



SERVICIO DE SALUD DE CASTILLA-LA MANCHA

BOLETÍN DE DERECHO SANITARIO Y BIOÉTICA.

Nº 146 MAYO 2017.

Editado por la Secretaría General del Sescam.

ISSN 2445-3994

Asesoria.juridica@sescam.jccm.es

EQUIPO EDITORIAL:

D. Vicente Lomas Hernández

Jefe de Servicio de Coordinación Jurídica del Sescam.

D. Alberto Cuadrado Gómez.

Secretaría General. Servicio de Coordinación Jurídica del Sescam.

AVISO LEGAL. Se autoriza de manera genérica el acceso a su contenido, así como su tratamiento y explotación, sin finalidad comercial alguna y sin modificarlo. Su reproducción, difusión o divulgación deberá efectuarse citando la fuente.

-DERECHO SANITARIO-

1.-LEGISLACIÓN

I.-COMUNITARIA:	3
II.-ESTATAL:	3
III.-INICIATIVAS LEGISLATIVAS:	4
IV.-AUTONÓMICA:	
➤ Castilla-La Mancha.	4
➤ Andalucía.	5
➤ Galicia.	5
➤ Comunidad de Madrid.	6
➤ Cataluña.	7
➤ Navarra.	7
➤ Islas Baleares.	8
➤ Aragón.	8
➤ Extremadura.	8
➤ Región de Murcia.	9
➤ Islas Canarias.	9
➤ Comunidad Valenciana.	9

2.- LEGISLACIÓN COMENTADA:

- CONVENIO DE COLABORACIÓN PARA LA SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA SANITARIO. RESOLUCIÓN DE 8 DE MAYO DE 2017, DE LA SECRETARÍA GENERAL, POR LA QUE SE DA PUBLICIDAD AL CONVENIO DE COLABORACIÓN ENTRE LA CONSEJERÍA DE SANIDAD Y POLÍTICAS SOCIALES Y LOS COLEGIOS OFICIALES DE MÉDICOS DE EXTREMADURA PARA LA SOSTENIBILIDAD ECONÓMICA Y SOCIAL DEL SISTEMA SANITARIO PÚBLICO DE EXTREMADURA.

3.- SENTENCIA PARA DEBATE:

- DERECHO AL DESEMPLEO DE LOS PROFESIONALES SANITARIOS EXTRACOMUNITARIOS UNA VEZ FINALIZADA LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DE RESIDENCIA.

11

4.- EL CONGRESO DE LA ASOCIACIÓN DE JURISTAS DE LA SALUD.

12

5.- DOCUMENTOS DE INTERÉS

I- RECURSOS HUMANOS.

15

II- CONTRATACIÓN.

19

III- ORGANIZACIÓN SANITARIA.

21

IV- DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL.

23

V- PROFESIONES SANITARIAS.

25

VI- PROTECCIÓN DE DATOS.

26

VII- FACTURACIÓN Y REINTEGRO DE GASTOS.

30

VIII- PRESTACIONES SANITARIAS.

32

IX- RESPONSABILIDAD SANITARIA.

33

X- MEDICAMENTOS.

35

6.- FORMACIÓN Y PUBLICACIONES.

36

-NOTICIAS-

- Selección de las principales noticias aparecidas en los medios de comunicación durante el mes de Mayo de 2017 relacionadas con el Derecho Sanitario y/o la Bioética.

38

-BIOÉTICA y SANIDAD-

1.- CUESTIONES DE INTERÉS.

40

2.- FORMACIÓN Y PUBLICACIONES.

42

-DERECHO SANITARIO-

1-LEGISLACIÓN

I- LEGISLACIÓN COMUNITARIA

- Reglamento (UE) 2017/746 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2017, sobre los productos sanitarios para diagnóstico in vitro y por el que se derogan la Directiva 98/79/CE y la Decisión 2010/227/UE de la Comisión.

[D.O.U.E. de 05 de mayo de 2017](#)

- Reglamento (UE) 2017/745 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2017, sobre los productos sanitarios, por el que se modifican la Directiva 2001/83/CE, el Reglamento (CE) nº 178/2002 y el Reglamento (CE) nº 1223/2009 y por el que se derogan las Directivas 90/385/CEE y 93/42/CEE del Consejo.

[D.O.U.E. de 05 de mayo de 2017](#)

II- LEGISLACIÓN ESTATAL

- Real Decreto-ley 9/2017, de 26 de mayo, por el que se transponen directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero, mercantil y sanitario, y sobre el desplazamiento de trabajadores.

