

En Logroño, 20 de julio de 2006, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Bueyo Díez Jalón, y D. José M^a Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. José M^a Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

48/06

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud, sobre Proyecto de Orden sobre la forma de otorgar documento de instrucciones previas ante el personal de la Administración.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

El Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja remite para dictamen el citado Proyecto de Orden, que consta de la siguiente documentación:

- Acuerdo de inicio de expediente, de fecha 19 de septiembre de 2005, al que se acompaña un primer borrador del texto de la disposición.
- Publicación en el B.O.R. del período de información pública y diversas comunicaciones remitidas en cumplimiento del trámite de audiencia.
- Informe del Jefe del Servicio de Asesoramiento y Normativa, en el que se analizan las diversas alegaciones recibidas, así como las conclusiones de una Comisión que estudió el primer borrador. Todo ello origina un segundo borrador, de fecha 23 de enero de 2006.
- Informe del SOCE de fecha 10 de abril de 2006.
- Memoria acerca del marco normativo en el que se inserta la disposición, incluyendo lo relativo a la incidencia económica que puede suponer la entrada en vigor de la misma.

-Informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos, de fecha 1 de junio de 2006, que se acompaña del texto definitivo de la Orden.

-Memoria final de fecha 20 de junio de 2006.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 21 de junio de 2006, registrado de entrada en este Consejo el 27 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 27 de junio de 2006, registrado de salida el 29 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 y su ámbito.

Atendiendo a lo dispuesto en los arts. 11 de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, reguladora del Consejo Consultivo y 12.2. c) de nuestro Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, este órgano deberá ser consultado en los siguientes asuntos: “ c)

Proyectos de reglamentos o de disposiciones de carácter general que se dicten en desarrollo o ejecución de leyes estatales o autonómicas”.

El proyecto de Orden sometido a nuestra consideración en definitiva, se dicta en desarrollo de la Ley Autonómica 9/2005, de 30 de septiembre, reguladora del Documento de instrucciones previas en el ámbito de la sanidad, determinando su artículo 6.2 que el documento se puede otorgar ante el personal al servicio de la Administración General de la Comunidad Autónoma de la Rioja, en la forma que se establezca mediante Orden del Consejero competente en materia de salud. Por lo tanto, el carácter de nuestro dictamen es el de preceptivo.

En cuanto al ámbito de nuestro dictamen, señala el art. 2.1 de nuestra Ley reguladora que, en el ejercicio de nuestra función, debemos velar por *“la observancia de la Constitución, el Estatuto de Autonomía de la Rioja y el resto del ordenamiento jurídico, en cuyo conjunto normativo fundamentará el Consejo su dictamen”.*

Como se ha señalado en otros dictámenes, debemos examinar la adecuación del Proyecto de Decreto al bloque de constitucionalidad, sin entrar en cuestiones de oportunidad que no nos han sido solicitadas.

Segundo

Cumplimiento de los trámites de elaboración de disposiciones de carácter general.

Este Consejo Consultivo viene insistiendo con reiteración sobre la importancia de observar las prescripciones establecidas en la ley, 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, en caso de recurso, como causa de invalidez de las normas reglamentarias aprobadas.

En el presente caso, procede examinar si se han cumplido los trámites establecidos en los artículos 33 a 41 de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, puesto que la elaboración del proyecto de disposición se inició tras la entrada en vigor de la misma.

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

A) Resolución de inicio del expediente.

En el expediente que nos ha sido remitido, consta dicho acuerdo dictado por el Consejero de Salud que, además, designa al Servicio de Asesoramiento y Normativa de la Secretaría General Técnica como responsable de instruir el procedimiento, cumpliéndose de esa forma con la doctrina de este Consejo Consultivo acerca del Órgano competente para dictar el acuerdo de inicio del expediente.

B) Elaboración del borrador inicial.

Consta en el expediente un borrador inicial, así como una Memoria relativa al marco normativo en el que, se inserta el texto de la disposición que se dictamina; la repercusión económica que puede suponer la entrada en vigor de la misma, así como ciertas indicaciones acerca de los trámites a seguir en el procedimiento de elaboración de la disposición.

C) Anteproyecto del reglamento.

