

A.G.- 39/2023

INFC. - 2023/916

S.G.C.- 74/2023

S.J.-343 /2023

Se ha recibido en esta Abogacía General una solicitud de Informe, remitida por la Secretaría General Técnica de la Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades, en relación con un **Proyecto de Decreto del Consejo de Gobierno por el que se modifica el Decreto 48/2019, de 10 de junio, por el que se regula la actividad convencional de la Comunidad de Madrid, para regular el plazo de los convenios que celebren las universidades públicas de la Comunidad de Madrid con hospitales privados vinculados al sistema público de salud mediante convenio singular con la Comunidad de Madrid.**

A la vista de los antecedentes remitidos, y de conformidad 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, tenemos el honor de emitir el siguiente:

INFORME

ANTECEDENTES DE HECHO

Único. - El 27 de abril de 2023 tuvo entrada en el Servicio Jurídico en la Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades un oficio, remitido por la Secretaría General Técnica de ésta, en el que se interesa la emisión del preceptivo Informe a propósito del Proyecto de Decreto indicado.

Junto con el citado oficio, se acompaña la siguiente documentación:

- Proyecto de Decreto y su antecedente.

- Certificado emitido por el Secretario de la Comisión de Planificación y Coordinación Universitaria del Consejo Universitario de la Comunidad de Madrid el 12 de abril de 2023 poniendo de manifiesto que el Consejo Universitario de la Comunidad de Madrid, en la sesión

de su Comisión de Planificación y Coordinación Universitaria celebrada el 30 de marzo de 2023, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 4/1998, de 8 de abril, de Coordinación Universitaria de la Comunidad de Madrid, informó favorablemente el Proyecto de Decreto, así como acta de la sesión.

- Informe 24/2023, de Coordinación y Calidad Normativa, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, de 17 de marzo de 2023.

- Memoria del análisis de impacto normativo, emitida el 26 de abril de 2023, por el Director General de Universidades y Enseñanzas Artísticas Superiores (Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades) y sus antecedentes de 29 de marzo de 2023 y 8 de marzo de 2023.

- Informe de impacto por razón de género de la Dirección General de Igualdad (Consejería de Familia, Juventud y Política Social), fechado el 10 de marzo de 2023, de conformidad con el artículo 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres.

- Informe de impacto en materia de familia, infancia y adolescencia, evacuado por la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad (Consejería de Familia, Juventud y Política Social), según lo previsto en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

- Informe de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género, de fecha 10 de marzo de 2023, emitido por la Directora General de Igualdad (Consejería de Familia, Juventud y Política Social).

- Escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería Administración Local y Digitalización, de 16 de marzo de 2023; de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Transportes e Infraestructuras, de 16 de marzo de 2023; de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte, de 13 de marzo de 2023; de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social, el 16 de marzo de 2023; de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, de 16 de marzo de 2023 y de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, de 17 de

marzo de 2023 en los que se hace constar que no se formulan observaciones al Proyecto de Decreto.

- Escritos de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, de 21 de marzo de 2023, y de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de 16 de marzo de 2023 formulando observaciones al Proyecto.

- Resolución del Director General de Universidades y Enseñanzas Artísticas Superiores (Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades) de 28 de marzo de 2023, resolviendo someter al trámite de audiencia e información pública el Proyecto de Decreto.

- Alegaciones, de fecha 24 de abril de 2023, presentadas por FJD, IDCQ Hospitales y Sanidad, S.L.U.

- Informe de la Secretaría General Técnica de la Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades de 26 de abril de 2023, emitido en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 4.2.e) 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.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera. - Finalidad y contenido

El Proyecto de Decreto sometido a consulta tiene por objeto, según indica su título, modificar el Decreto 48/2019, de 10 de junio, por el que se regula la actividad convencional de la Comunidad de Madrid (en adelante Decreto 48/2019) para regular el plazo de los convenios que celebren las universidades públicas de la Comunidad de Madrid con hospitales privados vinculados al sistema público de salud mediante convenio singular con la Comunidad de Madrid.

La Memoria del análisis de impacto normativo (en adelante, MAIN) de la norma proyectada ofrece luz acerca de los objetivos de la misma al señalar que:

“Con la modificación propuesta se pretende que los convenios que celebren las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, para la investigación y la docencia universitarias, con las instituciones sanitarias privadas vinculadas al sistema público de salud, puedan tener la misma duración que el convenio singular en virtud del cual el hospital privado se vincula al sistema público de salud. Todo ello, con la finalidad de garantizar una adecuada prestación del servicio público de salud, en relación con la docencia e investigación universitarias”.

Se compone de una Parte Expositiva, y de una Parte Dispositiva, conformada por un artículo, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y una disposición final.

Segunda. - Marco competencial y cobertura normativa.

La ampliación de plazos que se propugna en relación con el máximo para los convenios establecido en el artículo 49.h) de la Ley 40/2015 de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante Ley 40/2015) partiría de la competencia autonómica para desarrollar la legislación básica en materia de convenios, como un aspecto propio del desarrollo de la normativa estatal referida al establecimiento de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (artículo 149.1.18 CE) y, por tanto, de las competencias autonómicas atribuidas por los artículos 26 (apartados 1.1 y 1.3) y 27, apartado 2, de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid (en adelante EACM), referidas a la organización, régimen y funcionamiento de las instituciones de autogobierno madrileñas, al procedimiento administrativo derivado de las especialidades de su organización propia y al régimen jurídico de su Administración Pública, en el marco de las bases estatales sobre estas materias.

Adicionalmente, teniendo en cuenta que la duración que se pretende regular atañe a las materias educación y sanidad, debemos partir de la distribución competencial de los artículos 148 a 150 del texto constitucional, conforme a los que, si bien el Estado ostenta la competencia exclusiva sobre las bases y la coordinación general de la Sanidad, según el artículo 149.1.16 de la C.E., a la Comunidad de Madrid le corresponde el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y de ejecución, en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que ésta establezca, en materias referidas a la Sanidad e Higiene, así como a la

Coordinación hospitalaria en general, incluida la Seguridad Social; según previsión de los artículos 27.4 y 27.5 de su Estatuto de Autonomía.

Por otra parte, el artículo 149.1, en su regla. 30, reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de *“regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia”* y el artículo 29 del EACM, establece que *“corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia de desarrollo legislativo y ejecución de la enseñanza en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución y leyes orgánicas que conforme al apartado 1 del artículo 81 de la misma lo desarrollen, y sin perjuicio de las facultades que atribuye al Estado el número 30 del apartado 1 del artículo 149 y de la Alta Inspección para su cumplimiento y garantía”*.

