

En Logroño, a 17 de octubre 2013, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros, D. Pedro de Pablo Contreras, D. José María Cid Monreal, D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana y D. Enrique de la Iglesia Palacios, 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

56/13

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud y Servicios, en relación con el Anteproyecto de Orden de creación y agrupación de Zonas Básicas de Salud, y delimitación de su ámbito territorial.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Único

La Consejería de Salud y Servicios Sociales ha tramitado el procedimiento para la elaboración del referido Anteproyecto de Orden, que consta de la siguiente documentación, no foliada.

- Primer Borrador del Anteproyecto de Orden, sin data ni preámbulo, acompañado de un “Informe de la delimitación territorial sanitaria del municipio de Logroño”.
- Resolución de inicio del expediente, de 12 de julio de 2013, del Sr. Consejero de Salud y Servicios Sociales, aunque aparece, incorrectamente, bajo su firma y nombre, la mención “*Secretario General Técnico*”.
- Memoria justificativa del Sr. Jefe del Servicio de Asesoramiento y Normativa, de 29 de julio de 2013, en la que se hace referencia a la necesidad y finalidad de la norma y al marco normativo en el que se inserta el citado Anteproyecto de Orden. En la Memoria, se incluye una Tabla de vigencias, indicación de disposiciones afectadas, un estudio económico y una relación de informes o trámites que se consideran necesarios en la tramitación del Anteproyecto.
- Segundo Borrador del Anteproyecto de Orden, completo, sin fecha y denominado “propuesta_5”, con sus correspondientes Anexos I y II.
- Resolución del Sr. Secretario General Técnico, de 29 de julio de 2013, que declara formado el expediente
- Audiencia conferida a diversas entidades e instituciones: Asociación de Pensionistas y Jubilados de La Rioja, Directores de los Hogares de Personas Mayores de Logroño, Asociaciones de Vecinos de Varea, Los Lirios y

Yagüe, Ayuntamiento de Lardero, Federación de Asociaciones de Vecinos de Logroño y Ayuntamiento de Logroño, así como Consejo de Administración del Servicio Riojano de Salud; e, igualmente, al Consejo Riojano de Salud.

Con respecto a tal audiencia corporativa, obra en el expediente remitido a este Consejo Consultivo una relación -remitida el 19 de septiembre de 2013 por el Sr. Subdirector del Centro de Información y Atención al Usuario del Área de Salud de La Rioja al Sr. Jefe del Servicio de Asesoramiento y Normativa- de las reuniones celebradas con aquellas entidades por “*profesionales de la Consejería de Salud y Servicios Sociales y del Servicio Riojano de Salud*”, con indicación de las fechas en que se celebraron. No constan incorporadas al expediente las convocatorias cursadas para la celebración de dichas reuniones, su orden del día, o las actas que, en su caso, se levantarán del resultado de esas reuniones.

- Informe del Servicio Jurídico del Gobierno de La Rioja, de 22 de agosto de 2013, que informa favorablemente el rango de la norma proyectada, su alcance, necesidad, redacción y articulado, si bien, entre otros aspectos, pone de manifiesto la necesidad de completar el expediente con el informe preceptivo del Consejo Riojano de Salud.
- Certificado, expedido el 16 de septiembre de 2013 por el Sr. Secretario del Consejo Riojano de Salud, del borrador del Acta nº 3/2013 –pendiente de lectura y aprobación a esa fecha- correspondiente a la sesión ordinaria del Consejo celebrada el 31 de julio de 2013, en la cual se trataron como puntos nº 2 y 3 del orden del día: “*información apertura Centro de Salud de la Guindalera*” e “*Información sobre la ordenación territorial sanitaria del municipio de Logroño y parte de su zona metropolitana.*”
- Memoria justificativa de la tramitación seguida, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Salud y Servicios Sociales de 20 de septiembre de 2013, con el siguiente contenido: *iter procedimental observado en la elaboración del Anteproyecto, Memoria económica, rango normativo, así como necesidad de solicitud de dictamen al Consejo Consultivo.*

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 26 de septiembre de 2013, registrado de entrada en este Consejo el día 30 de septiembre de 2013, el Excmo. Sr. Consejero de Salud y Servicios sociales 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 día 4 de octubre de 2013, 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.

