

A.G.- 37/2023
S.G.C.- 69/2023
S.J.C.S.- 125/2023

Se ha recibido en esta Abogacía General una solicitud de Informe relativa al **Proyecto de Orden, del Consejero de Sanidad, sobre especialidades médicas deficitarias en las instituciones sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud.**

Atendiendo a lo solicitado y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4.1.a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, se emite el siguiente

INFORME

ANTECEDENTES DE HECHO

Único.- La solicitud de Informe referenciada, con entrada en el Servicio Jurídico en la Consejería de Sanidad el día 19 de abril de 2023, viene acompañada de la siguiente documentación:

- Proyecto de Orden, del Consejero de Sanidad, sobre especialidades médicas deficitarias en las instituciones sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud (primera versión, fechada el día 23 de febrero de 2023).
- Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativo (primera versión), suscrita por la Directora General de Recursos Humanos y Relaciones Laborales del Servicio Madrileño de Salud, con fecha de 23 de febrero de 2023.
- Orden 171/2023, de 21 de febrero, del Consejero de Sanidad, por la que se acuerda la tramitación urgente de la orden sobre especialidades médicas deficitarias en las instituciones sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud.
- Extracto del Punto Segundo de la Mesa Sectorial constituida el día 3 de junio de 2019, correspondiente a la reunión celebrada el día 25 de enero de 2023.

- Escrito de observaciones de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, de 1 de marzo de 2023, a la primera versión de la Orden.
- Escrito de la Dirección General de Inspección, Ordenación y Estrategia Sanitaria, de 2 de marzo de 2023, por el que no se formulan observaciones al texto del Proyecto.
- Escrito de observaciones de la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria y Salud Pública, de 7 de marzo de 2023.
- Proyecto de Orden, del Consejero de Sanidad, sobre especialidades médicas deficitarias en las instituciones sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud (segunda versión, fechada el día 6 de marzo de 2023).
- Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativo (segunda versión), suscrita por la Directora General de Recursos Humanos y Relaciones Laborales del Servicio Madrileño de Salud, con fecha de 6 de marzo de 2023.
- Escrito de observaciones de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, de 9 de marzo de 2023, a la segunda versión de la Orden.
- Informe de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género, de la Dirección General de Igualdad (Consejería de Familia, Juventud y Política Social), de 10 de marzo de 2023.
- Informe de impacto por razón de género, de la Dirección General de Igualdad (Consejería de Familia, Juventud y Política Social), de 10 de marzo de 2023.
- Informe de impacto en materia de familia, infancia y adolescencia, de la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad (Consejería de Familia, Juventud y Política Social), de 13 de marzo de 2023.
- Informe de la Dirección General de Función Pública (Consejería de Economía, Hacienda y Empleo), de 13 de marzo de 2023.

- Proyecto de Orden, del Consejero de Sanidad, sobre especialidades médicas deficitarias en las instituciones sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud (tercera versión, fechada el día 23 de marzo de 2023).

- Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativo (tercera versión), suscrita por la Directora General de Recursos Humanos y Relaciones Laborales del Servicio Madrileño de Salud, con fecha de 17 de marzo de 2023.

- Resolución de la Directora General de Recursos Humanos y Relaciones Laborales del Servicio Madrileño de Salud, de 17 de marzo de 2023, por la que se acuerda el trámite de audiencia e información pública relativo al proyecto de orden sobre especialidades médicas deficitarias en las instituciones sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud.

- Escrito de alegaciones, formulado por la organización sindical Comisiones Obreras, sin fechar ni firmar.

- Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativo (cuarta versión), suscrita por la Directora General de Recursos Humanos y Relaciones Laborales del Servicio Madrileño de Salud, con fecha de 14 de abril de 2023.

- Proyecto de Orden, del Consejero de Sanidad, sobre especialidades médicas deficitarias en las instituciones sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud (cuarta versión, fechada el día 19 de abril de 2023).

- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, de 19 de abril de 2023.

A los anteriores antecedentes, les son de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera.- Finalidad y contenido.

El Proyecto sometido a Informe tiene por objeto determinar las especialidades médicas deficitarias en las instituciones sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud.

Según expresa su propia parte expositiva:

“Las necesidades asistenciales y el déficit de profesionales en determinadas especialidades médicas tanto en los ámbitos de atención hospitalaria, atención primaria como en el SUMMA 112 del Servicio Madrileño de Salud hacen necesario permitir el acceso a la condición de personal estatutario en aquellas categorías en las que se requiera la titulación de licenciado o grado en medicina y el título en una de las especialidades en ciencias de la salud contempladas en el Real Decreto 183/2008, de 8 de febrero, por el que se determinan y clasifican las especialidades en ciencias de la salud y se desarrollan determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada, a los nacionales extracomunitarios, siempre que acrediten reunir los requisitos de titulación citados, ya sea mediante la homologación o la obtención en España, como medida para dotar a las instituciones sanitarias del Servicio Madrileño de Salud de todos los recursos humanos necesarios, con el objetivo de garantizar un sistema lo más eficaz posible y que sea capaz de cubrir las necesidades y demandas sanitarias que van surgiendo en el Servicio Madrileño de Salud y teniendo en cuenta, además, que año tras año terminan su formación como médicos internos residentes en los centros del Sistema Nacional de Salud un importante número de profesionales médicos extracomunitarios a los que se ha dotado de una formación para el ejercicio de su profesión, y cuyo nombramiento como personal estatutario va a contribuir a paliar esta situación deficitaria.

