

Dictamen Núm. 147/2023

**V O C A L E S :**

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*García García, Dorinda*  
*Baquero Sánchez, Pablo*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión extraordinaria celebrada el día 28 de junio de 2023, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 27 de abril de 2023 -registrada de entrada el día 2 del mes siguiente-, examina el expediente relativo al proyecto de Decreto de creación en el ámbito del Servicio de Salud del Principado de Asturias de la categoría profesional de personal estatutario de enfermera/o especialista y de cambio de denominación de otras ya existentes.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1. Contenido del proyecto**

El proyecto sometido a consulta se inicia con un preámbulo en el que se cita la normativa estatal básica de aplicación en la materia objeto de regulación, constituida por la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias; la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud; el Real Decreto 450/2005, de 22 de abril, sobre especialidades de Enfermería; el Real Decreto

183/2008, de 8 de febrero, por el que se determinan y clasifican las especialidades en Ciencias de la Salud y se desarrollan determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada, y el Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el catálogo homogéneo de equivalencias de las categorías profesionales del personal estatutario de los servicios de salud y el procedimiento de su actualización.

Con base en tales fundamentos normativos se expresa que, "en lo que respecta al aspecto profesional de esta categoría, la constante evolución que en los últimos años han experimentado los conocimientos científicos, los medios técnicos y el propio sistema sanitario, así como la modificación de los patrones epidemiológicos, la evolución de la pirámide de población y las necesidades de atención y cuidados especializados que demandan los pacientes y usuarios del Sistema Nacional de Salud, requieren que se empiece a dar respuesta a esos problemas contando con servicios de cuidados específicos, de calidad, seguros y eficientes, es decir con profesionales con una formación especializada y un nivel de experiencia en aquellas áreas de desempeño que permita ofrecer unos cuidados adaptados a las necesidades y perfiles de la población". Por ello, considera "imprescindible que la Administración sanitaria adapte sus estructuras a las nuevas necesidades, incorporando a enfermeras y enfermeros con una capacitación profesional específica para la realización de determinadas y concretas funciones, con el objetivo de una mejor protección de la salud conforme a lo previsto en el artículo 43 de la Constitución Española". Alude también a "los compromisos adquiridos en el Sistema Nacional de Salud sobre creación e implantación de las categorías de enfermeros y enfermeras especialistas" a fin de "crear dentro del Servicio de Salud del Principado de Asturias la categoría de enfermera/o especialista así como las distintas especialidades que comprende" la misma, concluyendo que "la creación de la nueva categoría facilitará la incorporación y pleno reconocimiento de los profesionales más adecuados para cubrir las necesidades de cuidados actuales, con la consiguiente mejora de la calidad asistencial".

A su vez, se invocan las competencias propias autonómicas contempladas en el Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias en materia de gestión de asistencia sanitaria (artículo 12.13); organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno (artículo 10.1.1), y establecimiento del régimen estatutario de sus funcionarios (artículo 15.3).

Finalmente, la parte expositiva reseña la adecuación de la tramitación de la disposición a los principios de buena regulación previstos en el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La parte dispositiva del proyecto de Decreto está integrada por nueve artículos, agrupados en tres capítulos. El capítulo I, "Disposiciones generales", se compone de un único precepto que atiende al "Objeto y ámbito de aplicación" de la norma (artículo 1); el capítulo II, formado por los artículos 2 a 7, aborda la "Creación de la categoría profesional de personal estatutario de enfermera/o especialista" (artículo 2), su "Régimen jurídico" (artículo 3), el "Acceso" (artículo 4), las "Funciones" (artículo 5), las "Plantillas" (artículo 6) y las "Retribuciones" (artículo 7), y el capítulo III, constituido por los artículos 8 y 9, regula la "Modificación de la denominación de varias categorías profesionales", incluyendo la "Modificación de denominación de la categoría profesional ATS/DUE" (artículo 8) y la "Modificación de la denominación de la categoría profesional de Matrona" (artículo 9).

La parte final del proyecto consta de una disposición adicional única, dos disposiciones transitorias y dos disposiciones finales.

La disposición adicional única establece la "Comunicación al Ministerio de Sanidad" del texto del Decreto en "el plazo de un mes" desde su publicación, "de acuerdo con lo previsto en el artículo 8 del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el catálogo homogéneo de equivalencias de las categorías profesionales del personal estatutario de los servicios de salud y el procedimiento de su actualización". La disposición transitoria primera se refiere a las "Convocatorias específicas de promoción

interna y promoción interna temporal”, y la segunda regula la “Creación de plazas de la categoría profesional de personal estatutario de enfermera/o especialista en enfermería familiar y comunitaria”. Por último, la disposición final primera contiene una “Habilitación normativa” en favor del titular de la Consejería competente en materia de sanidad para dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y ejecución del Decreto, y la segunda prevé la entrada en vigor de la norma a los veinte días de su publicación en el *Boletín Oficial del Principado de Asturias*.

## 2. Contenido del expediente

Por Resolución del Consejero de Salud de 23 de febrero de 2022, se ordena el inicio del procedimiento para la elaboración de la disposición de carácter general objeto de dictamen.

Obra en el expediente remitido documentación acreditativa de la publicación de la presente iniciativa en el Portal de Participación de la Administración del Principado de Asturias entre los días 28 de febrero y 15 de marzo de 2022, a efectos de realizar la consulta pública previa, figurando incluidas en el mismo las observaciones formuladas durante el plazo indicado.

Se incorpora a aquel a continuación un primer texto de la norma en elaboración, así como una memoria justificativa -si bien se denomina simplemente “informe”-.