[B.O.E. de 27 de mayo de 2017](#)

- Real Decreto 485/2017, de 12 de mayo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

[B.O.E. de 13 de mayo de 2017](#)

- Real Decreto 531/2017, de 26 de mayo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Economía, Industria y Competitividad; se modifica el Real Decreto 424/2016, de 11 de noviembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales; y se modifican los Estatutos de entidades del Departamento que tienen la condición de medio propio para adaptar su denominación a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre.

[B.O.E. de 27 de mayo de 2017](#)

- Orden de 12 de mayo de 2017, por la que se convocan las subvenciones destinadas a instituciones y entidades de cualquier titularidad, sin ánimo de lucro, para el fomento de la donación y el trasplante de órganos y tejidos humanos.

[B.O.E. de 25 de mayo de 2017](#)

- Resolución de 7 de abril de 2017, del Instituto Nacional de la Seguridad Social, por la que se publica el catálogo de organismos, entidades y empresas incluidos en el Registro de Prestaciones Sociales Públicas.

[B.O.E. de 11 de mayo de 2017](#)

- Resolución de 24 de abril de 2017, del Instituto de Salud Carlos III, por la que se publica el Convenio específico con la Fundación para la Formación de la Organización Médica Colegial, para la certificación y acreditación por parte de la Escuela Nacional de Sanidad de un programa formativo en metodología de la investigación.

[B.O.E. de 18 de mayo de 2017](#)

III- INICIATIVAS LEGISLATIVAS

- Proposición de Ley de Universalización del Derecho a la Asistencia Sanitaria Pública, presentada por la Junta General del Principado de Asturias.

[Congreso.es](#)

- Aprobación PNL del Grupo Parlamentario “Ciudadanos”, relativa a la eliminación de las sujeciones mecánicas en el ámbito asistencial.

[Congreso.es](#)

- Aprobación de la PNL presentada por el Grupo Parlamentario “Podemos”, relativa a la modificación de la cartera común de servicios del SNS.

[Congreso.es](#)

IV- LEGISLACIÓN AUTONÓMICA

Castilla-La Mancha.

- Orden 87/2017, de 2 de mayo, de la Consejería de Sanidad, por la que, en ejecución de sentencia, se modifica la Orden de 14/11/2013, de la Consejería de Sanidad y Asuntos Sociales, del régimen de funcionamiento y estructura de las plantillas orgánicas del Servicio de Salud de Castilla-La Mancha.

[D.O.C.M. de 10 de mayo de 2017](#)

Andalucía.

- Orden de 4 de mayo de 2017, conjunta de las Consejerías de Hacienda y Administración Pública y de Salud, por la que se modifica la Orden conjunta de 26 de febrero de 1993, de las Consejerías de Economía y Hacienda y de Salud, de confección de nóminas de retribuciones del personal dependiente del Servicio Andaluz de Salud.

[B.O.J.A. de 12 de mayo de 2017](#)

- Orden de 2 de mayo de 2017, por la que se aprueba la modificación de los Estatutos del Colegio Oficial de Médicos de Almería y se dispone su inscripción en el Registro de Colegios Profesionales de Andalucía.

[B.O.J.A. de 11 de mayo de 2017](#)

- Orden de 4 de mayo de 2017, conjunta de las Consejerías de Hacienda y Administración Pública y de Salud, por la que se modifica la Orden conjunta de 26 de febrero de 1993, de las Consejerías de Economía y Hacienda y de Salud, de confección de nóminas de retribuciones del personal dependiente del Servicio Andaluz de Salud.

[B.O.J.A. de 12 de mayo de 2017](#)

- Resolución de 27 de abril de 2017, de la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud , por la que se dictan instrucciones para el procedimiento extraordinario de transformación del nombramiento de personal estatutario eventual en el nombramiento temporal previsto en la Ley 55/2003, de 16 diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de servicios de salud , de interinidad o sustitución, para su adecuación a la verdadera naturaleza de la plaza desempeñada.

[B.O.J.A. de 04 de mayo de 2017](#)

Galicia.

- Resolución de 25 de abril de 2017, de la Dirección General de Recursos Humanos, por la que se dispone la publicación del Plan de estabilidad del empleo y provisión de plazas de personal estatutario.

[D.O.G. de 04 de mayo de 2017](#)

- Resolución de 28 de abril de 2017, de la Dirección General de la Función Pública, por la que se ordena la publicación de los criterios de reparto del fondo de acción social para el ejercicio económico del año 2016 relativos a la ayuda para la atención de personas con discapacidad.

