

Id Cendoj: 28079130042010100113
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 4
Nº de Recurso: 11/2008
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: SANTIAGO MARTINEZ-VARES GARCIA
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Impugnación por Confederación Sindical del RD 183/2008 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. No ha lugar.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a tres de Marzo de dos mil diez.

Visto por la Sección Cuarta, de la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, compuesta por los Excmos. Sres. Magistrados anotados al margen, el recurso contencioso administrativo **número 11 de 2008**, interpuesto por la Procuradora Doña Teresa de Jesús Castro Rodríguez, en nombre y representación de la Confederación Estatal de Sindicatos Médicos, contra el *Real Decreto 183/2008 de fecha ocho 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, publicado el 21 de febrero de 2008, dictado por el Consejo de Ministros. Como Administración demandada compareció la del Estado, representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado.*

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El veintidós de febrero de dos mil ocho, se registró en este Tribunal el escrito de interposición del recurso. El día veintiocho de febrero de dos mil ocho y por Diligencia de Constancia se tuvo por presentado el recurso y se designó Magistrado Ponente dándose cuenta de la interposición. En fecha veintiséis de junio de dos mil ocho, se dictó Providencia por la que se tuvo por personado y parte a la Procuradora Doña Teresa de Jesús Castro Rodríguez, en nombre y representación de la Confederación Estatal de Sindicatos Médicos entendiéndose con ella las sucesivas diligencias. Al tiempo, la Sala requirió a la Administración demandada la remisión del expediente administrativo en los términos que establece el *artículo 48 de la Ley de la Jurisdicción*, ordenándole la práctica de los emplazamientos previstos en el *artículo 49* de la misma norma.

SEGUNDO.- El diez de septiembre de dos mil ocho se dictó Providencia en la que se tuvo por recibido el expediente administrativo y por personado y parte, al Sr. Abogado del Estado en nombre de la Administración demandada y al mismo tiempo se tuvo por personado y parte al Procurador Sr. Requejo Calvo en nombre y representación del Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos, y al Abogado de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares y el Letrado de la Comunidad de Madrid, en concepto de recurridos entendiéndose con ellos, las sucesivas actuaciones.

Por providencia de veinticinco de septiembre de dos mil ocho, se tienen por personados y partes en el presente procedimiento en concepto de recurridos, a los Procuradores Don Francisco de Asís Moreno Ponce, Argimiro Vázquez Guillen, Cristina María Deza García, Mercedes Marín Iribarren en nombre y representación respectivamente de Satse, Xunta de Galicia, Farmaindustria y del Consejo General del Colegio Oficial de Enfermería.

TERCERO.- El veinte de octubre de dos mil ocho, la Sala dictó Providencia, teniendo por formalizada en tiempo y forma la demanda y dio traslado al Sr. Abogado del Estado, con entrega del expediente

administrativo, para que formule la contestación a la demanda en el plazo legalmente establecido.

CUARTO .- Por el Abogado del Estado se presenta escrito de contestación y se dio traslado de la demanda al Procurador Don Justo Alberto Requejo Calvo, al Letrado de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, al Letrado de la Comunidad Autónoma de Madrid, al Procurador Don Francisco de Asís Moreno Ponce, al Procurador Don Argimiro Vázquez Guillen, a la Procuradora Doña Cristina María Deza García y a la Procuradora Doña Mercedes Marín Iribarren, que representan respectivamente a los codemandados Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos, Comunidad Autónoma Islas Baleares, Comunidad de Madrid, Satse, Xunta de Galicia, Farmaindustria, y Consejo General del Colegio Oficiales de Enfermería, para que en el plazo común de veinte días contesten la demanda.

Presentadas las contestaciones a la demanda por el Consejo General Colegios Oficiales de Médicos, Comunidad Autónoma Islas Baleares, Comunidad de Madrid, Satse y Xunta de Galicia, y se tuvieron por caducados en el referido trámite a Farmaindustria y al Consejero General de Colegios Oficiales de Enfermería. Por providencia de quince de abril de dos mil nueve, se acuerda no haber lugar al recibimiento a prueba solicitado por la Confederación Estatal de Sindicatos Médicos por falta de concreción de los puntos de hecho.

Por providencia de cinco de junio de dos mil nueve, se concede a la representación de la parte demandante Confederación Estatal de Sindicatos Médicos, el término de diez días para presentar escrito de conclusiones sucintas de los hechos por el mismo alegados y motivos jurídicos en que se apoye.

En providencia de nueve de julio de dos mil nueve, se tiene por evacuado el trámite de conclusiones conferido a la parte recurrente y se entregan las copias a las partes recurridas, Administración del Estado, Consejo General Colegios Oficiales de Médicos, Comunidad Autónoma Islas Baleares, Comunidad de Madrid, Satse, Xunta de Galicia, Farmaindustria y Consejo General Colegio Oficiales de Enfermería, otorgándoles el plazo común de diez días para que presente las suyas.

Por providencia de veintidós de septiembre de dos mil nueve, se tiene a las representaciones de la Administración del Estado, Consejo General Colegios Oficiales de Médicos, Comunidad Autónoma Islas Baleares, Comunidad de Madrid, Satse, Xunta de Galicia, por evacuado el trámite de conclusiones que le fue conferido; teniendo por caducados en el referido trámite a la representación de Farmaindustria y Consejo General Colegio Oficiales de Enfermería, declarándose conclusas las mismas, dejando pendientes los Autos para votación y fallo, para cuando por turno les corresponda.

