

En Logroño, a 15 de octubre de 2021, el Consejo Consultivo de La Rioja, constituido telemáticamente (al amparo del art. 17.1 de la Ley 40/2015), con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros, D. José María Cid Monreal, D. Enrique de la Iglesia Palacios, D. Pedro María Prusén de Blas y D^a Amelia Pascual Medrano, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Enrique de la Iglesia Palacios, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

41/21

Correspondiente a la consulta formulada por la Excma. Sra. titular de la entonces Consejería de Salud y Portavocía del Gobierno de La Rioja (actual Consejería de Salud), sobre el *Anteproyecto de Orden por la que se regula el procedimiento de ayudas por desplazamiento, manutención, y alojamiento, así como para el reintegro de gastos de la prestación farmacéutica, prestación ortoprotésica, asistencia sanitaria urgente y asistencia sanitaria transfronteriza en el ámbito del Sistema público de salud de La Rioja.*

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Preliminar

Único

La Excma. Sra. Consejera de Salud y Portavocía del Gobierno de La Rioja remite, para dictamen, el citado Anteproyecto de Decreto, junto con el expediente correspondiente al procedimiento de elaboración de la referida disposición general.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 22 de junio de 2021 y registrado de entrada en este Consejo de 22 de junio de 2021, La Excma. Sra. Consejera de Salud y Portavocía del Gobierno de La Rioja, remitió al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 23 de junio de 2021, procedió, en nombre de dicho Consejo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del dictamen del Consejo Consultivo y su ámbito

1. El art. 11.c) LCCR'01 (nuestra Ley reguladora) determina que el Consejo deberá ser consultado en relación con “*los proyectos de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en desarrollo o ejecución de leyes estatales o autonómicas*”; precepto que viene a reiterar el art. 12.2.C) RCCR'02 (nuestro Reglamento regulador).

La Orden cuya aprobación se pretende habrá de regular cinco procedimientos administrativos distintos, que son los encaminados: **i)** a la obtención, por los usuarios del SERIS (Servicio riojano de salud), de ayudas por desplazamiento, manutención y alojamiento (DMA), cuando deben ser desplazados a otras partes del territorio nacional para recibir asistencia sanitaria; **ii)** al reintegro de gastos de la prestación farmacéutica ambulatoria (PFA); **iii)** al reintegro de gastos de la prestación ortoprotésica suplementaria (POS); y **iv)** al reintegro de gastos de la asistencia sanitaria urgente (ASU); y **v)** al reintegro de gastos de la asistencia sanitaria transfronteriza (AST) prestada a usuarios del SERIS en otro Estado miembro de la UE (Unión Europea).

En los cinco casos, como de seguido vamos a ver, la regulación de estos procedimientos entraña el desarrollo de una norma o bien de rango legal, o bien integrante del Derecho comunitario europeo.

2. Por lo que respecta a las ayudas por DMA, el art. 7.1 LCCSNS (Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y calidad del SNS, Sistema Nacional de Salud) establece que *“el catálogo de prestaciones del SNS tiene por objeto garantizar las condiciones básicas y comunes para una atención integral, continuada y en el nivel adecuado de atención.”* Para lograr esa atención *“integral y continuada”*, es necesario asegurar, mediante la correspondiente prestación económica, que los usuarios de los servicios sanitarios sean indemnizados cuando se ven obligados a desplazarse fuera de su Comunidad Autónoma de residencia para recibir esa *“atención integral y continuada”*. En este sentido, el ROPS (reglamento de ordenación de prestaciones sanitarias del SNS, aprobado por RD 63/1995, de 20 de enero establece en su DA (disposición adicional) 4ª (aún vigente tras la aprobación del RD 1030/2006, de 15 de septiembre) que, *“a través de la adecuada coordinación por las Administraciones Públicas correspondientes de los servicios sanitarios y sociales”*, se garantizará, *“en todo caso, la continuidad del servicio”*. Adicionalmente, el art. 54 LSR (Ley 2/2002, de 17 de abril, de Salud de La Rioja) obliga al Gobierno de La Rioja a desarrollar *“una norma que regule las ayudas para desplazamientos que posibilite el ejercicio”* del derecho a acceder *“a recursos asistenciales ubicados en otras Comunidades Autónomas”* una vez *“superadas las posibilidades terapéuticas y diagnósticas ofertadas por el Sistema Público de Salud de La Rioja”*.

3. La PFA forma parte de la cartera común suplementaria del SNS, conforme al art. 8.ter.2-a) LCCSNS. Por su parte, el art. 102 LGURM (Ley de Garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, texto refundido, aprobado por RD-Leg.1/2015, de 24 de julio), define la PFA como *“la que se dispensa al paciente mediante receta médica u orden de dispensación hospitalaria, a través de oficinas o servicios de farmacia”*. Además de regular los supuestos y porcentajes en los que esa prestación estará sujeta a aportación económica por los usuarios, el art. 102, en su apartado 7º, dispone que *“el importe de las aportaciones (de los usuarios) que excedan de las cuantías mencionadas en el apartado anterior será objeto de reintegro por la Comunidad Autónoma correspondiente, con una periodicidad máxima semestral”*.

4. También la POS forma parte integrante de la cartera común suplementaria del SNS según el art. 8.ter.2-b) LCCSNS, y en los términos desarrollados por el Anexo VI del RD 1030/2006. Tras definir esa prestación, el art. 17 LCCSNS establece que *“esta prestación se facilitará por los Servicios de Salud o dará lugar a ayudas económicas, en los casos y de acuerdo con las normas que reglamentariamente se establezcan por parte de las Administraciones sanitarias competentes”*.

5. La ASU está comprendida dentro del ámbito prestacional propio de la atención primaria (art. 12.2-a LCCSNS y art. 49.2 LSR) y, así, se recoge en el Anexo II.1 del RD 1030/2006 como uno de los elementos de la cartera de servicios comunes de atención primaria.

Por su parte, el art. 9 LCCSNS dispone que *“las prestaciones sanitarias del SNS únicamente se facilitarán por el personal legalmente habilitado, en Centros y Servicios, propios o concertados, del SNS”* si bien establece, como excepción a esa regla, las *“situaciones de riesgo vital, cuando se justifique que no pudieron ser utilizados los medios de aquél”*. Pues bien, con arreglo al art. 4.3 RD 1030/2006, *“en esos casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital, que hayan sido atendidos fuera del SNS, se reembolsarán los gastos de la misma, una vez comprobado que no se pudieron utilizar oportunamente los servicios de aquél y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción”*.

6. La AST prestada en otro Estado miembro de la Unión Europea (UE) se regula, en el ordenamiento jurídico español, por el RD 81/2014, de 7 de febrero, por el que se establecen normas para garantizar tal asistencia, entendida, en lo que hace al caso, como la prestada a un ciudadano cuyo Estado de afiliación es España, en un país distinto, que sea Estado miembro de la UE.

Mediante el RD 81/2014, se transpuso a nuestro Derecho interno la Directiva 2011/24 UE, del Parlamento y del Consejo, de 9 de marzo de 2011, relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la AST. A su vez, esa Directiva se dictó al amparo de los arts. 114 y 168 TFUE (Tratado de funcionamiento de la UE): i) el art. 114 TFUE establece medidas tendentes a la mejora del funcionamiento del mercado interior y de la libre circulación de mercancías, personas y servicios; ii) el art. 168 TFUE dispone, en materia de salud pública, que *“al definirse todas las políticas y acciones de la Unión se garantizará un alto nivel de protección de la salud humana”*; y iii) el art. 168.2 TFUE dispone, singularmente, que la UE *“fomentará la cooperación entre los Estados miembros en los ámbitos contemplados entre artículo”* y *“fomentará, en particular, la cooperación entre los Estados miembros destinada a mejorar la complementariedad de sus servicios de salud en regiones fronterizas”*.

Con fundamento en esos preceptos del Derecho originario de la UE, la Directiva 2011/24 dispone que el *“Estado de afiliación garantizará: que los gastos de asistencia sanitaria transfronteriza se reembolsen de conformidad”* con los arts. 7 y ss de la propia Directiva 2011/24. Pues bien, para hacer efectivos los fines de esa Directiva, los arts. 10 y ss. del RD 81/2014 regulan el reembolso de los gastos derivados de la asistencia sanitaria transfronteriza.

7. Por tanto, en cada una de las materias que ha de regular la Orden autonómica proyectada, ésta va a dictarse en desarrollo de: una Ley estatal (la LCCSNS), una Ley autonómica (la LSR), o incluso de la Directiva 2011/24; por lo que la preceptividad de nuestro dictamen resulta indiscutible conforme al art. 11-c) de nuestra Ley reguladora.

En particular, y en la medida en que la Orden proyectada va a entrañar el desarrollo y ejecución, en el ordenamiento autonómico, de la Directiva 2011/24, procede reiterar aquí la doctrina que ya ha fijado este Consejo Consultivo relativa a la preceptividad de su intervención en aquellos casos en los que una norma reglamentaria autonómica va a dictarse en desarrollo o ejecución de normas comunitario-europeas. Así, en nuestros dictámenes D.28/16 y D. 6/17, hemos señalado que:

“Si los precitados arts. 11-c), de nuestra Ley reguladora, y 12.2-C), de nuestro Reglamento, establecen que este Consejo deberá ser consultado sobre los ‘proyectos de disposiciones de carácter general que se dicten en desarrollo o ejecución de leyes estatales o autonómicas’, con mucha más razón (argumento a fortiori) también resulta preceptivo nuestro dictamen cuando la disposición general cuya aprobación se pretende se dicta en desarrollo o ejecución de normas del Derecho Comunitario europeo, ordenamiento jurídico que goza de primacía respecto del nacional, debiendo recordarse al respecto que, conforme al art. 1.1 de nuestra Ley reguladora, el Consejo Consultivo es el ‘órgano consultivo superior de la Comunidad Autónoma de La Rioja’, por lo que la preceptividad de sus dictámenes es la forma legal de hacer efectiva la función de garantía jurídica inherente al mismo.