El artículo 104, apartado 3, de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (en adelante Ley 14/1986) contempla que las Administraciones Públicas competentes en educación y sanidad establecerán el régimen de conciertos entre las Universidades y las Instituciones Sanitarias en las que se debe impartir enseñanza universitaria, a efectos de garantizar la docencia práctica de la Medicina y Enfermería y otras enseñanzas que así lo exigieran indicando que las bases generales del Régimen de Concierto preverán lo preceptuado en el artículo 149.1.30 de la Constitución.

En la actualidad el régimen básico de concierto está regulado en el Real Decreto 1558/1986, de 28 de junio, por el que se establecen las bases generales del régimen de conciertos entre las Universidades y las Instituciones sanitarias (en adelante Real Decreto 1558/1986), correspondiendo el complemento y desarrollo de las bases que contiene a las Administraciones Públicas competentes en materia de educación y sanidad.

De acuerdo con ello, la determinación de la posible duración ampliada de los conciertos correspondería a la Comunidad de Madrid en virtud de las competencias reconocidas en los artículos 27, apartados 4 y 5 y 29 del EACM y no a las universidades que conciertan, a través de sus Estatutos.

El Tribunal Constitucional, en el Fundamento de Derecho Séptimo de la Sentencia 132/2018, de 13 de diciembre, afirma que el límite temporal de la vigencia inicial de los Convenios, previsto en el artículo 49.h), es subsidiario, por cuanto se puede establecer un plazo distinto mediante la correspondiente disposición legal o reglamentaria, autonómica o local. Se pronuncia en los siguientes términos:

“El artículo 49 h) y la disposición adicional octava, apartado 1, párrafo segundo, no impiden la adaptación del periodo de vigencia de los convenios a las concretas necesidades de las Administraciones involucradas. El punto 1 dispone que la duración del convenio «no podrá ser superior a los cuatro años», pero precisa de inmediato que podrá preverse «normativamente un plazo superior». El tope temporal es pues subsidiario; rige en defecto de previsión legal o reglamentaria que disponga otra cosa. Las Comunidades Autónomas pueden establecer plazos superiores mediante normas legales o reglamentarias, adoptadas en ejercicio de sus competencias sectoriales o de desarrollo de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas. También, los entes locales mediante ordenanzas locales en el ámbito de sus competencias. Más aun, a la vista del tenor y finalidad del precepto, la legislación autonómica y las ordenanzas locales pueden incluso fijar un plazo menor, esto es, obligar a las partes del convenio administrativo a acordar una duración inferior a los cuatro años. Para el legislador básico lo relevante es que la duración del convenio esté siempre determinada y que la acuerden las partes sin superar un plazo normativamente establecido”.

En consecuencia, la Comunidad de Madrid ostenta competencia para desarrollar la normativa básica en materia de convenios y específicamente, los relativos a materia de educación superior, en particular, en materia de universidades, y en materia de sanidad.

Por tanto, sería posible ampliar el plazo de vigencia de los conciertos regulados en el Real Decreto 1558/1986, objeto de consulta, en base a las competencias que ostenta la Comunidad de Madrid en las materias afectadas.

El propio Tribunal Constitucional, en Sentencia 14/2019, de 31 de enero, determina claramente los títulos en virtud de los que las Comunidades Autónomas pueden regular el sistema de concertación entre la institución universitaria y la estructura sanitaria pública para la realización de la formación práctica y clínica de los alumnos universitarios de las ciencias de la salud en los siguientes términos:

“a) A este respecto y, dado que el título preferente con el que hemos relacionado la problemática competencial suscitada es el de la materia de educación, en la medida en que la cuestión así planteada se refiere al sistema de concertación entre la institución universitaria y la estructura sanitaria pública para la realización de la formación práctica y clínica de los alumnos universitarios de las ciencias de la salud, hemos de partir, en breve síntesis, del análisis de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de universidades (LOU) y, más concretamente de su disposición adicional séptima, que es la que atiende a la regulación del citado sistema de concertación previsto en la normativa estatal.

Pues bien, tal regulación se reputa formalmente como básica por la disposición final primera de esta Ley Orgánica, que lo hace al amparo del título competencial estatal contenido en el artículo 149.1.30 CE (entre otros que se citan en esa disposición). Asimismo, su condición material como ley básica ha venido declarada por este Tribunal en su STC 131/2013, de 5 de junio, FJ 6 d), en los términos que hemos recogido en el fundamento jurídico anterior de esta sentencia, al que nos remitimos. Esta norma legal reguladora del «régimen de conciertos entre universidades e instituciones sanitarias» habilita al Gobierno del Estado para establecer las bases generales de este sistema de conciertos, contemplando también la participación de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas en los conciertos singulares que se suscriban en su ámbito territorial.

Complemento de la citada normativa legal, lo son, también, las normas reglamentarias, que establecen las líneas directrices del susodicho sistema de concertación. A este respecto conviene recordar que «la preferencia por la ley como traducción esencial de la dimensión formal de lo básico (STC 210/2014, de 18 de diciembre, FJ 5, en aquella ocasión por referencia a la ordenación básica de los sistemas de gobierno municipal) no impide de suyo la regulación reglamentaria de “alguno de los aspectos básicos de una materia, cuando resulten... complemento necesario para garantizar el fin a que responde la competencia sobre las bases” (STC 39/2014, de 11 de marzo, FJ 11)». Es lo que sucede aquí (en el mismo sentido STC 24/2013, de 31 de enero, FJ 4, respecto a las bases en materia de educación), con el Real Decreto 1558/1986, de 28 de junio, que regula las «bases generales del régimen de conciertos entre las universidades y las instituciones sanitarias» e, igualmente, el Real Decreto 420/2015, de 29 de mayo, sobre «creación, reconocimiento, autorización y acreditación de universidades y centros universitarios», que dispone detalladamente en el anexo II las «exigencias especiales para las enseñanzas en el ámbito de las ciencias de la salud», contemplando las respectivas figuras del concierto y del convenio para la vinculación de las instituciones sanitarias a las universidades, según que estas sean públicas (concierto) o privadas (convenio), para los estudios de medicina, enfermería y fisioterapia, estableciendo el marco general de dicha vinculación.