De acuerdo con el artículo 11.c) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, reguladora del Consejo Consultivo nuestro dictamen es preceptivo al ser, el Proyecto de Orden que pretende aprobarse, una norma de desarrollo de la ordenación territorial del Sistema Público de Salud de La Rioja, contemplado en el Capítulo III del Título III de la Ley 2/2002, de 17 de abril de Salud, cuya Disposición Transitoria Primera declaró vigente la división territorial de Áreas y Zonas de Salud existente hasta su entrada en vigor, pero encomendando al Gobierno de La Rioja y a la Consejería competente en materia de salud (arts. 69.1 d), 70.1 y 70.2, todos en relación con la DF Primera) que diseñasen el nuevo mapa territorial del Sistema Sanitario Público de Salud de nuestra Comunidad Autónoma; como ya hicieron, en lo que atañe al caso, el Decreto 121/2007, de 5 de octubre, que constituye el Área de Salud de la CAR; y las Órdenes 2/2005, de 22 de abril, que estableció la división en Zonas Básicas de Salud; y 6/2008, de 4 de julio, de agrupación de zonas básicas de salud de Logroño a los efectos de prestación de la atención continuada.

En definitiva, la norma que se ha elevado a consulta no es sino el desarrollo del artículo 41 de la Ley 2/2002.

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 evitar, mediante este control previo de legalidad, que la norma proyectada pueda quedar incursa 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 (en adelante, LPAC).

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 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 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.

A) Resolución de inicio del expediente.

Según el artículo 33.1 de la Ley 4/2005, *“el procedimiento para la elaboración de los reglamentos se iniciará mediante resolución del órgano administrativo competente por razón de la materia”*.

En el presente caso, la Resolución de inicio del expediente fue dictada, en fecha 12 de julio de 2013, por el Sr. Consejero de Salud y Servicios Sociales, órgano competente de conformidad con el art. 8.2.1 b) Decreto 28/2012, de 13 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Salud y sus funciones en desarrollo de la Ley 3/2003, de 3 de marzo, de Organización del sector público de la CAR, precepto que contempla como competencia del titular de la Consejería *“delimitar las zonas básicas de salud de acuerdo con lo establecido en la Ley de Salud”*.

La Resolución de inicio resulta plenamente conforme al art. 33 Ley 4/2005 en cuanto expresa adecuadamente el objeto y finalidad de la norma, el fundamento jurídico de la competencia ejercida y las normas legales que ha de desarrollar.

B) Elaboración del borrador inicial.

A tenor de lo establecido en el artículo 34 de la Ley 4/2005:

“1. El órgano del que emane la resolución de inicio elaborará un borrador inicial integrado por un preámbulo y por el texto articulado 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. Finalmente, incluirá, en su caso, también 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 del reglamento se prevea que van a derivar derechos y obligaciones de carácter económico, deberá adjuntarse al expediente un estudio del coste y financiación”.

En el expediente, consta un primer documento denominado “borrador nº 1” (incompleto, pendiente de inclusión de preámbulo y con notas al margen), acompañado en su remisión a este Consejo Consultivo de un “Informe de zonificación Logroño 2013” respecto del que no consta fecha, indicación del órgano o servicio que lo haya elaborado, ni tampoco si ha sido remitido o no a las entidades a las que se ha dado audiencia en la tramitación del Anteproyecto.

En el expediente figura también un segundo borrador, ya completo, y una Memoria justificativa, de 29 de julio de 2013, del Sr. Jefe del Servicio de Asesoramiento y Normativa de la Consejería de Salud, Memoria que se pronuncia cumplidamente sobre todos los extremos requeridos por el art. 34.2 de la Ley 4/2005.

C) Anteproyecto de reglamento.

El artículo 35 de la Ley 4/2005 dispone lo siguiente:

“1. Una vez elaborado el borrador inicial, así como la documentación complementaria a que se refiere el artículo anterior, 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 Secretaría General Técnica.

2. Por la Secretaría General Técnica de la Consejería se determinarán 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 por el órgano administrativo que dictó la resolución de inicio el mismo podrá ser devuelto al citado centro a efectos de que se proceda a su subsanación”.

La declaración de la Secretaría General Técnica a que se refiere este artículo se contiene en la Resolución de la misma, de fecha 29 de julio de 2013, en la que se indican los trámites a seguir para la aprobación del Anteproyecto de reglamento.

D) Trámite de audiencia.

1. 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 previstos en ella- había insistido este Consejo en numerosos dictámenes. A este respecto, el artículo 36 de la Ley autonómica vigente dispone lo siguiente:

“1. El anteproyecto deberá someterse a la audiencia de los interesados, directamente o por medio de las entidades reconocidas por la Ley que los agrupen o los representen, en los siguientes casos: a) cuando lo exija una norma con rango de Ley; y b) cuando la disposición afecte a derechos e intereses legítimos de los ciudadanos.

2. No será exigible el trámite previsto en el punto anterior respecto de las entidades citadas si han sido consultadas en el procedimiento de elaboración o si han intervenido en él mediante la emisión de informes o participación en órganos colegiados.