Además, es de señalar que nuestra normativa reguladora recoge esta competencia ya que el art. 12 (dictámenes preceptivos) de nuestro precitado Reglamento establece que “con carácter general, el dictamen del Consejo Consultivo de La Rioja será preceptivo cuando, en el ámbito competencial de la CAR, la legislación aplicable (siempre que tenga rango de Ley, según requieren los arts. 2.2 y 11-j de la Ley 3/2001 antes citada) lo requiera del Consejo de Estado o del Órgano consultivo superior de la Comunidad Autónoma”. Pues bien, la DA 1ª de la Ley 8/1994, de 19 de mayo, por la que se regula la Comisión Mixta para la UE, establece que ‘el Consejo de Estado deberá ser consultado sobre las normas que se dicten en ejecución, cumplimiento y desarrollo del Derecho comunitario europeo, de conformidad y en los términos establecidos en su propia Ley Orgánica’; y el art. 22.2 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, atribuye a su Comisión Permanente la función de intervenir preceptivamente en los procedimientos de elaboración de ‘disposiciones reglamentarias que se dicten en ejecución, cumplimiento o desarrollo de Tratados, Convenios o Acuerdos internacionales o del Derecho comunitario europeo’.

8. En cuanto al ámbito de nuestro dictamen, señala el art. 2.1 LCCR’01 que, en el ejercicio de nuestra función, debemos velar por *“la observancia de la CE, el Estatuto de Autonomía de La Rioja (EAR’99) y el resto del ordenamiento jurídico, en cuyo conjunto normativo fundamentará el Consejo su dictamen”*. Como hemos señalado en otros dictámenes, debemos examinar la adecuación del Proyecto de Decreto al bloque de constitucionalidad y al resto del ordenamiento jurídico, sin entrar en cuestiones de oportunidad, que no nos han sido solicitadas.

Segundo

Cumplimiento de los trámites de elaboración de disposiciones de carácter general

La importancia de observar las prescripciones previstas en la ley, en relación con el procedimiento para la elaboración de disposiciones generales, no sólo viene a contribuir al acierto en su elaboración, sino que tiende a evitar que su incumplimiento produzca distorsiones en su desarrollo en tanto que, en caso de recurso, los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa pueden apreciarlo como causa de invalidez de la norma reglamentaria aprobada. Constituye este criterio fundamento del examen del cumplimiento de tales trámites que, en sus dictámenes, este Consejo Consultivo, viene efectuando al respecto.

En el presente caso, procede examinar si se han cumplido los trámites establecidos en los arts. 32 *bis* a 42 LFAR'05 (Ley de la CAR 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y régimen jurídico de la Administración de la CAR), en la redacción dada a tales preceptos por la Ley 2/2018, de 30 de enero, de Medidas fiscales y administrativas para el año 2018, ya que ésta resulta aplicable al haber sido publicada en el BOR de 31 de enero de 2018, y, por tanto, con anterioridad al inicio del procedimiento objeto del dictamen, y establecer, a efecto de los preceptos aquí aplicables (DF Única), su entrada en vigor al día siguiente de su publicación.

1. Consulta previa

La modificación indicada, operada en los preceptos de la LFAR'05 dedicados a regular la elaboración de las normas reglamentarias, ha introducido un artículo numerado como 32 *bis*, que, bajo tal concepto, establece que:

“1. Con carácter previo a la elaboración del anteproyecto de ley o reglamento, se sustanciará una consulta pública, a través del portal web del Gobierno de La Rioja, en la que se recabará la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de: a) los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa; b) la necesidad y oportunidad de su aprobación; c) Los objetivos de la norma; d) las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

2. Cuando la propuesta normativa no tenga un impacto significativo en la actividad económica, no imponga obligaciones relevantes a los destinatarios o regule aspectos parciales de una materia, podrá omitirse este trámite de consulta. Tampoco será exigible la consulta previa en relación con los proyectos de disposiciones presupuestarias o que regulen la organización del Gobierno, de la Administración general de la Comunidad Autónoma o de los entes integrantes de su sector público, salvo que, en alguno de estos casos, se regule la participación de los ciudadanos o de sus organizaciones y asociaciones representativas en el ejercicio de sus funciones u órganos. Podrá prescindirse de este trámite cuando concurran razones graves de interés público que lo justifiquen”.

El trámite que nos ocupa puede ser evitado cuando la propuesta normativa incurra en alguno de los cinco supuestos recogidos en el precitado art. 32.bis.2 LFAR'05: i) que no tenga impacto significativo en la actividad económica; ii) que no imponga obligaciones relevantes a los destinatarios; iii) que regule aspectos parciales de una materia; iv) que tenga relación con los proyectos de disposiciones presupuestarias, o que regulen la organización del Gobierno, de la APCAR (Administración pública de la CAR) o de los entes integrantes de su Sector público; o v) que concurran razones graves de interés público.

Por su parte, el art. 133 LPAC'15 (Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo común), sobre participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos, prescribe que:

1. Con carácter previo a la elaboración del Proyecto o Anteproyecto de ley o de reglamento, se sustanciará una consulta pública, a través del portal web de la Administración competente en la que se recabará la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de: a) los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa; b) la necesidad y oportunidad de su aprobación; c) los objetivos de la norma; y d) las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

2. Sin perjuicio de la consulta previa a la redacción del texto de la iniciativa, cuando la norma afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas, el centro directivo competente publicará el texto en el portal web correspondiente, con el objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados y recabar cuantas aportaciones adicionales puedan hacerse por otras personas o entidades. Asimismo, podrá también recabarse directamente la opinión de las organizaciones o asociaciones reconocidas por ley que agrupen o representen a las personas cuyos derechos o intereses legítimos se vieren afectados por la norma y cuyos fines guarden relación directa con su objeto.

3. La consulta, audiencia e información públicas reguladas en este artículo deberán realizarse de forma tal que los potenciales destinatarios de la norma y quienes realicen aportaciones sobre ella tengan la posibilidad de emitir su opinión, para lo cual deberán ponerse a su disposición los documentos necesarios, que serán claros, concisos y reunir toda la información precisa para poder pronunciarse sobre la materia.

4. Podrá prescindirse de los trámites de consulta, audiencia e información públicas previstos en este artículo en el caso de normas presupuestarias u organizativas de la Administración General del Estado, la Administración autonómica, la Administración local o de las organizaciones dependientes o vinculadas a éstas, o cuando concurran razones graves de interés público que lo justifiquen.

Cuando la propuesta normativa no tenga un impacto significativo en la actividad económica, no imponga obligaciones relevantes a los destinatarios o regule aspectos parciales de una materia, podrá omitirse la consulta pública regulada en el apartado primero. Si la normativa reguladora del ejercicio de la iniciativa legislativa o de la potestad reglamentaria por una Administración prevé la tramitación urgente de estos procedimientos, la eventual excepción del trámite por esta circunstancia se ajustará a lo previsto en aquella”.

En relación con este precepto, si bien la STC (Sentencia del Tribunal Constitucional) 55/2018 (FJ 7-b y 7-c) ha declarado que el art. 133 LPAC'15 resulta contrario al orden

constitucional de distribución de competencias, ha dejado a salvo de esta declaración el primer inciso del apartado 133.1 LPAC'15, el cual resulta de aplicación, no sólo a las iniciativas legislativas y reglamentarias del Gobierno central, sino también a las de las CCAA (Comunidades Autónomas).

En el caso presente, la Memoria inicial de 23 de diciembre de 2020 de la DGHPF (Directora General de Humanización, Prestaciones y Farmacia) indica que, con carácter previo al inicio del procedimiento reglamentario, la Consejería actuante abrió hasta dos plazos de consulta previa (del 5 de diciembre de 2019 al 23 de enero de 2020 y del 6 de julio al 6 de agosto de 2020).

Por ello, en este caso, esa consulta previa tuvo lugar, si bien resultaría conveniente completar el expediente reglamentario incorporando a él la documentación acreditativa de la publicación, en el portal *web* del Gobierno de La Rioja, de la apertura de dichos plazos de consulta.

2. Órgano competente y Resolución de inicio del procedimiento.

A) En cuanto a la **competencia** administrativa, según el art. 33.2 LFAR'05:

“El procedimiento para la elaboración de los reglamentos podrá iniciarse, en cualquier caso, mediante Resolución del titular de la Consejería competente por razón de la materia. También podrá iniciarse mediante Resolución del Director General competente por razón de la materia o, en el caso de que la norma afecte a competencias de varias Direcciones Generales, de su Secretario General Técnico”.

En el presente caso, la Resolución de inicio, de 23 de diciembre de 2020 fue dictada por la DGHPF, que es el órgano competente de conformidad con los arts. 6.2.4.d), e), f) y o) del Decreto 45/2020, de 3 de septiembre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Salud y Portavocía del Gobierno de La Rioja.

Esos apartados incluyen, dentro del ámbito de competencias de la DGHPF, las atribuidas a la expresada Consejería para: *“d) la tramitación y resolución de las solicitudes que los beneficiarios de la Seguridad Social formulen en materia de prestaciones suplementarias a la sanitaria, así como la de ayuda por viajes realizados tanto dentro como fuera del territorio de la Comunidad Autónoma”; “e) gestionar e imputar a presupuesto los expedientes relativos a las prestaciones económicas por desplazamientos, ortoprótesis y reintegro de gastos;” “f) emitir las oportunas órdenes de asistencia de los pacientes riojanos para la atención médica en los Servicios Públicos de Salud de otras Comunidades Autónomas...” y “o) la gestión, trámite e inspección de la prestación farmacéutica y de la prestación de productos dietéticos”.*

B) Desde el punto de vista del **contenido**, el art. 33.3 LFAR'05 dispone que:

“La Resolución de inicio expresará sucintamente el objeto y finalidad de la norma, las normas legales que, en su caso, deba desarrollar, así como el fundamento jurídico relativo a la competencia ejercida. La Resolución podrá señalar la Unidad administrativa a la que se encomienda la elaboración del borrador o constituir una Comisión de trabajo con ese fin, designando a los miembros que la integrarán”.

La Resolución iniciadora de 23 de diciembre de 2020 cumple adecuadamente con las exigencias del precepto transcrito.