Por Resolución del Consejero de Salud de 25 de mayo de 2022, se acuerda someter el texto del proyecto de Decreto al trámite de información pública. El anuncio correspondiente se publica en el *Boletín Oficial del Principado de Asturias* de 13 de junio de 2022.

Mediante oficios de 30 de mayo de 2022, la Secretaria General Técnica de la Consejería instructora confiere trámite de audiencia a las siguientes organizaciones: Sociedad de Enfermería Oncológica del Principado de Asturias, Asociación de Enfermeras Especialistas en Pediatría del Principado de Asturias, Sociedad de Enfermería Familiar y Comunitaria, Sociedad Española de Enfermería Geriátrica y Gerontológica, Asociación de Enfermería Comunitaria,

Colegio Oficial de Diplomados de Enfermería de Asturias, Asociación Española de Enfermería Quirúrgica, Asociación Asturiana de Enfermería del Trabajo, Asociación Enfermería de Asturias, Asociación Profesional de Matronas del Principado de Asturias. Colegio Profesional de Farmacéuticos de Asturias, Colegio Oficial de Podólogos de Asturias, Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de Asturias, Sindicato de Enfermería de Asturias, Sindicato Médico Profesional de Asturias, SICEPA-HUCA, Unión de Sindicatos Independientes del Principado de Asturias, Corriente Sindical de Izquierdas, Comisiones Obreras de Asturias, Unión General de Trabajadores de Asturias, Central Sindical Independiente y de Funcionarios, Sindicato de Auxiliares de Enfermería de Asturias, Colegio Oficial de Médicos de Asturias, Colegio Profesional de Fisioterapeutas de Asturias, Colegio Oficial de Terapeutas Ocupacionales, Federación de Asociaciones de Enfermería Comunitaria y de Atención Primaria, Sociedad Española de Médicos Generales y de Familia, Sociedad Española de Médicos de Atención Primaria, Sociedad Asturiana de Medicina de Familia y Comunitaria, Sociedad Española de Farmacéuticos de Atención Primaria, Asociación Asturiana de Pediatría de Atención Primaria, Asociación Española de Enfermería Pediátrica y Asociación Española de Enfermería de Salud Mental.

Durante el plazo conferido al efecto presentan alegaciones el Sindicato de Enfermería de Asturias, la Asociación de Enfermería Pediátrica del Principado de Asturias, la Asociación Profesional de Matronas del Principado de Asturias, el Colegio Oficial de Enfermería del Principado de Asturias, el Colegio Profesional de Podólogos de Asturias, la Asociación de Enfermería Comunitaria, la Sociedad de Enfermería Familiar y Comunitaria de Asturias y la Asociación Española de Enfermería de Salud Mental. Con fechas 29 de septiembre y 25 de noviembre de 2022, el Director de Profesionales del Servicio de Salud del Principado de Asturias emite informe sobre las alegaciones formuladas durante los trámites de audiencia e información pública, razonando la estimación o desestimación de las presentadas.

El día 21 de noviembre de 2022, la Secretaria del Consejo de Salud del Principado de Asturias emite certificación acreditativa del sometimiento de la norma cuya aprobación se pretende a la consideración de dicho órgano en la reunión ordinaria celebrada el 11 de julio de 2022.

Con fecha 25 de noviembre de 2022, el Director de Profesionales y la Directora Económico-Financiera y de Infraestructuras del Servicio de Salud del Principado de Asturias elaboran una memoria económica en la que se explicita que la repercusión presupuestaria de la norma asciende a 330.711 €, resultante de la transformación de 349 plazas de enfermería, “que se amortizarán y se crearán como enfermera especialista con la especialidad correspondiente, con lo que el coste total de la aplicación del decreto ascendería a multiplicar las 349 plazas por el coste unitario de 947,60 €”, que constituye la diferencia anual de coste de una plaza de enfermera generalista y una especialista, tomando como referencia para esta última el coste de “una plaza de matrona” (categoría ya existente).

Figuran incorporadas al expediente a continuación las actas de las reuniones de la Mesa General de Negociación de la Función Pública y de la Mesa Sectorial de Negociación del Personal Estatutario del Principado de Asturias, celebradas ambas el 7 de diciembre de 2022, así como la certificación emitida por la Secretaria de la Mesa General de Negociación de la Función Pública en la que se expresa que el 9 de diciembre de 2022 se “alcanza acuerdo de ratificación por unanimidad” en relación con el Decreto que se proyecta.

El día 14 de diciembre de 2022, el Director General de Función Pública emite informe en cumplimiento de lo previsto en el artículo 33.3 de la Ley 2/1995, de 13 de marzo, sobre Régimen Jurídico de la Administración del Principado de Asturias. En él se corrige el coste estimado de implantación del Decreto, que se fija en 317.100 € anuales, precisando que “la cuantía indicada no constituye un incremento de coste inmediato derivado de la aprobación del Decreto sino que, para ser efectivo, requerirá como pasos previos adicionales la creación de las plazas adscritas a la nueva categoría mediante modificación

de plantilla orgánica (...) y la superación de los procedimientos de promoción interna”.

Consta también en las actuaciones el traslado de la norma proyectada a los órganos de representación de personal de las Gerencias de las Áreas Sanitarias.

Con fecha 11 de abril de 2023, el Director de Profesionales y la Directora Económico-Financiera y de Infraestructuras del Servicio de Salud del Principado de Asturias emiten una memoria económica actualizada en la que se cuantifica el coste de implantación de la norma en 325.012,43 €, al que se refiere también el nuevo informe del Director General de Función Pública de 14 de abril de 2023.

