

En Logroño, a 16 de marzo de 2004, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede provisional, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Bueyo Díez Jalón y D. José M<sup>a</sup> Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponente D. Pedro de Pablo Contreras, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**18/04**

Correspondiente a la consulta formulada por Excmo. Sr. Consejero de Salud, sobre Proyecto de Decreto sobre Centros Socio-sanitarios de Convalecencia.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Antecedentes del asunto**

#### **Primero**

El 23 de enero de 2004, por el Secretario General Técnico de la Consejería de Salud, se acuerda iniciar el procedimiento para la elaboración de un Decreto sobre Centros Sociosanitarios de Convalecencia o Media Estancia en la Comunidad Autónoma de La Rioja.

## **Segundo**

El 27 de enero de 2004, se redacta, por el mismo Secretario General Técnico de la Consejería de Salud, una “Memoria Justificativa” que acompaña al primer borrador redactado. En ella se manifiesta la necesidad de que el proyecto sea informado por la Consejería de Juventud, Familia y Servicios Sociales y por la Dirección General de los Servicios Jurídicos, excluyéndose la necesidad de informe por el Servicio de Organización, Calidad y Evaluación.

El Secretario General Técnico de la Consejería de Juventud, Familia y Servicios Sociales emitió su informe, en sentido muy crítico con la norma proyectada, el 12 de febrero de 2004. El mismo fue analizado y valorado por el Secretario General Técnico de la Consejería de Salud en otro informe, emitido el 23 de febrero de 2004, a resultas del cual se formula una nueva redacción al proyecto de Decreto, que ve modificado su contenido e incluso su título, que pasa a ser el de “Decreto sobre Centros Sociosanitarios de Convalecencia”.

El 5 de marzo de 2004 emitió su informe sobre este segundo borrador la Dirección General de los Servicios Jurídicos.

Por último, obra en el expediente un informe del Secretario General Técnico de la Consejería de Salud, fechado también el 5 de marzo de 2004, en el cual se valoran y acogen en parte las observaciones hechas por la Dirección General de los Servicios Jurídicos.

## **Antecedentes de la consulta**

### **Primero**

Por escrito de 5 de marzo de 2004, registrado de entrada en este Consejo el 8 del mismo mes y año, el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja, remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

### **Segundo**

Mediante escrito de fecha 8 de marzo de 2004 , registrado de salida el 10 del mismo mes y año , el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como 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.**

El artículo 11.a) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, 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 artículo 12.2.C) del Reglamento Orgánico y Funcional del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero. Habida cuenta la naturaleza del proyecto de reglamento sometido a nuestra consideración, que desarrolla determinados preceptos de las Leyes autonómicas 2/2002, de 17 de julio, y 10/2003, de 19 de diciembre, resulta clara la aplicación de los citados preceptos de nuestra Ley y Reglamento reguladores y, por tanto, la procedencia del presente dictamen.

### **Segundo**

#### **Cumplimiento de los trámites del procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general.**

Este Consejo Consultivo viene insistiendo con reiteración sobre la importancia de observar las prescripciones establecidas en los artículos 67 y 68 de la Ley 3/1995, de 8 de marzo, en relación con el procedimiento para la elaboración de disposiciones generales, no sólo como garantía de acierto en su elaboración, sino, además, por cuanto su incumplimiento es susceptible de ser apreciado, por los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa y en caso de recurso, como generador de la ineficacia misma de las normas reglamentarias aprobadas.

Procede, por ello, examinar, en primer lugar, el grado de cumplimiento, en este caso, de dichos trámites o requisitos.

#### **A) Memoria.**

Dispone literalmente el art. 67.2 de la Ley 3/1995 que las propuestas de disposiciones de carácter general *“irán acompañadas de una memoria que deberá expresar previamente el marco normativo en que se inserta, justificar la oportunidad y adecuación de las medidas propuestas a los fines que se persiguen y hacer referencia a las consultas facultativas efectuadas y a otros datos de interés para conocer el proceso de elaboración de la norma”*.