3. Elaboración del borrador inicial.

A tenor de lo establecido en el art. 34 LFAR'05:

“1. El borrador inicial estará integrado por una parte expositiva y por el texto articulado del proyecto de ley o del reglamento que incluirá, en su caso, una disposición derogatoria de las normas anteriores que resulten afectadas.

2. El borrador inicial irá acompañado de una memoria justificativa acerca de la necesidad de la aprobación de la nueva norma, de su adecuación al objeto y finalidad fijados en la Resolución de inicio, la incidencia que habrá de tener en el marco normativo en que se inserte, una relación de las disposiciones afectadas y la tabla de vigencias de las disposiciones anteriores sobre la misma materia, así como una valoración de los efectos previsibles que puedan seguirse de su aplicación.

Incluirá también, en su caso, los estudios e informes previos que le sirvan de fundamento, así como una relación de aquellos informes o trámites que se consideren necesarios en la tramitación del expediente.

3. En los casos de creación de nuevos servicios o de modificación de los existentes, o aquellos en los que de la aplicación de la norma se prevea que van a derivar derechos y obligaciones de carácter económico, deberá adjuntarse al expediente un estudio del coste y de su financiación”.

La Resolución de inicio va acompañada del texto inicial de la norma proyectada y de una Memoria inicial, de 23 de diciembre de 2020, que también satisface correctamente lo previsto por el art. 34 LFAR'05.

En particular, sobre los efectos económicos de la norma proyectada, la Memoria establece una distinción entre las ayudas por DMA, por un lado, y las restantes:

Respecto a las ayudas por DMA, la Memoria de 23 de diciembre de 2020 señala que la Orden proyectada supondrá un incremento respecto a los importes fijados por la Orden actualmente vigente, aprobada el 25 de agosto de 2005; y calcula que, en el ejercicio presupuestario 2020, de haberse hallado en vigor las nuevas cuantías, las ayudas por DMA hubieran experimentado un sobrecoste de 143.002 euros respecto de la cantidad total abonada por la CAR a los beneficiarios en ese año.

Las pormenorizadas estimaciones realizadas por la DGHPF han podido ser analizadas por la DGCP (Dirección General de Control Presupuestario), como se expondrá al examinar la fase de informes preceptivos.

En relación con el resto de las ayudas, la Memoria inicial argumenta que: *“la Orden no supone impacto económico alguno. Regula el procedimiento de acceso a las prestaciones en el ámbito del Sistema Público de Salud de La Rioja y como tal, los trámites y requisitos necesarios para su obtención, de la misma forma que se ha venido gestionando hasta ahora. No supone la alteración de los medios organizativos, técnicos y de personal a disposición de la Dirección General para su tramitación”*.

A la vista del contenido de la Orden proyectada, esta última observación parece correcta. Ciertamente, la Orden se limitará a dar una nueva regulación a los procedimientos administrativos encaminados a que los administrados accedan a estas ayudas, pero su promulgación no va a suponer, *per se*, ni una modificación del ámbito subjetivo de aplicación de las ayudas (por lo que tampoco va a aumentar el número de destinatarios) ni un incremento de los importes que actualmente se vienen satisfaciendo por la Administración sanitaria por cada uno de esos conceptos.

En definitiva, la Memoria inicial contiene un estudio económico que puede reputarse suficiente a los efectos del art. 34 LFAR’05 y que la DGCP, como luego se señalará, ha tenido ocasión de contrastar.

4. Formación del expediente de Anteproyecto de reglamento.

El artículo 35 LFAR’05 dispone lo siguiente:

“1. Una vez elaborado el borrador inicial, así como la documentación complementaria a que se refiere el artículo anterior, y, en su caso, practicado el trámite de audiencia, el expediente se remitirá a la Secretaría General Técnica de la Consejería, cuyo titular, a la vista de su contenido, declarará, en su caso, formado el expediente de anteproyecto y acordará la continuación del procedimiento por la propia Secretaria General Técnica.

2. La Secretaría General Técnica de la Consejería determinará los trámites e informes que resulten necesarios para garantizar el acierto y legalidad del reglamento.

3. Cuando se observaran defectos en la formación del expediente, la Secretaría General Técnica podrá devolverlo al centro directivo que lo remitió a efectos de que se proceda a su subsanación”.

En la documentación remitida, consta la Diligencia de formación del expediente de Anteproyecto, de 3 de febrero de 2021, del SGT (Secretario General Técnico) de la Consejería actuante.

5. Trámite de audiencia.

A) La LFAR'05 regula expresamente este trámite de audiencia en su art. 36 a cuyo tenor:

“1. Sin perjuicio de la consulta previa a la redacción del texto de la iniciativa, cuando la disposición afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas, la Dirección General competente en fase de elaboración del borrador inicial o la Secretaría General Técnica en fase de tramitación del Anteproyecto, publicará el texto en el portal web del Gobierno de La Rioja, con el objeto de dar audiencia a los ciudadanos y recabar cuantas aportaciones adicionales puedan hacerse por otras personas o entidades. Asimismo, podrá también recabarse directamente la opinión de las Organizaciones o Asociaciones reconocidas por Ley que agrupen o representen a las personas cuyos derechos o intereses legítimos se vieren afectados por la norma y cuyos fines guarden relación directa con su objeto.

2. La audiencia no será exigible en relación con los proyectos de disposiciones presupuestarias o que regulen la organización del Gobierno, de la Administración General de la Comunidad Autónoma o de los Entes integrantes de su sector público, salvo que en alguno de estos casos se regule la participación de los ciudadanos o de sus Organizaciones y Asociaciones representativas en el ejercicio de sus funciones u órganos. Tampoco será exigible el trámite de audiencia en relación con aquellas disposiciones que tengan por objeto exclusivo la regulación de los tributos o ingresos de Derecho público.

Podrá prescindirse del trámite de audiencia cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen.

3. El plazo de la audiencia debe ser adecuado a la naturaleza de la disposición, y no inferior a quince días. Por razones justificadas, y mediante Acuerdo o Resolución debidamente motivados, este plazo podrá reducirse a siete días hábiles”.

B) El art. 133, apartados 2 y 3, LPAC'15 regula igualmente el trámite de audiencia, de la siguiente forma:

“2. Sin perjuicio de la consulta previa a la redacción del texto de la iniciativa, cuando la norma afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas, el centro directivo competente publicará el texto en el portal web correspondiente, con el objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados y recabar cuantas aportaciones adicionales puedan hacerse por otras personas o entidades. Asimismo, podrá también recabarse directamente la opinión de las organizaciones o asociaciones reconocidas por ley que agrupen o representen a las personas cuyos derechos o intereses legítimos se vieren afectados por la norma y cuyos fines guarden relación directa con su objeto.

3. La consulta, audiencia e información públicas reguladas en este artículo deberán realizarse de forma tal que los potenciales destinatarios de la norma y quienes realicen aportaciones sobre ella tengan la posibilidad de emitir su opinión, para lo cual deberán ponerse a su disposición los documentos necesarios, que serán claros, concisos y reunir toda la información precisa para poder pronunciarse sobre la materia”.

C) En el presente procedimiento, el primer borrador del texto fue sometido:

-A la *audiencia pública o general* prevista con carácter obligatorio por el art. 36.1 LFAR'05, a cuyo efecto, el SGT de la Consejería actuante, por Resolución de 4 de febrero de 2021 (publicada en el BOR del 8 siguiente), dispuso abrir un trámite de audiencia por veinte días. Del expediente remitido a este Consejo se desprende también que esa Resolución fue remitida a la Consejería de Igualdad, Participación y Agenda 2030 para su publicación en el *portal de transparencia* de la CAR. Con todo, la certificación acreditativa de esta segunda publicación no figura unida al expediente reglamentario, por lo que, para completarlo debidamente, resultaría preciso subsanar esa omisión.

-Y también a un trámite de *audiencia específica o corporativa*, ya que el texto inicial de la Orden fue remitido –también por plazo de veinte días- a numerosas entidades representativas de los intereses concernidos por la norma en tramitación: los Colegios Oficiales de Médicos, de Farmacéuticos y de Trabajo Social de La Rioja, y las Asociaciones de Familias y Discapacitados Auditivos (ADARI) y de Personas Sordas de La Rioja.

Las alegaciones formuladas por las entidades que intervinieron en el trámite de audiencia fueron examinadas por la Consejería actuante, según se indica en el informe de tramitación, de 18 de mayo de 2021, del Servicio de Asesoramiento y Normativa de la SGT de dicha Consejería, pero no constan incorporados al expediente los escritos presentados por aquellas entidades, por lo que no es posible conocer el contenido de esas alegaciones. Tales escritos deberán ser adjuntados al expediente para que éste quede completo antes de su remisión al órgano competente para la aprobación del reglamento proyectado.

D) Con las salvedades que acaban de señalarse, nada tiene que objetar este Consejo Consultivo a la forma en que se desarrollaron los trámites señalados, pero debe advertir que la Consejería actuante no remitió el texto –o al menos, no consta que lo hiciera- al Consejo Riojano de Salud (CSR).

Como hemos señalado en otros dictámenes (por todos, en el D.28/21) el CSR es un órgano de participación del Sistema Público de Salud de La Rioja (SPSR), según los arts. 56.1, 57 y 59 LSR; y su composición (que se regula por los arts. 5 y 6 del Decreto 29/2006, de 5 de mayo, lo configura como un órgano sumamente representativo de la pluralidad de intereses puestos en juego por el SPSR, ya que en él toman parte, además de representantes de la Administración autonómica, representantes de Entidades locales, de las Organizaciones sindicales y empresariales, de numerosos Colegios profesionales sanitarios y Asociaciones de consumidores y usuarios.

Conforme al art. 9.3 del Decreto 29/2006, una de las funciones del CSR es la de *“recibir información de la Consejería de Salud sobre los Anteproyectos de Ley y Proyectos de disposiciones reglamentarias que afecten a las competencias y organización sanitarias”*.