QUINTO.- Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día veinticuatro de febrero de dos mil diez, en cuya fecha tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Santiago Martínez-Vares García, Magistrado de la Sala que expresa la decisión de la misma

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre por la Confederación Estatal de Sindicatos Médicos el *Real Decreto 183/2.008, 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, del que pretende, en el suplico de la demanda, que esta Sala declare la nulidad del *artículo 13* sobre otras figuras docentes, para evitar la creación de figuras sin criterios nacionales homogéneos, el *párrafo 3º del punto 1 del art. 11*, al referirse al tutor como "el primer responsable del proceso de enseñanza-aprendizaje del residente" por la falta de exigencia de una póliza de seguro para cubrir la responsabilidad del personal en formación, y el *apartado a) del punto 2 del art. 19*, por la falta de definición de la figura de jefe de estudios en los comités de evaluación, y por no exigir una cualificación curricular determinada, ni la declaración de incompatibilidad con cargos de organización porque permite la contaminación de los intereses docentes.

SEGUNDO.- Invoca en primer término la demandante la infracción en la elaboración del *Real Decreto que recurre del art. 23* de la Constitución Española, en tanto que considera que tiene derecho a participar en los asuntos públicos y, sin embargo, no fue oída en la elaboración del Real Decreto desconociéndose así el *art. 24.1c) de la Ley 50/1997*, y cita, también, como infringida la *Disposición adicional primera de la LOPS (Ley de Ordenación de Profesiones Sanitarias)*.

Considera que el Real Decreto que recurre aborda aspectos de ámbito laboral como la prórroga del contrato y su extinción, y existe además una clara relación con el *Real Decreto 1146/2006, de 6 de octubre*, que regula la relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en ciencias de la

Salud, en concreto con su *art. 5.1 . b)* sobre determinados aspectos de la jornada y descansos, materias que por su propia naturaleza son objeto de negociación además de, obviamente, objeto de información y consulta. De modo que esos aspectos de la relación laboral de residencia debían haberse recogido en un único documento normativo y no del modo en que se ha hecho pues ello produce una falta de continuidad y coherencia normativa.

Afirma que el Real Decreto quiebra la cohesión y la calidad de la formación de los residentes porque delega demasiadas competencias del Ministerio de Sanidad en las Comunidades Autónomas lo que generará grandes desigualdades y ello pese a que se incluya en el texto la obligación de que tales competencias se rijan dentro de los criterios generales marcados por la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud.

En cuanto a la figura del tutor que ya fue tratada en el *Real Decreto 1146/2006, art. 4.1 .b)* asevera que debe ser objeto de una regulación específica. Pero añade que existe una gran inseguridad por la falta de regulación del grado de responsabilidad que puede asumir el residente en cada año de formación al suplir esa responsabilidad el criterio y control del tutor. Y añade a lo anterior que eso ocurre tanto más cuanto que se cubre la responsabilidad del interno con el seguro de Responsabilidad Civil y porque se deja su regulación en manos de las Comunidades Autónomas. Tampoco regula el Real Decreto el acceso libre, permanente e inmediato del interno al tutor.

Tampoco el Real Decreto fija el tiempo mínimo de dedicación a la actividad docente de los residentes a su cargo, ni a la formación continua mínima ni al reconocimiento a efectos laborales de la responsabilidad. Ni existen bases sólidas para el desarrollo de la investigación básica y clínica durante la residencia ya que al menos el 15% del tiempo de la residencia se debería dedicar a la investigación.

Cierra la argumentación sobre este punto afirmando que "Sin embargo, mi representado cree acertada la redacción del deber de supervisión y del establecimiento de la responsabilidad progresiva del residente, que garantiza la supervisión en todas las áreas, aunque echa en falta la exigencia de una póliza de seguro para cubrir la responsabilidad del personal en formación, y algún tipo de incentivo ya sea una retribución económica o de cualquier otra índole; debería haberse hecho referencia a la necesidad de contratar ya sea por parte de los Servicios Autonómicos de Salud, como de la Entidad Docente correspondiente, de una póliza de seguro para cubrir la responsabilidad civil profesional del personal en formación derivada de sus actos".

Sobre los Jefes de Estudios afirma la demanda que "La LOPS prevé la creación de jefes de estudios que "resulten adecuados" y dice que lo más adecuado sería que los jefes de estudios de las secciones específicas, sean profesionales de su misma profesión.

Añade que habría sido conveniente incluir en el texto normativo, la definición y nombramiento del "jefe de estudios", así como la exigencia de una cualificación curricular determinada para evitar que sean las comunidades autónomas las que tomen este tipo de decisiones, así como la declaración de incompatibilidad con cargos de organización para evitar que se contaminen los intereses docentes.

Por último, para el caso que se formen Comisiones de Docencia para las Unidades Docentes de carácter multiprofesional citadas en el Anexo II, debe preverse que el jefe de estudios sea el que ostente el título universitario superior".

Al invocar los fundamentos de derecho de la demanda además de la cita del *art. 23 de la Constitución en relación con la omisión de su audiencia, considera que el Real Decreto no ha respetado los artículos 7, 9* (principio de legalidad e interdicción de la arbitrariedad de los Poderes Públicos sujetos a la Constitución y al resto del Ordenamiento Jurídico) y *art. 103 CE* en referencia a la objetividad y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, y el *artículo 106.1 CE* , como exigencia de la actuación administrativa a los fines que la justifican.

Considera también que se ha vulnerado la *Directiva 1999/70 / CE del Consejo de 28 de junio de 1999* , relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada al ser necesaria la consecución de un mayor equilibrio entre la flexibilidad del tiempo de trabajo y la seguridad de los trabajadores (personal en formación), procurando que se desarrollen regímenes de protección social capaces de adaptarse a los nuevos modelos de trabajo y que faciliten una protección adecuada".

