

A.G.- 7/2023

S.G.C.- 8/2023

S.J.C.S.- 6/2023

Se ha recibido en esta Abogacía General una solicitud de Informe relativa al **Proyecto de Decreto del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Decreto 196/2002, de 26 de diciembre, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban los Estatutos del Ente Público "Hospital de Fuenlabrada".**

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 13 de enero de 2023, viene acompañada de la siguiente documentación:

- Proyecto de decreto (primera versión, sin fechar).
- Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativo (versión de octubre de 2022), rubricada el día 21 del mismo mes y año por el Secretario General Técnico de la Consejería de Sanidad.
- Informe de la Dirección General de Presupuestos de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, fechado el día 8 de noviembre de 2022.

- Informe de la Dirección General de Recursos Humanos, de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, de 15 de noviembre de 2022.
- Informe de impacto por razón de género, de la Dirección General de Igualdad (Consejería de Familia, Juventud y Política Social), de 7 de noviembre de 2022.
- Informe de impacto en materia de familia, infancia y adolescencia, de la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social, de 4 de noviembre de 2022.
- 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 7 de noviembre de 2022.
- Informe 71/2022, de 15 de noviembre de 2022, de coordinación y calidad normativa de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior.
- Escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Administración Local y Digitalización, de 16 de noviembre de 2022, por el que no se formulan observaciones al Proyecto de decreto.
- Escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social, de 4 de noviembre de 2022, por el que no se formulan observaciones al Proyecto de decreto.
- Escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte, de 4 de noviembre de 2022, por el que no se formulan observaciones al Proyecto de decreto.
- Escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, de 15 de noviembre de 2022, remitiendo informe de observaciones al Proyecto emitido por la Dirección General de Política Financiera y Tesorería, fechado el día 14 de noviembre de 2022.

- Escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, de 11 de noviembre de 2022, por el que no se formulan observaciones al Proyecto de decreto.
- Escrito de observaciones de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, de 10 de noviembre de 2022, por el que *“se comunica que dicho proyecto no afecta al orden competencial y de atribuciones establecido para la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior.”*
- Escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Transportes e Infraestructuras, de 3 de noviembre de 2022, por el que no se formulan observaciones al Proyecto de decreto.
- Escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación, Universidades, Ciencia y Portavocía, de 10 de noviembre de 2022, por el que no se formulan observaciones al Proyecto de decreto.
- Proyecto de decreto (segunda versión, sin fechar).
- Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativo (versión de 29 de noviembre de 2022), rubricada por el Secretario General Técnico de la Consejería de Sanidad.
- Resolución del Secretario General Técnico de la Consejería de Sanidad, de 29 de noviembre de 2022, por la que se acuerda someter al trámite de audiencia e información pública el Proyecto de decreto.
- Escrito de alegaciones de C.C.O.O. de Madrid al Proyecto de decreto, fechado el día 22 de diciembre de 2022.
- Proyecto de decreto (versión final).

- Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativo (versión de enero de 2023), rubricada por el Secretario General Técnico de la Consejería de Sanidad, con fecha de 13 de enero de 2023.

A los anteriores antecedentes, les son de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera.- Finalidad y contenido.

El Proyecto de decreto sometido a Informe tiene por objeto modificar los estatutos del ente público “*Hospital de Fuenlabrada*”, en aras a adaptarlos a la nueva estructura organizativa de la Comunidad de Madrid, así como a las modificaciones normativas llevadas a cabo con posterioridad a su aprobación.

La parte expositiva del Proyecto enmarca su finalidad en los siguientes términos:

“Debido al tiempo transcurrido desde su aprobación, a la experiencia adquirida y en aras de una mayor eficacia en su funcionamiento, resulta aconsejable modificar los estatutos del ente público, actualizando la composición de su consejo de administración, incorporando las modificaciones normativas habidas hasta el momento e incluyendo algún cambio organizativo, como es, la posibilidad de que el presidente del consejo de administración designe suplente y estableciendo que el secretario de la Comisión Consultiva pueda delegar sus competencias”.

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 ésta última de un único artículo conformado por doce apartados, una disposición derogatoria y una disposición final.

