Para ambos se precisa que

la normativa que se aplicará para la obtención de la autorización de funcionamiento y/o acreditación será la que se estableció en su día para la obtención de las autorizaciones provisionales. Sin perjuicio del cumplimiento de aquellos requisitos que se establezcan en la Orden de funcionamiento a la que se refiere el artículo 5 del Reglamento que se aprueba mediante este decreto y que sean de obligado cumplimiento para todos los Centros conforme a su tipología [letra c)].

Superados los nuevos plazos establecidos sin que se hubiera ejecutado el plan, las autorizaciones y acreditaciones provisionales quedan sin efecto [letra d)].

Este apartado primero de la disposición transitoria tercera suscita varias reflexiones.

En primer lugar, que la regulación propicia, sin más, el incumplimiento del plazo establecido en el plan de adecuación para su ejecución. El supuesto de hecho es el de que, a la entrada en vigor del Decreto, el plazo de vencimiento no ha vencido; y lo que se dispone es que, si después de este momento llega el vencimiento sin que se haya ejecutado, se dispondrá de unos meses más para su cumplimiento.

En segundo lugar, no se regula de manera clara lo que propiamente reviste mayor interés: qué sucede si se ejecuta el plan en el plazo originariamente previsto o en el de gracia que el precepto otorga.

Con arreglo a los artículos 12.6 y 28.5 del Decreto 87/1996, la ejecución del plan comporta la verificación de este extremo y el otorgamiento de la autorización definitiva de funcionamiento o de la acreditación definitiva. Lo lógico es entender que tendrá lugar la referida verificación, abriéndose dos posibilidades si ésta resulta positiva: 1) si la situación de partida era la de autorización provisional, el centro obtiene la autorización definitiva regulada en el

Decreto 87/1996 y queda en la situación prevista en la disposición adicional segunda del Reglamento; 2) si la situación de partida era la de acreditación provisional, el centro obtiene la acreditación definitiva regulada en el Decreto 87/1996 y queda en la situación prevista en el apartado primero de la disposición adicional primera del Reglamento. A mi juicio, una verificación negativa comportaría que la autorización provisional o la acreditación provisional quedasen sin efecto, en el entendimiento de que ello realmente entraña una inejecución del plan de adecuación en los términos previstos.

La interpretación que acabo de exponer concuerda con la alusión que contiene la letra c) a “la obtención de la autorización de funcionamiento y/o acreditación”, teniendo en cuenta que con arreglo al nuevo Reglamento no es posible obtener una acreditación separada de la autorización: si se hubiera querido que el resultado fuera la obtención de la nueva autorización de funcionamiento, habría que haber aludido a la autorización de funcionamiento y acreditación, si procede, que es la fórmula que utiliza el artículo 17.4. Por otra parte, avala lo expuesto la comparación con la disposición adicional segunda: no parece lógico que a los centros concernidos por la disposición transitoria tercera se les otorgue un régimen más beneficioso que el contemplado en la disposición adicional segunda, pues los centros a que ésta se refiere, contando con la anterior autorización de funcionamiento (por tanto, con cumplimiento de todas las condiciones exigidas), se ven forzados a solicitar la nueva autorización de funcionamiento.

En otro orden de cuestiones, llama la atención que la normativa aplicable para “la obtención de la autorización de funcionamiento y/o acreditación” sea la que se estableció en su día para la obtención de la autorización provisional, pues brinda la posibilidad de obtener la antigua acreditación con el mero cumplimiento de los requisitos de la autorización.

El apartado segundo de la disposición aborda el supuesto de servicios y centros con autorizaciones provisionales que con el nuevo Reglamento se sometan al régimen de declaración responsable o comunicación. A estos centros¹⁵⁶ les será de aplicación el procedimiento establecido en el apartado 1 de la disposición transitoria segunda, de manera que, como veremos seguidamente, la solicitud de autorización presentada en su día se considerará una declaración responsable o comunicación administrativa.