TERCERO.- Antes de seguir adelante, y de entrar en el tratamiento de las cuestiones que parece pretende plantear el recurso resulta necesario poner de relieve que la impugnación de una disposición general, en este caso un reglamento, que adopta la forma de Real Decreto y que desarrolla una norma con

valor de Ley, no puede presentarse con la falta de rigor y la ausencia de razones jurídicas con que se acomete en este proceso. Del suplico de la demanda hay que deducir que como consecuencia de un defecto en el procedimiento de elaboración de los reglamentos que regula el *artículo 24 de la Ley 50/1.997, de 27 de noviembre, del Gobierno*, se pretende la nulidad íntegra del Real Decreto, para de inmediato y, no de forma subsidiaria, restringir la pretensión de nulidad a concretos preceptos, los más arriba enumerados, en relación con los cuáles se hacen referencias acerca del porqué se consideran dignos de ser anulados, y a todo ello se añade en los escasos fundamentos de Derecho la cita de algunos *artículos de la Constitución así como la Directiva de 28 de junio de 1.999* sobre el trabajo de duración determinada, y ello sin ofrecer más respaldo en Derecho que el que se deriva de la cita de esas normas y preceptos.

Dicho lo anterior existe una cuestión previa que aduce la codemandada Comunidad Autónoma de las Islas Baleares que es preciso resolver de inmediato, ya que su estimación obligaría a inadmitir el proceso haciendo innecesario el estudio de las demás pretensiones de la demanda.

La Comunidad Autónoma de las Islas Baleares opone con carácter previo la falta de legitimación activa de la Confederación Sindical recurrente. Sostiene que "para que exista interés legítimo en la jurisdicción contencioso-administrativa, la disposición impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso, y ese criterio lo reitera constantemente la jurisprudencia constitucional (entre otras, SSTC 123/1996 y 129/2001).

La legitimación procesal de un sindicato en el orden jurisdiccional contencioso administrativo, en cuanto aptitud para ser parte en un proceso concreto o legitimatio ad causam, "ha de localizarse en la noción de interés profesional o económico" (STC 84/2001, de 26 de marzo, FJ 3); "interés que ha de entenderse referido en todo caso a un interés en sentido propio, cualificado o específico" (STC 112/2004, de 12 de julio, FJ 4), y que "doctrinal y jurisprudencialmente, viene identificado en la obtención de un beneficio o la desaparición de un perjuicio en el supuesto de que prospere la acción intentada, y que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial" (STC 101/1996, de 11 de junio, FJ 2)".

Y argumenta sobre ello exponiendo que "con la simple lectura de los preceptos que se discuten se deduce ya que no existe vínculo alguno entre la Confederación sindical recurrente y los artículos impugnados.

Tal relación tampoco puede deducirse de la articulación del escrito de demanda. Nos encontramos ante una disposición de ámbito claramente sanitario, que afecta a un ámbito muy concreto de la organización de la administración sanitaria. No afecta esta regulación, por tanto, en los artículos impugnados directamente a materia de personal, que es donde podríamos admitir que el sindicato estuviera legitimado.

Por ello, entendemos que no se cumple la exigencia que en materia de legitimación activa de organizaciones sindicales, ha fijado la doctrina (STC 70/1982; 97/1991; 210/1994; 101/1996) del Tribunal Constitucional, en base a la cual ha de entenderse que los sindicatos desempeñan una función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores que no descansa sólo en el vínculo de la afiliación, sino en la propia naturaleza sindical del grupo, por lo que es posible reconocer legitimación a un sindicato en cualquier proceso en que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores".

Y concluye que ese interés legítimo, ha sido definido, por las sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, como autosuficiente, en el sentido de que presupone que la disposición administrativa ha repercutido o puede repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera de quien se persona (por todas, SSTC 32 y 97/1991 y 195/2002), por lo que, en este caso, el recurso contencioso ha de ser inadmitido, pues no existe, ni tampoco se alega, ningún interés del recurrente que pueda verse afectado por la disposición impugnada, por lo que debe apreciarse su falta de legitimación activa y, en consecuencia, acordar la inadmisibilidad del recurso al amparo del *artículo 69 b) LRJCA* ".

Es harto conocida la Jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo en relación con la legitimación ad causam en el proceso de las organizaciones sindicales que se sustenta en la necesidad de que la disposición administrativa haya repercutido o pueda hacerlo, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera de quien se persona, es decir, en la organización sindical y en los intereses de aquellos a los que representa. Y en este supuesto esa falta de legitimación no existe lo que impide la aplicación del *artículo 69.b) de la Ley de la Jurisdicción*, pues la estimación total o parcial de las pretensiones de la demandante incidirían sobre los intereses profesionales de los afectados por el Real Decreto, que es lo que constituye el objeto del proceso puesto que podrían incorporarse aquellas mejoras ya descritas que en el sentir de la recurrente

podrían deducirse de la estimación del recurso, y que redundarían en beneficio de los intereses de aquellos a los que representa la demandante.

CUARTO.- Superado ese escollo y tras las precisiones anticipadas, comenzaremos a examinar más que las cuestiones propias de un proceso los deseos o recomendaciones que expresa la demandante, dirigidos a mostrar opiniones contrarias al contenido de la norma promulgada, y a realizar propuestas que considera conveniente que se tomen en consideración.

Pero antes de abordar el verdadero fondo del asunto hay que resolver la primera de sus alegaciones, ésta de contenido formal, que se refiere al defecto en que incurrió la Administración en la elaboración del *Real Decreto al no oír a la Confederación Sindical recurrente, y que basa en la infracción del art. 23 de la Constitución en relación con el artículo 24.1.c) de la Ley 50/1.997 y la Disposición Adicional Primera de la Ley de Ordenación de profesiones sanitarias, Ley 44/2003*.

