



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 6 4 / 2 0 1 4

(Pleno)

La Laguna, a 9 de octubre de 2014.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Decreto por el que se regula la ordenación del sistema de formación sanitaria especializada para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud de Canarias (EXP. 330/2014 PD)**.

F U N D A M E N T O S

I

Antecedentes y tramitación procedimental

1. Se interesa por el Sr. Presidente del Gobierno de Canarias, a través de escrito de fecha 4 de septiembre de 2014, dictamen preceptivo al amparo de los arts. 11.1.B.b), 12.1 y 20.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo (LCCC) en relación con el Proyecto de Decreto (PD) por el que se regula la ordenación del sistema de formación sanitaria especializada para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud de Canarias, como resulta del certificado de los Acuerdos del Gobierno de Canarias, en sesión celebrada el día 4 de septiembre de 2014, de toma en consideración y de solicitud de dictamen, que se acompaña a la solicitud (art. 50.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 181/2005, de 26 de julio).

2. En lo que respecta a su tramitación, se ha dado cumplimiento a las exigencias legales y reglamentarias de aplicación previstas en el art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como en el Decreto 20/2012, de 16 de marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura.

* Ponente: Sr. Brito González.

Así, en el expediente remitido a este Consejo constan, además del Anexo con el texto del PD y del señalado certificado gubernativo de los Acuerdos del Gobierno, los siguientes documentos:

Informe de iniciativa reglamentaria y de acierto y oportunidad del Proyecto de Decreto (art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno), emitido por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud el 25 de julio de 2012, incluyéndose la memoria económica.

Informe de fecha de 7 de diciembre de 2012, de la Dirección General de Planificación y Presupuesto [art. 26.4.a) del Decreto 12/2004, de 10 de febrero, Reglamento de Organización de la Consejería de Economía y Hacienda].

Resolución, de 5 de febrero de 2013, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, por la que se acuerda someter el proyecto al trámite de audiencia e información pública [art. 24.c) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno], formulándose alegaciones varias que fueron informadas por la Jefa de Servicio en escrito, de 12 de marzo de 2013, dirigido a la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud.

Informe de 3 de septiembre de 2013, de la Dirección General de Recursos Económicos (art. 44 de la Ley 1/1983).

Informe de la Dirección General del Servicio Jurídico de 19 de septiembre de 2013 [art. 20.f) del Reglamento de este Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero]. Se hace constar, que este informe debe ser el último del expediente que se remite a este Consejo, incumpléndose con ello la normativa señalada, tal como se ha puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones sin que se corrija tal circunstancia.

Informe de legalidad del Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de 23 de mayo de 2014 (art. 24.2 de la Ley 50/1997, del 27 de noviembre, del Gobierno).

Informe emitido por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de impacto por razón de género [art. 24.1.b) de la Ley 50/1997], emitido el día 27 de julio de 2014.

Informe de la Comisión Preparatoria del Gobierno, de 1 de septiembre de 2014 (art. 2 del Decreto 37/2012, de 3 de mayo, por el que se regula la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno).

II

Estructura, contenido y finalidad del PD.

1. La norma proyectada se integra por una introducción a modo de preámbulo seguida de 31 artículos organizados en seis Capítulos: Capítulo I, Disposiciones generales (art. 1); Capítulo II, Unidades docentes, (arts. 2 a 5); Capítulo III, Órganos docentes de carácter colegiado (arts. 6 a 11); Capítulo IV, Órganos docentes de carácter unipersonal (arts. 13 a 24); Capítulo V, Regulación de otras figuras docentes (arts. 25 y 26); Capítulo VI, Supervisión y responsabilidad del residente (arts. 27 a 31); tres disposiciones adicionales (primera, Integración de las especialidades de enfermería; segunda, Unidades docentes troncales; y tercera, Efectividad de las percepciones económicas); dos disposiciones transitorias (primera, Reconocimiento de comisiones existentes; segunda, Confirmación jefaturas estudios); una disposición derogatoria y dos disposiciones finales (primera, desarrollo reglamentario; segunda, entrada en vigor).

Concluye el PD con un Anexo enumerando las comisiones de docencia de la Comunidad Autónoma de Canarias.