b) En relación con los títulos competenciales sobre sanidad, a los que hemos hecho alusión, es preciso citar, en primer lugar, la Ley 14/1986, de 25 de abril, general de sanidad (LGS). Se trata de una norma estatal de alcance general, de naturaleza predominantemente organizativa, cuyo objeto primordial es establecer la estructura y el funcionamiento del sistema nacional de salud. Esta Ley tiene la condición formal de básica, toda vez que su artículo 2.1 así lo dispone, erigiéndose en normativa estatal básica en materia de sanidad, que es «de aplicación a todo el territorio del Estado». Además, también lo es desde la perspectiva material porque configura los principios generales del sistema nacional de salud y, en lo que ahora es de interés, porque establece los criterios generales del régimen de colaboración de las instituciones sanitarias dependientes de las administraciones públicas con el estamento universitario para la completa formación de sus estudiantes en ciencias de la salud. Este carácter básico, desde una perspectiva material, se explica «dada la estrecha vinculación que cabe apreciar entre el derecho a la protección de la salud en el ámbito del sistema sanitario, tanto público como privado, y la regulación del ejercicio de las profesiones sanitarias, en la medida en que dicho ejercicio profesional contribuye de forma esencial al adecuado funcionamiento y a la calidad de la atención sanitaria prestada a la población, así como a la eficaz prestación de los servicios sanitarios» (ATC 13/2018, de 7 de febrero, FJ 6).

El capítulo I del título VI (arts. 104 y 105) de la Ley general de sanidad, dedicado a la «docencia en el sistema nacional de salud», establece el marco general del precitado régimen de colaboración y del establecimiento de conciertos «para la docencia de los profesionales sanitarios y revisión permanente de las enseñanzas» comprometiendo en este caso a toda la estructura del sistema sanitario asistencial a «estar en disposición de ser utilizada para la docencia pregraduada, posgraduada y continuada de los profesionales» (art. 104.1 LGS).

Además, dispone que las administraciones públicas competentes «establecerán el régimen de conciertos entre las universidades y las instituciones sanitarias en las que se debe impartir enseñanza universitaria, a efectos de garantizar la docencia práctica de la medicina y enfermería y otras enseñanzas que así lo exigieran» (art. 104.3 párrafo primero LGS), fijando, a continuación, un marco normativo en el que se señala la adecuación de las bases generales del «régimen de concierto» a lo preceptuado en el artículo 149.1.30 CE (art. 104.3 párrafo segundo LGS), la determinación y delimitación de las instalaciones sanitarias concertadas con cada universidad para el ejercicio de la docencia e investigación (art. 104.4 LGS) y, finalmente, los criterios generales relativos al contenido de aquellos conciertos (art. 105 LGS).

A la anterior hay que añadir, en segundo término, la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de profesiones sanitarias, cuyo contenido, como indica su exposición de motivos,

«debe centrarse en regular las condiciones de ejercicio y los respectivos ámbitos profesionales, así como las medidas que garanticen la formación básica, práctica y clínica de los profesionales» de las ciencias de la salud.

Entre sus finalidades destaca alcanzar la dotación de los instrumentos y recursos necesarios «que hagan posible la mayor integración de los profesionales en el servicio sanitario... tanto en su vertiente pública como en la privada» así como la consecución por sus profesionales de «los niveles de competencia necesarios para tratar de seguir salvaguardando el derecho a la protección de la salud».

Esta ley tiene el carácter formal de ley básica, de conformidad con lo que establece la disposición final primera apartado 1 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, que aparece aprobada al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.16 CE (además, se cita el apartado 1.1 del mismo artículo 149 CE). Igualmente, desde el plano material, la Ley de ordenación de las profesiones sanitarias tiene también la condición de ley básica pues su contenido está destinado a regular el régimen general de las profesiones sanitarias, que abarca desde el ejercicio de sus actividades propias, hasta la formación, el desarrollo profesional y su reconocimiento, estableciendo los criterios que sean comunes y homologables a todo el sistema sanitario.

Dentro de esta Ley, el título II, que lleva la rúbrica «De la formación de los profesionales sanitarios», dispone como principios rectores, comunes a los diferentes estadios de la formación académica de estos profesionales, los de la «concertación» de la institución universitaria y centros de formación profesional con las instituciones y centros sanitarios, «a fin de garantizar la docencia práctica de las enseñanzas que así lo requieran» [art. 12 b) de la Ley 44/2003]. Igualmente, «la disposición de toda la estructura del sistema sanitario para ser utilizada en la docencia pregraduada, especializada y continuada de los profesionales» sanitarios [art. 12 c) de la Ley de ordenación de las profesiones sanitarias], precepto éste que complementa otro anterior, de alcance general, que ordena que «toda la estructura asistencial del sistema sanitario» esté «en disposición de ser utilizada para la investigación sanitaria y para la docencia de los profesionales» (art. 11.1 de la Ley 44/2003).

Ya, en el marco de la formación universitaria de los alumnos de la etapa que la Ley califica como de «pregraduados», el artículo 14 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre contempla la celebración de conciertos entre las universidades y los servicios de salud y demás instituciones sanitarias «para garantizar la docencia práctica de las enseñanzas de carácter sanitario que así lo requieran» (párrafo primero) añadiendo este precepto que corresponderá al Gobierno «el establecimiento de las bases generales a las que habrán de adaptarse los indicados conciertos»,

en los que se prevé también «la participación el órgano competente de las Comunidades Autónomas en los conciertos singulares que, conforme a aquéllas, se suscriban entre universidades e instituciones sanitarias (párrafo segundo).

c) Del análisis de esta normativa básica estatal se desprenden las siguientes conclusiones: (i) Que la formación académica universitaria de las diferentes materias que integran la rama de las ciencias de la salud precisa, para su completa finalización, de la realización de prácticas en instituciones sanitarias. (ii) Que para alcanzar este objetivo, la normativa básica del Estado establece la obligatoria disponibilidad de la estructura sanitaria (hospitales, centros de salud y demás establecimientos) del sistema nacional de salud, dependiente, en el caso de la Comunidad Valenciana, de la Consellería de Sanidad de esta Comunidad, en virtud de las competencias que le son reconocidas en el artículo 54 EAV, para la realización de las prácticas clínicas que deban llevar a efecto los alumnos y profesionales de las ciencias de la salud, en los diferentes estadios de su formación académica y técnica. (iii) Que, en el caso de las universidades, se establecen vínculos de relación entre éstas y las instituciones sanitarias públicas, por medio de conciertos. (iv) Esta concertación entre universidades e instituciones sanitarias se realiza mediante la modalidad de conciertos, cuando se trate de universidades de titularidad pública y de convenios cuando lo sean de titularidad privada. (v) El Gobierno de la Nación ha aprobado las bases generales a las que debe adaptarse este sistema de concertación, en el que se prevé también la participación de los órganos competentes de las Comunidades Autónomas en los conciertos singulares que se suscriban, conforme a aquellas, entre universidades e instituciones sanitarias de su ámbito territorial”.