En este caso, obra en el expediente una “Memoria justificativa” de la norma proyectada, que permite tener por formalmente cumplido este requisito. Por otra parte, habida cuenta de la finalidad de la indicada Memoria, parece evidente la necesidad de complementar la misma, una vez recibidas las alegaciones e informes solicitados y pertinentes —esto es, al final del procedimiento de elaboración de la disposición general de que se trate, y antes de la remisión del expediente, para dictamen, al Consejo Consultivo—, valorando las sugerencias u observaciones contenidas en dichas alegaciones e informes y justificando adecuadamente su incorporación o no al texto del proyecto normativo. En el presente caso, cubren sobradamente con esta exigencia los dos informes de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Salud emitidos con posterioridad a los de la Secretaría General Técnica de Juventud, Familia y Servicios Sociales y la Dirección General de los Servicios Jurídicos, respectivamente.

#### **B) Memoria económica.**

De las implicaciones económico-presupuestarias que conllevaría la aprobación de la norma proyectada se ocupa adecuadamente, con valoraciones concretas, la aludida “Memoria Justificativa” incorporada al expediente.

#### **C) Tabla de derogaciones y vigencias.**

En cuanto a la tabla de disposiciones derogadas y vigentes a que se refiere el art. 67.3 de la Ley 3/1995, importante en cuanto que afecta al principio de seguridad jurídica y de certeza en el conocimiento y aplicación del Derecho, se justifica su ausencia en el expediente por el

carácter innovador de la norma proyectada, cuya materia no había sido objeto con anterioridad de reglamentación alguna de igual o inferior rango.

#### **D) Audiencia corporativa.**

En la Memoria del proyecto de Decreto parece querer justificarse, bien que implícitamente, la falta de cumplimiento de este trámite —en cuya necesidad viene insistiendo este Consejo en numerosos dictámenes— en su carácter de reglamento meramente interno u organizativo, sin eficacia *ad extra*.

Este Consejo Consultivo no coincide, empero, con tal criterio. A nuestro juicio, no puede sino reconocerse en la norma proyectada una cierta relevancia *ad extra*, aunque la misma aparece limitada a tan sólo algunos de sus concretos preceptos: así, inequívocamente, los relativos a los pacientes que pueden ser ingresados en los centros de convalecencia (artículo 3), su evaluación (artículo 4), servicios a prestar por estos centros (artículo 5) y distribución geográfica (artículo 7).

Ello justifica sobradamente, a nuestro juicio, la necesidad, en este caso, de cumplir adecuadamente el referido trámite de audiencia corporativa, en el que han de ser consultadas las organizaciones representativas de los intereses sanitarios y de asistencia social concernidas por la norma. Y, entre ellas, se encuentran en todo caso las organizaciones de consumidores y usuarios que desarrollen su actividad en el ámbito de la Comunidad Autónoma de La Rioja, cuya consulta resulta preceptiva a tenor de lo dispuesto en el artículo 22.2.b) de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, al tratarse de una disposición general en la que se disciplinan determinados aspectos de un servicio de índole sanitario-asistencial del que aquéllos son destinatarios finales (cfr. art. 1.2 de la indicada Ley).

#### **E) Informe del S.O.C.E.**

El art. 28 del Decreto 58/1997, de 30 de diciembre, sobre información, calidad, evaluación e inspección de los servicios exige el informe del Servicio de Información, Calidad y Evaluación (hoy de Organización, Calidad y Evaluación) sobre « *toda actuación administrativa que conlleve la creación, modificación o supresión de un procedimiento administrativo*», informe que el referido precepto señala que se « *exigirá*» con carácter « *previo a su publicación y entrada en vigor*» y ello « *al objeto de mantener la adecuada homogeneización y normalización de procedimientos y documentos administrativos*».

En este caso, el trámite —tal y como se argumenta en la memoria— parece innecesario, por no crear, modificar ni suprimir la norma ningún procedimiento administrativo (el de otorgamiento de autorizaciones es remitido al “ *vigente con carácter general para autorizar los centros, servicios y establecimientos sanitarios*”, art. 6.2).

