



Roj: **STS 2632/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:2632**

Id Cendoj: **28079130042019100257**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **29/07/2019**

Nº de Recurso: **457/2016**

Nº de Resolución: **1159/2019**

Procedimiento: **Recurso ordinario**

Ponente: **ANTONIO JESUS FONSECA HERRERO RAIMUNDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Cuarta**

#### **Sentencia núm. 1.159/2019**

Fecha de sentencia: 29/07/2019

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

Número del procedimiento: 457/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 16/07/2019

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

Procedencia: CONSEJO MINISTROS

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por: MMC

Nota:

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 457/2016

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

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Cuarta**

#### **Sentencia núm. 1159/2019**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jorge Rodriguez-Zapata Perez, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Dª. Celsa Pico Lorenzo

D. Antonio Jesus Fonseca-Herrero Raimundo

D. Jose Luis Requero Ibañez



En Madrid, a 29 de julio de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso administrativo número 457/2016 interpuesto por el Consejo de Enfermería de la Comunidad Valenciana (CECOVA), representado por el Procurador de los Tribunales don Jorge Deleito García y defendido por el Letrado don José María Baño León, contra el Real Decreto 954/2015, de 23 de octubre, por el que se regula la indicación, uso y autorización de dispensación de **medicamentos** y productos sanitarios de uso humano por parte de los enfermeros.

Ha sido parte recurrida la Administración General del Estado, representada y defendida por el Abogado del Estado, la Administración de la Comunidad Autónoma de Cataluña, representada y defendida por letrado de sus servicios jurídicos y Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos, representado por el Procurador de los Tribunales don Alejandro González Salinas y defendida por el Letrado don Ricardo María Lorenzo Montero.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**- El presente recurso contencioso-administrativo se interpuso contra el Real Decreto 954/2015, de 23 de octubre, por el que se regula la indicación, uso y autorización de dispensación de **medicamentos** y productos sanitarios de uso humano por parte de los enfermeros.

**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 por la que "estimando el recurso declare la nulidad del Real Decreto 954/2015, de 23 de octubre, en los siguientes extremos:

- a) El apartado 2 del artículo 2, en su integridad.
- b) El párrafo segundo del apartado 2 del artículo 3, en cuanto condiciona la indicación, uso y autorización de **medicamentos** de uso humano sujetos a prescripción médica, por parte del enfermero, a que "el correspondiente profesional prescriptor haya determinado previamente el diagnóstico, la prescripción y el protocolo o guía de práctica clínica y asistencial a seguir" y al "seguimiento por parte del profesional sanitario que lo haya determinado a los efectos de su adecuación al mismo, así como de la seguridad del proceso y de la efectividad conseguida por el tratamiento."
- c) El Anexo I, en su integridad."

**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 que se dicte sentencia " que desestime la demanda en los refiere a la impugnación del artículo 2.2 y 3.2, primer párrafo, RD y se declare la pérdida sobrevenida de objeto del recurso en cuanto al resto. Con costas."

Idéntico trámite se confirió al Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos, presentando escrito solicitando " dicte sentencia por la que desestime el recurso interpuesto por el CONSEJO DE ENFERMERIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA contra el Real Decreto 954/2015, de 23 de octubre, por el que se regula la indicación, uso y autorización de dispensación de **medicamentos** y productos sanitarios de uso humano por parte de los enfermeros y declare que el mismo es conforme a Derecho, con imposición de costas a la Administración demandante".

Por la Administración de la Comunidad Autónoma de Cataluña no se presentó escrito de contestación, y por diligencia de 3 de enero de 2019 se le tiene por caducado el trámite de contestación a la demanda.

**CUARTO** .- Acordado el recibimiento a prueba del pleito, se practicaron las pruebas propuestas por el recurrente y admitidas por la Sala, con el resultado que obra en las actuaciones.

**QUINTO** .- Se concedió a las partes plazo, por el orden establecido en la Ley jurisdiccional, para formular conclusiones. Trámite que evacuaron mediante la presentación de los correspondientes escritos, a excepción de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cataluña, teniéndole por caducado el referido trámite por diligencia de ordenación de 22 de abril de 2019, declarando conclusas las actuaciones y pendientes de señalamiento para votación y fallo.

**SEXTO** .- Se señaló para la deliberación y fallo del presente recurso el día 16 de julio de 2019, en cuya fecha ha tenido lugar.