El Sr. Abogado del Estado rechaza esa pretendida infracción de falta de audiencia y así afirma que "según reiterada jurisprudencia de esa Sala (...) el trámite de audiencia que nos ocupa sólo es preceptivo cuando se trata de asociaciones profesionales de carácter obligatorio. A ello, cabe añadir que el preámbulo del Real Decreto en cuestión, ya dice que éste se elaboró con participación de las organizaciones sindicales presentes en el Foro Marco para el Diálogo Social. A dicho Foro se trasladó con carácter previo, el texto completo del proyecto. Todas las organizaciones representadas en el mismo pudieron hacer cuantas observaciones estimaron convenientes tanto por escrito como en la sesión específica celebrada al efecto el día 30 de octubre de 2007, en la que participó activamente el representante de dicha organización.

Este extremo se destaca también por el Consejo de Estado en su informe favorable, relativo al *Real Decreto 183/2008*, obrante en el expediente administrativo, y en el que se dice que consta en el expediente, entre otros muchos informes: "Certificación de la Comisión de recursos Humanos del Sistema nacional de Salud en la que se dice que el proyecto de Real Decreto fue sometido a la consideración de todos los miembros del Foro Marco para el Diálogo Social". Por tanto, de conformidad con las normas reguladoras del procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general, tampoco era necesaria la concesión al sindicato recurrente de nueva audiencia.

Además y desde otro punto de vista, y aún cuando se ha producido el citado trámite de audiencia, hay que tener en cuenta que el objeto del *Real Decreto 183/2008*, (con excepción de las previsiones contenidas en su disposición final primera que da nueva redacción al artículo 5.1 .b) del *Real Decreto 1146/2006*, y garantiza de ese modo el descanso del día siguiente a la guardia en línea con la doctrina sentada por este Tribunal Supremo satisfaciendo así una reivindicación constante de los residentes) no es la de regular los aspectos laborales de la relación que une a los residentes con los respectivos centros en los aspectos formativos de dicha formación que poco o nada tienen que ver con los intereses de las organizaciones sindicales en el sentido de que afectan al contenido de la formación, a la acreditación de unidades docentes, a la figura del tutor, a la evaluación del residente que son cuestiones ajenas a la labor sindical y que sin embargo están estrechamente unidas con la responsabilidad del Estado y de las comunidades autónomas como garantes de la calidad de la formación impartida durante el periodo de residencia".

Por su parte la Comunidad Balear en lo que hace a la falta de audiencia y la pretendida vulneración del artículo 23 cita la Sentencia de esta Sala, Sección Séptima, de 18 de noviembre de 2.008, que lo rechaza no en relación con este Real Decreto, pero sí con su precedente el *Real Decreto 1146/2006*.

Compareció también en este proceso contestando la demanda el Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos que se opuso a la primera de las peticiones de la demanda relativa a la falta de audiencia de la Confederación Sindical demandante con abundante cita de Sentencias de esta Sala que afirman que las Asociaciones de origen íntegramente voluntario como las sindicales no tienen un derecho fundamental a participar en los procedimientos de elaboración de los reglamentos.

Es claro que esta pretensión de nulidad por falta de audiencia debe rechazarse. La misma Confederación Sindical aquí recurrente planteó esta cuestión en el recurso que interpuso frente al *Real Decreto 1146/2.006, de 6 de octubre*, que reguló la relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud y que se tramitó ante la Sección Séptima de esta Sala al seguirse por el procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales de las personas. En ese proceso tramitado con el número 55/2.006 se rechazó esa pretensión por estimar con cita de la Sentencia del Tribunal Constitucional 167/2.001, de 16 de julio, que el precepto invocado (*artículo 23 de la CE*) "garantiza un derecho de participación que puede ejercerse de dos formas distintas, bien directamente, bien por medio de representantes. En relación con esta última posibilidad la Constitución concreta que se trata

de representantes elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal, lo que apunta, sin ningún género de dudas, a la representación política, con exclusión de otras posibles representaciones de carácter corporativo, profesional, etc" de donde resulta evidentemente que esa representatividad política en ningún caso alcanza a las organizaciones sindicales.

Con independencia de lo anterior, y como expuso la defensa del Estado, en este supuesto la audiencia se había producido y así resulta del propio preámbulo del Real Decreto cuando manifiesta que el mismo había sido "debatido e informado favorablemente por la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, en la que están representadas además las consejerías de sanidad/salud de las distintas comunidades autónomas y los Ministerios de Defensa, Economía y Hacienda, Educación y Ciencia, Administraciones Públicas, Trabajo y Asuntos Sociales, y Sanidad y Consumo.

Este real decreto se ha sometido a informe tanto de las organizaciones colegiales de médicos, de farmacéuticos, de psicólogos, de odontólogos y estomatólogos, de enfermeros, de químicos, de biólogos y de físicos, como de los órganos asesores de los Ministerios de Sanidad y Consumo y de Educación y Ciencia en materia de formación sanitaria especializada, así como del Consejo de Seguridad Nuclear.

Asimismo, la modificación del *art. 5.1.b) del Real Decreto 1146/2006, de 6 de octubre*, relativo a los descansos entre jornadas de los residentes, a través de la *disposición final primera de este real decreto*, ha determinado que el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales sea coproponente de esta norma, al mismo tiempo que ha propiciado la participación del Foro Marco para el Dialogo Social al que se refiere el *art. 35.3.a) de la Ley 16/2003, de 28 de mayo*, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, dando trámite de audiencia a las organizaciones sindicales representadas en el mismo" entre las que se encontraba la recurrente que participó en ese Foro.

Además es constante la jurisprudencia de esta Sala que afirma que las entidades de base asociativa voluntaria como las sindicales no están comprendidas entre aquellas a las que se debe oír en la elaboración de disposiciones generales.

Por todo ello, y como anticipamos, la Administración no incurrió en infracción de procedimiento alguna en la elaboración de esta disposición general.

QUINTO.- En relación con la infracción de los artículos de la Constitución que la demanda considera infringidos la contestación a la demanda del Abogado del Estado los rechaza por cuanto los mismos son preceptos que se citan sin mayor precisión, y sin razonar el porqué infringe el Real Decreto su contenido.

Así sale al paso de la afirmación que contiene aquélla acerca de las competencias delegadas en las Comunidades Autónomas y manifiesta "que el diseño competencial que se contiene en la norma impugnada es absolutamente coherente con la estructura autonómica de nuestro Estado y con lo previsto en la *Ley 44/2003*, de ordenación de las profesiones sanitarias que atribuye a las comunidades autónomas amplias competencias en la materia (que por otra parte ya venían ostentando, antes de la aprobación de la norma), como así se desprende de lo previsto tanto en el *artículo 10 de la LOPS* (que atribuye a las comunidades autónomas las funciones de Jefatura, de coordinación de unidades, las de tutoría, las de organización de atención especializada, las de participación en comités internos, etc.) como de lo previsto en el *artículo 27 de dicha Ley* que atribuye a las Comunidades Autónomas la determinación de la dependencia funcional, la composición y funciones de las comisiones de docencia".

Se opone igualmente a la pretendida insuficiente regulación de la responsabilidad del residente, y expresa que "el *artículo 15 del Real Decreto 183/2008*, regula de una manera sistemática y pormenorizada el proceso de adquisición progresiva de responsabilidades a lo largo del periodo formativo, requiriendo (lo que es un avance indudable) la supervisión física de los residentes de primer año a los que se considera más inexpertos y regulando la progresión creciente de responsabilidad a medida que se avanza en el periodo de formación y según las previsiones el tutor y los informes de otros profesionales del staff que deberán tener en cuenta el proceso individual de aprendizaje de cada residente y las características personales de cada uno de ellos, vinculadas a las exigencias de cada programa formativo".

De igual manera y respecto de la no determinación del tiempo mínimo de dedicación docente en el período de formación afirma que "hay que tener en cuenta que el sistema de residencia consiste fundamentalmente en "aprender trabajando" estando los aspectos asistenciales y docentes totalmente imbricados, sin perjuicio del cumplimiento de los objetivos previstos en el correspondiente programa formativo, siendo imposible por tanto, deslindar a priori la parte de la jornada que se dedica a aspectos estrictamente asistenciales de los aspectos docentes ya que estos últimos (realización de sesiones clínicas, sesiones bibliográficas etc.) dependen en muchos aspectos de la organización específica y funcionamiento

general de los servicios asistenciales que se integran en cada unidad docente y de la labor personal de estudio de cada residente".

La alegación que contiene la demanda en cuanto a la no previsión de una póliza que asegure la actividad de los residentes la responde la defensa del Estado asegurando que "corresponde a la entidad titular de cada unidad docente determinar la cobertura de dicha responsabilidad, ya sea a través de una póliza colectiva para todo el personal del centro, de una póliza especial para los residentes o incluso mediante la elección de un sistema de responsabilidad directa por parte de la institución en la que el residente se esté formando".

También en relación con la figura de los jefes de estudio se pronuncia la Abogacía del Estado remitiéndose a lo ya expuesto en relación con la distribución de competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas en relación con la organización de la formación sanitaria especializada y la determinación de los puestos de responsabilidad en ese ámbito y añade que "la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, haciendo un loable esfuerzo de coordinación ha acordado criterios comunes de aplicación a todo el sistema, entre los que precisamente se encuentran los relativos a las "funciones del jefe de Estudios" de formación especializada. Dichos criterios se han hecho públicos mediante Orden SCO/5812008, de 22 de febrero, (BOE, 5 de marzo), por la que se publica el acuerdo de la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, por el que se fijan criterios generales relativos a la composición y funciones de las comisiones de docencia, a la figura del jefe de estudios de formación especializada y al nombramiento del tutor".

Y por último rechaza que el Real Decreto infrinja la *Directiva 1999/70 / CE, de 28 de junio* ya que ésta nada tiene que ver con la norma impugnada. Y ello porque considera infundada esa confrontación puesto que tras transcribir el objeto de la Directiva y constatar que ese Acuerdo Marco excluye las relaciones de formación profesional inicial y de aprendizaje, manifiesta que el Real Decreto es perfectamente respetuoso con "el *Real Decreto 1146/2006, de 6 de octubre* , por el que se regula la relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en ciencias de la salud, concretamente con lo establecido en su *disposición adicional quinta* y en su *disposición transitoria tercera* , cuyo contenido ha sido escrupulosamente respetado a la hora de regular la evaluación, de los residentes, su procedimiento y características".

Por su parte la Comunidad Autónoma Balear codemandada afirma en relación con la impugnación del *art. 13 del Real Decreto* impugnado que ese precepto que se refiere a "otras figuras docentes" "viene a constituir un paso más en la regulación en esta materia, puesto que, por lo que se refiere al ámbito de la formación especializada, el primer paso en este proceso de reforma lo ha constituido la aprobación, en cumplimiento de las previsiones contenidas en el *artículo 20.f) de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre* , en relación con la *disposición adicional primera de la Ley* citada, del *Real Decreto 1146/2006, de 6 de octubre* , por el que se regula la relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud, contra el que se interpuso un recurso por la recurrente que fue desestimado por la sentencia citada de la Sala.

Las potestades de autoorganización autonómicas y la diversidad dentro de la unidad ha sido reiteradamente destacada por el Tribunal Constitucional, que ya desde la Sentencia 76/1983, de 5 de Agosto , recaída con motivo de la impugnación de la Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico, tuvo ocasión de señalar que "precisamente el régimen autonómico se caracteriza por un equilibrio entre la homogeneidad y diversidad del "status" jurídico público de las entidades territoriales que lo integran. Sin la primera, no habría unidad ni integración en el conjunto estatal; sin la segunda, no existiría verdadera pluralidad ni capacidad de autogobierno, notas que caracterizan al Estado de las autonomías", recordando incluso que, como ya había puesto de manifiesto en su Sentencia de 16 de Noviembre de 1981 , al valorar la función del principio de igualdad en el marco de las autonomías, "la igualdad de derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier punto del territorio nacional no puede ser entendida como rigurosa uniformidad del ordenamiento. No es, en definitiva, la igualdad de derechos de las Comunidades lo que garantiza el principio de igualdad de derechos de los ciudadanos (...) sino que es la necesidad de garantizar la igualdad en el ejercicio de tales derechos lo que, mediante la fijación de unas comunes condiciones básicas, impone un límite a la diversidad de las posiciones jurídicas de las Comunidades Autónomas". Así pues la potestad de autoorganización administrativa de las Comunidades Autónomas es indudable, y a su conocida plasmación Constitucional y Jurisprudencial cabe remitirse, hallándose la misma limitada por la competencia del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (*artículo 149.1.18 de la Carta . Magna*)".

También se opone a la impugnación del *art. 11.3 del Real Decreto* señalando que "la literalidad de

este artículo se basta por sí solo para dejar en papel mojado cualquier reproche de ilegalidad. En cualquier caso, si se lee atentamente el *artículo 15 del Real Decreto 183/2008* se puede constatar que contiene una regulación detallista y progresiva sobre el proceso de adquisición de responsabilidades a lo largo del período formativo, contemplando la supervisión de los residentes de primer año (como es lógico al ser los más inexpertos) y regulando la creciente responsabilidad a medida que se va avanzando siempre teniendo en cuenta el proceso individual de aprendizaje de cada residente".

Y en cuanto a "las alegaciones vertidas sobre el hecho de que no se establece el tiempo mínimo dedicado a la actividad docente ni a la formación continua mínima. Hay que tener presente que el sistema que aquí se discute es especial porque consiste en formarse al tiempo que se trabaja, con las dificultades que lógicamente entraña la separación dentro de la jornada laboral de lo que forma parte del período docente. En cuanto a la póliza general de seguro para cubrir la responsabilidad del personal en formación es la que en cada caso concierne la unidad docente".

Y por lo que hace a la nulidad del *art. 19.2.a) del Real Decreto* afirma que "en todo caso, existen criterios comunes de aplicación a todo el sistema publicados en el BOE de 5 de marzo de 2008, la Orden 581/2008 que contiene el acuerdo de la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, por la que se fijan criterios generales relativos a la composición y funciones de las comisiones de docencia, a la figura del jefe de estudios de formación especializados y al nombramiento del tutor".

La Comunidad de Madrid también personada se limitó a remitirse a la contestación del Sr. Abogado del Estado y al informe del Consejo de Estado favorable al Real Decreto.

Por último el Sindicato de Enfermería se opone al recurso manifestando que el Real Decreto debió haberse discutido en el ámbito de negociación del *art. 11.4 de la Ley 55/2.003*. En cuanto a la participación de las Comunidades Autónomas se muestra conforme con la contestación del Estado y en relación con la cuestión planteada en torno a los Jefes de Estudio opone que "la denominación de "titulación universitaria superior" ha desaparecido en el marco jurídico universitario, siendo actualmente de conformidad al Espacio Europeo de Educación Superior, Titulaciones de Grado por lo que la diferencia hasta ahora existente entre titulados superiores y de grado medio deja de existir.

En segundo lugar, el mantenimiento de la vieja tradición de que la jefatura de estudios sea asumida por un médico (de lo que parece desprenderse de las alegaciones del recurrente) es algo ajeno a la actual regulación establecida por la *Ley 44/2003 de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*. Y ello, cuando en realidad se trata de formar o evaluar a otro tipo de profesionales sanitarios cuyo campo de conocimientos y funciones son distintos. Además, es la LOPS la que establece el respeto a la autonomía propia de cada profesión sanitaria titulada en su *artículo 7*.

En consecuencia, es importante recordar que es la LOPS la que ha eliminado el concepto clásico de Jefatura, al instaurar nuevos criterios de cooperación multidisciplinaria, de equipo multiprofesional y de un integral sistema docente para todos los profesionales sanitarios titulados, manteniendo a su vez la autonomía y capacidad de dirección propia de cada profesión sanitaria titulada. Por ejemplo la LOPS ya habla de dirección, prestación y evaluación como competencia correspondiente a los Titulados de Grado en Enfermería.

Y concluye que el *artículo 11 de la LOPS* señala que "Los centros sanitarios acreditados para la formación especializada deberán contar con una comisión de docencia y los jefes de estudios (...), que resulten adecuados en función de su capacidad docente".

SEXO.- Expuestas las razones de las distintas partes que se opusieron a la demanda en relación con las concretas alegaciones que efectuó la Confederación Sindical demandante a los preceptos concretos del Real Decreto que entendía contrarios a Derecho, poco más ha de añadir esta Sala para alcanzar la conclusión de que el recurso debe ser rechazado también en estos aspectos concretos, y ello porque todos esos artículos que la demanda cuestiona son plenamente conformes con la Ley que desarrollan e incluso se inscriben en la línea del *Real Decreto 1146/2006, de 6 de octubre*, que reguló la relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud.

Así en relación con la primera de las razones que expone, que posee un cierto carácter general de enmienda a la totalidad del sistema, en cuanto "afirma que el Real Decreto quiebra la cohesión y la calidad de la formación de los residentes por que delega demasiadas competencias del Ministerio de Sanidad en las Comunidades Autónomas lo que generará grandes desigualdades y ello pese a que se incluya en el texto la obligación de que tales competencias se rijan dentro de los criterios generales marcados por la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, carece de razón de ser en tanto que puede ser una

apreciación subjetiva de la recurrente, pero, sin embargo, se ajusta a Derecho en cuanto que responde al sistema constitucional y estatutario del que es tributario el Real Decreto, y porque como sostienen las codemandas se compensa con las normas de cohesión que se mencionan, y que publicadas en el BOE tratan de homogeneizar los rasgos generales del sistema.

Por lo que hace al tratamiento de la figura del tutor mantiene que debe ser objeto de una regulación específica, y aduce que existe una gran inseguridad por la falta de regulación del grado de responsabilidad que puede asumir el residente en cada año de formación al suplir esa responsabilidad el criterio y control del tutor. Y añade a lo anterior que eso ocurre tanto más cuanto que se cubre la responsabilidad del interno con el seguro de Responsabilidad Civil y porque se deja su regulación en manos de las Comunidades Autónomas. Tampoco regula el Real Decreto el acceso libre, permanente e inmediato del interno al tutor.

Ninguna de esas afirmaciones se corresponden con la realidad de las normas que regulan la figura del tutor. Nos basta para responder a esta cuestión con remitirnos a lo expuesto en las contestaciones a la demanda y, sobre todo, con examinar el tratamiento que el *Real Decreto realiza de esa figura en los artículos 11 y 12* y que debe complementarse con los anteriores que se inician en el *artículo 8* que se refiere a las comisiones de docencia. En esos *preceptos que a su vez dimanar de la Ley 44/2.003*, se especifican las funciones y responsabilidades de todo orden del tutor en su relación con los residentes que de él dependen y, viceversa, que son en todo conformes al sistema que desarrolla la Ley. Y lo mismo hemos de afirmar en relación con la responsabilidad civil de los residentes que las normas el Real Decreto y la Ley tratan satisfactoriamente.

Cuestiona el recurso el que el Real Decreto no fije el tiempo mínimo de dedicación a la actividad docente de los residentes a su cargo, ni a la formación continua mínima ni al reconocimiento a efectos laborales de la responsabilidad. Ni existen bases sólidas para el desarrollo de la investigación básica y clínica durante la residencia ya que al menos el 15% del tiempo de la residencia se debería dedicar a la investigación. Pero paradójicamente manifiesta que "sin embargo, cree acertada la redacción del deber de supervisión y del establecimiento de la responsabilidad progresiva del residente, que garantiza la supervisión en todas las áreas, aunque echa en falta la exigencia de una póliza de seguro para cubrir la responsabilidad del personal en formación, y algún tipo de incentivo ya sea una retribución económica o de cualquier otra índole; debería haberse hecho referencia a la necesidad de contratar ya sea por parte de los Servicios Autonómicos de Salud, como de la Entidad Docente correspondiente, de una póliza de seguro para cubrir la responsabilidad civil profesional del personal en formación derivada de sus actos".

Tampoco estas afirmaciones poseen entidad para que puedan merecer otra consideración que la de la desestimación del recurso. Pero ya no es sólo que deban desestimarse sino que son afirmaciones gratuitas y que resultan de difícil comprensión si simplemente se lee el texto del *art. 15 del Real Decreto 183/2.008 que se encuadra en el capítulo V* de la norma, y que tras dedicar el artículo anterior al que denomina deber general de supervisión, desarrolla en su texto la que denomina responsabilidad progresiva del residente y que en sus distintos números y párrafos queda perfectamente descrita.

Y lo mismo puede decirse en relación con el tiempo dedicado a la investigación, alegación que se responde suficientemente con la razón que exponen las partes en relación con las características de la residencia en la que se aprende trabajando, y en la que es en la práctica difícil de deslindar una actividad de la otra. De modo que existe un todo homogéneo que conjuga en la tarea de formación continuada en la que va progresando la responsabilidad del residente y cuyo tiempo se distribuye sin solución de continuidad entre las tareas propiamente asistenciales y las complementarias, como pueden ser la sesiones clínicas o las bibliográficas, hasta aquellas que requiera determinada especialidad y que estén más próximas de la investigación en campos determinados.

También se cuestiona por el recurso la falta de la exigencia de una póliza de seguro para cubrir la responsabilidad del personal en formación, y algún tipo de incentivo ya sea una retribución económica o de cualquier otra índole; debería haberse hecho referencia a la necesidad de contratar ya sea por parte de los Servicios Autonómicos de Salud, como de la Entidad Docente correspondiente, de una póliza de seguro para cubrir la responsabilidad civil profesional del personal en formación derivada de sus actos".

También resulta inexplicable esta pretensión puesto que esa es una opción que corresponde adoptar a la entidad en la que ejerzan su tarea de formación los residentes, de modo que de no existir la misma nada se podría reprochar a la Administración por ello, y nada se puede reprochar al Real Decreto por no preverla.

Pero, como dice la defensa del Estado, esa exigencia corresponde a la entidad titular de cada unidad

docente, que es quien debe determinar la cobertura de esa responsabilidad o de los riesgos que la actividad de los residentes supone. Responsabilidad que con carácter general se cubre ya para todos los profesionales del sistema, y que sin duda alcanzará a los residentes en su período de formación.

También pone en tela de juicio el recurso la figura de los jefes de estudio de los que dice que "La LOPS prevé la creación de jefes de estudios que "resulten adecuados" y dice que lo más adecuado sería que los jefes de estudios de las secciones específicas, sean profesionales de su misma profesión.

Y añade que habría sido conveniente incluir en el texto normativo, la definición y nombramiento del "jefe de estudios", así como la exigencia de una cualificación curricular determinada para evitar que sean las comunidades autónomas las que tomen este tipo de decisiones, así como la declaración de incompatibilidad con cargos de organización para evitar que se contaminen los intereses docentes.

Opinión que rechazan tanto la Abogacía del Estado como la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares. Al unísono ambas administraciones recuerdan la distribución de competencias en el Estado de las Autonomías y el papel de éstas en los servicios transferidos de sanidad. Y también el hecho de que la Orden del Ministerio de Sanidad y Consumo de 22 de febrero de 2.008 recoja el Acuerdo de la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, que supone un esfuerzo de coordinación para acordar criterios comunes de aplicación a todo el sistema, entre los que precisamente se encuentran los relativos a las "funciones del jefe de Estudios" de formación especializada, así como la composición y funciones de las comisiones de docencia, y el nombramiento del tutor.

Sobre esta cuestión también se muestra contrario a la opinión de la recurrente el personal del Sindicato de Enfermería que se opone al mantenimiento de la que califica vieja tradición de que la jefatura de estudios sea asumida por un médico (lo que parece desprenderse de las alegaciones del recurrente) y que es algo ajeno a la actual regulación establecida por la *Ley 44/2003 de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*. Y ello, cuando en realidad se trata de formar o evaluar a otro tipo de profesionales sanitarios cuyo campo de conocimientos y funciones son distintos. Además, es la LOPS la que establece el respeto a la autonomía propia de cada profesión sanitaria titulada en su *artículo 7*.

En consecuencia, es importante recordar que es la LOPS la que ha eliminado el concepto clásico de Jefatura, al instaurar nuevos criterios de cooperación multidisciplinaria, de equipo multiprofesional y de un integral sistema docente para todos los profesionales sanitarios titulados, manteniendo a su vez la autonomía y capacidad de dirección propia de cada profesión sanitaria titulada. Por ejemplo la LOPS ya habla de dirección, prestación y evaluación como competencia correspondiente a los Titulados de Grado en Enfermería.

Y concluye que el *artículo 11 de la LOPS* señala que "Los centros sanitarios acreditados para la formación especializada deberán contar con una comisión de docencia y los jefes de estudios (...), que resulten adecuados en función de su capacidad docente".

Sin entrar ahora en la polémica que se desprende de esa afirmación y que no hace al caso, la figura del Jefe de Estudios queda perfectamente definida en el *Real Decreto en cuanto a su nombramiento y funciones y así resulta del artículo 10.2* cuando dispone que: "La presidencia de las comisiones de docencia la ostentará el jefe de estudios de formación especializada al que corresponderá la dirección de las actividades de planificación, organización, gestión y supervisión de la docencia especializada, por lo que las comunidades autónomas garantizarán su adecuada capacitación regulando el procedimiento para su designación y desempeño, en el marco de lo previsto en el *art. 10 de la Ley 44/ 2003, de 21 de noviembre*, y con sujeción a los criterios comunes que fije la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud".

Como consecuencia de lo anterior no hay indefinición ninguna en torno a esta cuestión puesto que el Real Decreto decide qué funciones cumple el Jefe de Estudios, quién lo designa con qué exigencias y de acuerdo con lo previsto en el *art. 10 de la Ley 44/2.003* y con sujeción a los criterios establecidos por Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud.

Queda como última cuestión por resolver la de la pretendida infracción por el Real Decreto de la *Directiva 1999/70 / CE del Consejo de 28 de junio de 1999*, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada al ser necesaria la consecución de un mayor equilibrio entre la flexibilidad del tiempo de trabajo y la seguridad de los trabajadores (personal en formación), procurando que se desarrollen regímenes de protección social capaces de adaptarse a los nuevos modelos de trabajo y que faciliten una protección adecuada".

La impugnación no puede ser más abstracta porque se limita a la cita de la Directiva y hacer unas consideraciones acerca de que sería deseable conseguir un mayor equilibrio entre el tiempo de trabajo y la seguridad de los trabajadores debiéndose desarrollar regímenes de protección que se adapten a nuevos modos de trabajo que cuenten con una adecuada protección.

Para rechazar esta alegación existen dos razones bastantes para ello. La primera es que es más que dudoso que esa norma resulte aplicable a "las relaciones de formación profesional inicial y de aprendizaje", tan especial como es la aquí cuestionada, y de otra porque el Real Decreto recurrido es conforme con el *Real Decreto 1146/2.006* que regula la relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud, y, por lo tanto, no tiene por qué atender a cuestiones como las que se intentan introducir en un debate relativo a conseguir un mayor equilibrio entre el tiempo de trabajo y la seguridad de los trabajadores y a desarrollar regímenes de protección que se adapten a nuevos modos de trabajo que cuenten con una adecuada protección que son absolutamente ajenas al objeto del Real Decreto que desarrolla determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada.

SÉPTIMO.- De conformidad con el *art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción* no procede hacer expresa condena en costas a la recurrente al no apreciar la Sala que concurra temeridad ni mala fe en la interposición del recurso.

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD

EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN

FALLAMOS

Desestimamos el recurso contencioso administrativo **núm. 11/2.008** , interpuesto por la representación procesal de la Confederación Estatal de Sindicatos Médicos frente al *Real Decreto 183/2.008, 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, que confirmamos, y todo ello sin hacer expresa condena en costas a la Confederación recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Don Santiago Martínez-Vares García, Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal Supremo el mismo día de la fecha, de lo que como Secretario doy fe.