### Tercero

#### **Competencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja para regular la materia proyectada.**

La competencia de la Comunidad Autónoma para dictar la norma que es objeto del presente Dictamen es, como es obvio, la misma que en su día le permitió dictar las Leyes autonómicas 2/2002, de 17 de julio, y 10/2003, de 19 de diciembre, a las que —en un aspecto concreto— viene a desarrollar. Los títulos competenciales habilitantes son, entonces, los contemplados en los artículos 9.5 (competencia de desarrollo legislativo en materia de sanidad e higiene) y 8.1.30 (competencia exclusiva en materia de asistencia y servicios sociales) del vigente Estatuto de Autonomía para La Rioja. Como la competencia es el primero y esencial requisito para la posibilidad de incorporar normas al ordenamiento riojano, sería conveniente aludir a estos títulos competenciales en la Exposición de Motivos de la norma reglamentaria proyectada, que guarda silencio sobre este extremo.

Por lo demás, la competencia autonómica en materia de sanidad e higiene es, como hemos dicho, de desarrollo legislativo de las bases estatales, que, en lo que respecta a la norma proyectada, vienen constituidas por el artículo 14 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud. Dicho precepto es del tenor literal siguiente:

- 1. La atención sociosanitaria comprende el conjunto de cuidados destinados a aquellos enfermos, generalmente crónicos, que por sus especiales características pueden beneficiarse de la actuación simultánea y sinérgica de los servicios sanitarios y sociales para aumentar su autonomía, paliar sus limitaciones o sufrimientos y facilitar su reinserción social.*
- 2. En el ámbito sanitario, la atención sociosanitaria se llevará a cabo en los niveles de atención que cada Comunidad Autónoma determine y en cualquier caso comprenderá:*
  - a) Los cuidados sanitarios de larga duración.*
  - b) La atención sanitaria a la convalecencia.*
  - c) La rehabilitación en pacientes con déficit funcional recuperable.*
- 3. La continuidad del servicio será garantizada por los servicios sanitarios y sociales a través de la adecuada coordinación entre las Administraciones públicas correspondientes.*

El precepto, como se ve, se ciñe a la prestación sanitaria, en la que el Estado ostenta competencias exclusivas ceñidas al establecimiento de las oportunas bases o normas básicas (artículo 149.1.16 CE), estando amparada su incidencia en la asistencia social —que es mínima, y en todo caso respetuosa con la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, a cuya regulación se remite— por el artículo 149.1.1.<sup>a</sup> CE, expresamente

invocado como título competencial habilitante por la propia Ley 16/2003, en su disposición final primera.

En cualquier caso, lo que importa destacar es que, sin duda, la norma proyectada se muestra respetuosa con la norma básica estatal, por lo que desde este punto de vista competencial ninguna objeción cabe hacer a la misma; juicio éste que ya era predicable del artículo 40 de la Ley autonómica 10/2003, de 19 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2004, que el reglamento proyectado desarrolla.

## Cuarto

### Observaciones concretas al proyecto de Decreto.

Hecho ya el análisis competencial, procede pronunciarse ahora dentro del ordenamiento jurídico riojano y desde el prisma de la jerarquía normativa.

Dos leyes autonómicas inciden en la materia de la que se ocupa el proyecto de Decreto sobre el que versa nuestro dictamen.

Se trata, en primer lugar, de la Ley 2/2002, de Salud, cuyo artículo 48.3 expresa que los cuidados sanitarios y sociales deberán integrarse de forma coordinada y continua y, a tal efecto, el Sistema Público de La Rioja dispondrá los recursos necesarios para la correcta atención con calidad. Y, en segundo lugar y sobre todo, del artículo 40 de la Ley 10/2003, “*de acompañamiento a los Presupuestos de la Comunidad Autónoma de La Rioja para el año 2004*”, del tenor literal siguiente:

1. *En el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de La Rioja, se calificarán como centros sociosanitarios aquellos orientados preferentemente a la prestación de cuidados de enfermos crónicos y de personas mayores enfermas u otras personas independientemente de su edad que, una vez superada la fase aguda, precisen de la atención simultánea y sinérgica de servicios sanitarios y sociales. Entre ellos se incluirán los que, siendo de media y larga estancia, presten, de forma integrada y conjuntamente, atención especializada sanitaria y social.*
2. *En el ámbito sanitario, los centros sociosanitarios prestarán atención en los niveles que se determine, y en cualquier caso comprenderá:*
  - a) *Los cuidados sanitarios de larga duración.*
  - b) *La atención sanitaria a la convalecencia.*
  - c) *La rehabilitación en pacientes con déficit funcional recuperable.*