[D.O.G. de 08 de mayo de 2017](#)

- Resolución de 20 de abril de 2017, de la Secretaría General de Ciencia e Innovación, por la que se corrigen errores en la de 20 de septiembre de 2016, por la que se publica el convenio de colaboración con el Servicio Gallego de Salud para el proyecto "Código100".

[D.O.G. de 23 de mayo de 2017](#)

Comunidad de Madrid.

- Ley 6/2017, de 11 de mayo, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2017.

[B.O.C.M. de 19 de mayo de 2017](#)

- Decreto 53/2017, de 9 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Decreto 134/2004, de 9 de septiembre, por el que se crea el Observatorio Regional de Riesgos Sanitarios de la Comunidad de Madrid.

[B.O.C.M. de 11 de mayo de 2017](#)

- Orden 370/2017, de 24 de abril, del Consejero de Sanidad, por la que se modifica la Orden 212/2004, de 4 de marzo, del Consejero de Sanidad y Consumo, por la que se establecen las directrices y líneas generales para la elaboración de Planes de Prevención y Atención frente a potenciales situaciones conflictivas con los ciudadanos en los centros e Instituciones Sanitarias Públicas y crea la Comisión Central de Seguimiento.

[B.O.C.M. de 08 de mayo de 2017](#)

- Orden 441/2017, de 16 de mayo, del Consejero de Sanidad, por la que se declara de compra centralizada el suministro del medicamento denominado Toxina Botulínica Tipo A para todos los centros sanitarios del Servicio Madrileño de Salud.

[B.O.C.M. de 29 de mayo de 2017](#)

- Acuerdo de 9 de mayo de 2017, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba expresa y formalmente el Acuerdo 19 de abril de 2017, de la Mesa General de Negociación de los empleados públicos de la Administración de la Comunidad de Madrid, por el que se aprueba el Protocolo General de Prevención y Actuación frente a todos los tipos de acoso en el trabajo en la Administración de la Comunidad de Madrid y los organismos públicos vinculados o dependientes de ella.

[B.O.C.M. de 23 de mayo de 2017](#)

Cataluña.

- Acuerdo GOV/58/2017, de 2 de mayo, por el que se crea el Programa de impulso de la candidatura de Barcelona como sede de la Agencia Europea del Medicamento y se autoriza la contratación de una persona para ejercer su Dirección.

[D.O.C.G. de 04 de mayo de 2017](#)

- Orden SLT/88/2017, de 12 de mayo, por la que se actualiza el anexo del Decreto 196/2010, de 14 de diciembre, del sistema sanitario integral de utilización pública de Cataluña (SISCAT).

[D.O.C.G. de 18 de mayo de 2017](#)

Navarra.

- Ley Foral 7/2017, de 9 de mayo, por la que se amplía el ámbito de aplicación del sistema de carrera profesional a otro personal sanitario no adscrito al Departamento de Salud y sus organismos autónomos.

[B.O.N. de 30 de mayo de 2017](#)

- Decreto Foral 25/2017, de 26 de abril, por el que se modifica el Decreto Foral 171/2015, de 3 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea.

[B.O.N. de 15 de mayo de 2017](#)

- Orden Foral 387E/2017, de 21 de abril, del Consejero de Salud, por la que se crea la Comisión Asesora Técnica de Vigilancia y Control de la Infección de Navarra.

[B.O.N. de 19 de mayo de 2017](#)

- Orden Foral 389E/2017, de 24 de abril, del Consejero de Salud, por la que se establece la estructura orgánica de la Dirección de Cuidados Sanitarios del Complejo Hospitalario de Navarra.

[B.O.N. de 19 de mayo de 2017](#)

- Resolución 138/2017, de 2 de mayo, del Director General de Educación, por la que se regula la convocatoria de integración en la Red de Escuelas para la Salud en Europa, para los centros de enseñanza no universitaria de la Comunidad Foral de Navarra durante el curso 2017-2018.

[B.O.N. de 05 de mayo de 2017](#)

- Resolución 1910E/2017, de 15 de mayo, del Director General de Salud, por la que se aprueban la convocatoria y las bases reguladoras para la concesión de ayudas a profesionales, destinadas a estancias formativas en Ciencias de la Salud para el año 2017.

[B.O.N. de 29 de mayo de 2017](#)

Islas Baleares.