De todo lo expuesto se infiere que el CSR es un órgano legal y reglamentariamente llamado a servir de cauce a la participación ciudadana en materia sanitaria; por ello, como es obvio, el que cuente entre sus cometidos el *“recibir información sobre los... proyectos de disposiciones reglamentarias que afecten a las competencias y organización sanitarias”* obedece a la finalidad de habilitar su participación en esos procedimientos reglamentarios; finalidad que quedaría frustrada si el titular de la potestad reglamentaria no le remitiera tal información, o si tal remisión se agotara en sí misma y no permitiera al CSR, y a las entidades y organizaciones representadas en él, formular sus observaciones y alegaciones a tales proyectos reglamentarios.

En definitiva, la Consejería actuante debe remitir el proyecto de Orden al CSR para garantizar el cumplimiento de las funciones propias de dicho órgano, y, correlativamente, para evitar la consecuencia que podría seguirse de la omisión de este trámite, consecuencia que es la establecida por el art. 47.2 LPAC'15, a saber, la nulidad de la propia norma reglamentaria, como ha señalado con reiteración la jurisprudencia, de entre la que puede citarse -a título de mero ejemplo- la STS, 3ª, de 12 de diciembre de 2019 (Rec. Cas. 194/2018).

Todo ello, con la única salvedad de que existieran *“razones graves de interés público”* que justificasen la supresión de ese trámite (art. 36.2-2 LFAR'05); razones que a este Consejo no se le alcanzan y que, en la hipótesis de concurrir, deberían motivarse convenientemente por la Consejería actuante.

En cuanto a la ordenación procedimental que, a criterio de este Consejo Consultivo, sería necesaria para subsanar la omisión advertida, nos remitimos al apartado 8 del presente Fundamento Jurídico Segundo.

6. Informes y dictámenes preceptivos.

Según el artículo 38 LFAR:

“1. Los informes preceptivos y los dictámenes de los órganos consultivos se solicitarán en el momento y en la forma que determinen sus disposiciones reguladoras. El plazo para su emisión será el previsto en ellas, y, a falta de previsión expresa, el de diez días. En el momento de solicitarse el primero de los informes o dictámenes preceptivos, se procederá a publicar, en el portal de transparencia, el Anteproyecto, como norma en tramitación.

2. De no emitirse el informe en el plazo señalado, y sin perjuicio de las responsabilidades en que incurra el responsable de la demora, se podrán proseguir las actuaciones, cualquiera que sea el

carácter del informe solicitado, excepto en los supuestos de informes preceptivos que sean determinantes para la tramitación de la norma, en cuyo caso podrá interrumpirse la misma en tanto no se emitan e incorporen al expediente. El plazo de espera no podrá exceder en ningún caso de tres meses, salvo disposición legal que determine un plazo menor o establezca otros efectos ante la falta de emisión.

3. El Anteproyecto será informado por la Dirección General de los Servicios Jurídicos una vez cumplimentados todos los trámites y previamente a la emisión de los dictámenes que, en su caso, resulten procedentes”.

Sobre esta fase procedimental han de realizarse las siguientes consideraciones:

A) La primera es de índole formal y se refiere al *momento* en el fueron solicitados algunos de esos informes preceptivos.

La Consejería actuante recabó los informes de la DGCP y del SOISP mediante oficios fechados el 4 de febrero de 2021, esto es, *simultáneamente* a la apertura del trámite de audiencia (pública y corporativa), al que, según se ha expuesto en el apartado anterior, se dio inicio mediante oficios remitidos y Resoluciones publicadas, también, en los primeros días de febrero de 2021.

Esta práctica no resulta correcta pues, conforme a la ordenación del procedimiento reglamentario querida por la LFAR'05, los trámites de audiencia y de informes preceptivos han de desarrollarse de manera sucesiva, y no solapándose en el tiempo. Como hemos razonado en muchos dictámenes (por todos, D.63/13, o D.28/21) los informes preceptivos han de solicitarse y emitirse con posterioridad al trámite de audiencia. La razón de ser ello así es permitir que los órganos de asesoramiento e informe preceptivo puedan pronunciarse en relación con las alegaciones formuladas en la fase de audiencia y, en su caso, sobre el borrador que incorpore ya las modificaciones introducidas como consecuencia de ese trámite participativo.

Debemos advertir esa irregularidad con el fin de que sea evitada en futuras ocasiones por la Consejería consultante, y a pesar de que, en este caso concreto, el defecto señalado no deba acarrear la retroacción del procedimiento por las razones que se expondrán en los siguientes apartados.

B) Aunque no constituyeran trámites de informe preceptivo, ha de señalarse aquí que la SGT actuante, por oficios de 4 de febrero de 2021, remitió también el primer borrador del texto a la Consejerías de Servicios Sociales y Gobernanza Pública y a la Gerencia del SERIS. No consta que el SERIS hiciera llegar observación alguna, pero sí la Consejería de Servicios Sociales, mediante informe del Director General de Servicios Sociales de 23 de febrero de 2021.

C) Como se ha indicado, el 4 de febrero de 2021, la SGT de la Consejería actuante recabó el informe del SOISP, Servicio cuya intervención resulta preceptiva conforme al art. 4.1 del Decreto 125/2007, de 26 de octubre, toda vez que la norma proyectada regula diversos procedimientos administrativos dirigidos a la concesión de ayudas y al reintegro de gastos sanitarios.

El SOISP emitió su informe el 18 de febrero de 2021, y en él, sugirió numerosas modificaciones al texto del primer borrador.

D) El 4 de febrero de 2021, también fueron solicitados los informes de la DGCP y de la Intervención General de la CAR.

E) El 18 de mayo de 2021, la SGT de la Consejería actuante emitió un informe de tramitación, en el que describió las actuaciones desarrolladas hasta esa fecha. A ese informe, se acompaña un segundo borrador del texto y un cuadro en el que relacionan las observaciones que, recibidas hasta ese momento, han dado lugar a cambios respecto al primer borrador.

A día 18 de mayo de 2021, sólo habían sido emitidos los informes del SOISP (18 de febrero de 2021) y de la Dirección General de Servicios Sociales (23 de febrero de 2021). Buena parte de las modificaciones introducidas en el segundo borrador (salvo dos de escasa entidad) fueron, o sugeridas por el propio SOISP o introducidas por la propia Consejería tramitadora (apartado *otras modificaciones* del cuadro citado).

Por tanto, no parece que las alegaciones realizadas en el trámite de audiencia hayan provocado ningún cambio en el primer borrador, por lo que, a efectos prácticos, el SOISP se ha pronunciado sobre el mismo texto que hubiera analizado si su informe se hubiera interesado con posterioridad a dicho trámite y en relación con el borrador que hubiera resultado de él. Por esa razón, en este concreto caso, carece de sentido acordar la retroacción del procedimiento.

F) El informe de tramitación de 18 de mayo de 2021 viene acompañado de un segundo borrador del texto, que fue remitido ese mismo día a los Servicios Jurídicos, que, el 2 de junio de 2021, evacuaron su informe, aconsejando ciertas variaciones en el texto. Conforme se explica en el informe de la DGPHF de 18 de junio de 2021, esas sugerencias se incorporaron a un tercer borrador, que es el sometido a dictamen de este Consejo.

G) Con posterioridad al informe de los Servicios Jurídicos, de 2 de junio de 2021, fueron emitidos otros dos, que habían sido recabados el 4 de febrero de 2021: i) uno, el de la Intervención General de la CAR, fechado el 3 de junio de 2021; y ii) otro, el de la DGCP, de 14 de junio de 2021.

El *iter* descrito no es plenamente conforme con el art. 38.3 LFAR'05 (antiguo art. 39.3 LFAR'05) pues, como hemos indicado en numerosos Dictámenes (D.56/06, D.23/07, D.27/07, D.54/10, D.29/11, D.46/11, D.30/12, D.89/18 o D.75/19, por todos) el espíritu que anima el actual art. 38 LFAR'05 –y singularmente su apartado 3º- es que la intervención de la DGSJ (que no es sólo *preceptiva*, sino que también ha de ser *última*) se produzca en la fase final, inmediatamente antes de la redacción de la Memoria final y del Anteproyecto que se someterá -cuando proceda- a dictamen del Consejo Consultivo. Se trata con ello de que la DGSJ pueda valorar, en toda su amplitud, las observaciones y sugerencias de alcance jurídico que hayan sido presentadas con anterioridad por otros servicios o entidades.

En esta ocasión, esa irregularidad no ha tenido consecuencias prácticas pues ninguno de los dos informes posteriores ha entrañado ninguna modificación del borrador ya examinado por los Servicios Jurídicos. No obstante, una vez más, debemos reiterar la necesidad de procurar que los trámites que integran el procedimiento reglamentario se sucedan en el orden previsto por el legislador, pues es ese orden el que garantiza que cada uno de ellos pueda servir a los fines específicos que le son propios.

H) El informe de la DGCP de 14 de junio de 2021 analizó el estudio económico contenido en la Memoria inicial de 23 de diciembre de 2020, y planteó ciertas dudas sobre la forma en la que ese estudio había estimado los posibles costes del incremento de las ayudas por DMA, estimación que la DGCP consideró necesitada de una mayor concreción.

En contestación a esas dudas, la DGHPF, en el informe ya aludido de 18 de junio de 2021, expuso con mayor detalle los criterios que le habían servido para calcular el incremento de coste de las ayudas por DMA, de modo que esas estimaciones, junto al resto del estudio económico del Anteproyecto, van a poder ser ponderadas por el órgano competente para aprobar la norma reglamentaria en tramitación.

7. Integración del expediente y Memoria final del Anteproyecto.

Finalmente, según el art. 39 LFAR'05:

“1. Concluidas las actuaciones de instrucción y con carácter previo a la emisión del dictamen del Consejo Consultivo de La Rioja que, en su caso, deba emitirse, la Secretaría General Técnica encargada de la tramitación elaborará una memoria sucinta de todo el procedimiento, en la que se reseñarán los antecedentes, los trámites practicados y su resultado, las modificaciones introducidas en el texto del Anteproyecto como consecuencia del contenido de los documentos e informes resultantes de los trámites de consulta previa, audiencia, e informes preceptivos, así como una exposición motivada de aquellas que hayan sido rechazadas. La Memoria deberá recoger expresamente una declaración motivada de la adecuación al ordenamiento jurídico del texto del Anteproyecto.