*Los servicios sanitarios que presten estos centros se inscribirán en el registro correspondiente de centros,*

*servicios y establecimientos sanitarios.*

*3. Los centros sociosanitarios precisarán de las siguientes autorizaciones:*

- a) De instalación, para aquellos que sean de nueva creación que conlleve la realización de obra nueva o alteraciones sustanciales en su estructura o instalaciones.*
- b) De funcionamiento, que facultará a los centros para realizar su actividad. Esta autorización se exigirá para cada uno de los servicios que constituyan su oferta asistencial.*
- c) De modificación, cuando los centros realicen cambios en su estructura, en su titularidad o en su oferta asistencial.*
- d) De cierre, cuando los centros vayan a finalizar su actividad de modo definitivo.*

*El Gobierno, mediante Decreto, determinará el procedimiento y el órgano competente para otorgar las licencias anteriormente citadas.*

*4. A propuesta de la Consejería competente en materia de salud, y previo informe de la competente en materia de servicios sociales, el Gobierno, con relación a los centros sociosanitarios de titularidad pública, determinará mediante Decreto:*

- a) La distribución geográfica de estos centros. Para lograr un mejor aprovechamiento de los recursos y la máxima coordinación de los servicios sanitarios y sociales, los centros sociosanitarios deberán estar, siempre que sea posible, próximos o anexos a centros sanitarios o residenciales de personas mayores, ya estén éstos en funcionamiento o en fase de construcción.*
- b) El número de plazas de que dispondrán, determinando la capacidad óptima y la capacidad máxima.*
- c) Los servicios y prestaciones que ofertarán, incluyendo en cualquier caso los mencionados en el número dos de este artículo.*
- d) Las prestaciones ofertadas por el centro que se incluyen como propias del Sistema Público de Salud de La Rioja, y las que se incluyen como propias de los Servicios Sociales, a los efectos de poder determinar la participación de los receptores de las mismas en su financiación mediante el sistema de precios públicos o tasas.*
- e) Igualmente determinará el órgano de contratación para aquéllos supuestos en los que el objeto del contrato pueda incidir en la competencia de más de una Consejería, y los créditos del estado de gastos de cada presupuesto destinados a financiar el contrato.*

*5 Los centros sociosanitarios de titularidad pública quedan adscritos a la Consejería competente en materia de salud.*

En líneas generales, el Decreto proyectado parece cumplir razonablemente con la función normativa a que es llamado por el apartado 4 de este artículo. A nuestro juicio, sólo cabe observar, empero, que en algunas de las previsiones de dicho apartado lo que contempla la Ley 10/2003 no es el dictado de una norma reglamentaria de carácter general, sino el de un *acto administrativo específico* (que, por provenir del Gobierno, habrá de adoptar la forma de

Decreto) encaminado a resolver los problemas a que la Ley se refiere *en relación con un concreto Centro sociosanitario de titularidad pública ya creado o que el propio Gobierno cree*. Es lo que ocurre, en nuestra opinión, con los apartados d) y e) del precepto legal que acabamos de transcribir.