Por ello y tras la aprobación de la Ley 11/2022, de 21 de diciembre, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Actividad Económica y la Modernización de la Administración de la Comunidad de Madrid, que exime del requisito de la nacionalidad, por razones de interés general, el acceso a aquellas categorías estatutarias en las que la titulación requerida para el acceso a las mismas sea una especialidad médica deficitaria y que habilita en su disposición final cuarta. 1 al Consejero de Sanidad para determinar dichas especialidades médicas deficitarias teniendo en cuenta la población atendida y el número de profesionales, por lo que, en ejecución de dicha medida, se procede a dictar esta orden que, tiene carácter temporal mientras se mantenga el déficit de profesionales o las circunstancias que la misma prevé, con el fin exclusivo de dar cobertura a las especialidades médicas deficitarias (...).”

Desde el punto de vista de su estructura, el Proyecto que se recibe para Informe consta de una parte expositiva y de una parte dispositiva, compuesta esta última de 3 artículos, y una parte final conformada por una disposición final.

En cuanto a su contenido, la rúbrica de los artículos que integran el Proyecto es la siguiente:

- Artículo 1. Ámbito de aplicación.
- Artículo 2. Consideración de especialidades médicas deficitarias.
- Artículo 3. Especialidades médicas deficitarias.

Por lo demás, la disposición final única establece la vigencia de la Orden desde el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

Segunda.- Marco competencial y normativo.

El artículo 43 de nuestra Carta Magna reconoce, en su apartado 1, el derecho a la protección de la salud, añadiendo el apartado 2 del mismo precepto que compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios.

El Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, establece, en los apartados 4 y 5 del artículo 27, que en el marco de la legislación básica del Estado corresponde a la Comunidad de Madrid el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución en materia de sanidad e higiene, así como la coordinación hospitalaria en general.

En ilación con este marco competencial, el artículo 37 de la Ley 11/2022, de 21 de diciembre, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Actividad Económica y la Modernización de la Administración de la Comunidad de Madrid (Ley 11/2022, en adelante), regula la exención del requisito de nacionalidad para el acceso a la condición de personal estatutario en los centros dependientes del Servicio Madrileño de Salud, por razones de interés general, en los siguientes términos:

“De acuerdo con lo previsto en el artículo 57.5 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de

octubre, se exime, por razones de interés general, del cumplimiento del requisito de nacionalidad previsto en los artículos 56.1 y 57.1 y en el artículo 30.5 del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud aprobado por Ley 55/2003, de 16 de diciembre, a aquellas categorías estatutarias en las que la titulación requerida para el acceso a las mismas sea una especialidad médica deficitaria. Dada la excepcionalidad de la medida, al tener como objetivo exclusivo la cobertura de especialidades médicas deficitarias, así como las necesidades asistenciales en áreas geográficas de difícil cobertura, tendrá siempre carácter temporal e irá ligada a la declaración que en dicho sentido se haga conforme a lo dispuesto en la disposición final cuarta de la presente ley”.

Y, en este sentido, la Disposición final cuarta de la Ley 11/2022 añade, en su apartado 1, que *“se habilita al titular de la Consejería competente en materia de sanidad para que, mediante orden, determine las especialidades médicas deficitarias y las áreas geográficas de difícil cobertura, a las que se puede aplicar la excepción prevista en el artículo treinta y siete de la presente Ley, a cuyos efectos la Consejería de Sanidad atenderá, entre otros criterios, a la relación entre el número de profesionales y la población protegida”*.

De lo expuesto cabe afirmar que la Comunidad de Madrid tiene competencia para determinar las especialidades médicas deficitarias y las áreas geográficas de difícil cobertura, a las que se puede aplicar la excepción prevista en el artículo 37 de la Ley 11/2022.

Tercera.- Naturaleza jurídica y rango normativo.

El Proyecto de Orden sometido a consulta se configura como una norma con vocación de permanencia, que innova el ordenamiento jurídico y se dirige a una pluralidad indeterminada de destinatarios.

Por tanto, estamos en presencia de una norma reglamentaria, en su condición de disposición jurídica de carácter general, dictada por la Administración Pública y con valor subordinado a la ley, según la definición generalmente aceptada por nuestra Jurisprudencia (por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 2001, con cita de las anteriores de 14 de octubre de 1996, 17 de junio de 1997 y 18 de junio de 2001).

En el mismo sentido se pronuncia el artículo 128 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, Ley 39/2015), según el cual:

“1. El ejercicio de la potestad reglamentaria corresponde al Gobierno de la Nación, a los órganos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, de conformidad con lo establecido en sus respectivos Estatutos, y a los órganos de gobierno locales, de acuerdo con lo previsto en la Constitución, los Estatutos de Autonomía y la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

2. Los reglamentos y disposiciones administrativas no podrán vulnerar la Constitución o las leyes ni regular aquellas materias que la Constitución o los Estatutos de Autonomía reconocen de la competencia de las Cortes Generales o de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. Sin perjuicio de su función de desarrollo o colaboración con respecto a la ley, no podrán tipificar delitos, faltas o infracciones administrativas, establecer penas o sanciones, así como tributos, exacciones parafiscales u otras cargas o prestaciones personales o patrimoniales de carácter público.