2. El expediente de elaboración se ordenará a partir de la Resolución de inicio seguido del Anteproyecto y documentación correspondiente, así como de los estudios y consultas evacuados y demás actuaciones practicadas. En el caso de que la Resolución de inicio se apruebe como consecuencia de la petición razonada de otros órganos, el expediente se ordenará a partir de la documentación que integre dicha petición.

3. En aquellos casos en que proceda la emisión de dictámenes por el Consejo Consultivo, y una vez recibido el mismo, se procederá a introducir las modificaciones que procedan en el texto del Anteproyecto, formulándose por la Secretaría General Técnica correspondiente, la Memoria final del Anteproyecto, en aquellos casos en que la misma resulte necesaria, que precederá, en todo caso, a la formalización del Anteproyecto de Ley o Proyecto de reglamento”.

En el expediente sometido a nuestra consideración, consta una Memoria final de 21 de junio de 2021, que analiza pormenorizadamente las observaciones formuladas por los Servicios que han intervenido en el procedimiento reglamentario.

8. Recapitulación conclusiva.

Como resumen de lo expuesto hasta aquí:

1/ Deberá incorporarse al expediente la documentación acreditativa la publicación de la consulta previa en el portal *web* del Gobierno de La Rioja.

2/ También habrán de adjuntarse a él las alegaciones presentadas por las entidades intervinientes en el trámite de audiencia; y la acreditación de la publicación, en el *portal de transparencia*, de la Resolución de 4 de febrero de 2021 que dio inicio al trámite de audiencia.

3/ Además, deberá informarse al CRS del tercer borrador del texto (que es la versión más depurada) y procederse después de un modo que asegure la conservación de los trámites ya observados:

-Si (en una primera hipótesis), tras la información remitida al CSR, la Consejería actuante estima que procede redactar un cuarto borrador, éste debe ser sometido (siguiendo el orden de trámites establecido por el art. 38 LFAR) a la fase de informes, para recabar: primero, los de la DGCP y el SOIPS (de los que eventualmente puede derivarse la necesidad de elaborar un quinto borrador) y, por último, el de la DGSJ (del que eventualmente también podría derivarse un sexto borrador). En ese escenario, debería redactarse una nueva Memoria final que expresase los cambios operados en la tramitación y las eventuales modificaciones introducidas en el texto de la norma; y, finalmente, habría de recabarse preceptivamente un nuevo dictamen de este Consejo Consultivo.

-Pero, si (en una segunda hipótesis), la intervención del CSR no provocase la redacción de un cuarto borrador no resultaría necesario ningún trámite adicional y, previo cumplimiento de los trámites establecidos por el art. 39.3 LFAR '05, podría ya remitirse el Anteproyecto reglamentario al órgano competente para su aprobación.

Tercero

Competencia de la CAR para dictar la norma proyectada.

1. Planteamiento general.

La **competencia** de la CAR para dictar la norma proyectada constituye el primer y esencial requisito para la validez de cualquier clase de disposición que pretendan dictar los órganos competentes de la Administración autonómica.

A criterio de este Consejo, la CAR dispone de dos títulos competenciales para aprobar la norma proyectada: los resultantes de los arts. 9.5 y 8.1.2 EAR '99.

2. Encuadramiento competencial del reglamento proyectado: las competencias de la CAR en materia de sanidad.

En este caso, la competencia autonómica resulta con toda claridad de lo dispuesto en el art. 9.5 EAR '99, a cuyo tenor la CAR tiene competencia para el desarrollo legislativo y, en este caso, la ejecución en materia de *sanidad*.

En el Dictamen D.7/13 (emitido en relación con la vigente Orden 2/2013, de 19 de febrero, de la Consejería de Salud y Servicios Sociales, por la que se regula el reintegro de exceso de aportación en la prestación farmacéutica ambulatoria), este Consejo Consultivo sostuvo que aquella disposición podía dictarse por la CAR en ejercicio de la competencia ejecutiva de "*gestión de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, de acuerdo con lo previsto en el art. 149.1.17 de la Constitución (CE)*" atribuida a la CAR conforme al art. 11.1.14 EAR '99, precepto al que también alude la parte expositiva de la norma ahora proyectada.

Los títulos competenciales establecidos recogidos por los arts. 9.5 y 11.1.14 EAR '14 son correlativos a los reservados al Estado, respectivamente, por los arts. 149.1.16 y 149.1.17 CE.

Como fácilmente puede advertirse, la relación de ambas materias (*sanidad y Seguridad social*) es, sin duda, muy estrecha. Por un lado, el art. 41 CE dispone que "*los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los*

ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad”; y, por otro, el art. 43 CE “*reconoce el derecho a la protección de la salud*” y mandata a los poderes públicos a “*organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios*”.

A partir de ese anclaje constitucional, el legislador estatal ha incluido “*la asistencia sanitaria en los casos de maternidad, de enfermedad común o profesional y de accidente, sea o no de trabajo*” como parte integrante de “*la acción protectora del sistema de la Seguridad Social*” (art. 42.1.a LGSS (Ley General de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por RD-Leg 8/2015, de 30 de octubre), teniendo naturaleza no contributiva “*las prestaciones y servicios de asistencia sanitaria incluidos en la acción protectora de la Seguridad Social... salvo que se deriven de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*”, pues en este último caso, las prestaciones serán contributivas (arts. 109.3.a.2ª y 109.3.b.1ª LGSS).

Esa acción protectora, con sus correspondientes prestaciones y servicios, se desarrolla a través de los servicios públicos integrantes del Sistema Nacional de Salud (SNS), definido como “*el conjunto de los Servicios de Salud de la Administración del Estado y de los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas* (art. 44.2 LGS, Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad).

Esto dicho, el Tribunal Constitucional (TC) ha señalado con reiteración que, siendo cierto que la asistencia sanitaria forma parte de la acción protectora de la Seguridad Social, en un encuadramiento competencial más preciso, forman parte del ámbito material *sanidad* (art. 149.1.16 CE) aspectos como la determinación del catálogo de prestaciones y de la cartera común de servicios del SNS, el establecimiento de las condiciones de acceso de los ciudadanos a esas prestaciones y servicios y la regulación de sus mecanismos de financiación (que puede suponer, o no, la exigencia la usuario de una aportación económica). Por todas SSTC 98/2004, 136/2012, 22/2012 o 64/2017.

Por ejemplo, la STC 98/2004 analizó un precepto (el art. 51 de la Ley de la CA de Canarias 5/1996, de 27 de diciembre), que establecía un régimen de financiación pública de ciertos medicamentos, para facilitar a los usuarios su acceso a ellos. Como razona la STC 98/2004, esa norma legal autonómica, que entrañaba la regulación del medicamento “*en su dimensión de prestación sanitaria*”, no suponía el ejercicio de competencias en materia de Seguridad Social, interpretación que:

“ha de ser rehusada pues, en tanto que el precepto aquí impugnado se refiere a la fijación del sistema de financiación pública de una de las prestaciones (los medicamentos) proporcionadas por el SNS, nuestro control de la constitucionalidad determina que el marco conceptual y competencial específico aplicable aquí sea el de la ‘sanidad’ (art. 149.1.16 CE) y no el de la ‘Seguridad Social’ (art. 149.1.17 CE). En efecto, el SNS tiene por objeto y finalidad garantizar la protección de la salud de los ciudadanos, cometido que se instrumentaliza a través de un conjunto de servicios y

prestaciones sanitarias de carácter preventivo, terapéutico, de diagnóstico, de rehabilitación, así como de promoción y mantenimiento de la salud. De este modo, proporciona a todos los ciudadanos una serie de prestaciones de atención sanitaria de índole diversa, como la atención primaria y especializada, las prestaciones complementarias (entre ellas, la prestación ortoprotésica y el transporte sanitario), los servicios de información y documentación sanitaria, y la "prestación farmacéutica" (configurada tanto por los "medicamentos" como por los "productos sanitarios" necesarios para conservar o restablecer la salud de acuerdo con las concretas necesidades clínicas de los usuarios), siendo esta última a la que el precepto impugnado se refiere, al regular uno de los aspectos que garantizan el acceso a ella a través de la financiación pública selectiva del medicamento.

A pesar de la indiscutible vinculación entre la protección de la salud y el sistema público de Seguridad Social, que dentro de su acción protectora incluye la asistencia sanitaria de sus beneficiarios en los casos de maternidad, enfermedad (común y profesional) y accidente (común y de trabajo), no cabe subsumir la materia aquí cuestionada en el título competencial relativo a ella (art. 149.1.17 CE). Como se ha dicho con anterioridad, el precepto impugnado no se circunscribe a la asistencia sanitaria que es dispensada por el Sistema de Seguridad Social a favor de los beneficiarios que se encuentran dentro de su campo de aplicación, sino, más ampliamente, a la financiación pública de una prestación sanitaria (el medicamento) proporcionada por el Sistema Nacional de Salud con carácter universalista a todos los ciudadanos. En este sentido, se aprecia que la norma canaria no afecta al régimen económico de la Seguridad Social, ni a sus recursos financieros, ni a la vigencia del principio de "caja única" por el que se rige. Y ello resulta avalado porque la descentralización de la gestión de los servicios sanitarios y el traspaso de servicios y funciones efectuada por la Administración del Estado en materia de sanidad a favor de las distintas Comunidades Autónomas se ha visto acompañada de una nueva forma de financiación de la asistencia sanitaria, que abandonando la específica partida presupuestaria de la Seguridad Social se ha integrado en el sistema general de financiación autonómica junto al resto de las partidas presupuestarias (proceso este que ha culminado con la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de autonomía).