- Resolución de 29 de mayo 2017. BO. Illes Balears 30 mayo 2017, núm. 66. Crea el puesto de trabajo de jefe/jefa del Servicio de Documentación Clínica del Servicio de Salud.

[B.O.I.B. de 30 de mayo de 2017](#)

- Resolución del director general del Servicio de Salud de las Islas Baleares de 26 de mayo de 2017 por la que se establecen las nuevas bases que deben regir la selección de personal estatutario temporal del Servicio de Salud de la categoría de enfermero/enfermera especialista en salud mental.

[B.O.I.B. de 30 de mayo de 2017](#)

Aragón.

- Ley 4/2017, de 10 de mayo, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2017.

[B.O.A. de 17 de mayo de 2017](#)

Extremadura.

- Decreto 72/2017, de 23 de mayo, por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones a conceder por la Consejería de Sanidad y Políticas Sociales para la construcción, reforma y equipamiento de centros y servicios sanitarios de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

[D.O.E de 29 de mayo de 2016](#)

- Orden de 28 de abril de 2017 por la que se convoca una beca de investigación en el ámbito de la salud pública.

[D.O.E de 15 de mayo de 2016](#)

- Resolución de 8 de mayo de 2017, de la Secretaría General, por la que se da publicidad al Convenio de Colaboración entre la Consejería de Sanidad y Políticas Sociales y los Colegios Oficiales de Médicos de Extremadura para la sostenibilidad económica y social del Sistema Sanitario Público de Extremadura.

[D.O.E de 18 de mayo de 2016](#)

Región de Murcia.

- Decreto n.º 73/2017, de 17 de mayo, por el que se establecen los Órganos Directivos de la Consejería de Salud.

[B.O.R.M. de 18 de mayo de 2017](#)

- Resolución de 4 de mayo de 2017 del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud sobre derivaciones de pacientes a entidades concertadas para intervención quirúrgica, procedimiento diagnóstico terapéutico y hospitalización.

[B.O.R.M. de 19 de mayo de 2017](#)

Islas Canarias.

- Orden de 18 de mayo de 2017, por la que se encomienda a la Escuela de Servicios Sanitarios y Sociales de Canarias la realización de acciones formativas dentro del programa Uso Racional del Medicamento.

[B.O.C. de 22 de mayo de 2017](#)

- Orden de 21 de abril de 2017, por la que se incluyen en el Anexo I del Decreto 81/2009, de 16 de junio, que establece los precios públicos de los servicios sanitarios prestados por el Servicio Canario de la Salud y se fijan sus cuantías, determinadas técnicas y prestaciones.

[B.O.C. de 04 de mayo de 2017](#)

- Resolución de 10 de mayo de 2017, del Director, por la que se reconoce el Grado 1 de Carrera Profesional al Personal de Gestión y Servicios, categoría Auxiliar Administrativo de la Función Administrativa.

[B.O.C. de 23 de mayo de 2017](#)

Comunidad Valenciana.

- Acuerdo de 5 de mayo 2017. Regula el programa específico de productividad por actividad adicional fuera de la jornada ordinaria habitual de trabajo del personal médico y de enfermería SAMU.

[D.O.G.V. de 23 de mayo de 2016](#)

2.- LEGISLACIÓN COMENTADA:

Vicente Lomas Hernández.
Doctor en Derecho.
Jefe de Servicio de Coordinación Jurídica.

- **CONVENIO DE COLABORACIÓN PARA LA SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA SANITARIO. RESOLUCIÓN DE 8 DE MAYO DE 2017, DE LA SECRETARÍA GENERAL, POR LA QUE SE DA PUBLICIDAD AL CONVENIO DE COLABORACIÓN ENTRE LA CONSEJERÍA DE SANIDAD Y POLÍTICAS SOCIALES Y LOS COLEGIOS OFICIALES DE MÉDICOS DE EXTREMADURA PARA LA SOSTENIBILIDAD ECONÓMICA Y SOCIAL DEL SISTEMA SANITARIO PÚBLICO DE EXTREMADURA.**

Como se puede observar dicho convenio se asienta sobre una serie de principios entre los que destaca la *“universalidad de la atención sanitaria para toda la ciudadanía”* o la *“igualdad efectiva en el acceso a la atención sanitaria”*.

La colaboración entre ambas instancias se articula en torno a los siguientes objetivos fundamentales: a) Formación de los médicos b) Disminución de la variabilidad en la práctica clínica c) Utilización adecuada y eficiente de los recursos diagnósticos y terapéuticos d) educación sanitaria a la población e) seguridad del paciente y del profesional sanitario.