3. Las disposiciones administrativas se ajustarán al orden de jerarquía que establezcan las leyes. Ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra de rango superior.”

Tradicionalmente, los reglamentos se clasifican, por su relación con la ley, en ejecutivos, independientes y de necesidad.

El Tribunal Supremo, en la Sentencia de 30 de marzo de 1992, ha abogado por un planteamiento amplio del concepto de reglamento ejecutivo, permitiendo que se incluyan dentro del mismo todas las acciones normativas cuyo objetivo sea el de ejecutar la Ley de uno u otro modo: complementando, desarrollando, detallando, aplicando o ejecutando.

En particular, nuestro Alto Tribunal, en la sentencia citada, ha sentado la siguiente doctrina: *"el reglamento ejecutivo, como complemento indispensable de la Ley, puede explicitar reglas que en la Ley estén enunciadas y puede aclarar conceptos de la Ley que sean imprecisos; el reglamento puede ir más allá que ser puro ejecutor de la Ley, a condición de que el comportamiento de la Administración sea acorde con la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico"*. La misma doctrina se recoge en las STS de 27 de mayo de 2002 y de 24 de julio de 2003.

El Consejo de Estado afirmaba, ya en su Dictamen de 16 de abril de 1943, que la labor del Reglamento ejecutivo es la de "*desenvolver la ley preexistente*". Por consiguiente, tanto el "*desarrollo*" como el "*complemento*" y la pormenorización de la Ley, son o pueden ser fines del Reglamento de ejecución.

Hechas estas precisiones conceptuales, puede concluirse que la norma proyectada tiene la naturaleza jurídica propia de los reglamentos ejecutivos.

Por otro lado, sobre la cuestión del rango normativo, la articulación jurídica proyecta realizarse por medio de Orden de la Consejería de Sanidad.

En este punto, debemos recordar la doctrina establecida por esta Abogacía General en cuanto al rango normativo de las órdenes de los Consejeros, pudiendo citar, a este respecto, el Informe de 19 de junio de 2020, emitido por el Servicio Jurídico en la Consejería de Sanidad:

“Como tiene reiteradamente declarado la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, la potestad reglamentaria se ejerce hoy, en España, por una pluralidad de órganos de los distintos entes territoriales. Sin embargo, nuestro sistema normativo atribuye sólo a algunos de estos órganos la titularidad originaria de esta potestad; la de los restantes es, pues, una competencia de atribución.

La titularidad de la potestad reglamentaria originaria corresponde, en el caso de la Comunidad de Madrid, al Consejo de Gobierno -el Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, reconoce la potestad reglamentaria originaria al Gobierno de la Comunidad de Madrid (ex art 22. EA) y del artículo 21.g) de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración (en adelante, Ley 1/1983)-.

Determinado que es al Gobierno de la Comunidad de Madrid, al que le corresponde la potestad reglamentaria originaria, no existe obstáculo, dentro de los límites de la materia, para que dicha potestad reglamentaria pueda ser ulteriormente conferida a los Consejeros, por lo que la potestad reglamentaria que ostentan los mismos debe calificarse como derivada o por atribución.

En este sentido la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/1988, de 4 de febrero -referida al ámbito estatal pero que puede igualmente ser aplicada al ámbito autonómico- manifiesta que "(...) es de rechazar el argumento según el cual la potestad reglamentaria corresponde

exclusivamente al Gobierno, sin que éste pueda a su vez conferirla válidamente a otros órganos diferentes, toda vez que la potestad reglamentaria de ser originaria (art. 97 CE), no excluye la posibilidad de delegaciones singulares”.

A los Consejeros, además de ostentar una potestad reglamentaria derivada o por atribución, el artículo 41, letra d), de la citada Ley 1/1983, les reconoce el ejercicio de la potestad reglamentaria “en la esfera de sus atribuciones”, así como la potestad de “dictar circulares e instrucciones”, pero sólo pueden ejercer esa potestad reglamentaria cuando otra disposición se la atribuya con carácter singular y para materias concretas, constitutivas de una simple competencia de atribución (STC 185/1995, de 14 de diciembre), no pudiendo ejercerla con base exclusivamente en dicha norma legal –el art. 41 de la Ley 1/1983-.

Las atribuciones normativas de potestad reglamentaria a autoridades distintas del Gobierno tienen, por tanto, límites rigurosos que deben respetarse: debe tratarse de una habilitación expresa, para la regulación de materias concretas y singulares”.

De modo más concreto, cabe traer a colación lo señalado por la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, en su informe de 7 enero de 2015, a propósito de la habilitación reglamentaria contenida en el artículo 4.1 y la Disposición Final primera de la Ley 2/2015 en favor del titular de la Consejería competente en materia de servicios sociales:

“En primer lugar, la atribución puede efectuarse mediante normas con rango de Ley.

Excluida la posibilidad de una atribución genérica de potestad (que vulneraría claramente el art. 97 de la Constitución), las atribuciones per saltum de potestad reglamentaria a otras autoridades han de reunir los requisitos de ser concretas o temáticas y de alcance no gubernamental.