¹⁵⁶ De nuevo, la referencia a “servicios y centros” no es correcta, toda vez que el Reglamento no regula la prestación de servicios sin centros.

c) Los procedimientos en tramitación

Son cuatro los procedimientos en tramitación que contempla la disposición transitoria segunda: 1) procedimiento de autorización de funcionamiento solicitada para un supuesto que con arreglo al nuevo Reglamento se sujeta al régimen de declaración responsable o de comunicación previa; 2) procedimiento de autorización de funcionamiento solicitada para un supuesto que con arreglo al nuevo Reglamento se sujeta a la nueva autorización de funcionamiento; 3) procedimientos de autorización previa; 4) procedimientos de acreditación.

Para el primer caso, se prevé que se informe a los solicitantes de que, dándose por concluido el procedimiento de autorización, la solicitud presentada pasa a tener la consideración de declaración responsable o de comunicación administrativa, “todo ello sin perjuicio de la previa verificación por parte de dichas unidades de la posibilidad de la equiparación que deberá quedar justificada en el expediente”¹⁵⁷. Se puntualiza que se aplicará, en cuanto a los requisitos materiales y funcionales, la normativa vigente en el momento de la presentación de la solicitud de la autorización, hasta tanto no entre en vigor la orden de funcionamiento (apartado primero de la disposición).

En el segundo caso se ha de notificar al solicitante, si fuera preciso, que ha de presentar la documentación complementaria que sea necesaria por aplicación del nuevo Reglamento; el plazo al efecto es de tres meses. Los requisitos que se han de cumplir para obtener la autorización son los previstos en la normativa vigente en el momento de presentación de la solicitud, salvo que ya haya entrado en vigor la orden de funcionamiento (apartado segundo). A mi juicio, no resulta justificado que no se aplique la disposición transitoria primera, si al cabo la autorización de funcionamiento que se obtenga puede equipararse a la acreditación. El distinto tratamiento respecto de los centros que se encuentren en la situación de la disposición adicional segunda salta a la vista.

En tercer lugar, si el procedimiento en tramitación es el de obtención de una autorización administrativa previa, éste se da por concluido y la solicitud pasa a considerarse como una comunicación, “todo ello sin perjuicio de la previa verificación por parte de dichas unidades de la posibilidad de la equi-

¹⁵⁷ Respecto de este inciso, me remito a lo ya indicado a propósito del supuesto regulado en el apartado tercero de la disposición adicional primera.

paración que deberá quedar justificada en el expediente”¹⁵⁸ (apartado tercero). Llama la atención que para este caso no se establezca un plazo perentorio para solicitar la autorización administrativa de funcionamiento, como sí ocurre en el supuesto previsto en el apartado cuarto de esta disposición, ya examinado; en todo caso, la omisión de este plazo es un acierto.

Por último, respecto de los procedimientos de acreditación en curso, simplemente se prevé que se aplique, respecto de los requisitos funcionales y materiales del centro, la normativa vigente en el momento de la presentación de la solicitud de acreditación, “hasta la entrada en vigor de la Orden de funcionamiento, la cual podrá determinar un periodo de adaptación a los nuevos requisitos establecidos por la misma” (apartado quinto). En mi opinión, se podría haber indicado expresamente que la resolución favorable que en su caso tenga lugar opera el efecto de equiparar la anterior autorización de funcionamiento (requisito previo para obtener la acreditación) a la nueva autorización de funcionamiento, aplicándose a la renovación de ésta lo previsto en el primer apartado de la disposición adicional primera.

8. Conclusiones

El estudio realizado revela la paradoja que anida en la propia legislación entre, por un lado, el afán de asegurar que los servicios sociales y los centros a través de los cuales se prestan cumplen los requisitos de seguridad y de calidad que en cada momento se han ido fijado y, por otro, el propósito de mantenerlos operativos aun cuando tales requisitos no se cumplan.