El día 19 de abril de 2023, la Jefa del Servicio de Gestión Presupuestaria emite el informe previsto en el artículo 38.2 del Texto Refundido del Régimen Económico y Presupuestario, aprobado por Decreto Legislativo del Principado de Asturias 2/1998, de 25 de junio. En él señala que, de acuerdo con la memoria económica e “información complementaria” remitidas por la Dirección General de Política y Planificación Sanitaria, “el número de plazas (349), estimadas en la memoria económica, a transformar en plazas de enfermero especialista responde a la demanda actual de cuidados en las diferentes especialidades. Respecto a la incidencia a futuros sobre el número de plazas de la categoría de especialista en enfermería a crear, informan que está condicionada por la evolución de la demanda asistencial de la población asturiana”. Ello le lleva a concluir que “la propuesta consolida un gasto de naturaleza estructural en el ámbito sanitario que en cómputo anual, conforme a las retribuciones vigentes en 2023 y para el colectivo de 349 plazas de enfermero que, inicialmente, se estima transformar en plazas de enfermero especialista, se cuantifica en 325.012,43 €./ No obstante, la plantilla de plazas de enfermería” del Servicio de Salud del Principado de Asturias, “tal como se recoge en el informe de personal del proyecto de Presupuestos Generales del Principado de Asturias para 2023, cuenta con casi 5.000 efectivos, por lo que el incremento del gasto vinculado a esta propuesta podría elevarse

significativamente en función de las decisiones que, a futuros, se adopten en cuanto a la especialización de estas plazas./ En el contexto actual, condicionado por la existencia de grandes incertidumbres sobre el coste total de las actuaciones que ya se encuentran en ejecución, la evolución de los objetivos de estabilidad presupuestaria, el comportamiento tendencial de los ingresos y gastos no financieros y la existencia de compromisos de gastos estructurales de naturaleza corriente y compromisos de actuaciones de inversión de gran impacto presupuestario, resulta imprescindible que en estos momentos se prioricen por el Consejo de Gobierno las actuaciones de las que se derivan compromisos de gastos que afectan a ejercicios futuros”.

Mediante correo electrónico de esa misma fecha, se traslada la norma en elaboración a las restantes Consejerías que integran la Administración del Principado de Asturias al objeto de que formulen las observaciones que estimen oportunas. Consta la presentación de observaciones de carácter técnico por parte de la Consejería de Hacienda.

El día 25 de abril de 2023, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Salud emite el informe establecido en el artículo 33.4 de la Ley del Principado de Asturias 2/1995, de 13 de marzo, sobre Régimen Jurídico de la Administración del Principado de Asturias. En él señala que “el impacto de género del presente decreto es neutro”, aunque reseña la utilización de “lenguaje inclusivo”; impacto que es, asimismo, nulo sobre la familia, la adolescencia y la infancia, pues el “efecto beneficioso” de la categoría de matrona no deriva de la norma, que se limita a modificar su denominación, siendo “neutro” el impacto sobre la unidad de mercado. Aborda, además, las observaciones realizadas por la Consejería de Hacienda, varias de las cuales se incorporan al texto en elaboración.

Obran en el expediente, asimismo, la tabla de vigencias y el cuestionario para la valoración de propuestas normativas debidamente cumplimentado.

Finalmente, el proyecto de Decreto es examinado e informado favorablemente por la Comisión de Secretarios Generales Técnicos en la



reunión celebrada el 26 de abril de 2023, según certifica con esa misma fecha la Secretaria de dicha Comisión.

**3.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 27 de abril de 2023, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al proyecto de Decreto de creación en el ámbito del Servicio de Salud del Principado de Asturias de la categoría profesional de personal estatutario de enfermera/o especialista y de cambio de denominación de otras ya existentes.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** Objeto del dictamen y competencia

El expediente remitido se refiere al proyecto de Decreto de creación en el ámbito del Servicio de Salud del Principado de Asturias de la categoría profesional de personal estatutario de enfermera/o especialista y de cambio de denominación de otras ya existentes. El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra e), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra e), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** Tramitación del procedimiento y contenido del expediente

El procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general se encuentra regulado en el título VI de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en

adelante LPAC), en los preceptos no afectados por la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo -ECLI:ES:TC:2018:55-, y en los artículos 32 a 34 de la Ley 2/1995, de 13 de marzo, sobre régimen jurídico de la Administración del Principado de Asturias (en adelante Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias).

El procedimiento para la elaboración del Decreto cuyo proyecto analizamos se inicia mediante Resolución del titular de la Consejería de Salud de 23 de febrero de 2022.

La iniciativa ha sido objeto de consulta pública previa a la redacción de un primer texto, conforme a lo establecido en el artículo 133.1 de la LPAC.

Se han emitido, asimismo, las memorias previstas en los artículos 32 y 33 de la Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias. En cuanto a la memoria económica, procede recordar que el Protocolo para la elaboración y mejora de la calidad de las disposiciones de carácter general en el Principado de Asturias, elaborado por la Comisión de Simplificación Administrativa y aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de diciembre de 2017 (*Boletín Oficial del Principado de Asturias* de 5 de enero de 2018), señala que en la memoria económica deberán constar, además de la cuantificación de “todos los gastos e ingresos que se deriven de la propuesta normativa (...), los efectos de posibles medidas de aplicación ulterior sobre el horizonte temporal que se incluya, tanto en la vertiente de gastos como de ingresos”, y en el caso de que el proyecto determine “impacto presupuestario” se harán constar las circunstancias correspondientes, “debiendo referirse tanto al ejercicio corriente como a los siguientes”.

Este Consejo Consultivo ha tenido ocasión de pronunciarse sobre varios aspectos concernientes a la memoria económica, partiendo de la consideración general que explicitamos en la Memoria correspondiente al año 2013, en la que afirmábamos que “un trámite como el que obliga -en el procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general- a valorar sus posibles repercusiones presupuestarias no puede reducirse a una mera cuestión de estilo o fórmula ritual carente de contenido real”. En particular, hemos

razonado en otras ocasiones (por todas, Dictamen Núm. 102/2015) que, dado que “la memoria económica tiene como finalidad ilustrar sobre las consecuencias de este tipo que puede comportar la adopción de la norma proyectada, es necesario que aquella sea lo más completa y previsoras posible; máxime cuando, como ocurre en el presente caso, la regulación versa sobre un servicio público universal” (el educativo en aquel caso, y el sanitario en la norma que nos ocupa) “de coste muy elevado, por lo que es razonable pensar que cualquier aumento o disminución, por leve que sea, en las prestaciones (...) comporta repercusiones económicas relevantes”. Todo ello con el objeto, también reiterado, de la puesta en conocimiento con el máximo detalle de tales datos para que “el órgano que ha de aprobar la disposición -Consejo de Gobierno- (...) pueda ponderar las consecuencias de sus actos” (por todos, Dictámenes Núm. 253/2013, 261/2013 y 194/2020).

Sentado lo anterior, el análisis combinado de las memorias económicas y de la información complementaria emitidas por la Dirección proponente -en las que se cuantifica con exactitud el coste que comporta la reforma-, por un lado, y del informe emitido por la Dirección General de Presupuestos, por otro, que alude a un “contexto actual, condicionado por la existencia de grandes incertidumbres”, nos lleva a concluir en este caso que se ha procurado una visión de conjunto que permite responder a la finalidad expuesta, que es, en definitiva, ilustrar a la autoridad competente sobre las implicaciones de la normativa que se aprueba con la imprescindible contextualización, sin perjuicio de advertir que la plantilla de plazas de enfermería del Servicio de Salud del Principado de Asturias, “tal como se recoge en el informe de personal del proyecto de Presupuestos Generales del Principado de Asturias para 2023, cuenta con casi 5.000 efectivos, por lo que el incremento del gasto vinculado a esta propuesta podría elevarse significativamente en función de las decisiones que, a futuros, se adopten en cuanto a la especialización de estas plazas”.

Obran en el expediente la pertinente tabla de vigencias y el cuestionario para la valoración de propuestas normativas recogido en la Guía para la elaboración y control de disposiciones de carácter general, aprobado por

Acuerdo del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias de 2 de julio de 1992.

En el curso del procedimiento, se ha sometido el proyecto de Decreto a los trámites de información pública y de audiencia de diversas entidades que pudieran resultar afectadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33.2 de la Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias, emitiendo la Dirección General proponente un informe sobre las alegaciones recibidas, que figuran incorporadas al expediente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7, apartado a), de la Ley del Principado de Asturias 8/2018, de 14 de septiembre, de Transparencia, Buen Gobierno y Grupos de Interés.

Igualmente, obra en las actuaciones una certificación emitida por la Secretaria de la Mesa General de Negociación de la Función Pública, acreditativa de la ratificación del acuerdo alcanzado por la Mesa Sectorial de Negociación del Personal Estatutario en relación con el proyecto de Decreto, así como escritos relativos al cumplimiento del trámite de información a los órganos de representación del personal estatutario en el ámbito del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

Se ha recabado el pertinente informe en materia presupuestaria, necesario en todos los proyectos de decreto a tenor de lo establecido en el artículo 38.2 del Decreto Legislativo del Principado de Asturias 2/1998, de 25 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido del Régimen Económico y Presupuestario, y en el artículo 33.3 de la Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias. Asimismo, se ha incorporado al procedimiento el preceptivo informe de la Dirección General de Función Pública.

El proyecto de Decreto ha sido remitido a las diferentes Consejerías que integran la Administración del Principado de Asturias a fin de que formulen las observaciones que estimen oportunas. Igualmente, el texto ha sido objeto de deliberación en el seno del Consejo de Salud del Principado de Asturias, de conformidad con lo establecido en el artículo 35.j) de la Ley del Principado de Asturias 7/2019, de 29 de marzo, de Salud.

Ahora bien, se observa que no obra en el expediente el informe de la Comisión Superior de Personal, cuya norma reguladora -Decreto 69/1992, de 29 de octubre- le atribuye, entre otras funciones, la de "emitir informe sobre los proyectos de disposiciones de carácter general en la materia de función pública". Al respecto, el Protocolo para la elaboración y mejora de la calidad de las disposiciones de carácter general en el Principado de Asturias establece que cuando una norma de carácter organizativo, en la que se enumeran las competencias de un órgano determinado, no exprese el carácter preceptivo del informe habría que aplicar en principio la regla general del artículo 80.1 de la LPAC, según la cual, "Salvo disposición expresa en contrario, los informes serán facultativos y no vinculantes" (en los mismos términos que su precedente legislativo -artículo 83.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre-), y entender que se trata de un informe facultativo, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo sentada en las Sentencias de 4 de julio de 2014 -ECLI:ES:TS:2014:2992- y 20 de enero de 2015 -ECLI:ES:TS:2015:139- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª). Por tanto, dado que la emisión del informe de esta Comisión no se configura expresamente como preceptivo, que de la redacción del precepto no se puede inferir ese carácter y que los órganos que componen la Comisión o en los que se integran sus miembros han participado o podido participar efectivamente en la tramitación del presente Decreto, así como por el alcance limitado de la iniciativa, concluimos que su omisión en este caso no ha de abocarnos a la retroacción del procedimiento.

Consta en el expediente el preceptivo informe de la Secretaria General Técnica de la Consejería instructora en relación con la tramitación efectuada, así como sobre la justificación y legalidad de la norma que se pretende aprobar. En él figura además la evaluación de impacto de la norma proyectada en la infancia y en la adolescencia, en atención a lo establecido en el artículo 22 *quinquies* de 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, y en la unidad de mercado, prevista en el artículo 14 de la

Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado. Con relación a este último, procede advertir que la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de Creación y Crecimiento de Empresas, ha modificado el artículo 14 y derogado el artículo 23 de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado, de modo que, desde su entrada en vigor, los proyectos normativos autonómicos con incidencia en la unidad de mercado ya no se publican en un sistema de intercambio electrónico de información sino que se someten a las conferencias sectoriales, sin perjuicio de que puedan también difundirse a través de la red de puntos de contacto para la unidad de mercado establecida en el artículo 26.4 de dicha Ley, y aparte de su preceptiva publicación de conformidad con lo previsto en el artículo 7 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

También se razona en el referido informe la ausencia de impacto de la disposición en materia de género, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley del Principado de Asturias 2/2011, de 11 de marzo, para la Igualdad de Mujeres y Hombres y la Erradicación de la Violencia de Género. Al respecto, consideramos que la inclusión de dichas referencias permite, según manifestamos en el Dictamen Núm. 140/2019, entender cumplido el trámite pues, tal y como establece el Protocolo para la elaboración y mejora de la calidad de las disposiciones de carácter general en el Principado de Asturias, con base en la jurisprudencia del Tribunal Supremo que se cita debe admitirse que la exigencia se cumplimenta “aun cuando dicho informe no esté normalizado”, al ajustarse a las prescripciones legales la puntual referencia a “que el impacto es nulo o neutro”.

Consta igualmente que el proyecto de Decreto ha sido informado favorablemente por la Comisión de Secretarios Generales Técnicos, y que ha sido publicado en el Portal de Transparencia del Principado de Asturias el expediente de elaboración del Decreto sometido a dictamen, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley del Principado de Asturias 8/2018, de 14 de septiembre, de Transparencia, Buen Gobierno y Grupos de Interés.

Sin perjuicio de lo reseñado, debemos concluir que la tramitación del proyecto resulta acorde, en lo sustancial, con lo establecido en la normativa de aplicación.

Cabe indicar, por último, que el proyecto de Decreto que se somete a nuestra consideración se recoge en el Plan Normativo de la Administración del Principado de Asturias para el primer cuatrimestre de 2023, aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 24 de febrero de 2023, que señala como objeto del proyecto normativo “Crear la categoría profesional de Enfermera especialista y el cambio de denominación de las categorías profesionales de ATS/DUE y de `matrona´”. Por tanto, la disposición examinada se ajusta a la planificación prevista por la Administración autonómica, aun cuando esta no derive de una obligación legal tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo -ECLI:ES:TC:2018:55-, que declara que el artículo 132 de la LPAC vulnera el orden constitucional de competencias, no siendo por tanto aplicable a la Administración autonómica.

### **TERCERA.-** Base jurídica y rango de la norma

El Principado de Asturias resulta competente para dictar la norma reglamentaria objeto del presente dictamen, que encuentra su fundamento en el artículo 11.2 del Estatuto de Autonomía, que le atribuye “el desarrollo legislativo y la ejecución” en materia de “Sanidad e higiene” en el “marco de la legislación básica del Estado”.

El marco normativo estatal básico en la materia está constituido por la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, y la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, dictándose en desarrollo de la primera el Real Decreto 450/2005, de 22 de abril, sobre especialidades de Enfermería, y el Real Decreto 183/2008, de 8 de febrero, por el que se determinan y clasifican las especialidades en Ciencias de la Salud y se desarrollan determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada. Más recientemente, se ha aprobado el Real Decreto 589/2022, de 19 de julio, por



el que se regulan la formación transversal de las especialidades en Ciencias de la Salud, el procedimiento y criterios para la propuesta de un nuevo título de especialista en Ciencias de la Salud o diploma de área de capacitación específica, y la revisión de los establecidos, y el acceso y la formación de las áreas de capacitación específica; y se establecen las normas aplicables a las pruebas anuales de acceso a plazas de formación en especialidades en Ciencias de la Salud.

Por su parte, la vigente Ley del Principado de Asturias 7/2019, de 29 de marzo, de Salud, dispone en su artículo 84.1 que “La creación, modificación y supresión de categorías de personal estatutario del Sespa se efectuará por el Consejo de Gobierno, mediante Decreto, en las condiciones y con los requisitos establecidos en la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud”.

A la vista de lo expuesto, consideramos que el Principado de Asturias resulta competente para dictar la norma reglamentaria objeto de este dictamen y, asimismo, que el rango de la norma en proyecto -decreto- es el adecuado, a tenor de lo establecido en el artículo 25.h) de la Ley 6/1984, de 5 de julio, del Presidente y del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias, y en el artículo 21.2 de la Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias.

Determinada la competencia del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias para la aprobación del presente Decreto conforme a lo dispuesto en el citado artículo 25.h) de la Ley 6/1984, hemos de verificar, en tanto no se constituya un nuevo Consejo de Gobierno, si el ejercicio de tal atribución está condicionado por las elecciones ordinarias a la Junta General del Principado de Asturias celebradas el pasado 28 de mayo, tras la convocatoria efectuada por Decreto 11/2023, de 3 de abril, del Presidente del Principado de Asturias, en cumplimiento de lo señalado en el artículo 25.4 del Estatuto de Autonomía, tal y como este Consejo ha hecho en otras ocasiones (por todas, Dictámenes Núm. 209/2011 y 102/2015). La cuestión obliga, en suma, a ponderar cómo afecta al ejercicio de la potestad reglamentaria la situación institucional en que se halla el Consejo de Gobierno dadas tales circunstancias; teniendo en cuenta



que la celebración de las elecciones autonómicas determina que el órgano ejecutivo autonómico pasa a estar “en funciones”, como ha establecido el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, “el momento en que el Consejo de Gobierno entra en funciones es el de la celebración de las elecciones a la Junta General toda vez que así se colige de la combinación entre el art. 101.1 CE según el cual “El Gobierno cesa tras la celebración de elecciones generales (...)” y el art. 1.1.a) de la Ley del Principado de Asturias 6/1984 del Presidente y del Consejo de Gobierno que dispone: “El Presidente cesará por: a) Renovación de la Junta General a consecuencia de la celebración de elecciones a la misma” (Sentencias de 12 de marzo de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:818-, 18 de marzo de 2022 -ECLI:ES:TSJAS:2022:790- y 27 de mayo de 2022 -ECLI:ES:TSJAS:2022:1511-, todas ellas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª).

En el Dictamen Núm. 219/2011 tuvimos la oportunidad de pronunciarnos sobre esta cuestión, por lo que ahora nos limitaremos a remitirnos a él como marco que auxilie al Consejo de Gobierno al efectuar el imprescindible juicio de ponderación para ejercer en la situación institucional presente la potestad reglamentaria. En efecto, la regulación estatutaria y legal del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias no ha experimentado variación, por lo que el análisis que realizamos en aquel dictamen mantiene su vigencia. Como concluíamos allí y ahora reiteramos, “ante el silencio de la ley, es el Consejo de Gobierno en funciones el llamado a ponderar cada caso, ateniéndose a los principios enunciados y sometiéndose al control jurisdiccional. En esta labor, y en la medida en que un Consejo de Gobierno en tal situación puede condicionar con su actuación los planes y programas de sus sucesores, debe actuar guiado por la lealtad institucional, teniendo en cuenta, además, que el Gobierno cesante no es, por definición, un Gobierno en plenitud, sino un órgano limitado en sus competencias. Por ello, tal concreción ha de hacerse bajo el principio de la autorrestricción”.

#### **CUARTA.-** Observaciones de carácter general al proyecto

##### I. Ámbito material de la norma.

De una primera comparación entre el título competencial y el contenido concreto de la norma proyectada debemos concluir que no se aprecia objeción en cuanto a la competencia de la Comunidad Autónoma, que encuentra su apoyo en las asumidas en nuestro Estatuto de Autonomía.

##### II. Técnica normativa.

Es doctrina de este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 134/2022) la conveniencia de obviar “reiteraciones y reproducciones” de textos legales contrarias a los criterios plasmados en las Directrices de Técnica Normativa aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, que advierten de la necesidad de evitar “las incorporaciones de preceptos legales que resulten innecesarias (por limitarse a reproducir literalmente la ley, sin contribuir a una mejor comprensión de la norma) o que induzcan a confusión (por reproducir con matices el precepto legal)” -apartado a).4 de la directriz I-. Esta tendencia se observa, por ejemplo, en los artículos 4 (apartados 2 y 3), o en el primer inciso del apartado 7, mientras que en otros se prescribe la preceptiva y omitida cita de la legislación reproducida o que se desarrolla (caso del preámbulo, del artículo 4.1 y del 6.1).

#### **QUINTA.-** Observaciones de carácter singular al proyecto

##### I. Sobre la parte expositiva.

En el tercer párrafo del preámbulo se transcribe parcialmente el del Real Decreto 450/2005, de 22 de abril, sin efectuar la oportuna cita, que habrá de ser subsanada incluyendo la correspondiente referencia, que además sí es objeto de mención expresa, en cuanto fundamento normativo del proyecto, en el párrafo precedente. Al efecto, se propone la siguiente redacción: “(...) en lo que respecta al aspecto profesional de esta categoría, tal y como se expresa

en el citado Real Decreto 450/2005, de 2005, de 22 de abril, la constante evolución (...).”

Tras la cita del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el catálogo homogéneo de equivalencias de las categorías profesionales del personal estatutario de los servicios de salud y el procedimiento de su actualización, y de la reforma introducida por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, se recoge en el preámbulo que de conformidad con “los argumentos normativos citados” se procede a la creación de la nueva categoría; referencia que cabe simplificar aludiendo a que se opera de conformidad “con las disposiciones citadas”.

Procede incorporar también en el preámbulo una referencia al Real Decreto 589/2022, de 19 de julio, por el que se regulan la formación transversal de las especialidades en Ciencias de la Salud, el procedimiento y criterios para la propuesta de un nuevo título de especialista en Ciencias de la Salud o diploma de área de capacitación específica, y la revisión de los establecidos, y el acceso y la formación de las áreas de capacitación específica; y se establecen las normas aplicables a las pruebas anuales de acceso a plazas de formación en especialidades en Ciencias de la Salud.

## II. Sobre la parte dispositiva.

El artículo 4 del proyecto de decreto regula indiferenciadamente, bajo el título de “Acceso”, lo relativo a “la nueva categoría profesional” (apartado 1), a “la condición de personal estatutario fijo” (apartado 2), a la “selección de personal estatutario temporal” (apartado 3) y a la valoración de los servicios prestados “a partir de la fecha de creación de la categoría profesional” en los procesos de selección y provisión para personal fijo o temporal (...) para el acceso a plazas de la nueva categoría profesional” (apartado 4).

En el apartado 1, y en otros del mismo precepto, se alude al “personal estatutario fijo o temporal”. Al respecto, se advierte que la Ley 55/2003, de 16

de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, tras la reforma introducida por el Real Decreto-ley 12/2022, de 5 de julio, contempla con separación las categorías de personal estatutario "temporal" y de personal estatutario "sustituto" (artículos 9 y 9 bis), aunque compartan la naturaleza de temporalidad de su relación de servicios.

Igualmente, en los apartados 3 y 4 ha de ampliarse la referencia incluyendo al personal sustituto al lado del temporal.

Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

El apartado 4 dispone que, "A los efectos de este decreto, los servicios prestados a partir de la fecha de la creación de la categoría profesional y en desarrollo de las actividades propias de una especialidad, debidamente certificados, tendrán la consideración de prestados en esta en los procesos de selección y provisión, para personal fijo o temporal, que se formalicen para el acceso a plazas de la nueva categoría profesional".

Se observa que la disposición se abre con la referencia "a los efectos de este decreto", lo que aparte de superfluo resulta aquí inconveniente, pues el dictado de la norma no se proyecta sobre la creación de la categoría de enfermera/o especialista sino sobre los procesos de selección y provisión, debiendo encabezarse con esa referencia: "En los procesos de selección y provisión, para personal fijo, temporal o sustituto (...)".

Respecto a los servicios prestados que han de valorarse, según se expone en el informe elaborado en noviembre de 2022 en relación con las alegaciones presentadas, "los servicios prestados sólo podrán ser certificados una vez creada la categoría", lo que parece sustentar el referente temporal que se adopta. Sin embargo, tal apreciación únicamente es aplicable a los servicios prestados en el ámbito de nuestra Comunidad Autónoma, ya que los prestados en otros ámbitos territoriales en los que ya esté creada la categoría serán objeto de certificación por las autoridades responsables en cada caso,

sin que en ello interfiera el hecho de que en territorios distintos no se haya regulado o implantado.

En este contexto, el Colegio Oficial de Enfermería propone con criterio que los servicios prestados en determinada categoría se computen “a partir de la fecha de obtención del título de especialista”, sugiriendo una redacción “de contenido similar a la del artículo 3.5 del Decreto de Galicia 81/2016, de 23 de junio, por el que se crea en el ámbito del Servicio Gallego de Salud la categoría estatutaria de personal enfermero especialista”, que reproduce: “A los efectos de este decreto, los servicios prestados a partir de la fecha de obtención del título de especialista y en desarrollo de las actividades propias de una especialidad, debidamente certificados, tendrán la consideración de prestados en esta en los procesos de selección y provisión, para personal fijo o temporal, que se formalicen para el acceso a plazas de la nueva categoría profesional”. La corporación alegante razona que “el retraso en la creación de la categoría de enfermera especialista sólo puede ser achacable a desidia por parte de la Administración, por tanto, es lícito considerar el tiempo trabajado por estos profesionales, con la mayor rigurosidad posible, desde la obtención del título de enfermero/a especialista”.

Ante todo, conviene reparar en que la disposición examinada aborda la valoración de los méritos acumulados durante el tiempo que discorra entre la entrada en vigor de la norma (“la creación de la especialidad”) y la implantación efectiva de cada una de las especialidades de la nueva categoría profesional de personal estatutario de enfermera/o especialista. Se trata de predeterminar la regla de valoración que ha de incorporarse a las convocatorias que sigan a la implantación inicial de cada una de las especialidades.

En ese contexto, a los efectos de ordenar temporalmente los procesos, se advierte que esa implantación inicial y la subsiguiente provisión de puestos no ha de distar sustancialmente en el tiempo de la entrada en vigor de este decreto, pues de otro modo se estaría dilatando indebidamente su aplicación. En consecuencia, los períodos objeto de cómputo en las primeras

convocatorias -al no retroceder más allá del momento de entrada en vigor de esta norma- serían mínimos, discriminando así a los profesionales titulados con una experiencia más dilatada. En la práctica, se valoraría por igual al especialista titulado que lleve desempeñando la actividad propia de la especialidad largos años y al que se hubiera incorporado a ese desempeño en la fecha en que entra en vigor esta disposición.

Pues bien, al igual que se estima razonable que la valoración de los años de experiencia encuentre un límite cuantitativo, directo o indirecto, no se entiende justificado que esa restricción reduzca los períodos computables por debajo de un parámetro -que parece aquí inferior a los dos años- expresivo de lapsos en los que la experiencia acumulada es manifiestamente provechosa y no ya redundante. Desde esta perspectiva, se considera que ha de acogerse la alegación del Colegio Oficial de Enfermería tendente a que esa experiencia se valore desde “la fecha de obtención del título de especialista”.

En efecto, la regla propuesta por la Administración viene a consagrar, al mismo tiempo, un criterio de no discriminación desde la entrada en vigor del decreto -con independencia de lo que pueda tardar en implementarse una determinada especialidad- y un fondo de discriminación para el desempeño anterior a esta norma, cuando el retardo denunciado se encuentra precisamente en la aprobación de la disposición.

Tal criterio erosiona así el principio de igualdad, mereciendo recordarse que el preámbulo del decreto proyectado invoca expresamente el artículo 37 de Ley 55/2003, de 16 de diciembre, a efectos de “garantizar el derecho a la movilidad en términos de igualdad efectiva del personal estatutario en el conjunto del Sistema Nacional de Salud”; precepto citado también en el artículo 88 de la Ley del Principado de Asturias de Salud -el cual señala que “La movilidad voluntaria se entenderá prioritaria por lo que se efectuarán con carácter periódico, al menos cada año, concursos de traslados, conforme a lo previsto en el artículo 37 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre”.

En suma, se estima más respetuoso con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad que deben presidir los procesos selectivos y

de provisión de puestos que el cómputo de los servicios prestados se realice desde la obtención del título de especialista, siempre que se trate de valorar un desempeño en desarrollo de las actividades propias de la especialidad.

Despejado en este sentido, se advierte además el inconveniente de introducir en el sistema reglas *contra tenorem rationem*, estando consolidado el criterio de que la valoración de la experiencia no ha de verse perjudicada por las vicisitudes del legislador o la demora en la aprobación de disposiciones ejecutivas. No sólo se percibe así en el antecitado Decreto 81/2016, de 23 de junio, por el que se crea en el ámbito del Servicio Gallego de Salud la categoría estatutaria de personal enfermero especialista, sino también, entre otros, en el Real Decreto 589/2022, de 19 de julio, por el que se regulan la formación transversal de las especialidades en Ciencias de la Salud, el procedimiento y criterios para la propuesta de un nuevo título de especialista en Ciencias de la Salud o diploma de área de capacitación específica, y la revisión de los establecidos, y el acceso y la formación de las áreas de capacitación específica; y se establecen las normas aplicables a las pruebas anuales de acceso a plazas de formación en especialidades en Ciencias de la Salud. Esta disposición acude, en su artículo 26.1, a un lapso temporal prolongado -que puede rebasar los cinco años- para el reconocimiento de la formación sanitaria especializada previa a la adjudicación de la plaza de formación en el proceso de obtención del título de especialista.

En definitiva, se propone que el apartado examinado recoja una norma del siguiente tenor o similar: "En los procesos de selección y provisión para el acceso a plazas o puestos de la nueva categoría profesional, como personal fijo, temporal o sustituto, los servicios prestados en desarrollo de las actividades propias de una especialidad por profesionales que ya hubieren obtenido el título de enfermera/o especialista al tiempo de su desempeño tendrán la consideración de prestados en la correspondiente especialidad".

Al respecto, dado que, desechado el referente de la fecha de creación de la categoría profesional (o entrada en vigor de la norma), subsisten una pluralidad de alternativas que no se reconducen necesariamente a la fecha de

obtención del título de especialista, ha de advertirse, tal como expresamos en el Dictamen Núm. 294/2022, que tratándose de una materia sujeta a negociación colectiva y una regla susceptible de reconfigurarse dentro de un margen de oportunidad o criterio “político” y no estrictamente jurídico, debe someterse de nuevo a conocimiento de la representación sindical. A sus resultas, si la norma se aparta de la sometida a este Consejo y de las sugerencias que en este dictamen se recogen habrá de formularse nuevamente la solicitud de dictamen, siendo innecesaria cuando el texto que se eleve a la aprobación del Consejo de Gobierno coincida sustancialmente con el ahora dictaminado o se limite a incorporar las sugerencias de este cuerpo consultivo.

El apartado 1 del artículo 6, que atribuye al Servicio de Salud del Principado de Asturias la competencia de “planificar las necesidades de personal de las distintas especialidades”, debe incluir la oportuna referencia a que la competencia se ejerce “De conformidad con lo establecido en la Ley del Principado de Asturias 7/2019, de 29 de marzo, de Salud”, cuyos artículos 83 y 85 regulan, respectivamente, “La planificación de los recursos humanos del Sespa” y la “Relación de Puestos de Trabajo y Plantilla Orgánica”.

Por su parte, el artículo 6.2 establece que “La dotación de las distintas plazas de las distintas especialidades se hará efectiva de forma progresiva, mediante la creación de nuevas plazas o la reconversión de otras ya existentes a través de la correspondiente modificación de la plantilla orgánica y de conformidad con las previsiones contenidas en las disposiciones de naturaleza presupuestaria en vigor”. El precepto reseñado, que adolece de una clara indeterminación temporal, puede incardinarse en una disposición transitoria.

### III. Sobre la parte final.

La disposición transitoria primera establece, bajo el título de “Convocatorias específicas de promoción interna y promoción interna



temporal”, que “por razones de planificación y eficacia en la gestión, durante el proceso de implantación inicial de cada una de las especialidades de la nueva categoría profesional de personal estatutario de enfermera/o especialista podrá facilitarse el acceso a través de convocatorias específicas de promoción interna o promoción interna temporal, bajo los requisitos que a tal efecto se establezcan una vez negociados en las mesas correspondientes, de conformidad con lo establecido en los artículos 34 y 35 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, y el Pacto sobre la situación de Promoción Interna Temporal de personal estatutario del Servicio de Salud del Principado de Asturias”. Procedería añadir que en todo caso el personal participante deberá estar en posesión del correspondiente título de especialista, pues tal precisión no se realiza en la redacción actual, y resulta un requisito de obligado cumplimiento en aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.1 del Real Decreto 450/2005, de 22 de abril, a cuyo tenor “será necesario para utilizar de modo expreso la denominación de Enfermero Especialista, para ejercer la profesión con tal carácter y para ocupar puestos de trabajo con tal denominación en centros y establecimientos públicos y privados”.

Sin perjuicio de que, en aplicación de la normativa básica, no ofrezca duda el carácter preceptivo del cumplimiento del requisito de titulación, respecto al resto de requisitos cuya fijación se difiere a la negociación posterior consideramos plenamente aplicable el criterio expresado en el Dictamen Núm. 102/2022, en el que señalamos que “resulta razonable que el proyecto de Decreto establezca requisitos mínimos de titulación que garanticen la idoneidad de los aspirantes, una mayor certeza y seguridad jurídica en los procesos de provisión de los puestos y una uniformidad organizativa que no se aseguraría si el establecimiento de esos requisitos mínimos se difiriese a cada una de las convocatorias. Obviamente, corresponde a la Administración fijar tales requisitos mínimos de acuerdo con los criterios técnicos que considere oportunos, pero siempre desde la perspectiva general que debe tener una disposición reglamentaria como la proyectada”.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que el Principado de Asturias ostenta competencia para dictar la norma proyectada y que, una vez una vez atendida la observación esencial y consideradas las demás contenidas en el cuerpo de este dictamen, puede someterse a la aprobación del órgano competente.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,