En cuanto al contenido de los doce apartados de su artículo único, la Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativo (MAIN, en adelante) lo sintetiza en los siguientes términos:

“se actualiza la composición de su consejo de administración recogiendo la nueva estructura organizativa de la Comunidad de Madrid. Se designa a la persona titular de la

viceconsejería competente en materia de Gestión Económica, Vicepresidente del Consejo de Administración y se incluyen como vocales a la persona titular de la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria, a la persona titular de la dirección general competente en materia de Humanización y Atención al Paciente y a las personas titulares de las direcciones generales del Servicio Madrileño de Salud, salvo, por el contenido de las competencias que tiene atribuidas, a la dirección general competente en materia de Adecuación y Supervisión Sanitaria.

Se actualizan las remisiones a la normativa vigente y a las consejerías a las que se alude.

En materia presupuestaria, se adapta el contenido del decreto a la regulación dada a la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, por la Ley 3/2008, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas. Se sustituye así, la referencia al Programa de Actuación, Inversiones y Financiación, por la elaboración de un presupuesto de explotación y un presupuesto de capital.

Finalmente, se establece la posibilidad de que sea el propio presidente del consejo de administración quien designe a su suplente entre los miembros del consejo de administración, siempre y cuando no pueda suplirlo el vicepresidente y se establece que el secretario de la comisión consultiva pueda delegar sus competencias.”

Por su parte, la disposición derogatoria única determina las normas que quedarán derogadas tras la entrada en vigor del decreto; y la disposición final única establece el momento de su entrada en vigor.

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 (Estatuto de Autonomía, en adelante), establece, en el apartado 4 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; mientras que el apartado 1.1 del artículo 28 le atribuye la ejecución de la legislación del Estado en lo concerniente a la gestión de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

Por su parte, el artículo 26.1.1 del Estatuto de Autonomía atribuye a la Comunidad de Madrid, competencia exclusiva en materia de organización, régimen y funcionamiento de sus Instituciones de autogobierno.

Dentro de este marco competencial, la Ley 12/2001, de 21 de diciembre, de Ordenación Sanitaria de la Comunidad de Madrid, define el sistema sanitario de la Comunidad de Madrid, en su artículo 3.1, como el *“conjunto de recursos, normas, medios organizativos y acciones, orientados a satisfacer el derecho a la protección de la salud”; atribuyéndose al Consejo de Gobierno la competencia para adoptar acuerdos “de creación y autorización de entidades con personalidad jurídica propia adscritas a la Consejería de Sanidad o a sus Organismos”*.

En este punto se ubica la Ley 13/2002, de 20 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, cuyo artículo 18 procede a la *“creación de la Empresa Pública con forma de Entidad de Derecho Público¹ “Hospital de Fuenlabrada”*”; indicándose en el apartado 2 de tal precepto que *“los Estatutos de la Entidad de Derecho Público “Hospital de Fuenlabrada” serán aprobados por Decreto del Consejo de Gobierno y contendrán, entre otras previsiones, la determinación de sus órganos de gobierno, dirección, participación y control, las competencias y funciones que se le encomienden, el patrimonio que se le asigne para el cumplimiento de sus fines, los recursos económicos, el régimen relativo a los recursos humanos, patrimonio y contratación, el régimen presupuestario, económico-financiero, de intervención, control financiero y contabilidad”*.

En desarrollo de esta previsión legal se aprobó el Decreto 196/2002, de 26 de diciembre, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban los Estatutos del Ente Público *“Hospital de Fuenlabrada”* (Decreto 196/2002, en lo sucesivo), cuya modificación ahora se pretende.

¹ De las previstas en el artículo 2.2.c).2 de la Ley 1/1984, de 19 de enero, Reguladora de la Administración Institucional de la Comunidad de Madrid.

De lo expuesto cabe afirmar, por tanto, que la Comunidad de Madrid tiene competencia para proceder a la modificación del Decreto 196/2002.

Tercera.- Naturaleza jurídica y rango normativo.

El Proyecto sometido a Informe es una disposición de carácter general, que se dicta con vocación de permanencia, 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.

En este punto, podemos ahondar en la cuestión citando la Sentencia del Tribunal Supremo, de 27 de mayo de 2002, que define los reglamentos organizativos, en contraposición con los reglamentos ejecutivos, en los siguientes términos:

“La distinción entre reglamentos ejecutivos y organizativos, a la que apunta la parte recurrente, fue iniciada, no sin contradicción, por un sector doctrinal para justificar la existencia de reglamentos independientes, y continuada por la doctrina del Consejo de Estado para determinar el ámbito de la necesidad o no de dictamen de este órgano consultivo para la tramitación de las disposiciones generales. Dicha distinción fue recogida en la jurisprudencia constitucional en orden a la determinación del alcance del término legislación frente a ejecución en el marco de la delimitación de las competencias del

Estado y las Comunidades Autónomas (...). Con arreglo a reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en el término «legislación», a efectos competenciales, sólo pueden entenderse comprendidos los reglamentos ejecutivos.