3. La audiencia no será exigible en relación con los proyectos de disposiciones 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 a aquellas disposiciones que tengan por objeto exclusivo la regulación de los tributos o ingresos de derecho público.

4. 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 motivado, este plazo podrá reducirse a siete días”.

2. En el presente caso, obra en el expediente remitido a este Consejo una relación, elaborada por el Centro de Información y Atención al Usuario del Área de Salud de La Rioja, de las reuniones mantenidas por *“profesionales de la Consejería de Salud y Servicios Sociales y del Servicio Riojano de Salud”* con diversas entidades públicas y privadas concernidas por la norma proyectada, con indicación de la fecha y lugar en que se produjeron.

Al respecto, hemos de formular dos apreciaciones, en cuanto inciden en la posibilidad de considerar tales reuniones, de acuerdo con el art. 36 Ley 4/2005, como manifestación de un trámite de “*audiencia corporativa*” plenamente susceptible de quedar integrado en el procedimiento de elaboración de la disposición general sometida a dictamen.

A) La *primera*, adelantada ya en los Antecedentes de este dictamen, es que no figuran incorporadas al expediente las actas que, en su caso, se levantarán en relación con el resultado o contenido de dichas reuniones, de modo que no constan documentadas las alegaciones realizadas por esas entidades. Naturalmente, no obrando en el expediente el contenido de tales alegaciones, no pueden éstas ser conocidas ni valoradas – posteriormente, como corresponde – por los órganos de asesoramiento e informe preceptivos (art. 39 Ley 4/2005 y, por todos D.22/07), ni ahora por este Consejo Consultivo.

De tal suerte, si el trámite de audiencia corporativa se ordena a hacer llegar al procedimiento de elaboración de una disposición general (y a incorporar al expediente en que el procedimiento se encarna) las aportaciones de las entidades o instituciones que se verían afectadas por su aprobación, resulta claro que la celebración de las referidas reuniones no satisface por sí sola las exigencias inherentes a dicha finalidad. Ello sin perjuicio de que el contenido de las reuniones anteriores a la declaración de quedar formado el expediente (el 29 de julio de 2013) haya podido tenerse en consideración a la hora de elaborar el segundo borrador de la Orden (acompañado a la resolución de dicha fecha), como previene el art. 36.2 *inciso primero* Ley 4/2005 e indica el apartado VI de la Memoria justificativa inicial.

Naturalmente, si tal documentación existe, sería muy aconsejable su incorporación al expediente para que éste quedara adecuadamente integrado.

B) La *segunda* consideración a realizar es que algunas de esas reuniones tuvieron lugar después del 22-8-2013, data de emisión del informe de los Servicios Jurídicos del Gobierno de La Rioja, cuestión sobre la que incidiremos con posterioridad.

Singularmente, es el caso de los encuentros mantenidos con la Federación de Asociaciones de Vecinos de Logroño (días 4 y 16 de septiembre de 2013), siendo de notar en este punto que las Asociaciones de Vecinos no se encuentran integradas o representadas en el Consejo Riojano de Salud (art. 6 del Decreto 29/2006, de 5 de mayo, que regula los órganos de participación ciudadana en el Sistema Público de Salud de La Rioja), por lo que su participación en el procedimiento en la forma prevista por el art. 36.2 *inciso segundo* de la Ley 4/2005 (“*si han intervenido en él mediante la emisión de informes o participación en órganos colegiados*”) no ha tenido lugar.

3. En el trámite de audiencia corporativa abierto por la Resolución de 29 de julio de 2013, se ha dado participación al Consejo Riojano de Salud quien, en su sesión de 31 de julio de 2013, trató, como puntos números 2 y 3 del Orden del día, respectivamente, los siguientes: *“Información apertura Centro de Salud de la Guindalera”* e *“Información sobre la ordenación territorial sanitaria del municipio de Logroño y parte de su zona metropolitana.”*

En principio, la audiencia conferida al Consejo Riojano de Salud permite entender verificado dicho trámite con cuantas entidades están representadas en el mismo. Sucede, sin embargo, que, en el expediente sometido a dictamen, no figura el acta de dicha reunión, sino tan sólo un certificado, expedido el 16 de septiembre de 2013, por el Sr. Secretario del Consejo, que traslada el contenido del “borrador” del acta, que está pendiente de aprobación en la sesión posterior del órgano colegiado. Naturalmente, no habiendo sido aprobada el acta (documento en el que se formalizan los acuerdos del Consejo Riojano de Salud, *ex art. 18 del Decreto 29/2006*), no es posible conocer su contenido definitivo ni si el borrador va a sufrir alguna modificación a resultas de las observaciones o indicaciones que a él formulen quienes asistieron a la reunión del órgano colegiado. Por ello, deberá completarse el expediente con la inclusión del acta nº 3/2013 debidamente aprobada.