En definitiva, puede afirmarse que la Comunidad de Madrid tiene competencia suficiente para afrontar la regulación pretendida, siempre con subordinación y respeto a la normativa básica estatal que acabamos de mencionar.

Tercera. - Naturaleza jurídica y límites.

El Proyecto de Decreto se configura como una norma autonómica de desarrollo de la normativa básica estatal sobre la materia, en los términos antes precisados.

Se caracteriza igualmente por su vocación de permanencia, por innovar el ordenamiento jurídico y por dirigirse a una pluralidad indeterminada de destinatarios, de suerte que participa de la naturaleza jurídica propia del reglamento administrativo, 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, 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).

Tal y como se exponía en el Dictamen de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid de 22 de abril de 2013, los reglamentos se clasifican, por su relación con la ley, en ejecutivos, independientes y de necesidad. El Consejo de Estado afirmaba, ya desde 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 sentido, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en Sentencias de 24 de julio de 2003, 27 de mayo de 2002 o 30 de marzo de 1992.

Hechas estas precisiones conceptuales, puede confirmarse que el Decreto proyectado desarrolla, en el aspecto concreto antes apuntado, la normativa básica de aplicación y, en consecuencia, participa de la naturaleza jurídica propia de los reglamentos ejecutivos, por lo que corresponde examinar si la norma pretendida respeta los límites que le son consustanciales.

A estos efectos, deben diferenciarse los límites formales de los materiales y, dentro de los primeros, habrá que atender a la competencia y al procedimiento, en tanto que, a propósito de los segundos, tendremos que examinar si se respetan los aspectos básicos regulados desde el Estado.

Así, en primer lugar, debe determinarse si concurre competencia suficiente en el Consejo de Gobierno para el ejercicio de la potestad reglamentaria, acreditada ya la competencia autonómica por razón de la materia.

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 (en adelante, Ley 1/1983).

Asimismo, nada cabe oponer en cuanto al rango de la norma –Decreto–, que es el pertinente, a tenor del artículo 50, apartado 2, de la precitada Ley 1/1983.

Cuarta. - Procedimiento.

Atendida la naturaleza jurídica del Proyecto, ha de examinarse, ahora, si se ha observado la tramitación adecuada.

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”*.

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), 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 concurran 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 apartado 4 del artículo 60 de la Ley 10/2019 y apartado 4 del artículo 5 del Decreto 52/2021.

En este procedimiento no se ha efectuado tal consulta, justificándose en la MAIN en los siguientes términos:

“Este proyecto de decreto no ha sido sometido al trámite de consulta pública previsto en los artículos 133.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre y 5.4 c), d) y e) 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 del Gobierno, porque el objeto de dicho decreto es modificar, en el ámbito de la Comunidad de Madrid, el Decreto 48/2019, de 10 de junio; se trata, por tanto, de una regulación de carácter parcial.

Asimismo, la presente propuesta normativa no presenta ningún impacto significativo en la actividad económica, ya que su objeto es la ampliación de la vigencia de determinados convenios que puedan suscribir las universidades públicas de Madrid con hospitales privados vinculados al sistema público de salud; y por otro lado, no impone obligaciones relevantes a los destinatarios, ni distintas de aquéllas que ya estuvieran recogidas en el marco jurídico de aplicación”.

Si bien se invocan varios supuestos determinantes de la omisión del trámite, no se justifican suficientemente su concurrencia en todos ellos.

Sin embargo, es cierto que el Proyecto se limita a regular aspectos parciales de una materia por lo que, en base a ello, nos encontramos ante una causa que justifica la omisión del trámite de consulta pública.

Al figurar la MAIN debe darse por cumplimentado el artículo 6 del Decreto 52/2021.

La norma, además, es propuesta por la hoy Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades, que ostenta competencias en materia de educación, según lo dispuesto en el Decreto 38/2022, de 15 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se crea la Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades y el Decreto 236/2021, de 17 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación, Universidades, Ciencia y Portavocía.

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 9 del Decreto 52/2021 puesto que la presente propuesta de Decreto afecta a intereses legítimos de las personas, el Proyecto se ha sometido al correspondiente trámite de audiencia e información pública desde el 31 de marzo al 25 de abril de 2023, para recabar las posibles opiniones de los ciudadanos afectados sobre su texto, habiéndose presentado un escrito de alegaciones.

Conforme a 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.

Así, se ha emitido el informe del Consejo Universitario de la Comunidad de Madrid: en virtud de lo establecido en el artículo 5 c) de la Ley 4/1998, de 8 de abril, de coordinación universitaria de la Comunidad de Madrid.

Consta igualmente 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.

Por otra parte, 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 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.

También se ha emitido el informe de Coordinación y Calidad Normativa de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e interior, conforme a lo previsto en el artículo 8.4 del Decreto 52/2021.

Por otra parte, el Decreto 52/2021 exige en su artículo 4, apartado 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.

Se ha de indicar, en relación con dicho extremo, y de acuerdo con la documentación consignada en los antecedentes del presente Dictamen, que solo dos consejerías han formulado observaciones al Proyecto.

Se ha incorporado al expediente el informe de la Secretaría General Técnica de la Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades, emitido en cumplimiento del artículo 4.2.e) del Decreto 52/2021.

Finalmente, por lo que se refiere a los trámites previos, ha de destacarse que el artículo 3 del Decreto 52/20021 establece que:

“1. Durante el primer año de cada legislatura, se publicará en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid el Plan Normativo aprobado por el Consejo de Gobierno para dicho periodo. El plan contendrá las iniciativas legislativas o reglamentarias que las Consejerías prevean elevar durante la legislatura a la aprobación del Consejo de Gobierno. Anualmente, la Comisión Interdepartamental para la reducción de Cargas Administrativas y de Simplificación Normativa de la Comunidad de Madrid, prevista en el artículo 13, revisará dicho Plan pudiendo formular propuesta para que ulteriormente el Consejo de Gobierno proceda a su modificación para adaptarlo, en su caso, a las circunstancias sobrevenidas o de oportunidad que lo justifiquen.

