

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ067130

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 1262/2023, de 16 de octubre de 2023

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 848/2022

**SUMARIO:****Procedimiento administrativo. Procedimiento de elaboración de normas. Reglamentos. Trámite de audiencia. Consulta previa.**

Con carácter previo a la elaboración del nuevo texto reglamentario se agotó el trámite de consulta pública. Cumplimentado ese trámite previo, fueron presentados el proyecto inicial de la norma reglamentaria (PI) y su memoria de análisis de impacto normativo (MAIN). A continuación, el PI y la MAIN fueron sometidos al trámite de audiencia a información pública previstos siendo elaborados con su resultado los textos del proyecto. Es en ese momento donde según e recurrente, se produjo el cambio sustancial pues, al redactarse el nuevo proyecto y su correspondiente MAIN se Introduce cambios esenciales en la elaboración del reglamento alegando que dicha reforma del texto fue realizada sin su conocimiento ello pese a estar perfectamente identificado como interesado y titular del derecho suprimido.

Sobre el control del ejercicio de la potestad reglamentaria por la Administración, la constitución recoge la audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten, desarrollado por la Ley 39/2015 (Art. 133) y la Ley del Gobierno 50/1997 (Art. 26). La omisión del procedimiento o un defectuoso cumplimiento, que se traduzca en una inobservancia trascendente para el cumplimiento de la finalidad a que tiende su exigencia, arrastra la nulidad de la disposición que se dicte. La jurisprudencia al respecto señala que es posible y frecuente que se vaya cambiando la redacción del texto proyectado y no es exigible reiniciar una y otra vez los trámites de audiencia, información o recabar informes a medida que en ese proceso de elaboración va cambiándose el proyecto que se gesta, salvo en que aquellos casos en que los que en una nueva versión del proyecto se introducen cambios sustanciales, que afectan a los aspectos nucleares de lo proyectado, que es la cuestión a determinar si el cambio introducido durante el procedimiento de elaboración de la norma y después del trámite de audiencia e información pública, puede calificarse de sustancial. Es evidente que la reforma en este caso afecta a un aspecto esencial aplicable a las normas reguladoras del acceso a las plazas pues altera el sistema de adjudicación de plazas que es uno de los aspectos esenciales del sistema de residencia para el acceso a la formación sanitaria especializada, unida al hecho de que no se dio un nuevo y segundo trámite de audiencia a los titulares de centros privados afectados por el cambio del sistema, que era exigible lo que determina la concurrencia del vicio en el procedimiento de elaboración de la norma y la nulidad del Real Decreto impugnado, que, lejos de alcanzar a todo él debe quedar limitada a los concretos preceptos que la demanda logra vincular al vicio apreciado.

**PRECEPTOS:**

Ley 40/2015 (LRJSP).

Ley 39/2015 (LPAC), arts. 131 y 133.

Constitución Española, arts. 9.3, 105 y 106.

Ley 50/1997 (del Gobierno), art. 26.2 y 6.

Ley 29/98 (LJCA), art. 1.

**PONENTE:***Don Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.*

Magistrados:

Don PABLO MARIA LUCAS MURILLO DE LA CUEVA

Don LUIS MARIA DIEZ-PICAZO GIMENEZ

Don MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA

Don ANTONIO JESUS FONSECA-HERRERO RAIMUNDO

Don JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1.262/2023

Fecha de sentencia: 16/10/2023

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/d)

Número del procedimiento: 848/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 10/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Procedencia: CONSEJO MINISTROS

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

Transcrito por: MMC

Nota:

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 848/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1262/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D.ª María del Pilar Teso Gamella

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

En Madrid, a 16 de octubre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso-administrativo nº 848/2022 interpuesto por la Universidad de Navarra, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Iciar de la Peña Argacha y defendida por el letrado don Fernando Domingo Oslé, contra 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, publicado en el BOE el 20 de julio de 2022, núm. 173.

Ha sido parte recurrida la Administración General del Estado, representada y defendida por el Abogado del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

#### **Primero.**

El presente recurso contencioso-administrativo se interpuso contra 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.

#### **Segundo.**

Recibido el expediente administrativo, y con entrega del mismo a la parte recurrente, se confirió trámite para la formulación del correspondiente escrito de demanda.

En el escrito de demanda se solicita que se dicte: " SENTENCIA ESTIMATORIA acordando:

1º) Declarar la NULIDAD de pleno derecho de los artículos 16, apartados 1 a 4, 23.2, 25, disposición derogatoria única, apartados b), d) y f), y demás preceptos concordantes, del Real Decreto 589/2022, de 19 de julio, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 20 de julio de 2022, núm. 173 (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), conforme resulta de los FFDD primero, segundo y cuarto de este escrito; y, en consecuencia, CONDENAR al Gobierno a cumplir el mandato de desarrollo del art. 22.4 de la Ley 44/2003 en términos que inequívocamente reconozcan el derecho de mi mandante y de los centros de titularidad privada a la conformidad previa a los aspirantes a sus plazas de formación sanitaria especializada.

2º) Subsidiariamente, declarar la NULIDAD de pleno derecho de los artículos 16, apartados 1 a 4, 23.2, 25, disposición derogatoria única, apartados b), d) y f), y demás preceptos concordantes, del Real Decreto 589/2022, de 19 de julio, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 20 de julio de 2022, núm. 173, antes citado, conforme al FD tercero de este escrito, por vulneración del procedimiento legal de elaboración y aprobación de dicha norma reglamentaria y de los derechos de audiencia y participación de mi mandante.

3º) Todo ello con imposición de costas."

#### **Tercero.**

Conferido traslado de la demanda a la Administración General del Estado, se presentó escrito de contestación en el que, tras las alegaciones oportunas, suplica:"por cumplimentado el trámite concedido debiendo desestimar la demanda íntegramente con expresa imposición de costas al recurrente".

#### **Cuarto.**

Solicitado el recibimiento a prueba por medio del otrosí del escrito demanda y evacuado el traslado conferido a la parte demandada, con el resultado que consta en las actuaciones, se acordó por auto de 1 de marzo de 2023 no haber lugar a recibimiento a prueba del pleito y no, habiéndose interesado por ninguna de las partes el trámite de conclusiones, ni haberse considerado necesaria la celebración de vista, se declararon los autos conclusos, quedando pendientes de señalamiento para votación y fallo.

#### **Quinto.**

Mediante providencia de 24 de julio de 2023 se señaló para la deliberación y fallo del presente recurso el día 10 de octubre de 2023, en cuya fecha ha tenido lugar. Y el día 16 de octubre siguiente se pasó a la firma la sentencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Primero.

La Universidad de Navarra-Clínica Universidad de Navarra, impugna el Real Decreto 589/2002, de 19 de julio, y lo hace solicitando la nulidad de pleno Derecho de los artículos 16, apartados 1 a 4, 23.2, 25 y disposición derogatoria única apartados b), d) y f).

Ejercita una doble pretensión, con diferente alcance en cada caso, que exponemos por el orden empleado en la demanda y en función de las alegaciones que le sirven de fundamento:

(i) la primera de ellas, por razones de carácter sustantivo, afirmando que la norma reglamentaria vulnera el artículo 22.4 de la Ley 44/2003, de Ordenación de Profesiones Sanitarias (en adelante, LOPS), que impone al Gobierno el desarrollo reglamentario, como peculiaridad de los centros privados, del derecho de conformidad previa a los aspirantes que pretendan acceder a plazas de esos centros incluidas en la convocatoria para la formación sanitaria especializada MIR.

Afirma la parte que la norma reglamentaria incurre en la omisión de ese desarrollo reglamentario por cuanto además de no regular esa peculiaridad, deroga las normas anteriores que lo contemplaban, citando tanto la Orden del Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno de 27 de junio de 1989, por la que se establecen las normas reguladoras de las pruebas selectivas para el acceso a plazas de Formación Sanitaria Especializada ( artículo 13), como 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 (disposición transitoria 5ª).

La pretensión es en este caso de plena jurisdicción pues junto a la declaración de nulidad de los preceptos citados, solicita que se condene a la Administración a que cumpla el mandato de desarrollo reglamentario del artículo 22.4 de la Ley 44/2003 en términos que inequívocamente reconozcan su derecho a la conformidad previa a los aspirantes a sus plazas de formación sanitaria especializada.

(ii) la segunda se apoya en razones de índole formal relacionadas con la inobservancia de las previsiones legales establecidas en el procedimiento de elaboración y aprobación de normas reglamentarias.

Mantiene la parte que se han vulnerados sus derechos de audiencia y participación reconocidos en los artículos 105.a) de la Constitución Española, 133.2 y 3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en el artículo 26.6 de la Ley del Gobierno 50/1997.

La pretensión es en este caso de nulidad y se ejercita exclusivamente en relación con los artículos 16, apartados 1 a 4, 23.2, 25 y disposición derogatoria única apartados b), d) y f).

### Segundo.

No obstante el orden expositivo de las pretensiones lo procedente es comenzar por examinar la que se apoya en argumentos de índole formal pues de concurrir la omisión del trámite de audiencia a entidades directamente interesadas no sería procedente examinar el vicio sustantivo.

I.- Según la parte recurrente el iter procedimental habría sido el siguiente:

a) Con carácter previo a la elaboración del nuevo texto reglamentario se agotó el trámite de consulta pública que imponen el artículo 26.2 de la Ley del Gobierno 50/1997 y el artículo 133.1 de la Ley procedimental 39/2015, sin que fuese presentada ninguna alegación contraria al derecho de conformidad previa que asistía a los centros de titularidad privada de acuerdo con los artículos 13 de la Orden Ministerial de 27 de junio de 1989 y con la disposición transitoria 5ª.1.a) del Real Decreto 183/2008, normas que regulaban ese derecho como único desarrollo del artículo 22.4 de la Ley de Ordenación de Profesiones Sanitarias 44/2003 (LOPS).

b) Cumplimentado ese trámite previo, fueron presentados el proyecto inicial de la norma reglamentaria (PI) y su memoria de análisis de impacto normativo (MAIN), ambos de fecha 7 de abril de 2021 (documentos 1 y 2 del expediente administrativo remitido por SG. Normativa), incluyendo el PI la regulación expresa del derecho de conformidad previa a los aspirantes en su artículo 16.4 y la derogación, expresa también, de las dos normas anteriormente citadas (Orden Ministerial de 19809 y Real Decreto 180/2008), ello como lógica consecuencia del desarrollo reglamentario que realizaría el nuevo Real Decreto que se proyectaba para su aprobación.

El artículo 16.4 era de este tenor literal: "En el catálogo citado en el apartado anterior se identificarán dos sectores; uno, que incluirá las plazas a adjudicar en centros y unidades docentes de titularidad pública, y otro, que incluirá las plazas a adjudicar en centros y unidades docentes de titularidad privada. En estos últimos se distinguirá

entre aquellos que ejerzan el derecho de conformidad previa a los aspirantes y aquellos otros centros y unidades en los que las plazas se adjudicarán por el mismo procedimiento que las del sector público.

Para que los centros privados puedan ejercer el derecho de conformidad previa a los aspirantes que se formen en ellos, deberán haber sido autorizados a tal fin por la consejería de sanidad de la comunidad autónoma en la que se ubiquen y llevar a cabo un procedimiento previo de selección de dichos aspirantes. Quienes obtengan tal conformidad podrán ser adjudicatarios de plaza en formación en la convocatoria anual de que se trate, siempre que además de acreditar dicha conformidad, obtengan en la prueba selectiva un número de orden igual o menor al obtenido por el último adjudicatario de plaza del sector público en la especialidad de que se trate."

Por su parte, el artículo 23.2 tenía esta redacción: "Con carácter general, la elección de plaza se realizará de acuerdo con el orden decreciente de puntuación obtenida con la que figure cada aspirante en la relación definitiva de resultados de la correspondiente convocatoria".

c) A continuación el PI y la MAIN fueron sometidos al trámite de audiencia a información pública previstos en el artículo 133 de la Ley 39/2015 y 26.6 de la Ley del Gobierno 50/1997, siendo elaborados con su resultado los textos del proyecto y de la MAIN fechados el 3 de diciembre de 2021 (documentos 3 y 4 del expediente administrativo remitido por SG. Normativa).

d) Alega la recurrente que es en ese momento cuando se produjo el cambio sustancial pues, al redactarse el nuevo proyecto y su correspondiente MAIN, ambos de 3 de diciembre de 2021, se suprime todo lo referente al derecho de conformidad previa del nuevo artículo 16.4 y, además, se reforma el artículo 23.2 para desligar la elección de plaza por los aspirantes de la titularidad pública o privada del centro hospitalario. Todo ello manteniendo inalterada la derogación de la Orden Ministerial de 1979 y del Real Decreto 183/2008, de manera que por la no regulación y por la derogación desapareció el desarrollo reglamentario del derecho de conformidad previa que deriva del artículo 22.4 de la LOPS 44/2003.

La nueva redacción del artículo 16.4 quedó así: "En el catálogo citado en el apartado anterior se identificarán dos sectores; uno, que incluirá las plazas a adjudicar en centros y unidades docentes de titularidad pública, y otro, que incluirá las plazas a adjudicar en centros y unidades docentes de titularidad privada."

El artículo 23.2 tuvo la siguiente redacción: "La elección de plaza se realizará de acuerdo con el orden decreciente de puntuación obtenida con la que figure cada aspirante en la relación definitiva de resultados de la correspondiente convocatoria, independientemente de si la titularidad del centro es pública o privada, con las excepciones previstas en el artículo 20."

Afirma que los cambios son consecuencia de la aceptación de algunas observaciones formuladas por varias entidades en la fase de audiencia e información pública, que nunca pudo conocer y que se aceptaron directamente por el Departamento proponente cuando se habían presentado también alegaciones en favor de su mantenimiento por otras entidades. Se hizo, afirma, sin que hubiese debate en el expediente ni la más mínima justificación ni estudio (sanitario, económico, docente, etc), a propuesta de terceros y sin escuchar el parecer de los centros titulares del derecho que venía a suprimirse.

e) Estos cambios se mantuvieron en las redacciones sucesivas sin que los informes del Departamento correspondiente (Ministerio de Sanidad) y de los demás departamentos ministeriales hicieran mención alguna a esta cuestión al cumplimentarse el trámite de informe previsto en el artículo 26.5 de la Ley 50/1997.

d) La redacción remitida al Consejo de Estado (documento 7 del expediente administrativo remitido por SG. Normativa) era del mismo tenor reformado y, el Dictamen del Consejo de Estado núm. 204/2022, de 10 de junio (documento 43 del expediente remitido por SG. Normativa) no hace referencia alguna al derecho de conformidad previa de los centros de titularidad privada ni a las variaciones sufridas por el mismo durante la tramitación del proyecto.

Junto a esa descripción procedimental la parte recurrente resalta que, a pesar de llevarse a cabo la supresión sorpresiva e injustificada del derecho de conformidad previa del que eran pacíficamente titulares los centros hospitalarios privados, la reforma fue realizada sin su conocimiento pues nunca tuvo acceso al texto de 3 de diciembre de 2021 reformado después del trámite de audiencia e información pública (documento 3 del expediente administrativo remitido por SG. Normativa), ello pese a estar perfectamente identificado como interesado y titular del derecho suprimido ya que en las convocatorias anteriores, y en concreto en la de 2021, la entidad recurrente ostentaba ese derecho de conformidad previa respecto de las 36 plazas de su titularidad que incluía, y ello, lo resalta, a pesar de que se introdujeron los cambios sustanciales que afectaban a la elección de las plazas de los centros hospitalarios y a la existencia previa del derecho de conformidad previa.

Para justificar la relevancia y trascendencia del vicio procedimental hace cita de las SSTS de 3 de junio de 2020 (recurso 183/2019) y de 30 de septiembre de 2020 (recurso 36/2019).

II.- La postura de la administración sobre esta pretensión es abordada en el escrito de contestación a la demanda con las siguientes alegaciones:

(i) en el fundamento de Derecho segundo, entremezcladas con alegaciones sobre la improcedencia de mantener el derecho de conformidad previa, se reconoce la existencia de las alegaciones contrarias al mantenimiento del citado derecho que enumera el escrito de demanda, pero sin añadir nada;

(ii) en el fundamento de Derecho cuarto se dice literalmente que "adicionalmente podemos reiterar como se desprende del expediente que el RD impugnado ha cumplido escrupulosamente con todas las exigencias de tramitación";

(iii) por último, en el fundamento de Derecho noveno, en su punto 4, se dice que "sobre el RD 589/2022, de 19 de julio, sometido a audiencia pública, indicar que los cambios introducidos en el texto publicado tras la finalización de la misma el 29 de abril de 2021, se encuentran debidamente justificados en la memoria de análisis impacto normativo realizada a tal efecto, en respuesta a las observaciones aportadas por la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSIF), el Consejo Nacional de Especialidades y la Comunidad Autónoma de Cataluña, destacando que el Consejo de Estado en su informe emitido, no realizó observación alguna al respecto."

### **Tercero.**

Nuestro análisis debe partir de una referencia a la normativa aplicable y de hacer cita de nuestra doctrina sobre el alcance del control del ejercicio de la potestad reglamentaria por la Administración.

I.- Sobre la primero, debemos partir de que el artículo 105.a) de la Constitución se refiere a uno de los trámites esenciales del procedimiento de elaboración de disposiciones generales, en el que se reconoce que "la audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten".

El desarrollo normativo de esa previsión constitucional la encontramos en dos normas:

a) En la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, cuando su artículo 133 señala:

"2. Sin perjuicio de la consulta previa a la redacción del texto de la iniciativa, cuando la norma afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas, el centro directivo competente publicará el texto en el portal web correspondiente, con el objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados y recabar cuantas aportaciones adicionales puedan hacerse por otras personas o entidades. Asimismo, podrá también recabarse directamente la opinión de las organizaciones o asociaciones reconocidas por ley que agrupen o representen a las personas cuyos derechos o intereses legítimos se vieren afectados por la norma y cuyos fines guarden relación directa con su objeto.

3. La consulta, audiencia e información públicas reguladas en este artículo deberán realizarse de forma tal que los potenciales destinatarios de la norma y quienes realicen aportaciones sobre ella tengan la posibilidad de emitir su opinión, para lo cual deberán ponerse a su disposición los documentos necesarios, que serán claros, concisos y reunir toda la información precisa para poder pronunciarse sobre la materia."

b) Y en Ley del Gobierno 50/1997, donde su artículo 26.6 dispone que:

"Sin perjuicio de la consulta previa a la redacción del texto de la iniciativa, cuando la norma afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas, el centro directivo competente publicará el texto en el portal web correspondiente, con el objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados y obtener cuantas aportaciones adicionales puedan hacerse por otras personas o entidades. Asimismo, podrá recabarse directamente la opinión de las organizaciones o asociaciones reconocidas por ley que agrupen o representen a las personas cuyos derechos o intereses legítimos se vieren afectados por la norma y cuyos fines guarden relación directa con su objeto."

II.- En referencia a nuestra doctrina jurisprudencial, no está de más comenzar recordando que la disposición impugnada se ha dictado en el ejercicio de potestades reglamentarias y que no se puede olvidar, al efecto, nuestra jurisprudencia en orden al alcance de la revisión jurisdiccional del ejercicio de la potestad reglamentaria. Transcribiremos la síntesis jurisprudencial que, entre otras muchas, contiene nuestra sentencia núm. 1320/19, de 7 de octubre (Recurso 1731/16): ".....tratándose de la impugnación de una disposición normativa, el control jurisdiccional alcanza a la observancia del procedimiento de elaboración legalmente establecido, con respeto al principio de jerarquía normativa y de inderogabilidad singular de los reglamentos, así como la publicidad necesaria para su efectividad ( art. 9.3 CE), según establece el art. 52 de la Ley 30/92, y el art. 131 de la actual Ley 39/2025, y que son las delimitaciones sustantivas y formales de la potestad reglamentaria las que determinan el ámbito del control judicial de su ejercicio, atribuido por el art. 106 de la Constitución, en relación con el art. 1 de la Ley 29/98, de la Jurisdicción Contencioso Administrativa."

También conviene tener en cuenta que en la STS de 10 de noviembre de 2020 (ROJ: STS 3630/2020 - ECLI:ES:TS:2020:3630), dictada en el recurso contencioso administrativo núm. 455/2018, se decía: "Respecto al examen de la alegación de infracción del procedimiento de elaboración de disposiciones generales, conviene tener

en cuenta que, según la jurisprudencia, tal y como señala la sentencia de 13 de noviembre de 2000, la elaboración de las disposiciones generales "constituye un procedimiento especial, previsto por el artículo 105.1 y regulado con carácter general en el artículo 24 CE, y un límite formal al ejercicio de la potestad reglamentaria. Su observancia tiene, por tanto, un carácter "ad solemnitatem", de modo que, conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala, la omisión del procedimiento o un defectuoso cumplimiento, que se traduzca en una inobservancia trascendente para el cumplimiento de la finalidad a que tiende su exigencia, arrastra la nulidad de la disposición que se dicte". En tal sentido, cuando se alude a la trascendencia de la inobservancia denunciada, se está haciendo referencia a una interpretación funcional y teleológica de las garantías procedimentales establecidas para la elaboración de disposiciones generales, que se justifican no por el puro formalismo de su realización sino por la finalidad a que responden, como señala la sentencia de 15 de diciembre de 1997 (recurso 715/1995).

Más concretamente, sobre la posibilidad de integración del vicio de nulidad en la elaboración de la norma reglamentaria, por omisión del trámite de audiencia de interesados, hay que traer a colación las sentencias dictadas el 10 de noviembre de 2020 (recurso de casación núm. 455/2018), y el 30 de septiembre de 2020 (recurso contencioso administrativo núm. 36/2019). En esta último se dijo que: "4º También tiene declarado la jurisprudencia que a lo largo del procedimiento de elaboración de un reglamento -precisamente por ese principio participativo que lo informa- es frecuente que vaya cambiando la redacción del texto proyectado. Esto es normal, pero al no aplicarse el principio contradictorio la regla general es que no es exigible reiniciar una y otra vez los trámites de audiencia, información o recabar informes a medida que en ese proceso de elaboración va cambiándose el proyecto que se gesta. 5º Esta regla general tiene como excepción aquellos casos en que los que en una nueva versión del proyecto se introducen cambios sustanciales, que afectan a los aspectos nucleares de lo proyectado (cf. sentencias de esta Sala, Sección Sexta, de 23 de enero de 2013, recurso contencioso-administrativo 589/201121; de la Sección Tercera de 21 de febrero de 2014, recurso de casación 954/2012; dos sentencias de la Sección Cuarta, ambas de 19 de mayo de 2015, recursos contencioso-administrativos 534 y 626/2012 o la sentencia de la Sección Tercera 1253/2018, de 17 de julio, recurso contencioso-administrativo 400/2017, entre otras)".

#### **Cuarto.**

El examen del expediente administrativo pone claramente de relieve el iter procedimental descrito por la demanda.

Por tanto, es posible afirmar que las previsiones del PI sobre la vigencia y ejercicio del derecho de conformidad previa, que se incluían en el artículo 13 de la Orden Ministerial de 27 de junio de 1989 y en la disposición transitoria 5ª.1.a) del Real Decreto 183/2008, normas que regulaban ese derecho ya fuera por mantenerse su vigencia o por ser dictadas como desarrollo de la LOPS 44/2003, fueron suprimidas (las previsiones iniciales) después de finalizar el trámite de audiencia e información pública y sin que se emitiera algún informe que analizase o confrontase todas las alegaciones que, en favor o en contra del mantenimiento de ese derecho, fueron presentadas en este trámite de audiencia.

También es cierto que no hubo, como afirma la demanda, la más mínima justificación ni estudio o informe de cualquier carácter (sanitario, económico, técnico, docente, etc), que diese razón del porqué del cambio de contenido. Las alegaciones en contra del mantenimiento de la conformidad previa se aceptaron directamente por el Departamento proponente con expresiones como "se acepta" o "se acepta que el acceso a la FSE se realice en igualdad de condiciones en centros públicos y privados, eliminando la conformidad previa", tal y como aparecen en la MAIN de 3 de diciembre de 2021 (documento 4 del expediente administrativo). No hubo respuesta a la confrontación de pareceres. Tampoco un informe del Ministerio de Sanidad que diese razón del cambio que se acometía y de su justificación.

Y, además, es evidente que todo ello se llevó a efecto sin escuchar el parecer de los centros titulares del derecho de conformidad previa que venía a suprimirse y que bien pudieron no participar en el trámite de audiencia e información previa ante el contenido originario de la regulación proyectada, que dejaba incólume la regulación anterior del mencionado derecho de conformidad previa.

#### **Quinto.**

La cuestión se reduce así, finalmente, a determinar si el cambio introducido durante el procedimiento de elaboración de la norma y después del trámite de audiencia e información pública, puede calificarse de sustancial por afectar a aspectos nucleares del proyecto.

A la hora de afrontar esta cuestión es preciso poner de manifiesto que en el escrito de contestación a la demanda, al margen de las breves referencias que ya hemos transcrito, nada más se dice. No se realizan alegaciones concretas sobre el derecho de audiencia que se dice vulnerado, nada se alega acerca de la relevancia de la modificación ni sobre el carácter esencial o no del cambio introducido en relación con derechos o intereses afectados, y, en fin, nada se nos dice en relación con las citas jurisprudenciales que al respecto contiene la demanda.

Partimos para ello de que la reforma, como deriva del título del reglamento aprobado, tenía varios objetivos, siendo uno de ellos el de establecer "las normas aplicables a las pruebas anuales de acceso a plazas de formación en especialidades en Ciencias de la Salud".

Pues bien, en ese concreto ámbito se incluye el Capítulo V con el título " De las pruebas anuales de acceso a plazas de formación sanitaria especializada", siendo en él donde se incluyen tanto el artículo 16.4 como el artículo 23.2, es decir, los preceptos afectados por los cambios introducidos en el procedimiento de elaboración y que, como hemos indicado en el desarrollo de nuestra exposición, determinaron que: (i) en el catálogo de plazas acreditadas y elegibles de la convocatoria anual se identificarán dos sectores diferenciados según los centros docentes fueran de titularidad pública o privada, desapareciendo la previsión del PI sobre la existencia de ese doble catálogo, que contemplaba uno específico -el segundo de los sectores- referido exclusivamente a los centros privados y diferenciando aquellos que ejerzan el derecho de conformidad previa a los aspirantes y aquellos otros centros y unidades en los que las plazas se adjudicarán por el mismo procedimiento que las del sector público; (ii) que la elección por los aspirantes se hiciera "independientemente de si la titularidad del centro es pública o privada".

Es evidente que la reforma afecta a un aspecto esencial aplicable a las normas reguladoras del acceso a las plazas pues altera el sistema de adjudicación de plazas que es uno de los aspectos esenciales del sistema de residencia para el acceso a la formación sanitaria especializada.

Esta conclusión, unida al hecho de que no se dio un nuevo y segundo trámite de audiencia a los titulares de centros privados afectados por el cambio del sistema, que era exigible a la luz de la jurisprudencia antes citada, debe determinar la concurrencia del vicio en el procedimiento de elaboración de la norma y la nulidad del Real Decreto impugnado, declaración que, lejos de alcanzar a todo él debe quedar limitada a los concretos preceptos que la demanda logra vincular al vicio apreciado y que son exclusivamente los artículos 16.4, 23.2, y la disposición derogatoria única apartados b) y d).

#### **Sexto.**

La estimación del recurso en los términos indicados debe conllevar, por imposición del artículo 139.1 de la Ley jurisdiccional 29/1998, la imposición de costas a la parte demandada, limitando su cuantía a cuatro mil euros (4.000) por todos los conceptos y en uso de la facultad que nos otorga el párrafo 4 del citado precepto legal.

### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1º) ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la Universidad de Navarra-Clínica Universidad de Navarra contra 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, y declarado la nulidad de los artículos 16.4, 23.2, y de la disposición derogatoria única, apartados b) y d).

2º) IMPONER las costas a la parte demandada en los términos fijados en el fundamento de Derecho último.

3º) Ordenar la publicación del fallo de esta sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.