En cada una de esas líneas de actuación se recogen los correspondientes compromisos para su materialización entre los que destacaría:

- 1.- Importancia a las Guías de práctica clínica.
- 2.- Establecimiento de sistemas de apoyo a la prescripción en consulta.
- 3.- Definir cartera de servicios en cada centro sanitario.
- 4.- Sistema de gestión que permita la repercusión económica en aquellos profesionales médicos hospitalarios que trabajen en servicio de referencia.
- 5.- En Farmacia:
 - Elaboración de Guía de prescripción Farmacoterapéutica.
 - Protocolos de intercambio terapéutico.
 - Programas para el fomento de los equivalentes terapéuticos.
 - Programas de fomento de la prescripción por principio activo.
 - Promocionar y difundir la estrategia de introducción y acceso de los medicamentos biosimilares en la práctica clínica como medida de sostenibilidad.

Texto completo: doe.es

3.- SENTENCIA PARA DEBATE.

Vicente Lomas Hernández.

Doctor en Derecho.

Jefe de Servicio de Coordinación Jurídica.

- **DERECHO AL DESEMPLEO DE LOS PROFESIONALES SANITARIOS EXTRACOMUNITARIOS UNA VEZ FINALIZADA LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DE RESIDENCIA. STS DE 24 DE MARZO DE 2017 N° 255.**

El recurso de casación tiene por objeto la prestación por desempleo solicitada por un trabajador, ciudadano peruano residente comunitario en España por familiar de un ciudadano de la UE, que presto servicios en el servicio madrileño de salud en un hospital como residente de farmacología. Al finalizar tal período solicitó prestación por desempleo que le fue denegada por no encontrarse entre las personas a que alude el art. 205 de la LGSS ni entre las que deban cotizar por esta contingencia. En definitiva la cuestión radica en establecer un extranjero, tras su período MIR en España, puede o no disfrutar de la prestación por desempleo.

Durante el tiempo que estuvo realizando la residencia disfrutaba de un permiso de estancia concedido en virtud del art. 43 del RD 557/2011. Según el SPEE dicha autorización únicamente habilita para permanecer en nuestro país durante el tiempo de duración de la formación, y además durante la misma no procede la cotización por desempleo.

El TS disiente de este parecer. En efecto, según el art. 43 antes citado este colectivo no necesita estar en posesión de un permiso de trabajo (tenía un permiso de estancia), luego no les puede resultar de aplicación lo establecido en la DA decimosexta del citado reglamento. Según dicha disposición en los supuestos de contrataciones de los extranjeros titulares de autorizaciones de trabajo para actividades de duración determinada y para estudiantes no se cotizará por la contingencia de desempleo. Por lo tanto, si no es titular de una autorización de trabajo, y tampoco puede ser encuadrado en el concepto de estudiante, no le resulta de aplicación esta limitación en cuanto a la cotización por esta contingencia.

La Sentencia incorpora un voto particular. Según el magistrado discrepante del último párrafo del art. 43 del RD 557/2011 en relación con la DA 16ª de esta misma disposición reglamentaria, lo que resulta es que no precisando los extranjeros del caso del actor un autorización para trabajar, son parangonables o están en la misma situación que aquéllos a los que se les ha concedido tal autorización y si los autorizados lo están para una actividad de duración determinada, como es el caso de los que realizan el MIR, no se cotizará por la contingencia de desempleo. A lo anterior añádase que tras ese período de trabajo, el extranjero habrá de regresar a su país, y de este modo se concede tanto el permiso o autorización de residencia como el de trabajo porque se trata de una concreta actividad o período. Por tanto el demandante no se encuentra en la situación de poder y querer trabajar una vez finalizado su período de residencia profesional, tal y como exige el art. 203 de la LGSS, ni en consecuencia las cotizaciones realizadas a tal efecto eran válidas.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

4.- EL CONGRESO DE LA ASOCIACIÓN DE JURISTAS DE LA SALUD.