Son reglamentos ejecutivos aquellos que aparecen como desarrollo de la Ley y, por ende, como complementarios de la misma. Están directa y concretamente ligados a una ley, a un artículo o artículos de una ley o a un conjunto de leyes, de manera que dicha ley (o leyes) es completada, desarrollada, pormenorizada, aplicada y cumplimentada o ejecutada por el reglamento. Son reglamentos que el Consejo de Estado ha caracterizado como pertenecientes a la categoría de aquél «cuyo cometido es desenvolver una ley preexistente o que tiene por finalidad establecer normas para el desarrollo, aplicación y ejecución de una ley», cualquiera que sea su grado de intensidad innovativa. Cuando la potestad ejecutiva ha sido asumida por la Comunidad Autónoma en una materia cuya legislación corresponde al Estado, aquélla comprende los reglamentos organizativos. Estos carecen de significación desde el punto de vista reseñado. Son aquellos de organización interna mediante los cuales una Administración organiza libremente sus órganos y servicios. Sólo alcanzan a normar las relaciones de la Administración con los ciudadanos en la medida en que éstos se integran en la estructura administrativa. Los reglamentos de organización que no tienen como función la ejecución de la ley, han sido encuadrados por el Tribunal Constitucional, a efectos de delimitación competencial, en la función o potestad ejecutiva, en la medida en que aquella delimitación exige incluir en ésta toda actividad que no sea normación con efectos *ad extra* (hacia el exterior). (Sentencias del Tribunal Constitucional 208/1999, 103/1999, 21/1999, 196/1997, 243/1994, 360/1993, 198/1991, 249/1988, 7/1985, 81/1984, 57/1982, 39/1982, 35/1982, 18/1982, 1/1982 y 33/1981)".

Hechas estas precisiones conceptuales, puede concluirse que la norma proyectada tiene la naturaleza jurídica propia de los reglamentos ejecutivos, en cuanto supone un desarrollo o complemento del artículo 18 de la Ley 13/2002, de 20 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, y ello aún a pesar de poseer un contenido mayoritariamente organizativo o de carácter *ad intra*.

En todo caso, pese a su prevalente carácter organizativo, también parece vislumbrarse en determinados preceptos del Proyecto una proyección de efectos *ad extra*, pronunciándose el Informe 71/2022, de 15 de noviembre de 2022, de coordinación y calidad normativa de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, en los siguientes términos: "*aunque algunos de sus preceptos sí tienen*

ese carácter, otros acometen la regulación de aspectos que tienen efectos ad extra, como la determinación de su régimen jurídico, de su capacidad de endeudamiento, de su régimen presupuestario y de contratación, así como la regulación de la participación en el consejo de administración de otras administraciones o entidades (Ayuntamiento de Fuenlabrada y universidad con convenio docente con el Ente Público)”.

Por otro lado, sobre la cuestión del rango normativo, la articulación jurídica proyecta realizarse por medio de Decreto del Consejo de Gobierno, en consonancia con el rango de la norma cuya modificación se pretende.

En este sentido, no suscita ninguna duda la competencia suficiente del Consejo de Gobierno, como titular originario de la potestad reglamentaria, de conformidad con el artículo 21, letra g), de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid.

Finalmente, también debe tenerse en cuenta que el artículo 50.2 de la Ley 1/1983 señala que adoptarán la forma de “*Decretos del Consejo de Gobierno*” las disposiciones de carácter general y actos en que así estuviera previsto, emanados del Consejo de Gobierno.

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 concurran 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 MAIN, *“de conformidad con lo establecido por el artículo 133.4 de la Ley 39/2015 y el artículo 5.4 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo se considera que la propuesta normativa no tiene un impacto significativo en la actividad económica, no impone obligaciones relevantes a los destinatarios y regula aspectos parciales de la materia, por lo que no resultaría necesaria la consulta pública”*.

Constatado lo anterior, cabe reseñar que el Proyecto ha sido elaborado por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, 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 no se acompaña en el expediente el Informe emitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, toda vez el órgano promotor de la norma es la propia Secretaría General Técnica, en consonancia con la excepción prevista en el artículo 8.5 del Decreto 52/2021.

Por lo demás, se echa en falta en la MAIN una justificación sobre la no incorporación al expediente del correspondiente Informe del Consejo de Consumo de la Comunidad de Madrid, con arreglo al artículo 28 de la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid.

Ello así habida cuenta de que, como ya se ha apuntado, el Proyecto no alberga de forma exclusiva un contenido meramente organizativo, por lo que debería aclararse que no nos encontramos ante una norma con afección a los consumidores.

Además, se ha recabado Informe de la Oficina de Calidad Normativa de la Comunidad de Madrid, el cual fue emitido con fecha de 15 de noviembre de 2022, ex. artículo 8.4 del Decreto 52/2021.

Por otra parte, el Decreto 52/2021 exige en su artículo 4.3 que el Proyecto sea remitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería proponente a todas y cada una de las Consejerías, para que éstas, a su vez, emitan informe sobre el texto circulado;

trámite que puede considerarse cumplimentado a la vista de la documentación consignada en los Antecedentes del presente Dictamen.

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, *“el proyecto ha sido sometido a trámite de audiencia e información públicas realizado en el Portal de Transparencia, de conformidad con los artículos 9 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 y el artículo 60 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid.”*; habiéndose incorporado al expediente la Resolución del Secretario General Técnico de la Consejería de Sanidad, de 29 de noviembre de 2022, por la que se acuerda someter al trámite de audiencia e información pública el Proyecto.

En este trámite de audiencia e información pública solamente se han recibido alegaciones por parte del sindicato C.C.O.O. de Madrid, mediante escrito fechado el día 22 de diciembre de 2022.

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 Estatuto de Autonomía).

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, si bien -no obstante tratarse de un Proyecto de decreto de modificación, sería conveniente adicionar las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta.

Por otra parte, 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, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (Ley 39/2015, en lo sucesivo), así como en el artículo 2 del Decreto 52/2021, al no justificarse suficientemente, 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, a los efectos de justificación de los principios de buena regulación, una referencia genérica a su cumplimiento, basada, además, en la estricta literalidad de los artículos 129 de la Ley 39/2015 y 2 del Decreto 52/2021.

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

A mayor abundamiento, en cuanto al cumplimiento, en concreto, del principio de transparencia se asevera en la parte expositiva que *“el proyecto será objeto de publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad y en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid”*.

En nuestra opinión, el Proyecto viene a confundir, en este punto, el ineluctable principio de publicidad formal (dimanante del artículo 9.3 de nuestra Carta Magna en

cuanto sostiene que la Constitución garantiza “la publicidad de las normas”), con el principio de transparencia, centrado en garantizar “que los potenciales destinatarios de la norma y quienes realicen aportaciones sobre ella tengan la posibilidad de emitir su opinión”², y vinculado con los trámites de consulta pública y audiencia e información públicas.

No en vano, en la parte expositiva del propio Decreto 52/2021 se justifica que “en aplicación del principio de transparencia, el Decreto contempla los trámites de consulta pública y audiencia e información públicas previstos en la legislación autonómica”, añadiendo el artículo 2.6, ya desde un punto de vista dispositivo, que “en aplicación del principio de transparencia, la Comunidad de Madrid posibilitará el acceso sencillo, universal y actualizado a la normativa en vigor y a los documentos propios de su proceso de elaboración.”³

Por tanto, debe justificarse, de forma pertinente, la adecuación del Proyecto al principio de transparencia; así como añadir una referencia al principio de eficiencia, omitido en el Proyecto objeto de exégesis, siendo de recordar que, de conformidad con el artículo 2.7 del Decreto 52/2021, “en aplicación del principio de eficiencia, la iniciativa normativa debe evitar cargas administrativas innecesarias o accesorias y racionalizar en su aplicación la gestión de los recursos públicos”.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Por otra parte, se han recogido los aspectos más relevantes de la tramitación: “Para la elaboración de este decreto se han solicitado los informes preceptivos de coordinación y calidad normativa de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia,

² Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de Valladolid, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, de 22 de noviembre de 2018 (Rec. 682/2017).

³ En la misma línea, el artículo 129.5 de la Ley 39/2015 indica que “en aplicación del principio de transparencia, las Administraciones Públicas posibilitarán el acceso sencillo, universal y actualizado a la normativa en vigor y los documentos propios de su proceso de elaboración, en los términos establecidos en el artículo 7 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; definirán claramente los objetivos de las iniciativas normativas y su justificación en el preámbulo o exposición de motivos; y posibilitarán que los potenciales destinatarios tengan una participación activa en la elaboración de las normas”.

Justicia e Interior, de los impactos sociales de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social, de la Dirección General de Presupuestos, de la Dirección General de Recursos Humanos, de las secretarías generales técnicas de las consejerías y de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad y de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid”.

A estos efectos, debe eliminarse la referencia al informe preceptivo de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, habida cuenta de que, como ya hemos visto, se ha omitido su emisión, ex. artículo 8.5 del Decreto 52/2021, al resultar dicha Secretaría General Técnica la promotora del Proyecto.

En relación con la ausencia de referencia, en este punto, al dictamen de la Comisión Jurídica Asesora, debe convenirse que, dado que el trámite de este órgano consultivo ha de ser citado necesariamente en la fórmula promulgatoria con la expresión “*oída*” o “*de acuerdo con*” la Comisión Jurídica Asesora, no es preciso que se cite en dicho apartado de la parte expositiva (vid., entre otros, el Dictamen 403/19, de 10 de octubre de 2019, de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid).

Se advierte de la existencia de una errata en el párrafo tercero, al referirse a la Ley 23/2002, cuando lo correcto es referirse a la Ley 13/2022, extremo que deberá corregirse.

II.- En cuanto a la parte dispositiva, procede valorar ahora si el Proyecto que examinamos se acomoda a la normativa y al bloque competencial que le sirve de cobertura, y al que anteriormente hemos hecho referencia, centrándonos en aquellos preceptos merecedores de alguna observación jurídica.

- Desde una perspectiva formal, el artículo único se adecúa a lo dispuesto en la Directriz 57, en cuanto afirma que “*en el caso de que la disposición modifique una sola norma, contendrá un artículo único titulado. El texto marco se insertará a continuación. Si la modificación afecta a varios preceptos de una sola norma, el artículo único se dividirá en apartados, uno por precepto, en los que se insertará como texto marco únicamente la referencia al precepto que se modifica, sin especificar el título de la norma, que ya se especifica en el párrafo introductorio. Estos apartados se numerarán con cardinales escritos en letra (uno, dos, tres...)*”.

- Por lo que respecta al apartado Uno se sugiere, en sede de normativa contractual aplicable, cambiar la remisión a “*su Reglamento General*” por una referencia completa al “*Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas*”.

Ello así toda vez que el Real Decreto 1098/2001 no desarrolla en puridad la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, sino el derogado Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Pública (norma vigente en el momento de aprobación del Decreto 196/2002).

Por seguridad jurídica, se sugiere suprimir la expresión “*y en lo que le sea de aplicación*”, en relación a la aplicación de la Ley 9/2017, dado que la Ley 9/2017, es aplicable en toda su extensión al Ente Público Hospital de Fuenlabrada, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 3.2 de la citada Ley, y en coherencia con la modificación propuesta al artículo 28, apartado 1, en el apartado Once.

De igual manera se sugiere cambiar la expresión “*demás normas de carácter reglamentario que se dicten para su desarrollo y ejecución*” (que parece aludir exclusivamente a normativa todavía no existente), con la finalidad de englobar los desarrollos reglamentarios, tanto futuros como pasados, de la normativa en materia de contratación pública; lo que permitiría no obviar normas reglamentarias ya en vigor como el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, o, incluso, el Decreto 49/2003, de 3 de abril, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid.

Estas consideraciones son igualmente extrapolables a lo dispuesto en el apartado Once de la norma analizada.

-El apartado Dos, modifica el apartado 2 del artículo 7, referido a la composición del Consejo de Administración, acogiendo las observaciones vertidas en su tramitación, sin que quepa formular observación alguna.

No obstante lo anterior, si bien en la composición del Consejo de Administración, se mantiene como miembro tanto a *“una persona representante de la Universidad con convenio docente con el Ente Público”* como a *“el/la Alcalde/Alcaldesa del Ayuntamiento de Fuenlabrada”*, tal y como consta en el Decreto que se modifica, sería conveniente ajustar su redacción, a lo establecido en el artículo 21.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, Ley 40/2015), que establece que:

“En los órganos colegiados a los que se refiere el apartado anterior, podrá haber representantes de otras Administraciones Públicas, cuando estas lo acepten voluntariamente, cuando un convenio así lo establezca o cuando una norma aplicable a las Administraciones afectadas lo determine” (Énfasis añadido).

- Por lo que respecta al apartado Tres, por el que se modifica el artículo 8.c) del Decreto 196/2002, la MAIN explica que *“en materia presupuestaria, se adapta el contenido del decreto a la regulación dada a la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, por la Ley 3/2008, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas. Se sustituye así, la referencia al Programa de Actuación, Inversiones y Financiación, por la elaboración de un presupuesto de explotación y un presupuesto de capital”*.