Con lo primero quiere decirse que serán válidas las remisiones a un reglamento no gubernamental sobre cuestiones o temas singulares, pero no cuando se refieran a materias o sectores completos de actividad pública o dotados de sustantividad propia (v.gr., en materia de montes), lo que supondría sustraer al Gobierno un ámbito completo de actividad que le es propio.

Con lo segundo se significa que la atribución no será válida cuando la cuestión remitida sea de naturaleza tal que exija decisiones de política general inherentes al Gobierno o que afecten a los poderes de dirección de su Presidente”.

En este caso se cumplen los requisitos señalados, pues el dictado de la Orden se efectúa en virtud del apartado 1 de la Disposición final cuarta de la Ley 11/2022, anteriormente citado, y se refiere a una cuestión singular, conforme al cual *“se habilita al titular de la Consejería competente en materia de sanidad para que, mediante orden, determine las especialidades médicas deficitarias y las áreas geográficas de difícil cobertura, a las que se puede aplicar la excepción prevista en el artículo treinta y siete de la presente Ley, a cuyos efectos la Consejería de Sanidad atenderá, entre otros criterios, a la relación entre el número de profesionales y la población protegida”*.

Sobre esta cuestión, tampoco ha de obviarse que el artículo 50.3 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid (en adelante, Ley 1/1983), señala que adoptarán la forma de *“Orden”* las disposiciones y resoluciones de los Consejeros en el ejercicio de sus competencias.

En consecuencia, y desde el punto de vista formal, debemos destacar la corrección de la Orden para desarrollar el artículo 37 de la Ley 11/2022, en virtud de la habilitación conferida por el apartado primero de su Disposición final cuarta.

Cuarta.- Tramitación.

El ordenamiento autonómico madrileño cuenta con una regulación completa y cerrada del procedimiento para la elaboración de normas reglamentarias tras la aprobación del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid (en adelante, Decreto 52/2021), que, a tenor de lo señalado en su parte expositiva, tiene por objeto *“establecer una regulación completa del procedimiento de elaboración propio de las disposiciones normativas de carácter general en el ámbito de la Comunidad de Madrid, y su planificación, garantizando la calidad normativa y profundizando en la simplificación y racionalización de trámites para conseguir una mayor eficacia y eficiencia en su funcionamiento”*.

Igualmente, debemos tener en consideración el artículo 60 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid (en adelante, Ley 10/2019), que dispone lo siguiente:

“1. La ciudadanía tendrá derecho, con carácter previo a la elaboración de un anteproyecto de Ley o de proyectos de reglamentos, a participar y colaborar en su elaboración a través de la correspondiente consulta pública que se convoque al efecto en el espacio web habilitado para ello y en los términos de la legislación básica.

2. La participación ciudadana prevista en el apartado anterior lo será sin perjuicio de los trámites de audiencia pública que procedan legalmente.

3. Podrá prescindirse de los trámites de consulta, audiencia e información públicas previstos en este artículo en el caso de normas presupuestarias u organizativas de la Administración autonómica o de entes u organizaciones vinculadas o dependientes de ésta, o cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen.

4. Cuando la propuesta normativa no tenga un impacto significativo en la actividad económica, no imponga obligaciones relevantes para el destinatario o regule aspectos parciales de una materia, podrá omitirse la consulta previa regulada en este artículo”.

De acuerdo con ella, el artículo 5 del Decreto 52/2021 establece en relación con la consulta pública que:

“1. Con carácter previo a la elaboración del correspondiente texto se sustanciará la consulta pública prevista en el artículo 60 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia de la Comunidad de Madrid, a través del Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid para recabar la opinión de los sujetos potencialmente afectados por la futura norma.

En el caso de proyectos de decreto y anteproyectos de normas con rango de ley, la publicación en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid se llevará a cabo por la consejería proponente previo acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid. Para el resto de proyectos normativos, la publicación en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid se realizará directamente por la consejería responsable de la iniciativa, dando cuenta con carácter previo a la consejería competente en materia de Coordinación Normativa, a cuyos efectos se dictará la correspondiente instrucción.

2. La consulta pública se realizará en un plazo no inferior a quince días hábiles para que los potenciales destinatarios de la norma tengan la posibilidad de emitir su opinión, a cuyos efectos se pondrán a disposición los documentos e información necesarios.

3. El centro directivo proponente elaborará una memoria o ficha descriptiva de la consulta pública, en la que se reflejarán las siguientes cuestiones:

a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.

b) La necesidad y oportunidad de su aprobación.

c) Los objetivos de la norma.

d) Las alternativas regulatorias y no regulatorias.

4. Podrá prescindirse del trámite de consulta pública:

a) En el caso de normas presupuestarias u organizativas.

b) Cuando concurren graves razones de interés público que lo justifiquen.

c) Si carece de impacto significativo en la actividad económica.

d) Si no impone obligaciones relevantes para sus destinatarios.

e) Cuando regule aspectos parciales de una materia

5. La concurrencia de una o varias de las causas enunciadas en el anterior apartado será apreciada por el centro directivo proponente y se justificará en la MAIN.”