Lo anterior se confirma también por la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y calidad del SNS que, según su art. 1, tiene por objeto el establecimiento del 'marco legal para las acciones de coordinación y cooperación de las Administraciones Públicas Sanitarias, en el ejercicio de sus respectivas competencias'. Entre los principios generales que informan dicha ley, de acuerdo con su art. 2 a) y e), se encuentran 'la prestación de los servicios a los usuarios del SNS en condiciones de igualdad efectiva y calidad' y 'la financiación pública del SNS de acuerdo con el vigente sistema de financiación autonómica', principios que se concretan en un catálogo de prestaciones entre las que se incluye la 'prestación farmacéutica' (art. 7.1), siendo relevante que esta prestación, como las restantes previstas en dicha Ley son responsabilidad financiera de las Comunidades Autónomas de conformidad con los acuerdos de transferencias y el actual sistema de financiación autonómica, quedando garantizada la suficiencia financiera por lo previsto en la citada Ley 21/2001 (art. 10.1 y 2).

En suma, la cuestión debatida se encuadra en el ámbito material correspondiente a la 'sanidad' (art. 149.1.16 CE)".

3. Límites a la competencia autonómica en materia de sanidad resultantes del art. 149.1.16 CE.

Aclarado que el concreto ámbito material en el que se desenvuelve el reglamento proyectado es el de la *sanidad*, es obvio que las competencias autonómicas de desarrollo legislativo y ejecución quedan condicionadas por las que el art. 149.1.16 CE atribuye al Estado.

En efecto, en este ámbito material de la *sanidad*, el Estado, al amparo del art. 149.1.16 CE debe garantizar a todos los ciudadanos un *mínimo común* de prestaciones y servicios en todo el territorio nacional, lo que le habilita, mediante la aprobación de una legislación básica, tanto para determinar cuáles sean esas prestaciones y servicios como para regular unas condiciones, uniformes y mínimas, de acceso a unas y a otros. Así lo han recordado, por ejemplo, las STC 98/2004, 22/2012 y 136/2012. En palabras de la STC 136/2012:

“...la Constitución no sólo atribuye al Estado una facultad, sino que le exige que preserve la existencia de un sistema normativo sanitario nacional con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español, eso sí, sin perjuicio, bien de las normas que sobre la materia puedan dictar las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivas competencias ... dirigidas, en su caso, a una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado, bien de las propias competencias de gestión o de financiación que sobre la materia tengan conforme a la Constitución y a los Estatutos. Y se lo exige cuando en el art. 149.1.16 CE le atribuye las bases en materia de ‘sanidad’, para asegurar —como se ha dicho— el establecimiento de un mínimo igualitario de vigencia y aplicación en todo el territorio nacional en orden al disfrute de las prestaciones sanitarias, que proporcione unos derechos comunes a todos los ciudadanos”.

La tarea de establecer los elementos básicos y mínimos de la prestación sanitaria a desarrollar por el SNS (financiación pública, sujetos que pueden acceder a ella, prestaciones y servicios en que se concreta y sus condiciones de acceso) fue asumida por el legislador estatal mediante la aprobación de la LCCSNS, sobre la que la STC 136/2012, continúa señalando que:

“A partir de esta doctrina debemos considerar el carácter básico de art 2 e) de la Ley de cohesión y calidad del SNS, que establece la garantía de financiación pública del sistema, del art. 3 de la Ley de cohesión y calidad del SNS, que define las personas aseguradas y que por tanto tienen derecho a las prestaciones sanitarias en los términos legalmente establecidos ... y de los citados arts. 7, y 8 a 8 quater, que recogen las diferentes modalidades de prestaciones sanitarias, comenzando por las que constituyen el núcleo esencial o epicentro de la propia materia de sanidad, la denominada ‘cartera común básica’, y finalizando por las prestaciones suplementarias y de servicios accesorios.

(...) la decisión acerca de quiénes deban ser beneficiarios de las prestaciones sanitarias y cuáles sean dichas prestaciones, pertenece indudablemente al núcleo de lo básico, pues define los ámbitos subjetivo y objetivo de la propia materia. En efecto, la definición de quiénes pueden considerarse asegurados y en consecuencia tener acceso al SNS, así como las concretas prestaciones

sanitarias que deben ser garantizadas a todos ellos, por integrarse en la ‘cartera común’, permite establecer un común denominador normativo dirigido a asegurar, de manera unitaria y en condiciones de igualdad, el acceso a la sanidad por parte de todos los ciudadanos incluidos en el ámbito subjetivo de la norma, con independencia de su lugar de residencia. Vinculado con ello, forma lógicamente también parte del ámbito de lo básico la concreta definición de las diferentes modalidades de prestaciones sanitarias comunes (básicas, suplementarias o de servicios accesorios).

Además, también por aplicación de nuestra doctrina (SSTC 98/2004, de 25 de mayo; y 22/2012, de 16 de febrero, FJ 3,) cabe considerar como básica la definición del sistema de financiación de la sanidad, lo que incluye tanto la garantía general de financiación pública como, dentro de esta garantía, los supuestos en los que algunas prestaciones comunes que no son básicas (las ‘suplementarias’ y de ‘servicios accesorios’) pueden estar sujetas a una financiación adicional con cargo al usuario del servicio (tasa o ‘copago’). En efecto, la definición de la modalidad de financiación aplicable a las diferentes prestaciones sanitarias, y en qué supuestos procede el pago de aportaciones por sus destinatarios, tiene una incidencia central en la forma de prestación del propio servicio, constituyendo así también un elemento nuclear del propio ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, que en consecuencia debe ser regulado de manera uniforme, por garantizar el mínimo común de prestaciones sanitarias cubierto por financiación pública en todo el territorio nacional.

Finalmente, dichas bases habilitan un margen para el desarrollo, por parte de las Comunidades Autónomas, de su propia política sanitaria. Éstas podrán, respetando el mínimo formado por las carteras comunes, aprobar sus propias carteras de servicios (art. 8 quinquies), y establecer servicios adicionales para sus residentes. Es decir, las Comunidades Autónomas podrán mejorar el mínimo estatal, pero en ningún caso empeorarlo”.

Al este respecto, debemos recordar que el legislador autonómico riojano, en plena coherencia con el carácter *mínimo* de las prestaciones y servicios definidos por el SNS, ha establecido en el art. 37.1 LSR que “*las prestaciones sanitarias ofertadas por el Sistema Público de Salud de La Rioja serán, al menos, las establecidas en cada momento en el catálogo de prestaciones del SNS*”.

Además, el art. 149.1.16 CE encomienda al Estado la “*coordinación general de la Sanidad*”, competencia que, como ha subrayado la STC 22/2012: i) “*es una competencia distinta a la de fijación de bases*”; ii) “*persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían, respectivamente, la realidad misma del sistema*”; iii) “*presupone lógicamente que hay algo que debe ser coordinado, esto es, presupone la existencia de competencias de las Comunidades en materia de Sanidad, competencia que el Estado, al coordinarlas, debe obviamente respetar*”; y iv) “*debe ser entendida como la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible ... y la acción conjunta de las autoridades estatales y comunitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias, de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema sanitario*”.

4. Competencia de la CAR en materia de *procedimiento administrativo*.

Por otra parte, la disposición cuya aprobación se pretende habrá de regular los procedimientos administrativos a través de los cuales se reconocerá a los usuarios el derecho a obtener las diferentes ayudas y reintegro de gastos por DMA, PFA, POS, ASU y AST, normación que la CAR puede abordar conforme a la competencia exclusiva atribuida por el art. 8.1.2 EAR '99 en materia de "*procedimiento administrativo derivado de las especiales de la organización propia de La Rioja*".

Como hemos indicado, por todos, en el dictamen D. 73/20, al regular tales procedimientos, el Gobierno autonómico debe operar en el marco de las disposiciones que el legislador estatal dicte en materia de "*procedimiento administrativo común*" al amparo de la competencia que le atribuye el art. 149.1.18 CE, título competencial cuyo alcance y extensión han sido abordadas, por ejemplo, en las STC 55/2018 (FJ 4-b) y 65/2020 (FJ 25 y 26). En palabras de la STC 55/2018:

“La competencia estatal relativa al «procedimiento administrativo común» (art. 149.1.18 CE) habilita la aprobación de «normas establecidas con carácter general y abstracto, para toda suerte de procedimientos» (STC 45/2015, FJ 6-c). En particular, los principios y reglas que «definen la estructura general del iter procedimental que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración» (STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 32), esto es, «la regulación del procedimiento, entendido en sentido estricto: iniciación, ordenación, instrucción, terminación, ejecución, términos y plazos, recepción y registro de documentos» (STC 50/1999, FJ 3). También abarca normas no estrictamente procedimentales, como las que «prescriben la forma de elaboración, los requisitos de validez y eficacia, los modos de revisión y los medios de ejecución de los actos administrativos, incluyendo señaladamente las garantías generales de los particulares en el seno del procedimiento» (STC 227/1988, FJ 32). En cualquier caso, no «toda previsión normativa que incide en la forma de elaboración de los actos administrativos, en su validez y en su eficacia o en las garantías de los administrados, debe ser considerada parte del procedimiento administrativo común, pues, en tal caso, se incluiría en este título competencial la mayor parte del Derecho Administrativo»; de la doctrina constitucional «no puede deducirse que forme parte de esta materia competencial toda regulación que, de forma indirecta, pueda tener alguna repercusión o incidencia en el procedimiento así entendido o cuyo incumplimiento pueda tener como consecuencia la invalidez del acto» (STC 50/1999, FJ 3).

La competencia en materia de procedimiento administrativo común incluye asimismo la aprobación de principios y reglas sobre cualquiera de aquellas cuestiones, pero establecidas con un grado intermedio de abstracción para alguna modalidad de actividad administrativa. Se trata de principios y «reglas de ‘procedimiento administrativo común singular’, entendido como el establecido también en la órbita del artículo 149.1.18 CE y de manera abstracta, pero para una forma específica de potestad o actividad de la Administración (STC 45/2015, FJ 6 c, citando la STC 130/2013, de 4 de junio, FJ 8, en relación con las normas de procedimiento de la Ley 38/2003, de 4 de junio, general de subvenciones)».

5. Recapitulación.

En definitiva, la CAR tiene, sin duda, competencia, no sólo para el *desarrollo legislativo*, sino también para la *ejecución* en materia de sanidad (art. 9.5 EAR '99).