Primero.- Los días 7, 8 y 9 de junio se ha celebrado en la ciudad de Palma de Mallorca, el XXVI Congreso “Derecho y Salud”. A lo largo de estos tres días se han tratado algunos de los temas que comento en este Boletín, como la irrupción de la acción concertada en la prestación de servicios sanitarios y sociosanitarios, el impacto del RGPD en el ámbito sanitario con especial referencia al fenómeno del Big Data, o **los problemas que plantea la colegiación de los profesionales sanitarios y el Estatuto Marco**. Este fue el tema sobre el que versó la Mesa de trabajo nº 9, en la que participó como ponente Ana M^a Salom. En su intervención reprodujo el contenido de un artículo que publiqué hace unos años en CESCO (UCLM) a partir de un trabajo previo realizado en este mismo Boletín. Los artículos en cuestión los puede consultar el lector en los siguientes enlaces:

1.-

https://previa.uclm.es/centro/cesco/serviciosSanitarios/pdf/actualidad/PROFESIONES_TITULADAS.pdf

2.- Boletín nº 110 de marzo de 2014. Página 20 y siguientes.

http://sescam.castillalamancha.es/sites/sescam.castillalamancha.es/files/documentos/pdf/20140409/boletin_marzo.pdf

En mi opinión los dos temas estrella quizás hayan sido la controvertida “maternidad subrogada”, y el Reglamento Europeo de Protección de Datos, sin restar por ello ni un ápice de importancia al resto de intervenciones.

Segundo.- La Conferencia Plenaria sobre maternidad subrogada permitió confrontar dos visiones antagónicas sobre un problema de difícil solución, tomando como referencia el reciente informe del Comité de Bioética de España. En síntesis este Informe, que publicamos ahora en la sección de “Documentos de Interés”, se decanta a favor de la prohibición de esta técnica por entender que su regulación puede suponer un peligro para los menores nacidos de este tipo de gestaciones (banalización de la importancia que reviste la gestación tanto para el feto como para la propia gestante), así como para las propias mujeres que participan en lo que, según el CBE, siempre será un negocio (la falacia del gestacion subrogada altruista).

Sin embargo la lectura del propio Informe lo que permite constatar es la existencia de una multiplicidad de problemas que plantea en el momento actual la situación que el CBE desea mantener, la prohibición de la gestación subrogada. Precisamente por este motivo, y como afirma en su voto particular Romeo Casabona, lo que sería conveniente es regular esta técnica precisamente para dar respuesta a los problemas que plantea esta situación. ¿Tiene sentido apostar por el mantenimiento de la prohibición absoluta y la consiguiente nulidad de este tipo de contratos con las consecuencias que ello supone respecto a la filiación del menor, cuando es evidente que estamos ante un fenómeno internacionalizado que además va en aumento?.

Creo que buena parte de los problemas que describe el Informe no son nuevos, ya se plantearon en su momento cuando se puso en tela de juicio la incorporación de las técnicas de reproducción humana asistida, y en particular la fecundación in vitro: la distorsión del proceso de procreación humana por la presencia de un tercero ante los inevitables avances de la técnica.

Las múltiples limitaciones de la biología, más tarde o más temprano, se verán superadas por los avances tecnológicos y científicos, y el reto que tiene ante sí el legislador es dar una respuesta satisfactoria a un fenómeno imparable, garantizando los derechos de todos los implicados. Diseñar un entramado de obligaciones mutuas basado en preocupaciones morales de mutuo respeto y beneficencia.

Tercero.- La Conferencia plenaria sobre Big-Data permitió conocer algunas de las principales novedades que encierra el Reglamento comunitario, así como sirvió para poner de manifiesto en desconcierto existente en la actualidad respecto al requisito del consentimiento del paciente en el contexto de las investigaciones biomédicas.

Asimismo se abordaron otros temas de actualidad, como la relevancia de las SSTJUE sobre personal estatutario temporal, que se abordaron. Precisamente compruebo que el TS mediante Auto de 30 de mayo de 2017 acaba de admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal del Osakidetza/Servicio Vasco de Salud contra la sentencia de 12 de diciembre de 2016 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictada en el recurso de apelación núm. 625/2013.

Cuarto.- Dentro del ámbito de la gestión de RRHH, la mesa de trabajo nº 6 “gestión de equipos en contextos cambiantes” mostró la utilidad práctica que adquiere el correcto manejo de técnicas y habilidades gerenciales en la dirección de equipos. Conceptos como “liderazgo”, “motivación”, “pensamiento crítico”, “proactividad”...deben incorporarse sí o sí al lenguaje del gestor sanitario. No obstante se puso de manifiesto la dificultad de implementar esta cultura de la eficacia y eficiencia, en el entorno de la sanidad pública. La existencia de un modelo retributivo rígido, las limitaciones de la relación funcional, la desvirtuada “carrera profesional” (convertida en la práctica en un sucedáneo de los trienios)...dificultan considerablemente la realización de este tipo de proyectos de gestión. Otro factor importante para el éxito de estas técnicas es contar con la colaboración y apoyo de los agentes sociales, que en buena medida también deben asumir su cuota de responsabilidad y tomar conciencia de que todos, profesionales (microgestión), directivos (mesogestión) y políticos (macrogestión), vamos en un mismo barco.