2. La elaboración del Plan se atribuye a la consejería competente en materia de Coordinación Normativa de la Comunidad de Madrid, a partir de las propuestas remitidas por cada una de las Consejerías, con objeto de asegurar la congruencia de las iniciativas que se tramiten y evitar sucesivas modificaciones del régimen legal aplicable a un determinado sector o área de actividad

en un corto espacio de tiempo. La propuesta formulada se someterá a la Comisión Interdepartamental para la Reducción de Cargas Administrativas y Simplificación Normativa de la Comunidad de Madrid, a efectos de su revisión y, con carácter previo a su posterior elevación al Consejo de Gobierno para su aprobación.

3. En el caso de tramitación de propuestas normativas no incluidas en el Plan Normativo, su necesidad deberá justificarse adecuadamente en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo (en adelante, MAIN). Asimismo, la MAIN indicará si la norma debe someterse a evaluación "ex post" por parte de la consejería promotora de la iniciativa normativa, así como los términos y plazos previstos para llevarla a cabo.

4. Las Consejerías deberán evaluar los resultados de aplicación de las iniciativas que les correspondan, en coordinación con la Consejería competente en materia de Coordinación Normativa".

El Proyecto no está incluido en el Acuerdo de 10 de noviembre de 2021, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan Normativo para la XII Legislatura, justificándose en la MAIN que las dudas jurídicas acerca de la vigencia de los convenios celebrados por las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, para la investigación y la docencia universitarias, con las instituciones sanitarias privadas vinculadas al sistema público de salud, han surgido en fechas recientes, como consecuencia de una consulta informal.

Por otro lado, la MAIN señala que, analizado el Proyecto normativo, y dando cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 3.3 y 6.1.i) del Decreto 52/2021, no se precisa de una evaluación ex post.

En este punto el Dictamen 98/2023, de 2 de marzo, de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, recoge lo ya expuesto en los Dictámenes 480/22 y 492/22 de 19 de julio, *"de que el hecho de que sea una facultad discrecional del órgano promotor prever el análisis del impacto de la norma y su eficacia en el cumplimiento de los objetivos, ello no exime del deber de recoger una motivación de su exclusión, máxime cuando estamos ante una disposición normativa de relevancia en el sistema educativo. No puede obviarse que evaluar la eficacia y eficiencia de la norma, los efectos no previstos y los resultados de su aplicación puede suministrar una información muy relevante de futuro. Además, cabe recordar que recientes proyectos normativos análogos dictaminados por esta Comisión Jurídica Asesora, como los correspondientes a los currículos de Educación Infantil y Educación Primaria, también*

previstos en el Plan Normativo de la XII Legislatura sin mención alguna –como el resto de propuestas normativas incluidas en dicho plan- a la evaluación ex post, sí contemplaban en su Memoria la realización de esta evaluación (...)”.

Así sería deseable completar la MAIN, a los efectos de ofrecer mayor justificación sobre la no necesidad de evaluación ex. post.

En definitiva, hasta el momento de evacuación del presente Informe, la tramitación del Proyecto se ha acomodado a lo exigido por el Ordenamiento jurídico.

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 ese 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 resultan aplicables en la Comunidad de Madrid *“por su carácter normalizador respecto de la técnica aplicable al procedimiento para el ejercicio de la iniciativa legislativa(...)*”, como recientemente ha señalado la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid en su Dictamen 488/2021, de 5 de octubre.

“Prima facie”, nos detendremos en el Título.

De acuerdo con la Directriz 6, el título de la norma se inicia siempre con la identificación del tipo de disposición. En este caso, se identifica como Proyecto de Decreto.

Con carácter general procede indicar que, a pesar del carácter restrictivo con el que deben utilizarse las disposiciones modificativas –vid. Directriz 50- en este caso, la opción de aprobar una disposición modificativa de la norma, que implica la coexistencia del decreto originario con sus posteriores modificaciones, parece justificada dado el carácter limitado de la modificación que se introduce.

En cuanto al título, de acuerdo con la Directriz 53, se incluye la referencia al contenido esencial de la modificación que se introduce con referencia a aspectos concretos de la norma que modifica.

La Parte Expositiva del Proyecto, carece de título como indica la Directriz 11 y se ajusta, con carácter general, a la Directriz 12 al describir el contenido de la norma e indicar su objeto y finalidad; además menciona los antecedentes normativos y se refiere también a las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta. Asimismo, se han recogido los aspectos más relevantes de la tramitación, informes de las secretarías generales técnicas de las consejerías, así como el informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid de acuerdo con la Directriz 13.

Por otra parte, se pone de manifiesto que la norma se ha elaborado de acuerdo a los principios de buena regulación: principios de necesidad y eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia recogidos en el artículo 129 de la Ley 39/2015 y se justifica en la Parte Expositiva la adecuación del Decreto proyectado a dichos principios, que es lo que exige el texto legal. En este punto, sería conveniente adicionar en el párrafo 9 una referencia al artículo 2 del Decreto 52/2021, en relación a la adecuación a los principios de buena regulación.

En este sentido, la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en Dictamen de 18 de enero de 2018, señala: “ (...) *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*”.

No obstante, en el párrafo 15, en relación al principio de transparencia normativa, se alude al “*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 y Dictamen 98/2023, de 2 de marzo, de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, extremo que debería corregirse.

En este punto la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en Dictamen 142/2022 de 15 de marzo, ya se ha pronunciado a propósito de un proyecto normativo en análogos términos:

“Asimismo, justifica la adecuación de la norma proyectada a los principios de necesidad, eficacia, seguridad jurídica, proporcionalidad, transparencia y eficiencia. En relación con el principio de transparencia, la parte expositiva indica que, en aplicación de dicho principio, “una vez aprobada la propuesta, será objeto de publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid y en el Portal de Transparencia”.

Esta justificación del principio de transparencia debe eliminarse porque la publicación de las normas en el boletín oficial correspondiente se deriva del principio constitucional de publicidad de las normas, consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución Española.

La publicidad de la norma es un requisito esencial para su entrada en vigor, como así se establece en el artículo 2 del Código 30/63 Civil, sin que pueda invocarse como justificante de su publicación, el principio de transparencia”.

Por tanto, debería explicarse, de forma pertinente, la adecuación del Proyecto al principio de transparencia.

Igualmente, debe sustituirse la referencia a la Disposición Adicional séptima de la Ley Orgánica 6/2021, de 21 de diciembre, de Universidades por la Disposición Final novena de la Ley Orgánica 2/2023, de 22 de marzo, del Sistema Universitario pues aquella ha sido derogada, con efectos de 12 de abril de 2023, por la disposición derogatoria única. 1.a) de ésta.