Con fecha 5 de julio de 2019 se dictó Diligencia de Ordenación acordando "El anterior escrito presentado por el Abogado de la Generalitat de Catalunya, únase al rollo de su razón, y como solicita se tiene por apartado del



presente recurso al Abogado de la Generalitat de Catalunya en nombre y representación de la misma ". Y el 19 de julio siguiente se pasó a la firma la sentencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Por la representación procesal del Consejo de Enfermería de la Comunidad Valenciana (CECOVA) se impugna en este recurso contencioso administrativo el Real Decreto 954/2015, de 23 de octubre, por el que se regula la indicación, uso y autorización de dispensación de **medicamentos** y productos sanitarios de uso humano por parte de los enfermeros.

La parte ejercita una pretensión de nulidad referida exclusivamente a los artículos 2.2, y 3.2, párrafo segundo, y para ello emplea los siguientes argumentos:

a) la nulidad del artículo 3.2, párrafo segundo, porque la redacción aprobada fue incluida en el último momento por el Consejo de Ministros con infracción de la Ley 50/1997, de 27 de diciembre, del Gobierno, ya que se hizo sin conceder trámite de audiencia a las entidades interesadas y el trámite de dictamen del Consejo de Estado.

Alega el carácter esencial de la nueva redacción pues introdujo una modificación sustancial de las facultades de prescripción de los enfermeros, ello tanto desde un punto de vista relativo (por la innovación que supone con respecto al texto ya sometido a trámite de información, pues inicialmente se exigía a los enfermeros una acreditación previa y la acomodación a las guías o protocolos, y ahora se añade que su intervención se someterá al previo diagnóstico y control posterior del profesional prescriptor) como absoluto (por su novedad e importancia intrínseca, pues la modificación incluye por primera vez una previsión expresa del sometimiento del profesional de enfermería al control previo y posterior del profesional prescriptor). Además, la modificación no obedece a ningún criterio técnico o jurídico pues no se recabó ningún informe sobre ella.

b) la nulidad de los artículos 2. 2, y 3.2, párrafo segundo, puesto que no se ajustan a derecho al incluir una restricción de las facultades de los profesionales enfermeros que carece de cobertura legal y que es contraria a la letra y al espíritu del artículo 79.1 del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de garantías y uso racional de los **medicamentos** y productos sanitarios, ello en un doble sentido:

1º) artículo 2.2: en cuanto a la facultad de que los enfermeros, de forma autónoma, podrán indicar, usar y autorizar la dispensación de todos aquellos **medicamentos** no sujetos a prescripción médica, prevista en el párrafo segundo del artículo 79.1, por cuanto el Reglamento, sin cobertura legal, impone la necesidad de acreditación previa.

2º) artículo 3.2, párrafo segundo: en cuanto a la facultad de indicar, usar y autorizar la dispensación de determinados **medicamentos** sujetos a prescripción médica mediante la aplicación de protocolos y guías de práctica clínica y asistencial, prevista en el párrafo tercero y cuarto del artículo 79.1, por cuanto el Reglamento, sin cobertura legal, añade un nuevo condicionante a la citada facultad restringida y que consiste en un doble control: (i) previo, mediante el diagnóstico y prescripción previos por el profesional prescriptor, (ii) posterior, mediante el seguimiento por parte del profesional sanitario que lo haya determinado a los efectos de su adecuación al mismo, así como de la seguridad del proceso y de la efectividad conseguida por el tratamiento.

**SEGUNDO** .- La Administración General del Estado se opone a las pretensiones y alegaciones del modo siguiente:

a) aduce una pérdida sobrevenida del objeto del recurso pues el Real Decreto 1302/2018, de 22 de octubre, por el que se modifica el Real Decreto 954/2015, de 23 de octubre, por el que se regula la indicación, uso y autorización de dispensación de **medicamentos** y productos sanitarios de uso humano por parte de los enfermeros, y que dan nueva redacción a los artículos 2.2 y 3.2 .

b) en cuanto al artículo 2.2 del Reglamento, afirma que la habilitación legal para la exigencia de acreditación a fin de indicar, usar y autorizar la dispensación de todos aquellos **medicamentos** no sujetos a prescripción médica se encuentra en el artículo 79.1, párrafos cuarto y quinto, cuando alude a las acreditaciones de los enfermeros para "las actuaciones previstas en este artículo", párrafos que tienen un alcance general para toda facultad de uso, indicación y autorización de **medicamentos**, por mucho que pudiera existir un fallo de técnica de redacción en el párrafo cuarto; Afirma, además, que la exigencia de acreditación está convalidada en sentencia de esta Sala de 26 de junio de 2015 /recurso 2936/2013 ) al interpretar el artículo 77.1 de la Ley 29/2006 tras la modificación dada por Ley 28/2009, de 30 de septiembre, y que la justificación de la medida la ofrece el Tribunal Constitucional en el fundamento de derecho 4º de su sentencia 76/2018 .