Asimismo durante el debate se rechazó la polémica propuesta liderada por la patronal de la sanidad privada, y el efímero exministro socialista de sanidad, Julián García Vargas, de modificar el Estatuto Marco para aproximar la regulación del régimen jurídico del personal estatutario hacia modelos de laboralización, y así supuestamente resolver los problemas que plantea la gestión de los RRHH. El abandono del modelo funcional para caer en brazos del modelo laboral que tan buenos resultados arroja en la sanidad privada con condiciones de trabajo nada envidiables, no constituye la solución. La remodelación del actual modelo retributivo podría ser una vía intermedia: dotar de mayor peso a las retribuciones variables sobre las fijas, y premiar la iniciativa y el esfuerzo del buen profesional. Por otra parte los modelos conocidos como “nuevas

formas de gestión”, tampoco han dado los resultados esperados, y a día de hoy, representan una opción amortizada.

Tan solo me cabe felicitar a la organización del Congreso por el enorme esfuerzo realizado, y esperamos vernos el próximo año en la ciudad de Oviedo con un programa científico aún más interesante si cabe y, como siempre, con los mejores ponentes del sector.

5.- DOCUMENTOS DE INTERES

Vicente Lomas Hernández
Doctor en Derecho.
Licenciado en CC. Políticas.
Jefe de Servicio de Coordinación Jurídica

I- RECURSOS HUMANOS:

PROCESOS SELECTIVOS

- Desestimación del recurso de casación contra STSJ de CLM que anula proceso selectivo de auxiliares administrativos por las diferencias de puntuación entre el turno de mañana y el turno de tarde.

STS de 31 de mayo de 2016 nº 1225.

Es objeto de impugnación la STSJ de CLM de 3 de marzo de 2015 contra la Resolución de la DG de RRHH, que desestimó el recurso interpuesto contra la Resolución que aprueba la relación de aspirantes aprobados en fase de oposición y plazo para la presentación de méritos del proceso selectivo para el ingreso por los sistemas general de acceso libre y de promoción interna en la categoría de grupo auxiliar de la función administrativa.

La Sala considera desproporcionado el resultado obtenido en el turno de mañana respecto del turno de tarde, *“las pruebas de la sesión de tarde tuvieron que ser de un grado de complicación tan extremo como para provocar la desproporción de aprobados acreditada: 72% en el turno de tarde, 28 % en el turno de mañana partiendo del elevado nº de opositores que se presentaron.*

No obstante la Sentencia señala que tal situación ha sido ajena a la conducta de los participantes y sí provocada por la Administración, por lo que aquéllos no pueden resultar perjudicados.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- No valoración de la función de tutor de médicos residentes.

STS de 15 de julio de 2015, nº rec 1716/2014.

No procede la valoración de la labor como tutora de residentes por ser inherente al desempeño de puesto de especialista en un hospital con docencia a residentes MIR.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- **Período de prueba en nombramientos de personal estatutario temporal.**

STSJ de Cantabria de 26 de mayo de 2015, nº 221/2015

Se impugna el cese de personal estatutario temporal por no superar el período de prueba fijado para prestar servicios como auxiliar administrativo en el servicio de archivo del hospital.

La recurrente alega que no el período de prueba ya lo habría superado por haber realizado con anterioridad en virtud de otro nombramiento temporal funciones de las mismas características. Por tanto resultaría aplicable el art. 33.2 del EM.

La Sala desestima el recurso pero empleando un argumento distinto al utilizado por el TSJ de Madrid para situaciones similares. En este caso la Sala pone el acento en que los puestos no comportan la realización de funciones similares, viene a realizar una función- archivo de historias clínicas- “que resulta cualitativamente diferente de cualquier otra que como auxiliar administrativo haya podido realizar en las IISS.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

MOVILIDAD DE PERSONAL ESTATUTARIO

- **Anulación del Plan de Ordenación de Recursos Humanos respecto al personal destinado en las Gerencias de Atención Primaria y Atención Especializada de Albacete.**

STSJ de Castilla-La Mancha nº 218 de 7 de abril de 2016.