En relación con el apartado d) del artículo 40.4 de la Ley 10/2003, la propia norma proyectada parece coincidir con la anterior conclusión, pues nada dice de cuáles de las prestaciones ofertadas, enunciadas en el artículo 5.1, se incluyen como propias del Servicio de Salud y cuáles de los Servicios Sociales a los efectos que indica, lo cual sólo puede significar que tal cosa habrá de hacerla el Gobierno por Decreto, caso por caso. En cambio, se aparta de este criterio en cuanto al apartado e) del referido artículo, pues el artículo 8 del proyecto atribuye la condición de órgano de contratación, en todo caso, a la Consejería de Salud. Por nuestra parte, estimamos que, al hacerlo así, la norma proyectada infringe el citado artículo 40.4.e) de la Ley 10/2003, que debe ser entendido en el sentido de que, cuando se decida la construcción de un nuevo y concreto Centro sociosanitario de titularidad pública, el Gobierno ha de decidir, atendidas las circunstancias concurrentes, qué Consejería debe ostentar la condición de órgano de contratación y con qué partidas presupuestarias de las asignadas a una y otra Consejería —Salud y Juventud, Familia y Servicios Sociales— debe financiarse la obra, pues es obvio que, al menos en cuanto a esto último, no cabe una norma de alcance general, pues ello dependerá de las específicas consignaciones presupuestarias que existan en el ejercicio considerado.

En general, entendemos que el espíritu y el sentido del artículo 40.4 de la Ley 10/2003 apunta más a la toma de decisiones concretas a adoptar por el Gobierno, en forma de Decreto, que a éste como vehículo para una regulación reglamentaria de la materia. Por eso no debe olvidarse que, por virtud del principio de inderogabilidad singular de los reglamentos, no cabría que un acto administrativo acordado por Decreto del Gobierno alterase con posterioridad las prescripciones de la norma reglamentaria proyectada que dictaminamos, caso de que llegue a aprobarse. En algún caso, ello no plantea problemas, por resultar razonable la decisión del Gobierno de vincularse para el futuro (por ejemplo, podría éste establecer por Decreto que un concreto Centro preste más servicios, pero no menos, que los contemplados en el artículo 5.1); pero en otros tal vinculación no resulta tan razonable (por ejemplo, el artículo 7.3, en su segunda frase, impediría al Gobierno establecer por Decreto singular la capacidad en plazas de un concreto Centro, puesto que la competencia la tendría reglamentariamente atribuida el Consejero de Salud). Aunque no nos corresponda hacer consideraciones de oportunidad, recomendamos vivamente se reflexione sobre si realmente tales son las consecuencias y las soluciones queridas.

Por lo demás, la Disposición Final Primera de la norma proyectada sólo será válida en la medida en que se respeten las competencias atribuidas por la Ley al Gobierno.

En cuanto al problema que apunta la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la atribución por la Disposición Adicional Primera del Decreto proyectado a la Consejería de Salud de la competencia para, oída la competente en materia de Servicios Sociales, elaborar el Plan de atención sociosanitaria de La Rioja a que se refiere el artículo 53 de la Ley 2/2002, estimamos que es igualmente disconforme a Derecho. Dicho artículo 53 de la Ley establece taxativamente que la competencia corresponde a la Consejería competente en materia de salud y de servicios sociales. Es cierto que, al aprobarse dicha Ley, una única Consejería ostentaba tales competencias; pero, modificado tal contexto, no hay razón alguna que permita atribuir la competencia a una de ellas en perjuicio de la otra, convirtiendo la de Juventud, Familia y Servicios Sociales en una mera audiencia. Este caso pudiera resolverse mediante fórmulas de coordinación, como pudiera ser la creación de una Comisión Delegada del Gobierno, de carácter temporal, conforme a lo específicamente previsto, para “*el estudio y resolución de asuntos que afecten a la competencia de dos o más Consejerías*”, por el artículo 30 de la Ley autonómica 8/2003, de 28 de octubre, del Gobierno e incompatibilidades de sus miembros, u otras fórmulas semejantes.

En lo demás, y más allá de consideraciones de oportunidad o conveniencia, en las que este Consejo no puede entrar, el contenido del Decreto proyectado se estima conforme con el ordenamiento jurídico.

## **CONCLUSIONES**

### **Primera**

Se estima que infringen normas de rango legal el artículo 8 y la Disposición Adicional Primera del Proyecto de Decreto sometido a nuestro dictamen, por lo que, de aprobarse con la redacción que se propone, serían nulos.

### **Segunda**

En lo demás, y sin perjuicio de las observaciones que se realizan en el Fundamento de Derecho Tercero del presente dictamen, la norma reglamentaria proyectada se estima conforme con el ordenamiento jurídico.

Este es el dictamen que emitimos, pronunciamos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.