c) sobre el artículo 3.2 del Reglamento, se limita a constatar el diferente contenido del precepto en la redacción del Real Decreto 954/2015, aquí impugnado, y del Real Decreto 1320/2018, con ello reitera la pérdida



sobrevenida del objeto del recurso. Resalta que, en todo caso, la nueva redacción es fruto del consenso alcanzado en la negociación, tal y como deja constancia en exposición de motivos.

**TERCERO** .- Por su parte, la representación de la parte codemandada, Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos, se opone al recurso alegando:

(i) que la exigencia de acreditación para los **medicamentos** no sujetos a prescripción médica se encuentra en el artículo 79.1 de la Ley pues la habilitación reglamentaria se refiere o alcanza tanto a la regulación reglamentaria de la indicación, uso y autorización de dispensación de determinados **medicamentos** sujetos a prescripción médica, como a la regulación reglamentaria de los requisitos específicos y procedimientos para la acreditación de los enfermeros en todas las actuaciones, tanto de los **medicamentos** sujetos a prescripción médica como de los que no lo están.

(ii) que concurre una pérdida sobrevenida del objeto del recurso tras la nueva redacción que el Real Decreto 1302/2018 ha dado al artículo 3.2, ello en cuanto a la facultad de los enfermeros de usar, indicar y autorizar la dispensación de determinados **medicamentos** sujetos a prescripción médica.

**CUARTO** .- Dada su naturaleza, debemos analizar con carácter preferente la alegación de desaparición o pérdida sobrevenida del objeto del recurso, que es planteada por ambas partes demandadas con base en que los preceptos impugnados habrían sido derogados por otra norma reglamentaria posterior. Más concretamente, porque el Real Decreto 1320/2018 habría derogado, modificándola, la redacción de los artículos 2.2 y 3.2, párrafo segundo del Real Decreto 954/2015.

Esta posibilidad de terminación del proceso ha sido reiteradamente admitida por la Sala y debemos analizarla poniendo de relieve que, tras haber sido planteada en los escritos de contestación a la demanda, la parte recurrente no ha realizado objeción alguna sobre ello en su escrito de conclusiones.

Efectivamente, como se dice en sentencia dictada el 6 de julio de 2018 (recurso de casación 2143/2016):

"La doctrina de la Sala sobre la pérdida de objeto como forma de finalizar un procedimiento, puede resumirse en los siguientes términos, tal y como se recoge en sentencias de 22 de junio y 6 de julio de 2016 - recursos núms. 400/2014 y 402/2014 -:

1º) La regla general -no única ni necesaria- es que si la norma impugnada ha sido derogada por otra posterior o declarada nula por sentencia o, en definitiva, ha sido eliminada por cualquier otro medio, queda sin contenido la pretensión anulatoria, luego hay pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento al carecer de utilidad la controversia por desaparición real de la misma: la norma cuya nulidad se pretende ya ha sido expulsada del ordenamiento jurídico (cf. por todas, la sentencia de esta Sala, Sección Sexta, de 15 de abril de 2009, recurso 1470/2005).

2º) La citada regla también juega en caso de recursos indirectos contra disposiciones generales cuando lo directamente impugnado son actos de aplicación de la norma derogada o declara nula. En estos casos se ha considerado que desaparece su objeto cuando esa circunstancia posterior priva de eficacia al recurso, hasta el punto de determinar la desaparición real de la controversia (cf. entre otras, la sentencia de esta Sala, Sección Tercera, de 21 febrero 2013, recurso 254/2010).

3º) La jurisprudencia no hace sino aplicar la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con los recursos de inconstitucionalidad en los que la ley impugnada ha sido derogada por otra posterior (cf. sentencias del Tribunal Constitucional 111/1983, 199/1987 y 385/1993, entre otras). Ambos casos tienen en común que se está ante recursos abstractos, objetivos, dirigidos a la depuración del ordenamiento jurídico.

4º) Este efecto tiene el respaldo en el artículo 72.2 de la LJCA, precepto que corrobora la innecesariedad de un pronunciamiento judicial que elimine del ordenamiento jurídico, con eficacia general ex nunc, una disposición que, por haber sido ya derogada, ha resultado excluida del propio ordenamiento jurídico antes del hipotético fallo judicial anulatorio (cf. sentencia de esta Sala, Sección Segunda, de 18 de mayo de 2006, recurso 45/2004).