En ejercicio de esa competencia de ejecución en materia sanitaria, el Poder Ejecutivo de la CAR puede dictar un reglamento que discipline el reintegro de los diferentes gastos a los que la norma proyectada se refiere, todos ellos vinculados al disfrute por esos usuarios de prestaciones propias de la asistencia sanitaria. Cuestión distinta es que, al hacerlo, deba ser respetuoso con las competencias estatales y con las normas que, en ejercicio de tales competencias, hayan establecido los aspectos básicos de tales prestaciones o los mecanismos para coordinar las actuaciones de las distintas Administraciones sanitarias sobre esa materia.

Y la CAR puede también regular los diferentes procedimientos administrativos a través de los cuales se reconocerá a los usuarios el derecho a obtener el reintegro de tales gastos conforme al art. 8.1.2 EAR '99.

Cuarto

Cobertura legal

El Gobierno autonómico tiene una clara **cobertura legal** para aprobar este Decreto.

Como hemos anticipado al abordar la preceptividad del dictamen del Consejo Consultivo (F.J. Segundo de este dictamen, al que nos remitimos) las ayudas y reintegros de gastos previstos por el Anteproyecto se refieren a prestaciones sanitarias que están expresamente contempladas por normas con rango o fuerza de Ley, con la única salvedad ya señalada respecto a la AST.

Como consideración previa, debe recordarse que, conforme al art. 37.1 LSR, “*las prestaciones sanitarias ofertadas por el Sistema Público de Salud de La Rioja serán, al menos, las establecidas en cada momento en el catálogo de prestaciones del SNS*” lo que supone que todas las prestaciones del SNS lo son también del SRS (Sistema Riojano de Salud).

A partir de ahí, la DF 1ª LSR faculta al Gobierno autonómico “*para dictar cuantas normas sean necesarias en desarrollo y ejecución de lo previsto en la presente Ley*”, lo que supone que el Poder Ejecutivo de la CAR puede dictar disposiciones reglamentarias relativas a esas prestaciones, siempre que lo haga, claro está, dentro del ámbito competencial de la CAR y de los contornos que le marquen aquellas normas que resulten

prevalentes, ya sea por razones jerárquicas (leyes estatales o autonómicas) o de primacía (Derecho comunitario europeo).

1. Las ayudas por gastos de DMA aparecen previstas por el art. 54 LSR, a cuyo tenor *“el Gobierno de La Rioja desarrollará una norma que regule las ayudas para desplazamientos que posibilite el ejercicio de este derecho en la forma y en los casos que se establezcan”*, precepto que, a su vez, pretende dar efectividad a lo dispuesto por el art. 7.1 LCCSNS, según el cual el catálogo de prestaciones del SNS tiene por objeto *“garantizar las condiciones básicas y comunes para una atención integral, continuada y en el nivel adecuado de atención”*.

Cabe recordar aquí que, en ejecución del mandato legislativo contenido en el art. 54 LSR, en ejecución de ese mandato legislativo, el Gobierno autonómico, a través de la Consejería de Salud ha dictado, sucesivamente, la Orden 3/2003, de 26 de marzo (BOR del 29), y la Orden de 25 de agosto de 2005 (BOR del 30).

2. En cuanto al reintegro del exceso de aportación en la PDA, la LGURM'06 (Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios) fue reformada por el RD Ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del SNS y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

Ese RD-Ley 16/2012 introdujo en la Ley 29/2006 el art. 94 *bis*, relativo a la aportación de los usuarios y sus beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria. Por otra parte, el Consejo Interterritorial del SNS, en su reunión de 27 de junio de 2012, adoptó varios Acuerdos, aplicables a todas las Comunidades Autónomas, encaminados a regular un procedimiento común de reembolso de estos excesos de aportación.

Pues bien, la CAR desarrolló ese procedimiento mediante la Orden 2/2013, de 19 de febrero, de la Consejería de Salud y Servicios Sociales, que se ha mantenido en vigor tras la promulgación de la LGURM'15 (texto refundido de la LGURM, aprobado por RD Leg 1/2015, de 24 de julio, texto refundido que ha sustituido a la LGURM'06), cuyo art. 102 mantiene, en lo sustancial, las previsiones que antes lucían en el art. 94 *bis* de la LGURM'06.

En efecto, en la actualidad, la PFA está integrada dentro de la cartera común suplementaria del SNS (art. 8.ter.2-a LCCSNS), y el precitado art. 102 LGURM'15 regula la aportación económica de los usuarios y beneficiarios de esta prestación, señalando, en su apartado 7º, que *“el importe de las aportaciones que excedan de las cuantías mencionadas en el apartado anterior será objeto de reintegro por la Comunidad Autónoma correspondiente, con una periodicidad máxima semestral”*.

3. Por lo que hace a la POS, dentro de la cartera de servicios del SNS, la prestación ortoprotésica forma parte de la cartera común suplementaria, de acuerdo con el art. 8.ter.2-b) de la LCCSNS, precepto que fue introducido por el RD-Ley 16/2012.

Según el art. 17 LCCSNS, esta prestación “*consiste en la utilización de productos sanitarios, implantables o no, cuya finalidad es sustituir total o parcialmente una estructura corporal, o bien de modificar, corregir o facilitar su función*”, añadiendo el precepto que “*esta prestación se facilitará por los servicios de salud o dará lugar a ayudas económicas, en los casos y de acuerdo con las normas que reglamentariamente se establezcan por parte de las Administraciones sanitarias competentes*”.

Debemos señalar aquí que, en desarrollo de la LCCSNS, la referida prestación se regula por el Anexo VI del RD 1030/2006, el cual se ha visto afectado por el RD 1506/2012, de 2 de noviembre, que (a la vista de las modificaciones operadas en la LCCSNS por el RD-Ley 16/2012), reguló la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del SNS. Pues bien, la prestación ortoprotésica, cuando se realiza mediante dispensación ambulatoria, está sujeta, con carácter general, a una aportación por el usuario, que se determina mediante la aplicación de los porcentajes establecidos por el art. 9 del RD 1506/2012, el cual fijó las bases para el establecimiento de los importes máximos, aplicables a todo el Estado, de financiación de dicha prestación. En la actualidad, esos importes máximos son los establecidos por la Orden SBC/45/2019, de 22 de enero, que, además, ha actualizado la regulación de la prestación, contenida en el Anexo VI del RD 1030/2006; regulación que también se ha visto modificada por la Orden SBC/480/2019, de 26 de abril.

En nuestro ámbito autonómico, por Resolución de la Consejería de Salud de 5 de diciembre de 2019 (BOR del 18), se dispuso que fuera aplicable a la CAR la cartera común de prestación ortoprotésica establecida por el RD 1030/2006, en su redacción vigente a 1 de enero de 2020; por tanto, la resultante de las modificaciones introducidas por el RD 1506/2012 y por las Órdenes SBC/45/20 y SBC/480/2019.

4. La necesidad de reintegrar, en ciertos supuestos, los gastos realizados como consecuencia de la ASU es una consecuencia del hecho de que la atención sanitaria urgente está incluida dentro del ámbito prestacional de la atención primaria (art. 12.2-a LCCSNS), que, con arreglo al art. 49.2 LSR “*se prestará a la población en los correspondientes Centros de salud y Consultorios, bien sea a demanda, de forma programada o **bien con carácter urgente**, y tanto en régimen ambulatorio como domiciliario*”.

En el plano reglamentario, el derecho de los usuarios a ser reembolsados de los gastos derivados de una ASU se contempla en el art. 4.3 del RD 1030/2006, que se ha transcrito *supra*, en el F. Jco. Segundo de este dictamen.

5. En el caso del reintegro de gastos derivados de la AST, la cobertura directa de la regulación proyectada no procede tanto de una norma de rango legal (estatal o autonómica), sino del Derecho comunitario europeo (Directiva 2011/24), que ha sido objeto de transposición al Derecho interno español mediante el RD 81/2014, de 7 de febrero.

Ciertamente, ni la LCCSNS ni la LSR regulan expresamente el reembolso de los gastos derivados de la AST, por lo que, si quiere expresarse así, la cobertura legal del Gobierno autonómico para regular esta materia mediante una norma reglamentaria sería indirecta o implícita. Por un lado, el art. 37.1 LSR establece que las prestaciones ofrecidas por el SRS serán, *“al menos, las establecidas en el catálogo de prestaciones del SNS”*; y, por otro, el Reino de España, como Estado miembro de la UE, ha transpuesto a su Derecho interno las disposiciones comunitarias reguladoras del derecho a la AST (entre ellas, las referidas al derecho al reintegro de gastos); de donde se sigue que el derecho al reintegro de gastos derivados de la AST forma parte de las prestaciones que necesariamente debe ofrecer el SRS a sus usuarios; y, por tanto, que el Gobierno autonómico podrá, dentro del ámbito competencial de la CAR, regular esa materia por vía reglamentaria, en uso de la habilitación conferida por la DF 1ª LSR para *“para dictar cuantas normas sean necesarias en desarrollo y ejecución de lo previsto en la presente Ley”*.

Quinto

Rango normativo

1. El principal problema que, a juicio de este Consejo Consultivo, suscita el reglamento proyectado es el de su rango normativo, que, de aprobarse con el que ahora pretende la Consejería actuante, sería el de Orden del titular de dicha Consejería y no el de Decreto aprobado por el Consejo de Gobierno.

La cuestión del rango normativo ha sido planteada por los Servicios Jurídicos en su informe de 2 de junio de 2021, en el que, tras recordar lo establecido por el art. 46.1 LGI'03 (Ley de la CAR 8/2003, de 28 de octubre, del Gobierno e incompatibilidades de sus miembros, LGI'03), advierten que *“no existe (o al menos no ha quedado debidamente explicitado a lo largo del expediente) una habilitación expresa”* en favor del titular de la Consejería competente en materia de Salud para el ejercicio de la potestad reglamentaria en la materia objeto del Anteproyecto.