Ello implica que, dada la generalidad de los términos en que aparecen definidos, deberá realizarse, en cada caso concreto, una labor interpretativa para determinar si, a la vista de las circunstancias del caso, concurre o no alguno de los supuestos contemplados en el apartado 4 del artículo 60 de la Ley 10/2019 y en el apartado 4 del artículo 5 del Decreto 52/2021.

En el caso analizado, y según la Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativo (MAIN, en lo sucesivo), *“de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid, no se ha considerado necesario realizar el trámite de consulta pública, por no resultar necesario al amparo de lo dispuesto en el artículo 11.3.b) del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, citado, dado que concurren circunstancias extraordinarias ocasionadas por la carencia de profesionales y la necesidad de incorporar profesionales al sistema sanitario de los centros adscritos al Servicio Madrileño de Salud, en las especialidades que son deficitarias con el fin exclusivo de cubrir la demanda*

asistencial, que hacen necesario la tramitación urgente de la presente orden y así ha sido acordada por el Consejero de Sanidad mediante Orden 171/2023, de 21 de febrero, conforme establece el artículo 11 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid, que prevé que el Consejero competente por razón de la materia, a propuesta del titular del centro directivo al que corresponde la iniciativa legislativa, podrá acordar la tramitación urgente del procedimiento de elaboración y aprobación de anteproyectos y proyectos de normas con rango de ley, además de disposiciones reglamentarias, en aquellos casos en los que concurran circunstancias extraordinarias, que no habiendo podido preverse con anterioridad, exija la aprobación urgente de la norma”.

Constatado lo anterior, cabe reseñar que el Proyecto ha sido elaborado por la Dirección General de Recursos Humanos y Relaciones Laborales del Servicio Madrileño de Salud, que resulta así la promotora del Proyecto.

Por su parte, el Proyecto se acompaña de la correspondiente MAIN, en cumplimiento del artículo 6 del Decreto 52/2021.

Según viene refiriendo la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid en sus dictámenes (por todos, Dictamen 8/2021, de 12 de enero), la actualización de la MAIN permite comprobar que, de hecho, los diversos trámites del procedimiento han resultado útiles y no un mero formalismo de cara a la depuración progresiva de la norma proyectada, esto es, que el documento de referencia *“responde a la naturaleza que le otorga su normativa reguladora como un proceso continuo”*.

En este punto, constan incorporadas al expediente las sucesivas versiones, quedando acreditadas formalmente las correspondientes actualizaciones derivadas de los diversos trámites que conforman el procedimiento.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 52/2021, durante el procedimiento de elaboración de la norma, el centro directivo proponente recabará los informes y dictámenes que resulten preceptivos, así como los estudios y consultas que estime convenientes, debiendo justificar los informes facultativos que se soliciten, en su caso.

En cuanto a los informes preceptivos, consta el informe de impacto por razón de género, evacuado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Además, se ha evacuado el informe de impacto en materia de familia –exigido por la disposición adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las familias numerosas – y en materia de infancia y adolescencia –por imperativo de lo dispuesto en el artículo 22 *quinquies* la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil-.

También consta el Informe que valora el impacto de orientación sexual, identidad o expresión de género, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 21.2 de la Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBIfobia y la discriminación por razón de orientación e identidad sexual en la Comunidad de Madrid y en el artículo 45 de la Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid.

En este punto, ha de observarse que asimismo se acompaña al expediente el correspondiente Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, en cumplimiento de lo indicado en los artículos 4.2.e) y 8.5 del Decreto 52/2021.

Por lo demás, se echa en falta la emisión de informe, por parte del Consejo de Consumo de la Comunidad de Madrid, por mor de lo indicado en el artículo 28 de la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid, conforme al cual:

“1. El Consejo de Consumo de la Comunidad de Madrid se constituye como órgano consultivo, asesor, de participación y de coordinación interadministrativa, fomentándose en un seno de la colaboración entre los agentes sociales involucrados en el fenómeno de consumo y las distintas Administraciones Públicas que ejercen la tutela de los derechos de los consumidores, a fin de elevar su nivel de protección en el ámbito de la Comunidad de Madrid.

2. El Consejo de Consumo desarrollará, como mínimo, las siguientes funciones:

a) Actuar como órgano de información, consulta y asesoramiento en materia de ordenación del consumo y defensa de los consumidores.

b) Informar preceptivamente de las normas que afecten directamente a los consumidores”.

A estos efectos, deberá incorporarse al expediente el referido Informe o justificar en la MAIN las razones de su omisión.

Esta consideración tiene carácter esencial.

De igual forma, se echa en falta el Informe de Coordinación y Calidad Normativa de la Comunidad de Madrid, conforme a lo previsto en el artículo 34 de la Ley 11/2022, de 21 de diciembre, y en el artículo 8.4 del Decreto 52/2021. En este punto cabe traer a colación el Informe 11/2023, de 27 de febrero, de coordinación y calidad normativa, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, sobre el proyecto de orden conjunta del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior y del Consejero de Administración Local y Digitalización, por la que se establecen las condiciones básicas de coordinación e interoperabilidad para la gestión de los servicios públicos de la Comunidad de Madrid basada en el tratamiento y almacenamiento de datos personales.