5º) Una excepción a la regla general expuesta son los casos en que la disposición impugnada, pese a su derogación, contiene previsiones que hace que mantenga cierta ultraactividad, que despliegue efectos que se extiendan hasta el momento de la sentencia, esto es, que la norma derogada sea aplicable a hechos posteriores a su pérdida de vigencia. En estos casos una hipotética declaración de nulidad de la disposición impugnada mantiene su finalidad, por lo que el procedimiento no habría perdido su utilidad (cf. sentencia de esta Sala, Sección Tercera, de 21 de abril de 2016, recurso 2574/2012)."

Pues bien, a la luz de la doctrina que se acaba de reseñar debemos resolver la alegada pérdida sobrevenida de objeto del recurso.-



**QUINTO** .- Ninguna duda puede caber sobre el hecho de que el Real Decreto 1320/2018 incide y modifica los artículos impugnados, privando de vigencia a la redacción anterior. Esa es la denominación de la citada norma reglamentaria y de cada uno de los apartados que modifican preceptos del Real Decreto 954/2015.

No obstante, hay que decir que el alcance de la modificación operada es diferente en cada uno de los preceptos y, por tanto, habrá que estar a su verdadero contenido.

Efectivamente, en el caso del artículo 2.2 la modificación no tiene otro alcance que la determinación del órgano competente para otorgar la acreditación del personal de enfermería, dejando idéntica la regulación sobre la exigencia de la propia acreditación.

Por contra, respecto del artículo 3.2, párrafo segundo, la modificación es sustancial pues afecta directamente al alcance de la actuación del profesional prescriptor en el ejercicio de la facultad de uso, autorización y dispensación de **medicamentos** por parte del personal enfermero, cambiando ese sistema.

La consecuencia directa de lo que acaba de indicarse es, así doble:

a) que no es posible apreciar la pérdida de objeto en la pretensión de nulidad del artículo 2.2, que deberá ser analizada.

b) que sí los es respecto de la articulada en relación con el artículo 3.2, párrafo segundo. Y ello ha de ser así porque, como dijimos en sentencia de 12 de diciembre de 2008 (recurso de casación núm. 318/2006) "cuando no se alega aquella ultraactividad de la disposición general derogada, ni tampoco que pendan procesos judiciales que hayan de enjuiciar anteriores actos de aplicación de la misma, y sí sólo que los preceptos tal vez ilegales de ella han sido reproducidos en la posterior disposición general derogatoria, entonces el pronunciamiento jurisdiccional referido a la impugnación directa de aquélla deja de ser tal; deja de participar de la naturaleza jurídica propia de los pronunciamientos encomendados a los órganos jurisdiccionales. Ese pronunciamiento, en tal caso, sería respecto de lo que puede enjuiciar, esto es, respecto de la disposición general impugnada y derogada, una especie de respuesta histórica que no cumpliría la función de obligar a la expulsión del ordenamiento jurídico de lo que ya ha sido expulsado de éste. Y sería para aquello que no puede enjuiciar, esto es, para la disposición general derogatoria y no impugnada, una especie de dictamen carente de la fuerza obligatoria y de la eficacia a que se refiere el artículo 118 de la Constitución ; pues si fuera contrario a la legalidad de la disposición derogada, podría dejar de ser atendido por el titular de la potestad reglamentaria que reiteró su parecer en la disposición derogatoria; y si no lo fuera, no impediría accionar de nuevo contra esta última."

En todo caso y en relación que esta declaración de pérdida de objeto, consideramos necesario dejar constancia de que esta Sala en la sentencia del Pleno, de 3 de mayo de 2013 (recurso contencioso-administrativo 168/2011), dictada en el recurso promovido por el Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos contra el Real Decreto 1718/2010 antes citado se declaró que la facultad otorgada a los enfermeros no desapodera al médico pues "la prescripción por el médico de **medicamentos** sujetos a receta médica no se ve alterada", y que lo novedoso es que "el enfermero podrá indicar el uso de **medicamentos** sujetos a prescripción médica, es decir tras haber sido recetados por el médico, mediante la aplicación de protocolos y guías de práctica clínica y asistencial acordados con las organizaciones colegiales de médicos y enfermeros y validados por la Agencia de Calidad del Sistema Nacional de Salud."