Sobre esta observación, la Memoria final, de 21 de junio de 2021, de la SGT actuante, argumenta que es *“suficiente el rango de Orden, ya que (i) con esta norma se trata de actualizar textos anteriores con rango igualmente de orden (gastos de desplazamiento; reintegro de gastos farmacéuticos); y (ii) porque las normas estatales del*

resto de los procedimientos tienen rango de Real Decreto (prestación ortoprotésica, asistencia sanitaria urgente y transfronteriza)”.

2. Para abordar correctamente esta cuestión debemos comenzar recordando que la potestad reglamentaria *originaria* sólo reside en el Consejo de Gobierno *ex art. 24.1-a EAR '99*, por lo que los Consejeros, como hemos expuesto reiteradamente (cfr. dictámenes D.23/00, D.37/05, D.14/06, D.2/10, D.22/12, D.4/14 y D.9/14), sólo la tienen “*cuando les habilite para ello una Ley o un Reglamento aprobado por el Gobierno*” (art. 46.1 LGI'03). De esta suerte, para ser admisible dicha potestad reglamentaria de los Consejeros, se requiere una *doble habilitación*: i) por un lado, la genérica que emana del art. 46.1 LGI'03; y ii) por otro, la específica que derive de la Ley o de un Reglamento aprobado por el Gobierno (cfr. dictámenes D.22/12, D.62/13, D.4/14, D.9/14 y 64/14, por todos).

Todo lo más, hemos declarado que puede admitirse esta potestad reglamentaria de los Consejeros únicamente con base en la habilitación derivada del art. 46.1 LGI'03, cuando se trate de normas de organización *ad intra*, que carezcan de trascendencia para ante terceros o que la tengan de una forma meramente refleja (cfr. dictámenes D.14/08 o D.64/14). Sin embargo, este criterio no resulta aplicable aquí pues la norma en tramitación no va a desplegar efectos puramente organizativos o internos. En la medida en que habrá de regular las ayudas y reintegros a los que el Anteproyecto se refiere y los procedimientos administrativos a través de los cuales los interesados podrán recibirlos, el reglamento proyectado regulará relaciones jurídicas *externas* entre la Administración y esos interesados.

En suma, el criterio de los Servicios Jurídicos nos parece correcto porque, efectivamente, no existe una norma que habilite expresamente al titular de la Consejería a regular estas materias.

3. Ciertamente, el art. 70.2-n) LSR atribuye a la persona titular de la Consejería competencia para “*el establecimiento de los criterios generales... de la ordenación de la cobertura de las prestaciones sanitarias*”. Pero no parece que pueda interpretarse ese art. 70.2-n) como atributivo de una potestad reglamentaria sobre la materia que ahora analizamos: i) *primero* (criterio de interpretación literal), porque el tenor del art. 70.2-n) LSR no autoriza esa conclusión; y ii) *segundo* (criterio de interpretación sistemática), porque el art. 54 de la propia LSR -expresamente referido a las ayudas por desplazamiento- determina que quien “*desarrollará una norma que regule las ayudas para desplazamientos*” será “*el Gobierno de La Rioja*”, sin hacer mención alguna al titular de la Consejería competente en materia de sanidad, a diferencia de lo que sucede en otros muchos preceptos de la LSR. Pues bien, no tendría sentido que unas ayudas (las llamadas a reintegrar los gastos por DMA) tengan que ser reguladas mediante Decreto del

Consejo de Gobierno, y las restantes (sobre las que la LSR no hace ninguna referencia expresa en otro sentido) puedan serlo por Orden del titular de la Consejería.

Por lo demás, el hecho de que, en el ordenamiento jurídico estatal, estas materias se regulen mediante diversos reglamentos aprobados por Real Decreto del Consejo de Ministros no predetermina el rango normativo (Decreto u Orden) que haya de tener el reglamento autonómico, que habrá de ser el que resulte del art. 46.1 LGI'03.

Este Consejo no ignora que, en La Rioja, estas materias han venido siendo disciplinadas tradicionalmente mediante Órdenes de la Consejería competente en materia de salud, pero, siendo esto cierto, el tenor de los arts. 46.1 LGI'03 y 54 LSR es claro, y obliga a concluir que habrían de regularse mediante un Decreto del Consejo de Gobierno. Por ello, la modificación ahora proyectada debería aprovecharse para elevar de rango la nueva disposición y para aprobarla mediante Decreto.

Sexto

Observaciones jurídicas sobre el contenido del Anteproyecto

1. Observaciones generales.

El texto objeto de este dictamen merece a este Consejo Consultivo un juicio favorable, sin perjuicio de las observaciones que a continuación se realizan sobre preceptos concretos del Anteproyecto remitido.

2. Observaciones a preceptos concretos.

A) El **art. 3.2** enumera los lugares donde se hallarán a disposición de los interesados los modelos normalizados de solicitud de las ayudas y prestaciones a que se refiere la Orden.

En particular, el art. 3.2 especifica, la dirección de internet que da acceso a la página *web* oficial del Gobierno de La Rioja y el concreto apartado y área temática de esa página *web* donde podrán encontrarse esos modelos.

Aunque esa disposición normativa obedece al buen propósito de informar a los administrados sobre esa cuestión, su finalidad informativa quedaría frustrada tan pronto se modificase la organización de los apartados y áreas temáticas de la *web* oficial del Gobierno de La Rioja o incluso su dirección de internet, por lo que resulta aconsejable que el precepto se limite a indicar que los modelos normalizados serán accesibles también en la página *web* oficial del Gobierno de La Rioja.

B) Los **apartados 6 y 7 del artículo 15** resultarían tal vez más fácilmente inteligibles si se sustituyera el inciso “*como norma general...*” que da principio al art. 15.6 por una expresión del tipo *sin perjuicio de lo señalado en el apartado siguiente*, u otra de tenor semejante. De esa manera, quedaría más claro que el art. 15.6 establece una regla general, cuya excepción se contempla en el art. 15.7.

C) El **art.16.2** determina los supuestos en los que los usuarios del SERIS podrán presentar solicitudes de reintegro de gastos de PFA. Pues bien, tras enumerar los supuestos a), b) y c), el apartado d) señala “*otros supuestos no contemplados anteriormente*”, expresión que, por su total indeterminación, hace incomprensible el alcance del precepto y permitiría que presentara solicitud cualquier usuario. Por ello, deberá concretarse debidamente el sentido de dicho apartado.

D) En el caso de que se acoja la observación relativa al rango normativo formal del reglamento proyectado, y éste sea finalmente aprobado mediante Decreto del Consejo de Gobierno, habría de modificarse la redacción de la **DF Primera.2** del Anteproyecto, que debería habilitar al titular de la Consejería para dictar cuantas *disposiciones de desarrollo sean precisas para la aplicación del Decreto*.

El concepto de disposiciones es más amplio que el de *instrucciones* que emplea la actual redacción del apartado examinado, e incluiría una habilitación para que el titular de la Consejería pudiera desarrollar mediante Orden el Decreto del Consejo de Gobierno; habilitación expresa y específica que, como se ha expuesto antes, es exigida por el art. 46.1 LGI'03 para conferir a los Consejeros la potestad de dictar reglamentos de desarrollo de normas de rango jerárquico superior.

E) En el caso señalado en el apartado anterior, lógicamente deberían ser modificados los artículos y apartados del texto que incluyan expresiones como “*la presente Orden*” u otras semejantes. P ej, los **arts. 1, 2, la DT Primera, la DD Única o las DF Primera y Segunda**.

F) Debemos concluir con una consideración de índole formal. Muchos de los artículos del Anteproyecto de Orden contienen remisiones a preceptos concretos de Leyes o Reglamentos del ordenamiento jurídico estatal o de Directivas comunitarias de la UE. Así, p.ej, los arts. 3 (apartados 3 y 5), 4 (apartados 1, 3, 5, 6 y 7), 13.2, 17.1, 23, 24, 25.6 o 26 (apartados 1.b.11 y 6) del Anteproyecto.

Esas remisiones son correctas y, sin duda, contribuyen a precisar el contenido normativo de aquellos artículos de la Orden que las contienen, pero entrañan el riesgo de quedar desfasadas con el tiempo, tan pronto se vayan modificando, derogando o simplemente renumerando los diversos preceptos objeto de cita. Por ello, resulta conveniente que el Anteproyecto incluya una Disposición final que, con el tenor que se

estime adecuado, explicita que las remisiones hechas a preceptos concretos de otras normas se entenderán también realizadas a aquellas que posteriormente las sustituyan.

En este mismo sentido, los arts. 4 (apartados 5 y 6), 25 (apartados 6 y 7) y 26 (apartados 6 y 7), regulan -como se señala, por remisión a otras normas-, aspectos como el *plazo de duración de los procedimientos administrativos* a que la Orden se refiere, el *sentido del silencio administrativo*, y los *recursos y reclamaciones que caben contra las resoluciones que pongan término a esos procedimientos*. Pues bien, ante la posibilidad de que en el futuro se modifiquen los preceptos a los que la Orden se remite, nos permitimos recordar que, conforme a los arts. 53.1.a) y 40.2 LPAC '15, la Administración autonómica está obligada a informar al interesado sobre esos aspectos del procedimiento (duración, sentido del silencio, vías impugnatorias), en todos los procedimientos administrativos que tramite; información que, lógicamente, habrá de suministrar con arreglo a las normas que los disciplinen en cada momento.

CONCLUSIONES

Primera

En el procedimiento de elaboración del Anteproyecto de Decreto, se advierten las omisiones analizadas en el apartado 5 del Fundamento de Derecho Segundo de este dictamen, que deben ser subsanadas en la forma señalada en el apartado 8 de dicho Fundamento de Derecho Segundo.

Segunda

La Comunidad Autónoma de La Rioja tiene competencia para dictar la norma proyectada, y el Gobierno de La Rioja cuenta para ello con la cobertura legal necesaria.

El rango normativo formal del reglamento debe ser el de Decreto del Consejo de Gobierno.

Tercera

El contenido del Anteproyecto es conforme a Derecho, sin perjuicio de las observaciones realizadas en el Fundamento de Derecho Sexto de este dictamen a preceptos concretos del texto.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez Caballero