Esta consideración tiene carácter esencial

En cuanto a la Parte Dispositiva, procede valorar si la normativa autonómica que se propone se acomoda a la legislación básica en la materia constituida, fundamentalmente, por la Ley 40/2015, la Ley 14/1986 y el Real Decreto Legislativo 1558/1986.

Mediante el **artículo único** se modifica el Decreto 48/2019 por el que se regula la actividad convencional de la Comunidad de Madrid, añadiendo un apartado 6 al artículo 2.

El apartado 6 del artículo 2 que se incorpora, responde a la posibilidad que acoge el artículo 49.h) de la Ley 40/2015 de establecer una duración mayor a la que contempla, con carácter general, en el propio artículo, siempre y cuando así se haya previsto “normativamente”.

El Decreto que se modifica sería la norma que admitiría que los convenios a celebrar por las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, para la investigación y docencia universitarias, con instituciones sanitarias privadas, vinculadas al sistema público de salud en virtud de convenios singulares celebrados con la Comunidad de Madrid, pudieran tener una duración superior a la establecida con carácter general para los convenios y pudiera ser la misma que el convenio singular en virtud del cual el hospital privado se vincula al sistema público de salud conforme al apartado 5 del propio artículo 2 del propio Decreto 48/2019.

Este artículo 49.h) de la Ley 39/2015 sería de aplicación a estos convenios, así como la Disposición Adicional octava de la propia Ley pues el artículo 47 de la Ley 40/2015 al definir y enumerar los distintos tipos de convenios incluye claramente los que celebren las Universidades.

Así, para aplicar el contenido del artículo 49.h) citado a los conciertos celebrados entre las universidades e instituciones sanitarias en base al Real Decreto 1558/1986, sería necesario determinar si nos encontramos ante un verdadero convenio celebrado entre la universidad y una entidad privada o bien ante otro tipo de instrumento jurídico que requiriese la aplicación de diferente normativa.

Examinado el contenido del Real Decreto 1558/1986, no cabe duda de que concurren en el instrumento los requisitos necesarios para afirmar que, con independencia de su denominación, nos encontramos ante un verdadero convenio de los definidos en el artículo 47 de la Ley 40/2015.

Así, el propio Real Decreto 1558/1986 partiendo del tenor de los artículos 104 y 105 de la Ley 14/1986 sienta las bases de la colaboración entre las universidades y las instituciones sanitarias a efectos de garantizar la docencia práctica de la Medicina y Enfermería y otras

enseñanzas que así lo exigieran y la posible vinculación de determinadas plazas asistenciales de la institución sanitaria con plazas docentes de los cuerpos de profesores de universidad y con plazas de profesor contratado; define el fin de interés general al que se sujetan los conciertos que se limitan, en su clausulado, a dar cumplimiento a la normativa vigente.

No obstante, como indicamos, es posible establecer una duración mayor, siempre y cuando así se haya previsto “normativamente”, tal y como previene el mencionado artículo 49.h).

La interpretación del artículo exige determinar cuáles son las normas a las que se refiere, susceptibles de albergar la previsión de un plazo de duración superior.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 106/1990, de 6 de junio, afirma que la competencia de las Universidades para elaborar sus propios Estatutos y demás normas de funcionamiento interno es sin duda una garantía de la autonomía universitaria, pero ello no supone en modo alguno que pueda desorbitarse esa competencia del ámbito de funcionamiento interno que le es propio hasta el extremo de configurarlo como una facultad tan absoluta que venga a constituir un obstáculo insuperable al ejercicio de las potestades que confieren la Constitución y, en su caso, los Estatutos de Autonomía al Estado y a las Comunidades Autónomas.

Igualmente, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento de Derecho Séptimo de la ya citada Sentencia 132/2018, de 13 de diciembre, afirma que el límite temporal de la vigencia inicial de los Convenios, previsto en el artículo 49.h), es subsidiario, por cuanto se puede establecer un plazo distinto mediante la correspondiente disposición legal o reglamentaria, autonómica o local.

En cuanto a la posibilidad de ampliación del plazo de 4 años a través de una norma sectorial, hay que estar a lo establecido en el artículo 104, apartado 3, de la Ley 14/1986 que sienta que las Administraciones Públicas competentes en educación y sanidad establecerán el régimen de conciertos entre las Universidades y las Instituciones Sanitarias en las que se debe impartir enseñanza universitaria, a efectos de garantizar la docencia práctica de la Medicina y Enfermería y otras enseñanzas que así lo exigieran indicando que las bases generales del Régimen de Concierto preverán lo preceptuado en el artículo 149.1.30 de la Constitución.

En la actualidad el régimen básico de concierto está regulado, como ya hemos apuntado ut supra, en el Real Decreto 1558/1986, correspondiendo el complemento y desarrollo de las bases que contiene a las Administraciones Públicas competentes en materia de educación y sanidad.

De acuerdo con ello, como ya se indicó, la determinación de la posible duración ampliada de los conciertos correspondería a la Comunidad de Madrid en virtud de las competencias reconocidas en los artículos 27, apartados 4 y 5 y 29 del EACM y no a las universidades que conciertan, a través de sus Estatutos.

Así, el Proyecto establece la posibilidad de que la duración de los convenios que celebren las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, para la investigación y docencia universitarias, con instituciones sanitarias privadas, vinculadas al sistema público de salud en virtud de convenios singulares celebrados con la Comunidad de Madrid, pueda ser la del convenio singular en virtud del cual el hospital privado se vincula al sistema público de salud.

A este respecto, señala la Parte Expositiva, –“*es fundamental que estos conciertos tengan el mismo régimen de duración que los convenios singulares a los que están vinculados*”-. Sin embargo la MAIN, al responder a las alegaciones de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, argumenta que se trata de un plazo de duración máxima en los siguientes términos :” *Además, el apartado 6 del artículo 2 cuya incorporación se propone al Decreto 48/2019, de 10 de junio, se refiere a una posibilidad, no a una obligación. Es decir, que podrá ampliarse el plazo de los convenios celebrados entre las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, para la investigación y docencia universitarias, con instituciones sanitarias privadas, vinculadas al sistema público de salud en virtud de convenios singulares celebrados con la Comunidad de Madrid hasta el máximo del convenio singular por el cual el hospital privado se vincula al sistema público de salud. Se hace extensiva esta posibilidad no solo a los nuevos convenios que se firmen, si no a los actualmente firmados para evitar la indefinición*”.

Esta explicación parece tener su reflejo en la redacción dada al apartado 6 del artículo 2 del Decreto 48/2019, siendo respetuosa con el principio de autonomía universitaria,

permitiendo que sean las partes firmantes del convenio las que determinen el plazo de duración del mismo siempre respetando el máximo establecido.

Se sugiere, por tanto, adecuar la Parte Expositiva significada a la justificación de la MAIN y a la redacción final reflejada en la Parte Dispositiva.

En cualquier caso, y para mayor garantía de la siempre deseable seguridad jurídica, se sugiere introducir expresamente en el texto del apartado 6 del artículo 2 que la duración del convenio singular en virtud del cual el hospital privado se vincula al sistema público de salud constituye la duración máxima del convenio que celebren las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, para la investigación y docencia universitarias, con instituciones sanitarias privadas.

En cuanto a la incorporación de la especificación *“en cuanto no se oponga a la regulación específica en la materia”*, si bien se añade a propuesta de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, se sugiere su supresión, pues tanto en la Parte Expositiva del Proyecto, como en la MAIN, se justifica la legalidad de la modificación en base a la normativa básica general y sectorial. La modificación de dicha normativa exigiría, en su caso, la modificación de la autonómica.

Por otra parte, debemos poner de manifiesto que sería más conforme con la Directriz 39.d) incluir el texto del apartado 6 del artículo 2 del Decreto 48/2019 en una disposición adicional en lugar de en el articulado, pues el contenido que se pretende introducir se refiere al plazo de duración de convenios que no celebra la Comunidad de Madrid, sino las universidades públicas y determinadas instituciones sanitarias privadas y por ello, ajenos al objeto de la norma definido en el artículo 1 del Decreto 48/2019 y de su ámbito subjetivo.

Además, el propio texto del apartado 6, con la referencia a “la aplicación de este decreto”, sería más propia de una disposición adicional que del articulado.

La **Disposición Transitoria única** responde al contenido de la Directriz 40.c) al disponer la aplicación retroactiva del contenido del apartado 6 del artículo 2 a los convenios celebrados para la investigación y docencia universitarias entre universidades públicas de la Comunidad de Madrid y hospitales privados, vinculados al sistema público de salud en virtud

de convenios singulares celebrados con la Comunidad de Madrid, existentes en la fecha de su entrada en vigor.

Se sugiere utilizar el término *vigentes* en lugar de *existentes*.

La posibilidad de que la normativa proyectada pueda ser aplicada retroactivamente a los convenios singulares preexistentes, fue objeto de análisis en un supuesto similar en el informe de esta Abogacía General de 17 de febrero de 2020, citado en el de 22 de octubre de 2020 a cuyo tenor nos remitimos.

A este respecto, en el indicado informe se señalaba cuanto sigue:

“La última de las cuestiones suscitadas en la Consulta se circunscribe a “confirmar la posible aplicación de la norma autonómica que pudiera aprobarse en desarrollo de la previsión del artículo 49. h.1º a convenios preexistentes y analizar las características que debería tener esa norma”.

En cuanto a lo primero, la propia Consulta manifiesta que “a juicio de este órgano consultante, siendo de aplicación la LRJSP a convenios preexistentes a esta norma, la aplicación de esa misma lógica transitoria permitiría que la norma que pueda aprobar la Comunidad Autónoma fuera de aplicación a convenios preexistentes y, entre ellos, al Convenio”.

Más allá de lo anterior, debemos tener en consideración la doctrina general sobre la irretroactividad de las normas, a los efectos de discernir si el supuesto que nos ocupa entraría dentro del ámbito de aplicación de la irretroactividad proscrita por nuestro Ordenamiento Jurídico.

Con carácter previo, conviene ubicar el supuesto de hecho sobre el que se nos consulta. El escenario que se nos presenta se ciñe a una eventual norma de la Comunidad de Madrid – con forma de Decreto, según se dice en la Consulta- en la que se dispondría, en desarrollo del meritado artículo 49.h 1º, inciso final, un plazo mayor de vigencia inicial aplicable a los Convenios singulares de vinculación, con previsión de retroactividad de tal disposición a los Convenios preexistentes. Centrado el asunto, debe recordarse que el artículo 9.3 de la Constitución Española consagra el principio general de *“irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales”*. Asimismo, cabe traer a colación el artículo 2.3 del Código Civil, que declara que *“las leyes no tendrán efecto retroactivo, si no dispusieren lo contrario”*. Es preciso matizar, comoquiera que la forma de la pretendida norma sería la de Decreto, y tal y como se apuntó en el Informe de la Abogacía General de 19 de diciembre de 2019¹, que el término *“leyes”* utilizado en el precitado artículo 2.3 debe ser interpretado en sentido amplio, es decir,

comprendido de toda clase de disposiciones normativas, según consolidada jurisprudencia. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 25 de noviembre de 1997, establece cuanto sigue: *“Los recurrentes achacan la ilegalidad del precepto a que -dicen- «el artículo 2.3 del Código Civil sólo autoriza a las Leyes (en sentido formal) para que puedan establecer su propia retroactividad, con lo cual se entienden excluidas de esta posibilidad las disposiciones reglamentarias». Ante el planteamiento de los recurrentes, debemos preguntarnos: ¿cómo debe ser entendido el término leyes que emplea el artículo 2.3 del Código Civil? Y la respuesta es ésta: La doctrina más autorizada, teniendo en cuenta los antecedentes de dicho precepto legal, entendió que con el término leyes se alude a toda clase de disposiciones jurídicas, dado que hay que emplear la palabra leyes en sentido amplio. Según esta posición doctrinal, construida a partir de los antecedentes del Código Civil y tras la publicación del mismo, en el término leyes estarían comprendidas las leyes formales, las disposiciones del ejecutivo con rango de ley y los reglamentos. Esto explica que la vieja Sentencia del Tribunal Supremo de 17 abril 1900 expresara que, conforme al Código Civil, la Administración podía modificar sus disposiciones reglamentarias y dar efecto retroactivo a sus disposiciones, siempre que no se alteraran, lesionaran o desconocieran derechos creados al amparo de disposiciones anteriores.*

A partir de la Constitución Española de 1978, la cuestión de la posibilidad de que una disposición reglamentaria pueda contener un precepto que le dé carácter retroactivo se convirtió en un tema polémico, de suerte que se pusieron frente a frente dos tesis defendidas por sectores doctrinales distintos: según una de esas tesis, los reglamentos no tienen ningún límite específico para poder establecer efectos retroactivos a sus disposiciones; según la segunda tesis, los reglamentos no pueden establecer que sus disposiciones tengan efectos retroactivos y ello radicalmente, es decir, en ningún caso. La polémica sobre la cuestión de si los reglamentos pueden dar efectos retroactivos a sus disposiciones, se ha planteado ante los Tribunales. Y así Sentencias del Tribunal Supremo, tales, como las de 15 abril 1980, 27 febrero 1981, 13 noviembre 1981, 26 enero 1982, 29 febrero 1982, 18 mayo 1983 y 29 julio 1986, son expresión de la primera de las tesis indicadas, si bien teniendo en cuenta que el artículo 9.3 de la Constitución Española de 1978, garantiza la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales: tal doctrina ha sido recogida por la reciente Sentencia de esta Sala de 23 abril 1997, en la que se dice que los reglamentos están incluidos en la expresión leyes que utiliza el Código Civil. La Constitución, pues, garantiza la irretroactividad de las disposición”.