**SEXTO** .- Solicita la parte recurrente la nulidad del artículo 3.2, párrafo segundo, del Real Decreto 954/2015 porque la redacción aprobada fue incluida en el último momento por el Consejo de Ministros, alegando con infracción de la Ley 50/1997, de 27 de diciembre, del Gobierno, ya que se hizo sin conceder trámite de audiencia a las entidades interesadas y el trámite de dictamen del Consejo de Estado.

Se plantea, por tanto, la nulidad de un único precepto reglamentario con base en un supuesto vicio del procedimiento de elaboración de la norma reglamentaria impugnada, sin dar razón alguna del efecto limitado que se pretende.

Una vez resaltado este particular planteamiento de parte, la respuesta será desestimatoria como consecuencia de lo que acaba de decirse. Efectivamente, en la sentencia dictada el día 29 de julio de 2019 en el recurso de casación 4086/2016, se dice "1º Respecto de la infracción procedimental consistente en la alteración sustancial del texto sometido a consulta, audiencia y dictámenes preceptivos respecto del texto que, sorpresivamente, aprobó el Consejo de Ministros, cabe decir que, en efecto, el cambio fue sustancial, en especial respecto del artículo 3.2 y la mejor prueba de que fue así ha sido su profunda reforma por el Real Decreto 1302/2018 .

2º Es precisamente la elaboración y aprobación del Real Decreto 1302/2018 lo que hace que haya perdido su objeto la pretensión anulatoria referida al conjunto del Real Decreto 954/2015 en su redacción originaria:



carece de sentido ordenar la retroacción procedimental pretendida para oír y dictaminar sobre un texto que ya no está vigente y que se ha modificado precisamente -y así se ha expuesto ya, cf. Fundamento de Derecho Cuarto- para alterar los términos en que se promulgó.

3º En definitiva, ha sido en el procedimiento de elaboración del vigente Real Decreto 1302/2018 cuando las diferentes corporaciones, asociaciones, órganos colegiados y consultivos han podido alegar y dictaminar sobre la regulación originaria del Real Decreto 954/2015, contrastarla con el proyecto de lo que ha sido el Real Decreto 1302/2018, luego sobre la regulación de éste.

4º Añádase que si se entiende que tras el Real Decreto 1302/2018 contiene una regulación -en especial respecto del artículo 3.2- contraria al artículo 79.1 de la Ley de Garantías , lo procedente es impugnar esa reforma."

**SÉPTIMO** .- Delimitado así el objeto del recurso, nos queda por examinar y dar respuesta a la impugnación del artículo 2.2 del Real Decreto 954/2015 y que, como ha quedado expuesto, se cuestiona en cuanto sujeta a la obtención previa de acreditación la posibilidad de que el personal enfermero, de forma autónoma, pueda ejercitar la facultad de indicar, usar y autorizar la dispensación de todos aquellos **medicamentos** no sujetos a prescripción médica, prevista en el párrafo segundo del artículo 79.1. Con ello se mantiene que el artículo 2.2 del Real Decreto 954/2015 , sin cobertura legal para ello y vulnerando el principio de jerarquía normativa, impone la necesidad de acreditación previa.

La respuesta a este vicio tiene que ser claramente desestimatoria. Como bien pone de manifiesto la Abogacía del Estado en el escrito de contestación a la demanda, esta Sala ya ha tenido ocasión de dar respuesta a la problemática que se nos suscita.

En la sentencia dictada el día 26 de junio de 2015 (recurso de casación número 2936/2013 ) anulamos los artículos 2 y 3 de la norma reglamentaria balear que regulaba la actuación del personal de enfermería en el ámbito de la prestación farmacéutica del sistema sanitario público (Decreto 52/2011, de 20 de mayo ) en la media en que no incluyen la "acreditación" de los enfermeros para usar, indicar y autorizar la dispensación de **medicamentos** no sujetos a prescripción médica. Afirmábamos que esa norma reglamentaria incurrió en omisión al no incluir la exigencia legal de acreditación para la dispensación de **medicamentos** no sujetos a prescripción médica, si bien con referencia al artículo 77.1. párrafo último, de la Ley 29/1996, de 26 de julio, de Garantías y Uso Racional de **medicamentos** y productos sanitarios, en la redacción dada por la Ley 28/2009, de 30 de diciembre. No obstante, la redacción de ese precepto es la misma que el vigente artículo 79.1 de Ley de garantías y uso racional de los **medicamentos** y productos sanitarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio.

