

En Logroño, a 8 de febrero de 2008, 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. Pedro de Pablo Contreras, D. José M^a Cid Monreal y D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, habiendo excusado su asistencia el Consejero, D. Antonio Fanlo Loras y siendo ponente D. José M^a Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

14/08

Correspondiente a la consulta formulada por la Excm. Sra. Consejera de Servicios Sociales, sobre Proyecto de Orden por la que se aprueba el Reglamento de régimen Interno de los Hogares de personas mayores de titularidad del Gobierno de La Rioja.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

Por la Consejería de Servicios Sociales del Gobierno de La Rioja se ha elaborado un Proyecto de Orden, por la que se aprueba el Reglamento de régimen interno de los Hogares de personas mayores de titularidad del Gobierno de La Rioja.

El procedimiento se inició por Resolución de la Directora General de Recursos de Servicios Sociales, de fecha 1 de junio de 2007, que, en aplicación del art. 33.2 de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, determina el objeto y finalidad de la norma proyectada, su fundamento jurídico y designando, para la instrucción del procedimiento, al Servicio de Gestión de Centros y Servicios; y, a la Jefa del Servicio de Gestión de Centros y Servicios, para la redacción del primer borrador de la disposición proyectada.

En cumplimiento de este cometido, se elabora un primer Borrador, y una Memoria justificativa, de 25 de julio de 2007.

Con fecha 7 de agosto de 2007, se remite el borrador de la disposición a la Dirección General de la Función Pública, para la emisión de su informe, lo que se lleva a cabo en fecha 21 de agosto, dando lugar a un segundo borrador del texto de la disposición.

El 4 de octubre, emite informe el S.O.C.E, en el que se hacen unas observaciones menores, dado que no se considera que el texto de la disposición contenga materia de su competencia.

El 4 de diciembre de 2007, emite informe la Dirección General de los Servicios Jurídicos.

Posteriormente, el 10 de diciembre, se acuerda declarar formado expediente de Proyecto de la Orden de referencia, acordando continuar con la instrucción del procedimiento por la Secretaría General Técnica.

Tras ser informadas las consideraciones de los Servicios Jurídicos, se realiza un tercer borrador de la disposición.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 3 de enero de 2008, registrado de entrada en este Consejo el 9 de enero de 2008, la Excm. Sra. Consejera de Servicios Sociales 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 9 de enero de 2008, registrado de salida el 11 de enero de 2008, 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 Orden sometido a nuestra consideración, no puede decirse que la misma se dicte en desarrollo o ejecución de una ley estatal u autonómica, sino que más bien se encuadra dentro de la facultad de la Comunidad Autónoma de La Rioja para autoorganizarse, constituyendo por lo tanto un supuesto de disposición de carácter reglamentario independiente, por lo que nuestro dictamen resulta, en todo caso, facultativo, por más que algún aspecto de su regulación pueda afectar a intereses privados de los usuarios de los Centros.

Segundo

Competencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja para regular la materia proyectada y respeto al principio de jerarquía normativa.

El Estatuto de Autonomía de La Rioja, desde su redacción originaria en 1982, ya preveía como competencia exclusiva de esta Comunidad la de asistencia y bienestar social, en su artículo 8.1.18. Fruto de dicha competencia exclusiva, es la actualmente en vigor Ley 1/2002, de 1 de marzo, de Servicios Sociales, cuyo artículo 21 regula precisamente los Servicios Sociales dirigidos a personas mayores, que irán encaminados a proporcionarles una mayor autonomía, incentivar su participación y facilitar su integración social, prestando dichos servicios preferentemente en su medio habitual, y cuando ello no sea posible, a través de atención residencial.

Por su parte, el artículo 26 de la citada Ley y los siguientes relativos a las prestaciones del sistema, determinan, que las mismas estarán constituidas por todas las actuaciones o medios que se ofrecen a las personas o a los grupos en que estas se integran, para alcanzar, restablecer o mejorar su bienestar.

Tercero

Sobre el rango de la norma proyectada

La disposición sometida a nuestra consideración es una Orden de la Consejería de Juventud, Familia y Servicios Sociales. A este respecto y como decíamos en nuestro Dictamen 23/2000, ningún reparo de legalidad puede hacerse, pues la potestad reglamentaria de los Consejeros para casos como éste, está suficientemente amparada en el artículo 46.1 de la Ley 8/2003, de 28 de octubre, del Gobierno e incompatibilidades de sus miembros, al que nos hemos referido en el apartado A) del Fundamento Jurídico Segundo de este Dictamen.

La potestad reglamentaria de los Consejeros queda suficientemente amparada en estos casos en los que se regula una cuestión organizativa y procedimental de la Administración (relaciones *ad intra*), aunque no pueda menos de afectar indirectamente a los ciudadanos, como ocurre en este caso en el que se está determinado el reglamento de régimen interior de los Centros para personas mayores del Gobierno de Las Rioja, definiendo estos Centros, estableciendo su adscripción, sus objetivos, horarios, normas de funcionamiento, etc., sin que entendamos que afecte a dicha cobertura el hecho de que, en lo relativo a los órganos de representación y participación de estos Centros, se pueda incidir en la posibilidad de los socios de ser miembros de dichos órganos así como la duración de los mandatos de dichas personas, pues de hecho tales extremos ya venían siendo reguladas anteriormente por otra Orden y, en concreto, la de 16 de mayo de 1.985.

Cuarto

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 lo que se refiere al procedimiento para la elaboración de las 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.

Es, por ello, necesario someter a enjuiciamiento 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, que son los siguientes:

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, con fecha 1 de junio de 2007, por la Directora General de Recursos de Servicios Sociales sin que en el citado acuerdo se realice manifestación alguna para fundamentar su competencia. Como ya hemos manifestado en otros Dictámenes, el art. 42.1 de la Ley 8/2003, de 28 de octubre, del Gobierno e Incompatibilidades de sus miembros atribuye a las Consejeras la competencia para elaborar los Anteproyectos de Ley y Proyectos de Decreto, así como las propuestas de acuerdos que afecten a su Departamento [letra d)]; así como la de *"ejercer la potestad reglamentaria en las materias propias de su Departamento, en los términos establecidos en el art. 46.1"* ([letra e]). El ejercicio de esta potestad está encomendada, en efecto, a las Consejeras, en el art. 46 de la citada ley.

La competencia para el ejercicio de la potestad lleva implícita, caso de no existir una mayor concreción normativa, la de dictar la Resolución de inicio del procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general. Así lo hemos reiterado, en aplicación del marco legal existente, en anteriores Dictámenes y en contra de la praxis administrativa según la cual la Resolución de inicio la han venido dictando los Directores Generales competentes por razón de la materia o, en su caso, el Secretario General Técnico de la Consejería. En esos mismos Dictámenes señalábamos que las normas organizativas delimitadoras de las competencias de los distintos órganos administrativos podían, expresamente, encomendar la competencia de Resolución de inicio de esta clase de procedimientos a órganos específicos distintos del Consejero

Pues bien, esto es lo que ha establecido en art. 6.1.4 del citado Decreto 84/2007, de 20 de julio, en cuanto que atribuye a los Directores Generales la *"Resolución de inicio de la tramitación de las disposiciones de carácter general referidas a materias propias de la Dirección General"*. Sin embargo, dada la fecha de entrada en vigor del citado Decreto, en la fecha de acordarse el inicio del expediente, la competencia le estaba atribuida al Consejero y no a la Directora General, como ya hemos manifestado en otros Dictámenes.

B) Elaboración del borrador inicial.

A tenor del 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 este caso, se han cumplimentado debidamente las exigencias del art. 34, contando la Memoria con el contenido indica en el citado precepto.

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 Secretaría General Técnica mediante Resolución de 10 de diciembre de 2007 ha cumplimentado debidamente el trámite y ordena la continuación de la tramitación del mismo. Sin embargo, parece más razonable que el citado trámite se lleve a cabo antes de remitir el borrador para la emisión de los informes que resulten receptivos.

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

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; 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".

En el presente caso, el trámite de audiencia corporativa no se estimaba necesario en la Memoria inicial, al considerar que se trataba de un reglamento independiente que no trae causa de una ley previa. Sin embargo, el informe de los Servicios Jurídicos puso de manifiesto que el contenido de la norma proyectada va mas allá de lo meramente organizativo, al regular cuestiones que afectan a terceras personas como lo relativo a los requisitos para la adquisición o pérdida de la condición de socio, o los órganos de participación y representación, por lo que consideraba procedente dar cumplimiento al trámite de audiencia corporativa, recomendación que es aceptada al informarse el contenido del informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos. Sin embargo, y pese a lo manifestado, no consta el que se haya dado cumplimiento al citado trámite por lo que deberá hacerse antes de la aprobación de la disposición proyectada.

E) Informes y dictámenes preceptivos.

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 determinen 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".

También se ha cumplido adecuadamente el trámite preceptivo de informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos del Gobierno de La Rioja.

F) 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. La 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 precederá en todo caso a la formalización del proyecto de reglamento".

La Memoria a que se refiere el artículo 40.1 de la Ley 4/2005 es la suscrita por el Secretario General Técnico de la Consejería con fecha 8 de enero de 2007, cuyo contenido da cuenta escueta de los trámites y actuaciones realizadas, entendiendo adecuado al ordenamiento jurídico el texto del Proyecto de Decreto.

Quinto

Observaciones concretas al Reglamento proyectado

El Proyecto sometido a nuestra consideración procede a aprobar el reglamento de Régimen Interno de los Hogares de Personas Mayores de titularidad del Gobierno de La Rioja, que reemplaza al aprobado por la Orden de 16 de mayo de 1985, y concreta una serie de aspectos, como la naturaleza, fines, organización y participación de los socios de estos Centros. Consta de 20 artículos, distribuidos en 5 Capítulos, una Disposición Adicional, una Disposición Derogatoria y una Final.

El **artículo 1** determina la aplicación del Reglamento a los Hogares de Personas Mayores de titularidad del Gobierno de La Rioja, que se definen como Centros públicos, no residenciales, encaminados a mejorar la calidad de vida de la población a la que van dirigidos, mediante una serie de objetivos que determina el **artículo 3**.

En el **artículo 6**, titulado "Personas usuarias", se define, en su apartado a), que podrán ser socios la personas que estén y tengan una edad igual o superior a sesenta años. En el texto, o bien sobra la forma verbal estén o bien falta añadir la expresión "*jubiladas*" después de la misma, pues si solo es requisito la edad de sesenta años, no tienen que estar en ninguna situación, salvo la de haber alcanzado la edad indicada.

Por razón de metodología, parecería conveniente cambiar el orden de los **artículos 11 y 12**, enumerando en primer lugar los servicios y funciones de los hogares; y, posteriormente, determinar la forma de utilización de esos servicios.

Por último, los **artículos 15 a 20**, regulan los órganos de participación y representación de este tipo de Hogares, que son la Asamblea General y las Juntas de Participación, respetándose en su regulación las normas sobre órganos colegiados contenidas en la Ley 30/1992, y, en concreto, en sus **artículos 20 a 27**. Sin embargo, al determinar las funciones del Presidente de la Junta de Participación, no se le adjudica la de dirimir con su voto los empates; y al establecer que dicha Junta estará compuesta por ocho integrantes, podrían surgir problemas para la aprobación de determinadas cuestiones con influencia en la marcha del Centro en cuestión.

CONCLUSIONES

Primera

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

Segunda

El proyecto de Orden es conforme a Derecho, si bien debe darse cumplimiento al trámite de audiencia corporativa, o acreditarse en el expediente haberse cumplido ya el mismo, así como valorarse las sugerencias de mejora técnica recogidas en el Fundamento de Derecho último.

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