En el expediente que nos ha sido remitido, no aparece la mínima referencia a este trámite, previsto en el artículo 35 de la Ley 4/2005, aun cuando dicha ausencia, a nuestro juicio, no constituye vicio invalidante, pues del conjunto del expediente se desprende que la Secretaría General Técnica de la Consejería ha ido determinando en cada momento los trámites e informes que han sido necesarios para garantizar el acierto y legalidad de la disposición.

D) Trámite de audiencia.

La Ley 4/2005 regula expresamente este trámite (diferenciándolo del de información pública, del que se ocupa su artículo 37), que no era contemplado en la Ley 3/1995, de 8 de marzo, a la que aquélla viene a sustituir, pero en cuya obligatoriedad –fundada en la Constitución y en la legislación estatal de carácter tanto básico como supletorio, para los casos previsto en ella- había insistido este Consejo en numerosos dictámenes.

En el presente supuesto, ambos trámites se han cumplido de manera escrupulosa, habiéndose publicado en el B.O.R. la apertura del período de información pública y habiéndose dado traslado a todo tipo de Colegios Profesionales, Asociaciones de Consumidores y Usuarios, Centros Sanitarios, Federación Riojana de Municipios, Ayuntamiento de Logroño, Federación de Empresarios, etc., siendo varias las que han formulado alegaciones al texto de la disposición proyectada.

E) Informes y dictámenes preceptivos.

Constan en el expediente los informes del S.O.C.E. que viene exigido por lo dispuesto en el artículo 28 del Decreto 58/1997, de 30 de diciembre, de la Dirección General de los Servicios Jurídicos; y el de la Secretaria General Técnica de la Consejería.

F) Integración del expediente y memoria final del Anteproyecto.

Este trámite, que viene regulado en el artículo 40 de la Ley 4/2005, se ha cumplido adecuadamente.

Tercero

Competencia de la Comunidad Autónoma para dictar la norma proyectada.

La atribución a la Comunidad Autónoma de la competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de sanidad e higiene resulta con claridad del art. 9.5 del Estatuto de Autonomía de La Rioja.

La normativa básica que limita actualmente la competencia autonómica en la materia a que se refiere la norma proyectada, se contiene, en particular, en la Ley estatal 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, que dedica su artículo 11 a regular las instrucciones previas.

La Comunidad Autónoma de La Rioja ha abordado el desarrollo legislativo de esta previsión básica mediante la aprobación de la Ley 9/2005, de 30 de septiembre, reguladora del Documento de instrucciones previas en el ámbito de la sanidad, “*como cauce para hacer efectivo el derecho de la persona a expresar su voluntad sobre las actuaciones sanitarias de que pueda ser objeto en el futuro, en el supuesto de que, llegado el momento, se encuentre privada de la capacidad para consentir por sí misma*”. (art. 1).

Por otra parte, la Orden proyectada no hace sino dar cumplimiento a lo establecido en el art. 6.2 de la citada Ley 9/2005, por lo que no puede dudarse ni de la competencia de la Comunidad Autónoma para dictarla, ni de la suficiencia de la misma.

Cuarto

Observaciones jurídicas sobre el contenido normativo del Proyecto reglamentario.

La disposición proyectada que se somete a nuestra consideración, consta de 4 artículos y una Disposición Final, figurando como Anexo un modelo normalizado de Documento de Instrucciones Previas.

La disposición proyectada establece en su art. 4, que las inscripciones se llevarán a cabo de conformidad con lo establecido en el Decreto 30/2006, de 19 de mayo, por el que se regula el Registro de Instrucciones Previas de La Rioja, con lo que se respeta de esta forma el principio de jerarquía normativa, dando ello pie para recordar y reiterar el Fundamento de Derecho Cuarto de nuestro Dictamen 23/06, cuyo contenido puede trasladarse perfectamente al presente, sobre todo en lo relativo al art. 3 que obliga al funcionario interviniente a comprobar y manifestar que el otorgante reúne los requisitos legales para el otorgamiento del documento.

CONCLUSIONES

Primera

La Comunidad Autónoma de La Rioja, tiene competencia para dictar la norma proyectada.

Segunda

El Proyecto de disposición es conforme a Derecho, salvo las indicaciones contenidas en el cuerpo del presente Dictamen.

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