En relación con dicho informe, es de destacar que la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia Justicia e Interior asume expresamente la competencia para emitir el informe previsto en el artículo 8.4 del Decreto 52/2021, con ocasión de la remisión de un proyecto de orden, al abrigo del artículo 34 de la Ley 11/2022, que reproduce el siguiente tenor literal:

“1. La Consejería competente en materia de Presidencia, con el objeto de asegurar la coordinación y la calidad de la actividad normativa del Gobierno analizará en el correspondiente informe, que se emitirá con carácter simultáneo a los demás informes, los siguientes aspectos:

a) La calidad técnica y el rango de la propuesta normativa.

b) La congruencia de la iniciativa con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, con otras normas que se estén elaborando en las distintas Consejerías, así como con las que se estén tramitando en la Asamblea de Madrid.

- c) La necesidad de incluir la derogación expresa de otras normas, así como de refundir en la nueva otras existentes en el mismo ámbito.
 - d) El contenido preceptivo de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo.
 - e) El cumplimiento de los principios y reglas establecidos en la legislación vigente sobre el procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general.
 - f) El cumplimiento o congruencia de la iniciativa con los proyectos de reducción de cargas administrativas o buena regulación que se hayan aprobado en disposiciones del Gobierno o en acuerdos de la Comisión de Simplificación Normativa y de Reducción de Cargas Administrativas.
2. Reglamentariamente se determinará el órgano encargado de la realización de esta función”.

En otro orden de cosas, se ha efectuado el preceptivo trámite de audiencia e información pública, exigido por el artículo 9 del Decreto 52/2021.

En este sentido, y según la MAIN, “*por Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos y Relaciones Laborales del Servicio Madrileño de Salud, se somete a audiencia e información pública el proyecto de orden del Consejero de Sanidad sobre especialidades médicas deficitarias en las Instituciones Sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud, durante un plazo de 7 días hábiles a partir del día siguiente a su publicación en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid*”; habiéndose incorporado al expediente la citada Resolución de la Directora General de Recursos Humanos y Relaciones Laborales del Servicio Madrileño de Salud, de 17 de marzo de 2023, por la que se acuerda la realización de dicho trámite.

En este trámite de audiencia e información pública se ha recibido, exclusivamente, un escrito de alegaciones de la organización sindical Comisiones Obreras, sin fechar ni firmar.

Quinta.- Análisis del Contenido

Se estudiará a continuación el articulado del Proyecto desde una doble perspectiva: por un lado, su contenido sustantivo y, por otro lado, su forma, teniendo en cuenta, en este

segundo aspecto, las Directrices de Técnica Normativa aprobadas por el Acuerdo de Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005 (en adelante, las “*Directrices*”) que son aplicables en la Comunidad de Madrid por vía de supletoriedad, al carecer de normativa propia al respecto (art. 33 del EA).

Con carácter previo, resultaría conveniente recordar, en relación con el Título de la Orden proyectada, que la Directriz 9 sostiene que “*en las disposiciones de carácter temporal, se hará constar en el nombre su período de vigencia*”; apreciación que se realiza a la vista del carácter temporal que el Proyecto parece predicar de sí mismo, disponiendo en este sentido su parte expositiva que “*se procede a dictar esta orden que, tiene carácter temporal mientras se mantenga el déficit de profesionales o las circunstancias que la misma prevé, con el fin exclusivo de dar cobertura a las especialidades médicas deficitarias*”; añadiendo el artículo 3 lo siguiente: “*esta declaración tiene carácter temporal y su vigencia queda vinculada al mantenimiento de alguna de las circunstancias previstas en el artículo 2*”.

I.- La parte expositiva del Proyecto se ajusta con carácter general a la Directriz 12, al describir el contenido de la norma e indicar el objeto y finalidad, sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta.

En todo caso, se sugiere completar la descripción del marco normativo que se contiene en la parte expositiva, mediante una alusión a los preceptos constitucionales y estatutarios en los que se fundamenta la competencia de la Comunidad de Madrid en la materia, en los términos expuestos en la Consideración Jurídica Segunda del presente Informe.

Asimismo, se echa en falta una mayor profundidad de esta parte expositiva en cuanto a la descripción del contenido de la norma, para garantizar así su mejor adecuación a las prevenciones contenidas en la Directriz 12.

En todo caso, se pone de manifiesto que, a juicio de esta Abogacía General, no se cumple totalmente con la exigencia prevista en el artículo 129 de la Ley 39/2015, así como en el artículo 2 del Decreto 52/2021, al no justificarse, de forma certera, la adecuación del

Proyecto a los principios de buena regulación: principios de necesidad y eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia.

En este sentido, recordemos que la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en Dictamen de 18 de enero de 2018, señala lo siguiente: “(...) *Se incluye una referencia genérica a la adecuación de la propuesta a los principios de buena regulación establecidos en el artículo 129 de la LPAC, si bien en aplicación del citado precepto sería deseable una mayor justificación de la adecuación de la norma a todos y cada uno de los principios que cita el artículo (necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia), pues el mandato del legislador estatal (“quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios”) va más allá de la simple mención a que la propuesta se adecua a los citados principios y a la específica referencia al cumplimiento de solamente alguno de ellos”.*

Trasladando estas consideraciones al caso analizado, se observa cómo el Proyecto se limita a incorporar, como forma de justificación de los principios de buena regulación, una referencia genérica a su cumplimiento, basada, en muchos casos, en la estricta literalidad de los artículos 129 de la Ley 39/2015 y 2 del Decreto 52/2021 (véase, a los solos efectos de ejemplificar el carácter genérico de la justificación, la referencia realizada, en sede del principio de transparencia, a las observaciones “*de los ciudadanos y las organizaciones representativas de intereses económicos y sociales afectadas*”; cuando, según se desprende del expediente, sólo formuló alegaciones, durante el trámite de audiencia e información pública, la organización sindical Comisiones Obreras).