2. El presente PD tiene por objeto el desarrollo normativo del diseño básico de la formación especializada de los profesionales sanitarios establecida en la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias (LOPS), la cual exige a los centros sanitarios o, en su caso, a las unidades docentes, acreditados ambos para la formación sanitaria especializada, que se doten de las correspondientes Comisiones de Docencia, órgano colegiado que tiene por misión la organización de dicha formación, su supervisión práctica, el control del cumplimiento de los objetivos especificados en los programas docentes, además de facilitar la integración de las actividades formativas y de los residentes con la actividad asistencial de cada centro y, finalmente, plantificar su actividad conjuntamente con los órganos de dirección de cada centro (art. 27 LOPS).

Así, en el punto segundo del precepto anteriormente citado, se dispone que le corresponde a las Comunidades Autónomas, dentro de los criterios generales que fije la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, determinar la dependencia funcional, la composición y las funciones de las comisiones de docencia.

Además, en desarrollo de la ley y con la finalidad de lograr avanzar en la implantación del modelo general de formación sanitaria especializada diseñado en la

misma y potenciar los aspectos básicos de las estructuras docentes (art. 11.3 LOPS), se dictó el Real Decreto 183/2008, de 8 de febrero, por el que se determina y clasifica las Especialidades en Ciencias de la Salud y se desarrollan determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada.

En el art. 10 del referido Real Decreto se dispone:

“ (...) De conformidad con lo previsto en el artículo 27.2 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, corresponde a las Comunidades Autónomas, dentro de los criterios generales que fije la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, determinar la dependencia funcional, composición y funciones de las comisiones de docencia.

Dichos criterios generales serán de aplicación en todo el sistema sanitario implicado en la formación de especialistas en Ciencias de la Salud por el sistema de residencia, y se publicarán en el Boletín Oficial del Estado”.

Así, en desarrollo del Real Decreto 183/2008, por Orden de Sanidad y Consumo, SC0 581/2008, de 22 de febrero de 2008, se publica el Acuerdo de la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional Salud por el que se fijan criterios generales relativos a la composición y funciones de las comisiones de docencia, a la figura del jefe de estudios de formación especializada y al nombramiento del tutor.

La norma proyectada, y así se recoge en el Preámbulo de la misma, procede al desarrollo de las disposiciones previstas “sobre comisiones de docencia, actividad docente, nombramiento, evaluación y reconocimiento de tutores, así como aquellas cuestiones, que, relacionadas con éstas, permitan la ordenación del sistema de formación sanitaria especializada de la Comunidad Autónoma de Canarias”.

III

Competencia de la Comunidad Autónoma.

1. La disposición final primera de la LOPS enumera los títulos competenciales que la amparan: bases del art. 149.1.1ª CE (condiciones básicas de los derechos y deberes y bases en materia de sanidad) y 16ª CE (bases y coordinación general de la sanidad), a excepción de Capítulo III del Título II y sus disposiciones adicional tercera y transitorias primera y cuarta (que contienen bases del art. 149.1.30ª CE: “obtención, expedición y homologación de títulos profesionales y de los arts. 8.2 y 20.3.f), que son expresión de la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación laboral (art. 149.1.7ª CE).

A su vez, el R.D. 183/2008, de 8 de febrero, señala en su disposición final segunda los títulos competenciales que la amparan y determina la parte de su articulado que constituye legislación básica, en general, del art. 149.1.30ª CE (títulos profesionales), con la excepción de su Capítulo IV y los arts. 10.2 y 14 y la disposición adicional tercera (que contienen bases del art. 149.1.1ª: condiciones básicas para la igualdad en el ejercicio de derechos y deberes) y 16ª CE (bases y coordinación general de la sanidad). El art. 30 responde a la competencia estatal del art. 149.1.2ª CE (extranjería), y la disposición final primera se dicta al amparo del art. 149.1.7ª CE (legislación laboral).

Finalmente, al amparo del art. 10.1 del citado Real Decreto, la Orden SCO/581/2008, de 22 de febrero recoge los criterios técnicos, con fundamento normativo, que deben ser asimismo tenidos como integrantes del parámetro delimitador de las competencias autonómicas de desarrollo normativo de las bases estatales.

2. La norma proyectada se incardina en las competencias de desarrollo legislativo y ejecución en materia de sanidad e higiene, asumidas por la Comunidad Autónoma de Canarias en virtud del art. 32.10 de su Estatuto de Autonomía (EAC), que deben entenderse delimitadas por las que corresponden al Estado en virtud del art. 148.1.16ª CE (competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad).

La Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, establece que el Sistema Canario de Salud, tiene por misión promover y proteger la salud, prevenir la enfermedad y asegurar la asistencia sanitaria en todos los casos de pérdida de salud (art. 2.1). Para la consecución de tal fin, se arbitra la docencia e investigación en las ciencias de la salud así como la formación continuada del personal sanitario (art. 23.3). Se trata justamente de desarrollar las bases estatales en materia de formación especializada, lo que tiene "obvia repercusión en el ámbito de la salud" [art. 2.f) LOPS y art. 18.14 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad).

Estamos pues en presencia de materia de sanidad (salud pública, art. 43 CE); este derecho a la protección de la salud y la consiguiente organización y tutela por los poderes públicos "se relaciona con la formación adecuada de los profesionales sanitarios" (STC 1/2011, de 14 de febrero). Sin perjuicio de recordar que la Comunidad Autónoma de Canarias también tiene competencias en el desarrollo

legislativo y de ejecución en materia de enseñanza en los términos que dispone el art. 32.1 EAC.

A ello se procede por la norma proyectada en el ejercicio de la competencia que en la materia le confiere citado art. 32.10 EAC, sin incidir en aspectos concernientes a materia laboral, extranjería o títulos académicos -de competencia estatal- pues regula el desarrollo de las unidades docentes, los órganos docentes de carácter colegiado, y unipersonal y otras figuras docentes así como la supervisión y responsabilidad del residente.

En conclusión, la norma reglamentaria propuesta, de carácter netamente ejecutivo, da cumplida cuenta al desarrollo normativo de los criterios básicos contenidos en las antedichas normas legales y reglamentarias, sin que se aprecie vulneración o exceso ni contradicción con las mismas.

IV

Observaciones generales al PD.

1. La disposición transitoria primera del R.D. 183/2008 señala, respecto del plazo de adaptación normativa que:

“1. En cuanto a las comisiones de docencia y tutores:

Hasta tanto las Comunidades Autónomas dicten, en el plazo de un año desde la publicación de este Real Decreto, las disposiciones de desarrollo previstas en sus artículos 10, 11.4, 11.5, 12, 13 y 15.5, seguirán en vigor los apartados primero, segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo y disposición adicional sexta de la Orden de 22 de junio de 1995, por la que se regulan las comisiones de docencia y los sistemas de evaluación de la formación de médicos y farmacéuticos especialistas.

Las Comunidades Autónomas, a través de las mencionadas disposiciones de desarrollo, regularán el régimen transitorio que permita la adaptación de las comisiones de docencia y tutores a lo dispuesto en este Real Decreto, incluyendo por tanto el cambio de denominación de las comisiones asesoras y de los coordinadores de las unidades docentes de Medicina Familiar y Comunitaria, Medicina Preventiva y Salud Pública y Medicina del Trabajo por las de comisiones de docencia y jefes de estudios de formación especializada respectivamente (...).”

Dicho plazo de un año, vencido años atrás, afecta a la regulación fijada en el R.D. 183/2008 sobre la composición, funciones y presidencia de las comisiones de docencia (art. 10); la regulación de las medidas necesarias para asegurar la adecuada

dedicación de los tutores a la actividad docente (art. 11.4); el procedimiento de nombramiento del tutor (art. 11.5); la evaluación, incentivación y mejora de las competencias del tutor (art. 12); la regulación de otras figuras docentes (art. 13); y la regulación de la elaboración por parte de las comisiones docentes de sus protocolos de actuación (art. 15.5).

En relación con el incumplimiento de dicho plazo, procede señalar nuevamente lo manifestado por este Organismo en el reciente Dictamen 317/2014, de 18 de septiembre, emitido en relación con un PD cuyo ámbito material también es el sanitario, en el que también se observó el incumplimiento del plazo de desarrollo establecido mediante un mandato normativo de carácter aplicativo contenido en la norma básica estatal, manifestándose por este Consejo Consultivo que:

“La referencia a tal mandato legislativo implica la necesidad de tratar un problema previo al análisis jurídico de la norma proyectada, pues en virtud del mismo se establece como fecha límite para que el personal funcionario sanitario se integre en los Servicios de Salud como personal estatutario fijo el 31 de diciembre de 2013, lo que supone que la norma proyectada se ha elaborado habiendo vencido dicho plazo.