E) Información pública.

El Anteproyecto no fue sometido a información pública. De acuerdo con el artículo 37 de la Ley 4/2005:

“Cuando lo exija la naturaleza de la disposición y lo decida el Consejo de Gobierno o el Consejero competente, el proyecto será sometido a información pública.

La información pública tendrá por objeto facilitar la más amplia participación de los ciudadanos. En su comunicación y desarrollo se procurará el uso de las técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos que contribuyan a facilitar la efectiva participación.

El plazo de la información pública será adecuado a la naturaleza de la disposición, y en ningún caso inferior a veinte días. La determinación del plazo corresponderá al órgano que decida su procedencia”.

En el caso presente, el trámite no resultaba preceptivo, si bien ha de recordarse que, como ya ha señalado este Consejo en anteriores dictámenes, *“dada la repercusión e incidencia en los ciudadanos de la materia objeto de la norma proyecta, resulta acertado el recurso a la información pública.”* En tal sentido, por ejemplo, nuestros Dictámenes D.30/11 y D.31/11, emitidos en relación con los que luego serían el Decreto 28/2011, de 8 de abril, por el que se crea y regula la composición del Consejo de Espectáculos Taurinos en la Comunidad Autónoma de La Rioja; y el Decreto 27/2001, de igual fecha, por el que se regulan los espectáculos taurinos populares en La Rioja.

El Apartado VI de la Memoria justificativa indica que “*el proyecto ha sido expuesto en la página web de la Consejería*”, pero tal exposición no puede equipararse al trámite de información pública si no ha ido acompañada de la fijación de un plazo para formular alegaciones que se vayan a incorporar luego al expediente de elaboración de la norma con el fin de ser examinadas por los órganos de asesoramiento e informes preceptivos. Así lo recoge, por lo demás, el Apartado III de la Memoria final cuando señala que, en este procedimiento, no ha existido trámite de información pública.

F) Informes y dictámenes preceptivos.

1. Según el artículo 39 de la Ley 4/2005:

“1. Los informes preceptivos y los dictámenes de los órganos consultivos se solicitarán en el momento y en la forma que determine sus disposiciones reguladoras. El plazo para su emisión será el previsto en ellas, y a falta de previsión expresa, el de diez días.

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 del reglamento, 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 de reglamento 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”.

2. En cuanto al informe de los Servicios Jurídicos del Gobierno de La Rioja, en el procedimiento de elaboración de la disposición sometida a consulta se emitió el ya citado de 22 de agosto de 2013. Pero ese informe es anterior a varias de las reuniones celebradas por la Consejería promotora (con el Ayuntamiento de Logroño y con la Federación de Asociaciones de Vecinos), y también es previo a la remisión del borrador del acta de la sesión de 31 de julio de 2013 del Consejo Riojano de Salud, que se incorpora al expediente precisamente por indicación de los Servicios Jurídicos; por lo que éstos, naturalmente, no han podido emitir su informe teniendo a la vista, completo, el expediente de elaboración de la proyectada Orden.

Ello pugna con el art. 39.3 Ley 4/2005, a cuyo tenor, “*el anteproyecto de reglamento 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*”. Como hemos señalado con reiteración (Dictámenes D.56/06, D.23/07, D.27/07, D.54/10, D.29/11 y D.46/11, por todos) el espíritu que anima esa previsión es que la intervención de la Dirección General de los Servicios Jurídicos (no sólo preceptiva, sino también *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 de los órganos consultivos. Se trata con ello de que la Dirección General pueda valorar, en toda su amplitud, las observaciones y sugerencias de alcance jurídico que hayan sido presentadas con anterioridad por otros servicios o entidades.

El informe de 22 de agosto de 2013 pone atinadamente de manifiesto que, *“de la documentación recibida, se deduce que no se han cumplimentado todos los trámites antes de la remisión para su informe por esta Dirección”*; y así, con carácter previo a la elaboración de la Memoria final, debería haberse dado un nuevo traslado del expediente a la Dirección General, para su preceptivo informe, una vez incorporada al mismo, cuando menos, el acta de la sesión del Consejo Riojano de Salud; omisión que este Consejo estima debe subsanarse.

Debemos advertir de tal irregularidad, recordando una vez más la conveniencia de realizar las actuaciones previstas en el momento procedimental adecuado, pues ello servirá para aquilatar el contenido de la norma proyectada (por todos, D.22/07).

3. La Ley 2/2002, de 17 de abril, de Salud de La Rioja, proclama que *“los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de La Rioja tendrán derecho a participar en la política sanitaria y en la actividad de los organismos públicos cuya función afecta directamente a la calidad de la vida o al bienestar en general”* (art. 55.1) y que *“la participación, tanto en la formulación de la política sanitaria como en su control, es un derecho del ciudadano y de la sociedad en general...”* (art. 55.2).

Como instrumentos al servicio de dicha participación, prevé la constitución de distintos órganos. Con carácter principal, y además de los Consejos de Salud de Área (art. 60 y ss) y de Zona (arts. 63 y ss), señala que *“el Consejo Riojano de Salud se define como el órgano colegiado superior de carácter consultivo, de participación ciudadana, de asesoramiento, formulación y control de la política sanitaria, así como de seguimiento de la ejecución de las directrices de la misma en la Comunidad Autónoma de La Rioja”* (art. 56).

El Decreto 29/2006, de 5 de mayo, que regula los órganos de participación ciudadana en el Sistema Público de Salud de La Rioja, insiste en atribuir al Consejo Riojano de Salud la condición de *“órgano colegiado superior de carácter consultivo”* en materia de política sanitaria, y, en coherencia con ello, le atribuye, como una de sus funciones, la de *“informar previamente la aprobación o modificación de la división territorial de La Rioja: Áreas de Salud y Zonas Básicas de Salud”*.

En la documentación y Memorias obrantes en el expediente, parece darse por cumplido este trámite por la incorporación del borrador del Acta de la reunión de dicho Consejo, en la que, efectivamente, se debatió la zonificación proyectada por la Orden sometida a nuestra consideración, haciendo los miembros del mismo diversas sugerencias y observaciones.

Pues bien, ello vale sin duda, como hemos dicho ya, para tener por cumplido el trámite de audiencia corporativa en relación con las entidades presentes y representadas en el Consejo, pero entendemos que no equivale al informe preceptivo (*“informar previamente... la modificación de... las zonas básicas de salud”*, indica el art. 9.6 citado) a que se refiere el Decreto 29/2006, el cual debe consistir en un texto argumentado y conclusivo que debe aprobarse, previo cumplimiento de los trámites señalados en los arts. 17 y 18 de la referida norma reglamentaria, mediante el oportuno acuerdo adoptado por mayoría de los asistentes a la correspondiente reunión de dicho Consejo Riojano de Salud. Así lo indicamos ya, por ejemplo, en nuestro Dictamen D.7/08, en relación con el Consejo Superior de Estadística de La Rioja.

Como es sabido, la omisión de la solicitud de informes preceptivos en los procedimientos administrativos –también en el de elaboración de disposiciones reglamentarias – acarrea la nulidad de éstos *ex art. 62.1 e) LPAC*. Así, SS. de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 18-12-1997 (Rec. 6405/1991) y de 3-6-1998 (Rec. 5261/1995) o, por ejemplo, en relación con la omisión del Dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de La Rioja, SS de la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 22 de febrero de 1999 (Rec. 1190/1997) o de 26 de mayo de 2008 /Rec. 355/2007).

G) Integración del expediente y Memoria final del Anteproyecto.

Finalmente, según el artículo 40 de la Ley 4/2005:

- “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 audiencia, información pública e informes preceptivos, así como una exposición motivada de aquellas que hayan sido rechazadas. Le memoria deberá recoger expresamente una declaración motivada de la adecuación al ordenamiento jurídico del texto del anteproyecto.*
- 2. El expediente de elaboración del reglamento 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.*
- 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 precederé en todo caso a la formalización del proyecto de reglamento”.

En el expediente sometido a nuestra consideración, tras el informe de los Servicios Jurídicos, consta una última Memoria de la Secretaria General Técnica de la Consejería, de fecha 20 de septiembre de 2013, que relata todo el *iter* procedimental seguido para la redacción de la disposición, a la que se adjunta un tercer borrador “propuesta 6”.

Con base en todo lo expuesto, hay que concluir que los trámites seguidos en el proceso de elaboración de esta disposición de carácter general adolecen, en este caso, además de otros defectos no invalidantes, de la omisión de un trámite esencial como es el informe del Consejo Riojano de Salud y de la inexistencia de un informe final de los Servicios Jurídicos del Gobierno de La Rioja.

Este Consejo estima que estas omisiones deben ser subsanadas para la adecuada conformación del procedimiento de elaboración de la disposición general proyectada.

Tercero

Competencia de la Comunidad Autónoma para dictar la norma proyectada

La competencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja constituye el primer y esencial presupuesto para la validez de cualquier clase de disposición proyectada, ora sea de rango legal, ora lo sea reglamentaria.

Como ya indicamos en nuestros Dictámenes D.32/05, D.33/05 y D.100/07, el marco estatutario que atribuye título competencial para regular esta materia, queda encuadrado en el de “sanidad e higiene”. De esta forma, nuestro Estatuto de Autonomía, desde su redacción originaria (EAR’82), confirió a esta Comunidad Autónoma la competencia para el desarrollo legislativo y de ejecución en materia de sanidad e higiene. Con tal carácter así se recoge en la actualidad, en el artículo 9.5 del Estatuto de Autonomía de La Rioja, tras la reforma operada por la LO 2/1999, de 7 de enero (EAR’99).

Este título estatutario habilitó al Poder Legislativo autonómico para dictar, dentro del marco de la legislación básica del Estado, constituido entonces en esencia por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, la Ley 2/2002, de 17 de abril, de Salud de La Rioja.

La Ley autonómica reguladora del sistema público sanitario gestionado por la Administración riojana, tras el traspaso formalizado en el Real Decreto 1.473/2001, de 27 de diciembre, obliga a establecer la estructura básica de los servicios sanitarios integrados en el Sistema Público de Salud de La Rioja, y definido en el Capítulo III del Título III de

la referida Ley regional, bajo la rúbrica de “Ordenación Territorial del Sistema Público de Salud de La Rioja” (artículos 40 y 41 Ley 2/2002).

Por consiguiente, hemos de concluir afirmando la existencia de título competencial suficiente para la regulación de esta materia, ex artículo 9.5 del Estatuto de Autonomía (EAR’99).

Cuarto

Cobertura legal del proyecto de reglamento

El proyecto de disposición normativa elevado a la consulta preceptiva de este Consejo Consultivo goza de la suficiente cobertura legal, amparada en las siguientes normas con rango de ley, que en efecto, bajo la técnica de la remisión normativa, dan entrada al ejercicio de la potestad reglamentaria por parte del Ejecutivo:

-Los artículos 49 a 69 de la Ley estatal 14/1986, confieren a las Comunidades Autónomas la potestad de autoorganización de sus Servicios de Salud, respetando los principios básicos de la referida Ley General de Sanidad, contenidos, en lo que se refiere a la delimitación de las Zonas Básicas de Salud, en el art. 62 de la norma estatal.

-En desarrollo de la legislación básica del Estado, se dicta la Ley 2/2002, de 17 de abril, de Salud de La Rioja, cuyo artículo 41.3, atribuye a la Consejería competente en materia de salud, la delimitación territorial de las Zonas Básicas de Salud; y cuya DF Primera *“faculta al Gobierno de La Rioja para dictar cuantas normas sean necesarias en desarrollo y ejecución de lo previsto en la presente Ley”*.

-El Decreto 121/2007, de 5 de octubre, constituye el Área de Salud de la Comunidad Autónoma de La Rioja y establece su división interna en las 19 Zonas Básicas de Salud existentes hasta ahora (art. 5). Su DA Única *“habilita al Consejero de Salud a regular por Orden la creación, modificación o supresión de las distintas Zonas Básicas en que se articula el Área de Salud”*.

Por consiguiente, hemos de afirmar la existencia de la suficiente cobertura legal, y aun reglamentaria, del proyecto de Orden que dictaminamos.

Quinto

Observaciones al Anteproyecto de Orden

1. La delimitación territorial de los servicios afectos al sistema sanitario público autonómico, que se concreta en la definición de las Áreas de Salud y, posteriormente, de

las Zonas Básicas de Salud, ha de responder a y respetar los principios legales que, tanto el legislador estatal como el autonómico, han trazado para la buena prestación de un servicio público esencial, que se garantiza desde la Constitución, dentro de los “Principios rectores de la política social y económica” en el Capítulo II de su Título I, y en especial, el derecho a la protección de la salud (artículo 43 CE).

La Ley estatal 14/1986, que se dictó al amparo del artículo 149.1.16ª CE – bases y coordinación general de la sanidad-; ya estableció que la Zona Básica de Salud es el marco territorial de atención primaria de la salud donde desarrollan las actividades sanitarias los Centros de Salud, y los Centros integrales de atención primaria (artículo 63.1º).

A esta concepción, ha de dar respuesta la delimitación territorial de las Zonas Básicas de Salud, como marco de atención primaria, para hacer efectivo el derecho a la protección de la salud. En especial, el articulado de la Orden proyectada que se somete a nuestra consideración ha de respetar, en primer lugar, las bases y principios estatales que para las Zonas Básicas de Salud han quedado fijados en el artículo 62 de la Ley estatal 14/1986. En concreto, el tenor literal del precepto reza así:

“1. Para conseguir la máxima operatividad y eficacia en el funcionamiento de los servicios a nivel primario, las Áreas de Salud se dividirán en zonas básicas de salud.

2. En la delimitación de las zonas básicas deberán tenerse en cuenta:

- a) Las distancias máximas de las agrupaciones de población más alejadas de los servicios y el tiempo normal a invertir en su recorrido usando los medios ordinarios.*
- b) El grado de concentración o dispersión de la población.*
- c) Las características epidemiológicas de la zona.*
- d) Las instalaciones y recursos sanitarios de la zona”.*

El Estado, amparándose en el título que le reserva el art. 149.1.16 CE dictó –con la vocación de transitoriedad que se desprende de su preámbulo- el RD 137/1984, de 11 de enero, de Estructuras Básicas de Salud, cuyo art. 1.2, tras recordar que *“la delimitación del marco territorial que abarcará cada Zona de Salud se hará por la Comunidad Autónoma, teniendo en cuenta criterios demográficos, geográficos y sociales”*, añade que, *“en aplicación de estos criterios, la población protegida por la Seguridad Social a atender en cada Zona de Salud podrá oscilar entre 5.000 y 25.000 habitantes, tanto en el medio rural como en el medio urbano”*, sin perjuicio de la posibilidad de rebasar esos límites máximos y mínimos cuando razones de *“dispersión geográfica”*, *“condiciones del medio”* o *“condiciones poblacionales”* lo aconsejen.

2. Atendiendo a estos principios, que reiteramos son básicos y que pretenden coadyuvar a la coordinación de todo el Sistema Sanitario Nacional, la Comunidad Autónoma de La Rioja, en el artículo 41 de su Ley 2/2002, fundamenta los criterios legales para la delimitación territorial de las Zonas Básicas como marco territorial

elemental para la prestación de la atención primaria de la salud, que han de contar con la capacidad de proporcionar una asistencia continuada, integral, permanente y accesible.

Esta delimitación territorial ha de tomar en consideración diversos factores, como “las distancias máximas de las agrupaciones de población más alejadas de los servicios y el tiempo normal a invertir en su recorrido con medios ordinarios, el grado de concentración o la dispersión de la población y las características epidemiológicas de la zona y las instalaciones y recursos sanitarios dispuestos en la misma” (art. 41.3 Ley 2/2002).

3. A partir de ahí, como es sabido, las Administraciones públicas están investidas de la potestad de organizar sus servicios y estructuras en la forma que mejor convenga a los intereses generales cuya tutela tienen encomendada, *ex art.* 103 CE. Y así, la potestad de autoorganización es el derecho que la Administración pública tiene de organizar, por su propia voluntad, los servicios a su cargo en la forma que lo estime más conveniente a los intereses públicos. Por todas, Sentencia de 1 de marzo de 2012 de la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja.

En el caso que nos atañe, en la delimitación de las zonas básicas de salud, la Administración ha de actuar con respeto a los límites agotadoramente impuestos por el ordenamiento jurídico (elementos reglados); y también a los criterios determinados por la Ley para acometer aquella delimitación, criterios que, a su vez, son expresión de los fines –cercanía en la prestación del servicio sanitario y homogeneidad de las zonas básicas de salud- que ha de perseguir esa zonificación (cfr, arts. 9.3 CE y 63.1 LRJPAC).

Pero, en la medida en que las normas legales no establecen por sí cuáles hayan de ser las Zonas Básicas de Salud, están confiando a la Administración un inevitable margen de discrecionalidad, de tal modo que le corresponde a ella ponderar, en último término, cuáles son: i) los medios personales (personal médico, de enfermería, no sanitario...) y materiales (centros, tamaño, ubicación física...) disponibles para la prestación del servicio de atención primaria; y ii) las necesidades de la población (número de usuarios, edades, ubicación espacial...); con el fin de seleccionar, de entre todas las zonificaciones que serían admisibles jurídicamente, *una concreta* distribución de los usuarios del servicio público de salud en los distintos centros que prestan el servicio de atención primaria, en este caso, en la ciudad de Logroño.

El control de legalidad del ejercicio de esas potestades discrecionales exige, además de comprobar el cumplimiento de sus *elementos reglados*, examinar otros aspectos: así, comprobar la concurrencia de los *hechos determinantes* de su ejercicio (STS 16 de junio de 1989, por todas), analizar la posible existencia de *desviación de poder*, entendida como el ejercicio de esa potestad para fines distintos de los previstos por el ordenamiento jurídico (STS de 10 de junio de 1997) o verificar que el ejercicio de esa potestad no está

incurso en patente arbitrariedad, irracionalidad o falta de motivación, en cuanto que *“la actuación de una potestad discrecional se legitima explicitando las razones que determinan la decisión con criterios de racionalidad”* (cfr. arts. 9.3 CE y 54 LPAC y por todas, STS de 11 de junio de 1991).