Por su parte igualmente en relación con la adecuación al principio de transparencia normativa, se alude a que se ha celebrado el “*trámite de audiencia e información públicas*”, cuando lo correcto es referirse al “*trámite de audiencia e información pública*”, como se señala en el Dictamen 624/2022, de 11 de octubre de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid. Por su parte, en Dictamen 159/2023, de 30 de marzo de 2023, matiza que, al tratarse de dos trámites distintos, debería hacerse alusión a “*los trámites de audiencia e información pública*”.

Es por ello que consideramos pertinente desarrollar y profundizar en la explicación relativa a la adecuación del Proyecto a los consabidos principios.

Por otra parte, debe recordarse la necesidad de adecuar la redacción de esta parte expositiva a la directriz 102, sobre todo en materia de puntuación, según la cual *“la redacción de los textos seguirá las normas gramaticales y ortográficas de la Real Academia Española y su Diccionario. Las dudas que puedan presentarse se resolverán de acuerdo con lo establecido en el Diccionario panhispánico de dudas, que la Academia Española ha consensuado con todas las Academias de América y Filipinas”*; consideración extensible a la parte dispositiva, de la cual trataremos a continuación.

En todo caso, desde una perspectiva formal, se recomienda sustituir, en el penúltimo párrafo de esta parte expositiva, la expresión *“cuenta con”* por *“se han recabado”*.

De igual manera, en el último párrafo se sugiere abreviar la cita a la Ley 11/2022, en consonancia con la Directriz 80, conforme a la cual *“la primera cita, tanto en la parte expositiva como en la parte dispositiva, deberá realizarse completa y podrá abreviarse en las demás ocasiones señalando únicamente tipo, número y año, en su caso, y fecha”*.

II.- En cuanto a la parte dispositiva, procede valorar ahora si el Proyecto que examinamos se acomoda al ordenamiento jurídico aplicable, centrándonos en aquellos preceptos merecedores de alguna observación jurídica.

- Por lo que respecta al artículo 1, sería conveniente incluir una alusión al objeto de la Orden, en coherencia con el título de la misma, junto con la determinación de su ámbito de aplicación, y en consecuencia, reformular el título del artículo que pasaría a denominarse *“Objeto y ámbito de aplicación”*, atendiendo a lo dispuesto en la Directriz 28.

- En cuanto al artículo 2, debemos comenzar señalando que tanto su título (*“consideración de especialidades médicas deficitarias”*), como su contenido, se solapan con los propios del artículo 3, lo que puede generar confusión.

En efecto, atendiendo a la literalidad del artículo analizado, su contenido parece estar enfocado, no propiamente a la determinación de las especialidades médicas

deficitarias, sino, en puridad, a la expresión de los criterios cuya concurrencia determina la declaración de las mismas, conforme a lo indicado en el artículo 3 y en el Anexo del Proyecto.

Es por ello que se recomienda clarificar el contenido de ambos artículos, en aras a evitar dudas interpretativas.

En todo caso, se observa cómo el Proyecto circunscribe la declaración de las especialidades médicas deficitarias a la concurrencia alternativa de dos circunstancias: la *“ausencia de concurrencia de personas candidatas en bolsa en las especialidades médicas que estén constituidas”*; o, en su caso, la *“ausencia de personas candidatas que reúnan las aptitudes, competencia y capacidad exigidas tras la publicación de la convocatoria singular para la selección de personal facultativo temporal, para aquellas especialidades en las que no haya constituida bolsa”*.

En este punto, consideramos que el Proyecto no respeta plenamente los parámetros de desarrollo contenidos en el apartado 1 de la Disposición final cuarta de la Ley 11/2022 en cuanto afirma, recordemos, que *“se habilita al titular de la Consejería competente en materia de sanidad para que, mediante orden, determine las especialidades médicas deficitarias y las áreas geográficas de difícil cobertura, a las que se puede aplicar la excepción prevista en el artículo treinta y siete de la presente Ley, a cuyos efectos la Consejería de Sanidad atenderá, entre otros criterios, a la relación entre el número de profesionales y la población protegida”* (énfasis añadido).

Como se observa, el precepto transcrito encomienda al titular de la Consejería de Sanidad la determinación de las especialidades médicas deficitarias atendiendo, entre otros criterios, a la relación entre el número de profesionales y la población protegida.

No obstante, el artículo analizado circunscribe la determinación de dichas especialidades a la ausencia de candidatos en las bolsas constituidas o en las convocatorias singulares, orillando cualquier consideración sobre aquel aspecto.