En relación con ello, procede afirmar, en primer lugar, que no estamos ante un Proyecto de Decreto-legislativo, que haya de aprobarse en virtud de una habilitación legislativa que conlleva un plazo de caducidad, sino ante un PD dictado en relación con una mera habilitación aplicativa dirigida a lograr en todo el Estado la regularización del personal funcional sanitario”.

Todo ello es aplicable a este PD. Tal incumplimiento no invalida la norma proyectada, siendo demostrativo de ello el que la LOPS, en su disposición transitoria sexta, dispone que *“En tanto se constituyen los órganos colegiados a que se refieren los artículos 27 a 30 de esta Ley, las funciones que a los mismos se les atribuyen serán desempeñadas por las comisiones y consejos existentes con anterioridad a la entrada en vigor de esta Norma”*, pues la misma no hace referencia alguna a un plazo específico para constituir dichos órganos colegiados.

2. Una segunda observación general, de técnica normativa, es la presencia en la norma proyectada de diversos preceptos que constituyen, a su vez, la reiteración parcial de parte del articulado de la LOPS, del Real Decreto 183/2008 e incluso de los criterios generales establecidos en la Orden SCO/581/2008.

Sobre la “lex repetita” este Consejo Consultivo ha venido manteniendo (por todos, Dictamen 288/2014, de 30 de julio) que:

“La incorporación casi en su totalidad del contenido del citado Real Decreto 126/2014, no es buena técnica normativa, no sólo porque se introducen en el Ordenamiento jurídico autonómico preceptos ya vigentes sino porque al ser básicos la norma autonómica es incompetente para hacerlo. La norma proyectada debería, pues, limitarse a efectuar las concreciones debidas de conformidad con lo que dispone el art. 3.1.b) del citado R.D. 126/2014.

Con ello, la norma reglamentaria propuesta no cumple propiamente su labor de desarrollo de la legislación básica en la materia. Como reiteradamente ha señalado el Tribunal Constitucional, la reproducción por la legislación de desarrollo de normas básicas no es de por sí inconstitucional en aquellos casos en los que esa repetición sea inevitable para dotar de inteligibilidad al texto normativo autonómico (STC 47/2004, entre otras). No obstante, para ello es necesario que éste cumpla efectivamente su función de desarrollo, es decir, que establezca normas que concreten las normas básicas, adaptándolas a las especificidades de la Comunidad Autónoma y a las propias opciones de la política autonómica en la materia.

Por ello, lo adecuado en buena técnica normativa, como se expresó en el Dictamen 230/2007- relativo al currículo de la Educación Secundaria Obligatoria-, sería concretar la potestad reglamentaria al desarrollo en aquellas materias que la normativa básica lo permite, eludiendo su reiteración”.

Tal hecho, que debe ser corregido cuando ello fuere posible en aplicación a la Doctrina señalada, se observa en el art. 2.1 PD, relativo al concepto de la unidades docentes del PD, que resulta ser una reproducción del art. 4 del Real Decreto 183/2008, específicamente en lo que se refiere al concepto de unidad docente; en el art. 3.1 PD, sobre unidades docentes multiprofesionales que resulta ser una repetición de lo señalado en el art. 7; en el art. 4 PD, sobre acreditación de unidades docentes y su revocación, que es reproducción parcial de la LOPS; y en el art. 6 PD, que se refiere al concepto y ámbito de actuación de las comisiones de docencia es una reproducción de los arts. 8 y 9 de dicho Real Decreto. A su vez, el art. 6 PD contempla que las unidades docentes de enfermería tengan una subcomisión, lo que se reitera en el art. 7.7 PD.

También se produce una repetición en el art. 15 PD que al regular las funciones de los jefes de estudio lo hace reiterando lo dispuesto en el criterio tercero de la Orden mencionada, cambiando el orden y añadiendo dos funciones, las de las letras

c) y g). El art. 19 PD, donde se define el concepto de tutor, es una reiteración del primer párrafo del art. 11 del Real Decreto ya mencionado; el art. 21 PD también es una reiteración exacta del criterio V de la Orden SCO/581/2008; y el art. 20.a) PD es una reiteración parcial del art. 11.2 del R.D. 183/2008.

3. Por último, se recomienda añadir al último apartado del preámbulo del PD una referencia expresa a la competencia autonómica en la materia objeto del mismo, de conformidad con lo señalado en el apartado correspondiente de este Dictamen, pues estamos ante el correcto ejercicio de una competencia autonómica (art. 32.10 EAC) que no se ve desdibujado por el marco legal fijado por la normativa estatal básica.

V

Observaciones al articulado del PD.

- Artículo 4.

En el apartado segundo del art. 4 PD se regula a quien corresponde solicitar la acreditación de las unidades multiprofesionales y autonómicas, el órgano de quien depende, apartándose con ello no sólo de la regulación básica estatal (art. 26.3 LOPS y art. 6 del RD 183/2008, "*ente titular del centro donde se ubiquen*"), sino de lo establecido en el propio apartado primero del art. 4 PD, que establece correctamente que le corresponde la solicitud a la entidad pública o privada en la que se ubique. Ello obliga a una corrección del artículo analizado en los términos expuestos.

- Artículo 7.

En su apartado 5 debiera indicarse la condición orgánica y funcional de la persona que hace de secretario de la comisión, así como la eventualidad de su sustitución. El art. 9.2 PD se refiere precisamente a la posibilidad de la sustitución de tal secretario. El art. 26.2 PD también contempla la suplencia de tal secretario "en caso de vacante, ausencia o enfermedad".

Es obvio que el régimen jurídico del secretario de la comisión debe ser uniforme y regulado sistemáticamente en el lugar que corresponda.

Asimismo, en el apartado 6.a) y b) se señala la duración del mandato de los vocales designados por tales criterios de representación, lo que no se concreta para los vocales designados por los restantes criterios.

- Artículo 9.

En el apartado 2 se dispone que en segunda convocatoria será suficiente la asistencia, además del presidente y del secretario, de “un tercio de los vocales” sin indicar pertenencia a uno u otro grupo de representación, lo que en cierta medida contradice la proporción fijada en el art. 7.6 PD.

En el apartado 4 se contempla la posibilidad de que, previa declaración de urgencia, adoptada por “mayoría absoluta”, se pueda deliberar sobre asuntos que no figuren en el orden del día, eventualidad para la que la legislación básica, ya que estamos ante un órgano administrativo colegiado, exige mayoría simple (art. 26.3 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común).

- Artículos 14 y 17.

En tales preceptos se mencionan expresamente sendas Órdenes, fechadas y con definición de su objeto, cuya eventual futura modificación o supresión pudiera generar algún grado de inseguridad a la hora de aplicar los preceptos proyectados. Una mejor técnica normativa aconsejaría disponer una redacción general y abstracta de lo que se proyecta, acompañada, en su caso, de las correspondientes disposiciones adicionales expresivas de las Órdenes que en este momento se encuentran vigentes.

Asimismo, se debe mejorar la redacción de la causa de cese del jefe de estudios establecida en la letra b) del apartado 2, proponiéndose una redacción similar a la establecida en el art. 21.4.a) que regula el cese del tutor.

- Artículo 24.5.

Su contenido es propio de una disposición transitoria (regla decimonovena del Decreto 20/2012, de 16 de marzo).

- Artículo 25.

La legislación básica permite en efecto que las Comunidades Autónomas puedan “crear otras figuras docentes” (art. 13 R.D. 183/2008). La norma proyectada sin embargo no procede a ello sino que habilita a la Consejería competente para hacerlo. Se trata de una materia nítidamente organizativa a la que, por otra parte, la norma básica no asigna un rango formal específico, por lo que no parece que haya inconveniente en tal habilitación reglamentaria de segundo grado; aunque una mejor técnica normativa nos llevaría a que la norma proyectada dispusiera con carácter

general de qué figuras se trata remitiendo a Orden el detalle de su organización y funciones. Al fin y al cabo, la disposición transitoria primera del R.D. 183/2008 dispone que hasta tanto se proceda al desarrollo de su art. 13 (“otras figuras docentes”) se seguirá aplicando la “Orden de 22 de junio de 1995, por la que se regulan las comisiones de docencia y los sistemas de evaluación de formación de médicos y farmacéuticos especialistas”.

- Disposición transitoria primera y Anexo.

Debiera hacerse referencia a la necesaria actualización y publicación del listado de comisiones de docencia sobre la base de la configuración de las nuevas que se constituyan.

C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Decreto examinado se ajusta al Ordenamiento Jurídico, sin perjuicio de las observaciones realizadas en los Fundamentos IV y V de este Dictamen.