En este sentido, debería explicarse en la MAIN por qué no se procede a remozar otras partes del Decreto donde igualmente se hace referencia al Programa de Actuación, Inversiones y Financiación, como sería el apartado f) del mismo artículo 8 o el artículo 15.o).

- En lo referente al apartado Cinco, por el cual se procede a modificar el artículo 11.3 del Decreto 196/2002, se sugiere establecer un sistema diferente para la designación del sustituto del vicepresidente del consejo de administración.

En este sentido, deben hacerse notar las dificultades operativas que puede conllevar el sistema seleccionado, por cuanto podría darse el caso de que el presidente, al igual que el vicepresidente, se encontrara en una situación de ausencia, enfermedad o vacante, que le impidiera seleccionar sustituto, produciéndose una situación de vacío contraria al principio de seguridad jurídica.

Por ello, se sugiere optar por un sistema de designación de cargos predeterminado, en línea con lo previsto en el segundo párrafo del artículo 19.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público:

“En casos de vacante, ausencia, enfermedad, u otra causa legal, el Presidente será sustituido por el Vicepresidente que corresponda, y en su defecto, por el miembro del órgano colegiado de mayor jerarquía, antigüedad y edad, por este orden”.

Por otro lado, se sugiere respecto de los motivos de sustitución referenciados de vacante, ausencia o enfermedad, adicionar “u otra causa legal” a fin de ajustarse en mayor medida al artículo 19.2 de la Ley 40/2015, de carácter no básico, y de aplicación supletoria.

- Desde el punto de vista del apartado Siete, sería recomendable armonizar la referencia a la correspondiente ley de presupuestos, toda vez que en el apartado 1 del nuevo artículo 23 se alude a las “*leyes anuales de presupuestos*”, mientras que el apartado 2 se refiere a la “*Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid*”.

- En cuanto al apartado Ocho (por el que se renueva la redacción del artículo 25 del Decreto 196/2002), se utiliza la nomenclatura “*ente público*” en minúsculas, al igual que en los apartados Cuatro y Siete; lo que crea una divergencia con la utilización de mayúsculas (“*Ente Público*”) en los demás apartados de este artículo único, así como en la redacción originaria del Decreto de continua cita.

Sería necesario, así pues, resolver esta divergencia.

- En fin, desde una perspectiva formal, en el apartado Doce, debería añadirse una coma después de “*Comunidad de Madrid*”, para garantizar así el pleno respeto a la

Directriz 102 cuando afirma que *“la redacción de los textos seguirá las normas gramaticales y ortográficas de la Real Academia Española y su Diccionario.”*

III.- En postrero término, abordamos el análisis de la **Parte Final** de la norma, integrada por una disposición derogatoria y una disposición final.

La Disposición Derogatoria única establece una cláusula genérica de derogación de cuantas disposiciones de igual o inferior rango *“se opongan a lo previsto en el presente decreto”*, lo cual no se acomoda a la Directriz 41, a cuyo tenor:

“Las disposiciones derogatorias contendrán únicamente las cláusulas de derogación del derecho vigente, que deberán ser precisas y expresas, y, por ello, habrán de indicar tanto las normas o partes de ellas que se derogan como las que se mantienen en vigor. En el caso de que se precisen las normas que mantienen su vigencia, deberá hacerse en un nuevo apartado de la misma disposición derogatoria.

Se evitarán cláusulas genéricas de derogación del derecho vigente que en ningún caso pueden sustituir a la propia enunciación de las normas derogadas.

Debe evitarse que, mediante las cláusulas derogatorias, pervivan en el ordenamiento jurídico diversas normas con el mismo ámbito de aplicación. En el caso de que deba mantenerse la vigencia de algunos preceptos de la norma derogada, deberán incorporarse al nuevo texto como disposiciones adicionales o transitorias, según su naturaleza.

No es preciso exceptuar de la derogación lo dispuesto en las disposiciones transitorias, pues las disposiciones derogatorias no prevalecen sobre estas tal y como establece la directriz 36” (el subrayado es nuestro).

De esta forma, deberían detallarse en la meritada disposición las normas que se derogan en concreto, sin perjuicio de la adición de la cláusula genérica a la que acabamos de hacer referencia.

Por su parte, la Disposición Final única 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.

En virtud de cuanto antecede, procede formular la siguiente

CONCLUSIÓN

El Proyecto de decreto sometido a consulta merece el parecer favorable de esta Abogacía General, sin perjuicio de la consideración 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