Ello sentado, debe recordarse la doctrina constitucional sobre la irretroactividad de las normas jurídicas, siendo muy ilustrativa la Sentencia del Tribunal Constitucional, de 10 de mayo de 2018:

“4. La primera de las dudas constitucionales que plantea el órgano judicial se refiere a la pretendida vulneración del principio de irretroactividad de disposición restrictiva de un derecho ya consolidado (art. 9.3 CE).

En la STC 49/2015, de 5 de marzo, FJ 4, sintetizamos así nuestra doctrina sobre el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales:

“a) Es doctrina reiterada de este Tribunal la de que el principio de irretroactividad de las leyes consagrado en el art. 9.3 CE ‘no es un principio general, sino que está referido exclusivamente a las leyes ex post facto sancionadoras o restrictivas de derechos individuales (SSTC 27/1981, 6/1983, y 150/1990)’ (STC 173/1996, de 31 de octubre, FJ 3).

Fuera de estos dos ámbitos, nada impide constitucionalmente al legislador dotar a la ley del grado de retroactividad que considere oportuno, entre otras razones porque la interdicción absoluta de cualquier tipo de retroactividad conduciría a situaciones de congelación o petrificación del ordenamiento jurídico, lo que resulta inadmisibles —ello, obviamente, sin perjuicio del debido respeto a otros principios consagrados en el art. 9.3 CE— (SSTC 108/1986, de 29 de julio, FJ 17; 99/1987, de 11 de junio, FJ 6).

b) La expresión ‘restricción de derechos individuales’ del art. 9.3 CE ha de equipararse a la idea de sanción, por lo cual el límite de dicho artículo hay que considerar que se refiere a las limitaciones introducidas en el ámbito de los derechos fundamentales y de las libertades públicas (del título I de la Constitución) o en la esfera general de protección de la persona (SSTC 104/2000, de 13 de abril, FJ 6; 131/2001, de 7 de junio, FJ 5; 112/2006, de 5 de abril, FJ 17; 89/2009, de 20 de abril, FJ 4; 90/2009, de 20 de abril, FJ 4, y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 10)”.

Como puede observarse, la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional delimita la esfera propia de la irretroactividad, circunscribiéndola a las normas sancionadoras o restrictivas de derechos individuales, y confirmando que al margen de dichos ámbitos no hay obstáculo alguno que impida dotar a la norma jurídica del grado de retroactividad que se considere oportuno. Siendo así, no se aprecia por esta Abogacía General óbice alguno para que una eventual norma que regule los plazos de vigencia de los Convenios singulares de vinculación se aplique a los Convenios preexistentes, por cuanto no se trataría de una norma de índole sancionadora ni quedarían restringidos derechos individuales.

Por otro lado, como ya hemos reseñado, la Consulta expone que “esa norma podría tener rango reglamentario, habida cuenta de que no es necesario en nuestro sistema que la norma de

desarrollo estatal de una ley básica tenga rango legal, y no existe en la legislación de la Comunidad Autónoma una norma legal sobre esta cuestión”.

Desde la perspectiva de la retroactividad de la norma ninguna tacha puede oponerse según la Jurisprudencia antes citada, y lo mismo puede predicarse desde un punto de vista puramente formal”.

Con base en la doctrina sentada por esta Abogacía General en el informe que acaba de transcribirse, la aplicación retroactiva de las previsiones del Decreto proyectado a los convenios preexistentes debe considerarse ajustada a Derecho, puesto que el meritado Proyecto no participa de la naturaleza de una norma sancionadora, ni restrictiva de derechos individuales.

La **Disposición Derogatoria única** sería contraria al contenido de la Directriz 41 que establece que se evitarán cláusulas genéricas de derogación del derecho vigente que en ningún caso pueden sustituir a la propia enunciación de las normas derogadas.

La **Disposición Final única** regula la entrada en vigor de la norma, ajustándose a la Directriz 43 y sin vulnerar lo establecido en el artículo 51.3 de la Ley 1/1983.

Finalmente, aunque no se incluye entre las modificaciones que acomete el Proyecto, procedería modificar, sobre todo si la ampliación del plazo de duración no se incluye como disposición adicional, el artículo 1 del Decreto 48/2019 añadiendo, dentro del ámbito subjetivo de aplicación del Decreto, a las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, indicando expresamente que lo sería a los únicos efectos de la determinación del plazo de duración de los convenios que celebren las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, para la investigación y docencia universitarias, con instituciones sanitarias privadas, vinculadas al sistema público de salud en virtud de convenios singulares celebrados con la Comunidad de Madrid, pues incluirlas en el ámbito de la norma a otros efectos, dado su carácter fundamentalmente procedimental e interno de la Comunidad de Madrid, sería contrario al principio de autonomía universitaria.

En virtud de todo lo precedentemente expuesto, se formula la siguiente:

CONCLUSIÓN

Se informa **favorablemente** el Proyecto de Decreto del Consejo de Gobierno por el que se modifica el Decreto 48/2019, de 10 de junio, por el que se regula la actividad convencional de la Comunidad de Madrid, para regular el plazo de los convenios que celebren las universidades públicas de la Comunidad de Madrid con hospitales privados vinculados al sistema público de salud mediante convenio singular con la Comunidad de Madrid, condicionado al cumplimiento de la consideración esencial y la atención de las no esenciales incorporadas al presente Dictamen.

Es cuanto se tiene el honor de informar.

Madrid, a fecha de firma.

**La Letrada-Jefe del Servicio Jurídico en
La Vicepresidencia, Consejería Educación y Universidades**

Begoña Basterrechea Burgos

El Abogado General de la Comunidad de Madrid

Luis Banciella Rodríguez- Miñón

**ILMA. SRA. SECRETARIA GENERAL TÉCNICA DE LA VICEPRESIDENCIA,
CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN Y UNIVERSIDADES.**