

En Logroño, a 18 de febrero de 2013, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. José M^a Cid Monreal y D^a M^a del Carmen Ortíz Lallana, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, habiendo excusado su asistencia el Consejero D. Pedro de Pablo Contreras y siendo ponente D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

7/13

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud y Servicios Sociales sobre el Anteproyecto de Orden de dicha Consejería, por la que se regula el reintegro del exceso de aportación en la prestación farmacéutica obligatoria.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

La Consejería de Salud y Servicios Sociales del Gobierno de La Rioja ha elaborado un Anteproyecto de Orden por el que se modifica el reintegro del exceso de aportación en la prestación farmacéutica ambulatoria.

El procedimiento se inició por Resolución de la Dirección General de Asistencia, Prestaciones y Farmacia, de fecha 25 de enero de 2013, que acuerda dicha iniciación y, en la misma fecha, elabora una Memoria justificativa de la disposición de carácter general proyectada y un primer borrador de ésta, remitiendo todo ello a la Secretaría General Técnica.

Por Resolución de 28 de enero, la Secretaría General Técnica declara formado el expediente, acuerda la continuación de la tramitación del Anteproyecto de Orden por la propia Secretaría General Técnica y fija como trámites a seguir la solicitud de informe del Servicio de Organización, Calidad y Evaluación (SOCE), de la Oficina de Control Presupuestario, de la Dirección General de los Servicios Jurídicos, de la Intervención General y, finalmente, solicitar dictamen al Consejo Consultivo de La Rioja.

Segundo

Con fecha 1 de febrero, el SOCE emite su informe, en el que hace una serie de interesantes sugerencias acerca del procedimiento que regula la norma proyectada, principalmente a su art. 5, así como a sus Anexos I y II, sugerencias que, prácticamente en su totalidad, se recogen en el segundo borrador que obra en el expediente.

Tercero

Con fecha 8 de febrero, la Directora General de Asistencia, Prestaciones y Farmacia emite informe de la estimación de gasto previsto durante el año 2013 para el reintegro del exceso de aportación en la prestación farmacéutica.

Cuarto

El siguiente día 11 de febrero, la Oficina de Control Presupuestario de la Consejería de Administración Pública y Hacienda, informa favorablemente el expediente, si bien solicita al Centro Gestor que remita datos relativos al ahorro en el gasto farmacéutico y advierte que la gestión del procedimiento deberá realizarse a través de personal propio en los términos que señala el propio informe.

Quinto

El informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos se emite el 12 de febrero, concluyendo que la Comunidad Autónoma de La Rioja tiene competencia para dictar la norma proyectada, que el rango de ésta es adecuado y pertinente a la finalidad que persigue, que el procedimiento de su elaboración ha sido correcto y que su texto es ajustado a Derecho.

Tras este informe, se redacta el último borrador de la Orden.

Sexto

Obra, finalmente en el expediente, el informe de la Intervención General que advierte de la necesidad de llevar a cabo las modificaciones (presupuestarias) oportunas que garanticen la suficiencia financiera para cubrir las cantidades a abonar en los dos semestres del 2013.

Cierra el expediente la que podemos considerar Memoria final, de la Secretaria General Técnica, de fecha 13 de febrero, que recoge la necesidad y adecuación de la norma propuesta, el *iter* procedimental seguido, el cumplimiento de trámites, y termina proponiendo remitir el expediente a este Consejo Consultivo para su preceptivo dictamen.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito fechado el 13 de febrero de 2013, registrado de entrada en este Consejo el día siguiente el Excmo. Sr. Consejero de Salud y Servicios Sociales del Gobierno de La Rioja, remite al Consejo Consultivo de La Rioja para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de 14 de febrero de 2013, registrado de salida el mismo día, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja procedió, en nombre del mismo, 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

Asumida la ponencia por el Consejero señalado en el encabezamiento, la misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del dictamen del Consejo Consultivo y su ámbito

De acuerdo con el art. 11. c) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, reguladora del Consejo Consultivo, es preceptivo al ser, el Anteproyecto de Orden sometido a dictamen, una norma de desarrollo o ejecución del artículo 94 bis de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de Garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, en la redacción dada al mismo por el Real Decreto-Ley 16/2012, de 20 de abril, de Medidas urgentes para

garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud. En este precepto, se regula la aportación del usuario a la prestación farmacéutica, fijando unos topes máximos mensuales en función del nivel de rentas y disponiendo, en su punto 7, 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*”.

En la reunión del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, de 27 de junio de 2012, se adoptaron una serie de acuerdos con el fin de contar con un procedimiento común de reembolso. Y esta es la finalidad de la norma proyectada: establecer el procedimiento para hacer efectiva la devolución del reintegro, a los pensionistas o sus beneficiarios, del exceso de su aportación en la prestación farmacéutica.

Igual carácter preceptivo establece el artículo 12.2.C) del Reglamento Orgánico y Funcional del Consejo Consultivo de la Comunidad Autónoma, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero.

En cuanto al ámbito de nuestro dictamen, según hemos manifestado en reiteradas ocasiones y teniendo en cuenta lo dispuesto en nuestra Ley reguladora, procede un *juicio de estatutoriedad*, examinando la adecuación del texto al Estatuto de Autonomía y, por extensión, al bloque de constitucionalidad definido en el artículo 28.1º de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, en el que se inserta, así como un *juicio de legalidad*, esto es, sobre la adecuación de la norma reglamentaria proyectada a la Ley que le sirve de cobertura y del consiguiente respeto del *principio de jerarquía normativa*, para de este modo, evitar mediante este control previo de legalidad que la norma proyectada pueda quedar incurso en alguno de los vicios de nulidad de pleno Derecho expresados en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Segundo

Competencia de la Comunidad Autónoma para dictar la norma proyectada y respeto del principio de jerarquía normativa.

El título competencial no puede ser otro que el contenido en el art. 11.14 del Estatuto de Autonomía de La Rioja (EAR´99), que atribuye a la Comunidad Autónoma, en los términos que establezcan las leyes y, en su caso, las normas reglamentarias que para su desarrollo dicte el Estado, la función ejecutiva en la “*gestión de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, de acuerdo con lo previsto en el número 17 del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución...*”.

Tercero

Cumplimiento de los trámites del procedimiento de elaboración de Disposiciones administrativas de carácter general

Este Consejo Consultivo viene insistiendo reiteradamente en la necesidad de cumplir, no sólo formalmente, sino en profundidad y con rigor, la normativa sobre un procedimiento administrativo especial, cual es el de la elaboración de disposiciones de carácter general que tras su aprobación, publicación y entrada en vigor, pasarán a integrar el ordenamiento jurídico y en el que se ha de canalizar adecuadamente el ejercicio de una de las potestades más intensas de la Administración, cual es la reglamentaria.

Por la sencillez de la norma proyectada el comentario al cumplimiento de los trámites procedimentales para la elaboración de la norma será muy conciso.

Vigente la Ley 4/2005, de 7 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Comunidad Autónoma de La Rioja, es a los preceptos de ésta a los que hay que atender, especialmente a sus arts. 33 a 42, reguladores del “Procedimiento para la elaboración de reglamentos”, para juzgar el grado de cumplimiento formal en el ejercicio de la potestad reglamentaria.

En términos generales, cabe afirmar que dichos trámites han sido suficientemente cumplidos.

En efecto, se inicia el procedimiento por el órgano competente, la Directora General de Asistencia, Prestaciones y Farmacia de la Consejería de Salud y Servicios Sociales.

La Resolución de inicio va acompañada de una Memoria justificativa del marco normativo, de la necesidad y adecuación de la norma proyectada al fin propuesto, el establecer un procedimiento para hacer efectivo el reintegro del exceso de aportación en la prestación farmacéutica, y de la innecesariedad de estudio económico ya que, de momento, tanto la aplicación informática que se va a utilizar en el procedimiento, como el personal administrativo al que se le asignará la tramitación del mismo, forman parte de la propia Dirección General de Asistencia, Prestaciones y Farmacia.

Se recaban e incorporan informes del SOCE, de la propia Dirección General proponente, de la Oficina de Control Presupuestario, de la Dirección General de los Servicios Jurídicos y de la Intervención General, incorporándose, tras los del SOCE y de la D.G. de los Servicios Jurídicos, un segundo y un tercer borrador de la norma. Y cierra el expediente la que hemos considerado Memoria final.

Por último, se ha solicitado el preceptivo dictamen de este Consejo Consultivo.

Cuarto

Observaciones concretas al texto de la norma proyectada

Estimamos que sólo procede una única observación, en relación con el punto 7 del art. 5 de la Orden proyectada, que se refiere a la posibilidad de plantear reclamación administrativa previa al ejercicio de acciones laborales contra las Resoluciones dictadas en el procedimiento a instancia de parte, posibilidad que debería referirse también a la denegación presunta por silencio administrativo prevista en el punto 6 del mismo artículo.

Por ello, proponemos la siguiente redacción alternativa al primer inciso:

“7. Las resoluciones dictadas en este procedimiento o la desestimación por silencio administrativo de la solicitud podrán recurrirse en el plazo ...”

CONCLUSIONES

Única

La Comunidad Autónoma de La Rioja tiene competencia para dictar la norma proyectada y ésta es conforme con el ordenamiento jurídico.

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