De la apreciación anterior, pero también de manifestaciones expresas de algunas normas, se desprende que la inversión de los recursos públicos en las políticas sociales que se materializan en tales servicios y centros ha sido claramente insuficiente desde la misma aprobación de la LSSA88. Sólo la escasez de centros públicos explica las facilidades dispensadas a los centros que incumplen requisitos, incumplimientos que, en muy buena medida, pueden traer causa de un exceso de permisividad en la fase de aplicación de las normas.

Se plantea, entonces, si fue un acierto limitar la posibilidad de llevar a cabo la gestión indirecta del servicio público a las entidades sin ánimo de lucro, confiando en que ello, junto con la previsión del otorgamiento de ayudas

¹⁵⁸ Me vuelvo a remitir a lo ya indicado a propósito del supuesto regulado en el apartado tercero de la disposición adicional primera.

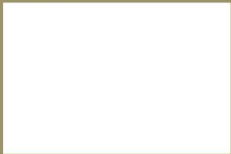
a estas mismas entidades, sería suficiente para garantizar el derecho a las prestaciones públicas y, más ampliamente, la demanda ciudadana de servicios sociales. Es posible que la apertura de la gestión indirecta a las entidades privadas con ánimo de lucro en 1988 hubiera podido comportar un aliciente añadido para la creación de centros privados, generándose así una mayor oferta para la provisión de las prestaciones públicas y una mayor competitividad en el mercado.

Finalmente, es aconsejable realizar una revisión del Decreto 103/2022, con la finalidad de corregir las disfuncionalidades que en la realización de este estudio se han detectado.

9. Bibliografía

- Caraza Cristín, M. M. (2020). *El singular modelo de gestión de los servicios sociales en Andalucía: “El concierto social”*. Sevilla: Instituto Andaluz de Administración Pública.
- Fernández Ramos, S. (2012). La ordenación general de los servicios sociales en Andalucía: Situación actual y prospectiva. En S. Fernández Ramos y J. M. Pérez Monguió (coords.). *El derecho de los servicios sociales en Andalucía* (pp. 75-216). Sevilla: Junta de Andalucía, Instituto Andaluz de Administración Pública.
- Fernández Ramos, S. (2012). La disciplina en materia de servicios sociales: mecanismos de control y régimen sancionador. En A. Ezquerro Huerva (coord.) *El marco jurídico de los servicios sociales en España. Realidad actual y perspectivas de futuro* (pp. 145-188) Barcelona: Atelier.
- Fernández Ramos, S. (2007). Los centros residenciales para personas mayores, especial referencia a Andalucía. *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, 67, 11-86. Disponible en <https://ws168.juntadeandalucia.es/revistaselectronicas/raap/article/view/495/494>
- López Fernández, F. J. (2014). *Acción social en España (Centros, servicios y establecimientos de servicios sociales)*. Madrid: ACCI
- Núñez Lozano, M. C. (2022). El nuevo régimen jurídico de autorización administrativa, declaración responsable, comunicación, acreditación y registro de entidades, centros y servicios sociales de Andalucía. *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, 113, en prensa.
- Núñez Lozano, M. C. (2011). Aproximación al régimen jurídico de las declaraciones responsables y comunicaciones. *Noticias de la Unión Europea*, 317, 107-123.
- Núñez Lozano, M. C. (2018). El concierto social para la prestación de los servi-

- cios sociales: Crónica de su reconducción a la legislación de contratos. *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, 101, 495–506. Disponible en <https://doi.org/10.46735/raap.n101.725>
- Núñez Lozano, M. C. (2001). *Las actividades comunicadas a la Administración: la potestad administrativa de veto sujeta a plazo*. Madrid: Marcial Pons.
- Villar Rojas, F. J. (2012). *Iniciativa privada y prestación de servicios sociales. Las redes o sistemas públicos de servicios sociales*. En A. Ezquerra Huerva (coord.) *El marco jurídico de los servicios sociales en España. Realidad actual y perspectivas de futuro* (pp. 87-119) Barcelona: Atelier.



Unión Europea

Fondo Europeo
de Desarrollo Regional
"Una manera de hacer Europa"