Por esta razón, consideramos que, si bien resulta admisible anudar la declaración de especialidades deficitarias a los criterios expresados en el artículo 2 del Proyecto (*“entre otros criterios”* indica el apartado legal reproducido), el pleno acatamiento de la legalidad

pasaría por vincular asimismo tal declaración a la consabida relación entre el número de profesionales y la población protegida, parámetro silenciado tanto en el Proyecto como en la MAIN.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Asimismo, en absoluto resultaría baladí explicar en la MAIN las razones por las cuales el Proyecto circunscribe su objeto a determinar las especialidades médicas deficitarias, omitiendo cualquier previsión sobre “*las áreas geográficas de difícil cobertura*”, referenciadas de igual manera en el artículo 37 y en la Disposición final cuarta, apartado primero, de la Ley 11/2022.

En fin, el artículo 2 del Proyecto delimita la cobertura temporal derivada de la declaración a los “*profesionales médicos extracomunitarios que cuenten con el título de especialista en Ciencias de la Salud obtenido en España o, en su defecto, con su correspondiente homologación oficial*”, mientras que la parte expositiva alude a “*la titulación de licenciado o grado en medicina y el título en una de las especialidades en ciencias de la salud contempladas en el Real Decreto 183/2008, de 8 de febrero, por el que se determinan y clasifican las especialidades en ciencias de la salud y se desarrollan determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada, a los nacionales extracomunitarios, siempre que acrediten reunir los requisitos de titulación citados, ya sea mediante la homologación o la obtención en España*”.

A estos efectos, y por razones de seguridad jurídica, sería recomendable corregir la nomenclatura para determinar con total precisión los títulos habilitantes necesarios para la aplicación del régimen excepcional instituido, siquiera mediante su remisión a la normativa reguladora.

En la misma línea de salvaguarda del principio de seguridad jurídica, se sugiere sustituir el término “*bolsa*”, contenido en el apartado a) de este precepto, por el de “*bolsa de empleo temporal*”, en consonancia con la denominación utilizada en el Acuerdo de la Mesa Sectorial de Sanidad de 5 de febrero de 2016, sobre selección de personal temporal en las instituciones sanitarias adscritas al Servicio Madrileño de Salud (cuya denominación exacta también debe corregirse en el texto del Proyecto).

Asimismo, dentro del mismo apartado, debe revisarse la redacción del siguiente inciso: *“o en el que en su caso lo sustituya, es decir, las de Médicos de Familia de Atención Primaria, Pediatras de Atención Primaria y médicos de urgencias y emergencias del SUMMA 112”*.

Por último, en cuanto al supuesto contemplado en el apartado b) del artículo 2, se sugiere precisar a qué hito temporal viene referido la expresión *“tras la publicación”*, con la finalidad de determinar, de forma fehaciente, el momento en el que quedará acreditada la ausencia de personas con las *“aptitudes, competencia y capacidad”* necesarias, conceptos respecto de cuya definición y delimitación también sería recomendable profundizar en la MAIN.

- En cuanto al artículo 3, debe explicarse en la MAIN la siguiente previsión (la cual debería constar en un párrafo aparte en virtud de la Directriz 26): *“esta declaración tiene carácter temporal y su vigencia queda vinculada al mantenimiento de alguna de las circunstancias previstas en el artículo 2”*.

En este sentido, recordemos que el artículo 37 de la Ley 11/2022 proclama, en su último inciso, que *“dada la excepcionalidad de la medida, al tener como objetivo exclusivo la cobertura de especialidades médicas deficitarias, así como las necesidades asistenciales en áreas geográficas de difícil cobertura, tendrá siempre carácter temporal e irá ligada a la declaración que en dicho sentido se haga conforme a lo dispuesto en la disposición final cuarta de la presente ley”* (énfasis añadido).

En opinión de esta Abogacía General, la exigencia resaltada conlleva una limitación temporal en la aplicación de la exención del requisito de la nacionalidad, subyaciendo un mandato legal para que, por parte de la Administración autonómica, se adopten las medidas necesarias para paliar la escasez de facultativos.

Sin embargo, el sistema de vigencia contenido en el Proyecto parece amparar la aplicación de la orden siempre que se produzca una situación de ausencia de candidatos, lo que permitiría mantener la aplicación *sine die* de un régimen apriorísticamente excepcional.

En virtud de lo anterior, consideramos que el Proyecto debe contener una previsión que establezca, con carácter fehaciente, un término cierto para la vigencia de la Orden, con la finalidad de no contrariar el mandato incardinado en el artículo 37 de la Ley 11/2022.

Esta consideración tiene carácter esencial.

III.- Por lo demás, la parte final del Proyecto consta de una disposición final, la cual prevé que la norma entre en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, conforme dispone la Directriz 43, por lo que nada cabe objetar a este respecto

Por cuanto antecede, se formula la siguiente

CONCLUSIÓN

El Proyecto de Orden sometido a consulta merece el parecer favorable de esta Abogacía General, sin perjuicio de las consideraciones de carácter esencial y demás observaciones contenidas en el cuerpo del presente Informe.

Es cuanto se tiene el honor de informar, no obstante V. I. resolverá.

Madrid, a fecha de firma



**El Letrado Jefe del Servicio Jurídico
en la Consejería de Sanidad**

Héctor Durán Vicente

El Abogado General de la Comunidad de Madrid

Luis Banciella Rodríguez-Miñón

ILMO. SR. SECRETARIO GENERAL TÉCNICO DE LA CONSEJERÍA DE SANIDAD