Reiteramos y transcribimos ahora ese criterio para rechazar este motivo de nulidad:

"CUARTO.- Estimado el motivo anterior, casada la sentencia, y situados en la posición que nos coloca el artículo 95.2.c ) y d) de nuestra Ley Jurisdiccional , nos corresponde, seguidamente, resolver dentro de los términos en que aparece planteado el debate.

La acreditación que ha de realizar el Ministerio de Sanidad al personal de enfermería, con la participación de las organizaciones colegiales correspondientes, tiene efectos en todo el Estado para los enfermeros y fisioterapeutas, respecto de los **medicamentos** sujetos, o no, a prescripción médica, como se deduce del artículo 77.1, párrafo último, de la ya citada Ley 29/2006 , tras la modificación mediante Ley 28/2009, de 30 de diciembre. Repárese que el mentado artículo 77.1 párrafo último, señala que el Ministerio "acreditará con efectos en todo el Estado, a los enfermeros para las actuaciones previstas en este artículo", es decir, tanto para los **medicamentos** sujetos a prescripción médica como los que no lo están.

En este sentido, la disposición adicional duodécima de la misma Ley 29/2006 establece el plazo de un año, para que el Ministerio de sanidad establezca la relación de **medicamentos** que puedan ser usados o autorizados para estos profesionales, así como las condiciones específicas en las que los pueden utilizar.

Esta acreditación se regula, también, en el artículo 1, apartado c), del Real Decreto 1718/2010, de 17 de diciembre , sobre receta médica y órdenes de dispensación, pues se dispone que la orden de dispensación a que se refiere el artículo 77.1 de la Ley 29/2006 , es el documento mediante el que los enfermeros "una vez hayan sido facultados individualmente mediante la correspondiente acreditación", indican o autorizan la dispensación de **medicamentos** y productos sanitarios en general. Y en la disposición adicional quinta cuando establece que han de incluirse en la orden de dispensación los "datos personales del enfermero/a acreditado/ a para la indicación o autorización de la dispensación."

QUINTO.- Así se infiere, insistimos, del artículo 77. 1 párrafo último, cuando señala que el Ministerio "acreditará con efectos en todo el Estado, a los enfermeros para las actuaciones previstas en este artículo". Es decir, tanto



las órdenes previstas en los párrafos segundo y tercero de dicho artículo 77.1, que se refieren a las órdenes de dispensación, respectivamente, de **medicamentos** no sujetos y sujetos a prescripción médica. Y, el artículo 1, apartado c), del Real Decreto 1718/2010 tampoco hace distinciones al respecto, pues dicho real decreto regula el supuesto a que se refiere el párrafo segundo del citado artículo 77.1 de la Ley 29/2006, es decir, **medicamentos** no sujetos a prescripción médica.

Cuando se soslaya, por tanto, dicha exigencia sobre la "acreditación", legal y reglamentariamente impuesta, la norma impugnada en la instancia nace viciada de nulidad porque establece una regulación distinta a la establecida por la Ley 29/2006 y RD 1718/2010. Y esa diferente regulación en el Decreto impugnado, respecto del marco jurídico de aplicación y al que se refiere su preámbulo o exposición de motivos, induce a confusión en su interpretación, impide su encaje natural en el ordenamiento jurídico, y resulta nociva para la seguridad jurídica."

**OCTAVO** .- Todo lo dicho determinará la plena desestimación del recurso contencioso administrativo.

Haciendo aplicación del artículo 139.1 de la Ley jurisdiccional, la desestimación de las pretensiones ejercitadas conllevará la imposición de las costas del proceso a la parte actora, si bien y en uso de la facultad que nos otorga su párrafo tercero, atendiendo a la naturaleza y entidad del recurso, fijamos la suma de 3.000 euros como la cuantía máxima que se podrá repercutir a esa parte por cada una de las demandadas aún personadas y que ejercitaron efectiva oposición, sin que tal pronunciamiento afecte y alcance a la posible obligación de abonar el Impuesto de Valor Añadido.

## FALLO

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

1º) **DESESTIMAR** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal del Consejo de Enfermería de la Comunidad Valenciana contra el Real Decreto 954/2015, de 23 de octubre, por el que se regula la indicación, uso y autorización de dispensación de **medicamentos** y productos sanitarios de uso humano por parte de los enfermeros.

2º) **HACER IMPOSICIÓN** de costas en la forma fijada en el último fundamento de derecho.

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

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN**.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Antonio Jesus Fonseca-Herrero Raimundo, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico