



Roj: **STSJ CL 4541/2016 - ECLI:ES:TSJCL:2016:4541**

Id Cendoj: **47186330012016100575**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **25/11/2016**

Nº de Recurso: **1881/2010**

Nº de Resolución: **1655/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **MARIA DE LA ENCARNACION LUCAS LUCAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON CON/AD VALLADOLID

Sala de lo Contencioso Administrativo Sección PRIMERA

VALLADOLID C/ Angustias s/n

SENTENCIA: 01655/2016

Equipo/usuario: LPZ

N.I.G: 47186 33 3 2010 0102988

PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001881 /2010 LP

Sobre: ADMINISTRACION AUTONOMICA

De D./ña. Juan Carlos , Celso , Herminio

ABOGADO ALFONSO CODÓN HERRERA

PROCURADOR D./Dª. EUGENIO PIO ECHEVARRIETA HERRERA

Contra D./Dª. CONSEJERIA DE SANIDAD

ABOGADO LETRADO DE LA COMUNIDAD

SENTENCIA N° 1655

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

DOÑA MARÍA ENCARNACIÓN LUCAS LUCAS

DON FELIPE FRESNEDA PLAZA

DON LUIS MIGUEL BLANCO DOMÍNGUEZ

En la ciudad de Valladolid, a veinticinco de noviembre de dos mil dieciséis.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, integrada por los Magistrados expresados más arriba, ha visto el recurso contencioso-administrativo número 1881/2010 en el que fue designada como actividad recurrida la siguiente:

La Orden SAN/1288/2010 de 16 de septiembre, por la que se desarrolla la ordenación de los centros y servicios de referencia en Atención Especializada en la Comunidad de Castilla y León.

Las partes en el expresado recurso son:

-Como demandantes: DON Juan Carlos , y DON Celso , representados por el Procurador Sr. Echevarrieta Herrera y con la dirección del Abogado Sr. Codón Herrera.

-Como demandada: La ADMINISTRACION DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE CASTILLA Y LEÓN (CONSEJERÍA DE SANIDAD), representada y defendida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el actual recurso por quien queda expresado, fue reclamado el expediente administrativo. Recibido el expediente se dio traslado del mismo a la parte actora que, en tiempo y forma, presentó demanda en la que expuso alegaciones de hecho y de derecho, postulando en el suplico de la misma lo siguiente: "... dicte en su día sentencia por la cual estimando íntegramente la demanda y el recuso se declaren no ser conformes a derecho las resoluciones impugnadas, anulándolas totalmente en el particular impugnado y con expresa imposición de costas a la parte demandada".

Sí interesó por otrosí el recibimiento a prueba.

SEGUNDO.- La representación y defensa de la parte demandada presentó escrito de contestación a la demanda. En el mismo formuló oposición a la pretensión deducida de contrario haciendo alegaciones de hecho y de derecho, pidiendo en el suplico lo siguiente: "... dicte sentencia por la que se desestime el recurso, con la imposición de las costas a la parte recurrente".

Sí solicitó el recibimiento a prueba.

TERCERO.- El proceso se recibió a prueba y fueron practicados los medios probatorios propuestos y admitidos con el resultado que figura en los respectivos ramos de prueba.

Se abrió un trámite de conclusiones escritas que cumplimentaron las partes litigantes en la forma que figura en estos autos.

CUARTO.- En fecha 20 de Marzo de 2014, fue dictada sentencia cuyo fallo, literalmente dice " *Que estimando el Recurso Contencioso-administrativo 1881/2010 ejercitado acumulativamente por Juan Carlos , Celso y Herminio , sustanciado por el cauce del Procedimiento Ordinario 1881/2010 y dirigido contra el particular del anexo de la Orden SAN/1288/2010 anteriormente expresado; debemos anular y anulamos el mismo por ser disconforme con el ordenamiento jurídico* ".

QUINTO.- Contra dicha sentencia la Administración Autonómica interpuso recurso de casación. En fecha 29 de febrero de 2016 el TS dictó sentencia cuyo fallo, literalmente dice " *Que estimando el primero de los motivos, declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por la Letrada de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, contra la Sentencia de 20 de marzo de 2014, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede en Valladolid, en el recurso contencioso-administrativo nº 1881/2010 , y en su virtud casamos y anulamos la citada sentencia, ordenando la reposición de las actuaciones al momento anterior al de dictar sentencia, para que la Sala de instancia someta la cuestión a las partes, según lo indicado en el artículo 33.2 de la LJCA y resuelva en consecuencia. Sin que haya lugar a expresa condena en costas* .

SEXTO.- Por providencia de 30 de Junio de 2016 se puso de manifiesto a las partes la posible existencia de un motivo de estimación del recurso consistente en haber sido anulado por sentencia de esta Sala el Decreto 118/2007.

Por escrito de fecha 27 de Julio de 2016 el Procurador Sr. Echevarrieta Herrera presentó escrito personándose en nombre de D. Juan Carlos y D. Celso , al haberse producido la jubilación del anterior actuante en autos.

El recurrente D. Herminio , no se ha personado con nuevo Procurador.

Presentados los escritos por las partes se señaló para votación y fallo el día 23 de noviembre de 2016, siendo designado Ponente la Magistrada Doña MARÍA ENCARNACIÓN LUCAS LUCAS.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los demandantes impugnan la expresada Orden 1288/2010 en el particular de su anexo I titulado Servicios de Referencia de Ámbito Específico y en tanto que el mismo comprende el de cirugía pediátrica del Hospital Clínico Universitario de Valladolid.

Por la sentencia de esta Sala y Sección de 20 de marzo de 2014 , casada por la Sentencia del TS de 29 de febrero de 2016 , el recurso fue estimado al haber sido anulado por anterior sentencia de la Sala el Decreto 118/2007 que la Orden impugnada venía a desarrollar.

Casada dicha sentencia y puesto en conocimiento de las partes la posible existencia de un motivo de estimación del recurso consistente en la falta de cobertura de la Orden impugnada, por la Administración demandada se han presentado alegaciones en el sentido de que la declaración de nulidad del Decreto 118/2007 no conlleva la declaración de nulidad de la Orden SAN/1288/2010 , aquí impugnada, ya que la habilitación del Consejero para dictarla se encuentra en la Disposición Final del Decreto 108/1991, el cual



cobra vigencia tras la anulación del 118/2007 que lo derogaba, y los arts. 3 y 4 del mismo regulan los Niveles asistenciales III y IV de referencia de la Atención Especializada en la Comunidad de Castilla y León que la Orden recurrida viene a desarrollar. Subsidiariamente, sostiene que debe declararse la pérdida sobrevenida de objeto del recurso sin imposición de costas a ninguna de las partes.

Por su parte el recurrente mantiene que de la declaración de nulidad del Decreto 118/2007 se deriva la nulidad de la Orden impugnada ya que esta desarrolla lo previsto en el art. 8 del mismo, y su contenido nada tiene que ver con lo que disponían los arts. 3 y 4 del Decreto 108/1991, por lo que la habilitación de su Disposición Final para su desarrollo no habilitaba para el dictado de una Orden como la impugnada.

SEGUNDO.- Planteado de este modo el debate, y a la vista de estas alegaciones de las partes, esta Sala mantiene lo dicho en la sentencia de 20 de marzo de 2014 en el sentido de que la Orden impugnada ha perdido la cobertura jurídica que le servía de fundamento al haber sido anulado el Decreto 118/2007 y ello por las razones que se exponen a continuación.

El Decreto 118/2007 desarrollaba la ordenación del Sistema Sanitario de Castilla y León, derogando la ordenación sanitaria que en materia de asistencia especializada había establecido el Decreto 108/1991, de 9 de mayo, pues, como señala en la exposición de motivos "*...dado el tiempo transcurrido y los cambios asistenciales que se han producido, es necesario modificar la ordenación sanitaria de Castilla y León en materia de atención especializada establecida por el Decreto 108/1991, de 9 de mayo, para adecuarla a la realidad asistencial actual, definir la forma en la que se establecerá la delimitación y denominación de las Áreas de Salud y sus Zonas Básicas de Salud, así como, los hospitales generales de referencia para estas zonas...*". De modo que con el decreto 118/2007 se venía, en palabras de su exposición de motivos, a "*...establecer las bases del sistema de servicios de referencia en atención especializada de Castilla y León...*", y en consonancia con ello, y por lo que al presente recurso interesa, en el art. 8.4 se definía lo que era un servicio de referencia y los criterios que debían seguirse para establecer su ámbito de actuación.

Y en desarrollo de este precepto fue dictada la Orden impugnada por la que, como se indica en su título, se desarrolla la ordenación de los centros y servicios de referencia en atención especializada en la Comunidad de Castilla y León. El Decreto 108/1991 nada establecía sobre los servicios de referencia en atención especializada.

Conclusión de lo expuesto es que la Orden impugnada ni puede considerarse desarrollo del Decreto 108/1991 ni la autorización contenida en su disposición final primera a favor de la Consejería de Cultura y Turismo para dictar ordenes de desarrollo, puede considerarse habilitante para dictar una norma como la aquí cuestionada, pues la materia sobre la que versa la orden no estaba regulada por dicho Decreto.

Tampoco cabe estimar que la habilitación para el dictado de la orden impugnada encuentre amparo en el art. 20.6 de la Ley 8/2010 de ordenación del Sistema de salud de Castilla y León, ya que dicha norma habilita a la Consejería competente en materia de Sanidad, para dictar reglamentos que establezcan el funcionamiento y desarrollo de la red de centros y servicios de referencia, que, como alega la recurrente, no consta que hayan sido dictados de manera que fundamenten el contenido de la orden impugnada.

TERCERO.- De modo subsidiario solicita el Letrado de la Administración que se declare la pérdida sobrevenida de objeto del recurso, sin hacer expresa declaración en materia de costas procesales a ninguna de las partes.

Esta pretensión tampoco tiene favorable acogida. La denominada carencia sobrevenida de objeto se regula en el artículo 22 de la LEC y resulta de aplicación al orden contencioso-administrativo - ATS de 30 de abril de 2015 (Rec. 2252/2013) y 11 de mayo de 2015 (Rec. 2260/2013) -.

Conforme a dicha norma cuando por circunstancias sobrevenidas a la demanda dejare de haber interés legítimo en obtener la tutela judicial efectiva pretendida, porque se hayan satisfecho, fuera del proceso, las pretensiones o por cualquier otra causa, se decretará la terminación del proceso. Pero en este supuesto no se ha producido una pérdida de interés en lo pretendido en la demanda pues lo que se cuestiona es si la orden impugnada carece de cobertura que la ampare, lo que es distinto de una pérdida de objeto del recurso.

CUARTO.- En materia de costas procesales procede su imposición a la Administración demandada a tenor de lo previsto en el art. 139 de la Ley 29/1998, en su redacción vigente a la fecha de inicio de este recurso, que es la aplicable, al apreciar mala fe o temeridad en la actuación de la Administración al mantener una oposición al recurso a pesar de ser conocedor de la anulación del Decreto que servía de cobertura a la Orden impugnada, sin que los motivos opuestos tras la audiencia conferida a tenor del art. 33, se consideren suficientes para que justifiquen su actuación procesal.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación;



FALLAMOS

Que estimando el Recurso Contencioso-administrativo 1881/2010 declaramos la nulidad de la Orden SAN/1288/2010 en el particular relativo a su anexo, titulado Servicios de Referencia de Ámbito Específico, y en tanto que el mismo comprende el de cirugía pediátrica del Hospital Clínico Universitario de Valladolid. Se condena la parte demandada al pago de las costas.

Contra la presente resolución cabe la interposición de recurso de casación de cumplirse las prescripciones legales de la LJCA, que se preparará ante la Sala en plazo de 30 días.

Así por esta nuestra sentencia, y que será publicada en el Boletín Oficial de Castilla y León, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente que en ella se expresa en el mismo día de su fecha, estando celebrando sesión pública la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en Valladolid, de lo que yo, la Letrada de Sala de la Administración de Justicia, doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