4. Aplicando las anteriores consideraciones al proyecto de Orden sometido a dictamen tenemos, por un lado, que el resultado final de la zonificación propuesta respeta en lo sustancial los límites máximos y mínimos previstos por el art. 1º RD 137/1984, ya que, según el *“Informe de la delimitación territorial sanitaria del municipio de Logroño 2013”*, sólo una Zona rebasa los 25.000 usuarios (la ZB17) y lo hace en apenas 2.907, posibilidad amparada en la citada norma, cuando circunstancias poblacionales lo hagan aconsejable.

El hecho determinante de la modificación de las Zonas Básicas de Salud es la entrada en funcionamiento del Centro de Salud de La Guindalera y la correlativa constitución de una nueva zona básica en el sur de Logroño, como indican tanto el preámbulo de la Orden como el *“Informe de la delimitación territorial”* (cfr. el apartado *Introducción*), de donde deriva la necesidad de asignar usuarios y profesionales a aquel Centro, lo que cabalmente obliga a redistribuir los que antes se concentraban en las preexistentes Zonas Básicas de Salud.

La zonificación propuesta no resulta patentemente irracional, arbitraria o inmotivada, constando explicitados en el *“Informe de la delimitación territorial”* los siguientes *“criterios para la delimitación de las zonas básicas de salud de Logroño”*:

A) Geográficos: la proximidad.

B) Poblacionales: establecer las ZBS entre los 10.000 y los 25.000 habitantes.

C) Accesibilidad: que no haya una distancia mayor que la que se recorre en 30 minutos andando desde cualquier parte de la ZBS al Centro de Salud. Debe haber, al menos, una línea de transporte público y que desde la parada más próxima al centro de salud no haya una distancia superior a 10 minutos.

D) Epidemiológicos: que permita la recogida de información sanitaria relevante y precisa a fin de conocer el estado de salud y las necesidades a atender.

E) Instalaciones de Atención a la Salud: la disponibilidad de un Centro de Salud y un hospital de referencia.

F) Recursos: la dimensión de la ZBS debe posibilitar su atención con un Equipo de Atención Primaria que no supere, aproximadamente, las 30 personas entre los recursos de medicina de familia (7 - 9), de pediatría (2 - 4), de enfermería (10 - 14) y personal no sanitario (4 - 6).

Para ello, se asignarán 1500 TSI (identificando un habitante con derecho a la asistencia sanitaria por cada TSI) por cada recurso de medicina de familia. En el caso de TSI de menores o iguales a trece años, se adjudicarán no más de 1000 TSI por cada recurso de pediatría.

Todas estas cifras son orientadoras y, en cualquier caso, habría que atenerse a los acuerdos vigentes.”

Tales criterios valorativos se cohonestan, naturalmente, con los parámetros normativos que suministran los arts. 62.2, de la Ley 14/1986, General de Sanidad, y 41.3 de la Ley 2/2002, de Salud de La Rioja. Y si, ciertamente, el tamaño final de las Zonas Básicas de Salud es heterogéneo (situación que también concurre en la zonificación existente en la actualidad), ello se explica en atención a las desiguales densidades de población que hay en los distintos sectores de la ciudad de Logroño, ya que la distribución de usuarios por Centros, como explica el “*Informe de delimitación*”, se realiza por distritos, secciones y manzanas.

En dicho informe, sin embargo, no constan datos relativos a las proporciones (*rationes*) de usuarios (TSI, tarjetas sanitarias individuales) por Pediatra y de usuarios por Médico de Familia que se prevén para cada una de las nuevas Zonas Básicas de Salud, ya que sólo figuran las proporciones (*rationes*) existentes a 20 de diciembre de 2012 en las Zonas Básicas actuales. Por tal motivo, este Consejo no puede pronunciarse sobre si la modificación proyectada cumple o no los objetivos que pretende (un Pediatra por “*no más de 1000 TSI*” y un Médico de Familia por “*1500 TSI*”).

En definitiva, consideramos que el Anteproyecto de Orden de modificación las Zonas Básicas de Salud de la Comunidad Autónoma de La Rioja es conforme a la invocación específica que a este tipo de disposición reglamentaria, Orden, contiene el artículo 41.3 de la Ley 2/2002, de 17 de abril, de Salud.

CONCLUSIONES

Primera

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

Segunda

En la tramitación del procedimiento de elaboración del Anteproyecto de Orden, se observan los vicios advertidos en el Fundamento Jurídico Segundo F), cuya subsanación se considera necesaria.

Tercera

Hecha la salvedad anterior, el contenido del texto sometido a nuestra consideración es conforme con el ordenamiento jurídico, por lo que se dictamina favorablemente.

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