La Sala estima el recurso interpuesto por el sindicato independiente de celadores y de gestión y servicios interpuesto contra el Acuerdo de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha por el que se aprobó el Plan de Ordenación de Recursos Humanos en el que se determinan las medidas a adoptar respecto al personal destinado en las Gerencias de atención primaria y atención especializada de Albacete por la implantación de la nueva Gerencia de Atención Integrada.

La parte recurrente fundamenta su recurso en la vulneración de los derechos de los trabajadores estatutarios reconocidos en el artículo 17 del Estatuto Marco, así como en el incumplimiento de obligaciones sobre el procedimiento administrativo para la aprobación del Plan, y el incumplimiento del derecho a la negociación colectiva.

La regulación que lleva a cabo el Plan resulta complementaria de la ya iniciada con el Plan de Ordenación de Recursos Humanos en el ámbito de la movilidad del personal del SESCAM de 27 de marzo de 2013, que fue anulado por la Sentencia de 30 de diciembre de 2015 comentada en este mismo Boletín, y cuyos argumentos resultan perfectamente trasladables al presente caso debido a que se repiten las mismas irregularidades, tanto por lo que respecta a la insuficiencia de la documentación integrante del expediente administrativo, como por el hecho de tratarse de un Plan que no tiene carácter global, no afecta a la totalidad del Servicio de Salud o a un determinado ámbito o sector el mismo.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- **Valoración de servicios prestados como personal laboral en el centro de atención a la salud dependiente de la Diputación en proceso de movilidad de personal estatutario.**

STSJ de CLM de 4 de abril de 2016, nº 95

Es objeto de impugnación las bases de la convocatoria que rigen el proceso de movilidad interna voluntaria del personal estatutario fijo, y tras las que se escuda la Administración para no computar a la demandante los servicios prestados en la Diputación Provincial de Albacete con anterioridad a su integración en el Sescam.

En este caso, a diferencia de otros similares sobre los que se pronunció este mismo TSJ (SSTSJ de CLM de 20 de diciembre de 2013 y 28 de noviembre de 2013), el objeto del recurso sí alcanza a las bases de la convocatoria, y por tanto, la Sala matiza su anterior criterio y confirma la sentencia apelada: ni el Pacto de movilidad ni las bases de la convocatoria, cuando dicen que se valorarán los servicios prestados como personal estatutario en la misma categoría estatutaria o en categorías distintas, no dice que no se valoren los servicios prestados por el personal integrado con anterioridad a su integración en el régimen estatutario en virtud del proceso que regula la mencionada Orden. Siendo, por otro lado, lógico que así sea por cuanto que la solución que se postula por la Administración demandada daría un trato diferente injustificado al personal que prestaba sus servicios en el CAS de la Diputación de Albacete y que se integró voluntariamente en el SESCOAM. En este sentido, y como dijera la STSJ de CLM de 17 de septiembre de 2010, resultaría contrario al principio de igualdad que idénticos servicios se valoren de forma distinta cuando no hay distinción alguna entre la naturaleza de los servicios prestados, ni ningún otro motivo diferenciador, y la integración en la condición de personal estatutario, según la propia DG de RRHH, tiene como razón de ser acoger a los trabajadores con todo su bagaje.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- **Legalidad del proceso de movilidad interna para que personal de atención primaria pase a prestar servicios en atención especializada.**

SJC-A nº 3 de Toledo, de 22 de septiembre de 2015, nº 245/2015.

La Sentencia declara ajustada a Derecho la Resolución de la Gerencia de Atención Especializada de Talavera por la que se acuerda la movilidad interna de personal de atención primaria para pasar a prestar servicios en el hospital, sin que esta decisión comporte una modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

- 1.- Se trata de personal que dependía de una única área de salud.
- 2.- El personal afectado continuó prestando servicios dentro de la misma Área, de modo que tan solo se modificó su ubicación física por razones de servicio.

Respecto a la alegación de que se trataba de movilizaciones forzosas sin negociación ni información previa a las organizaciones sindicales, la resolución judicial establece que no era preceptivo en atención a que la medida solamente afectaba a determinados funcionarios, no a todos los empleados.

RÉGIMEN DISCIPLINARIO

- La condición de médico psiquiatra cualifica la gravedad de la infracción disciplinaria.

STSJ de Murcia de 18 de mayo de 2015, nº 402/2015.

El profesional sancionado había protagonizado un acalorado enfrentamiento con una enfermera con motivo de quién debía realizar la función de comprobación de los números de teléfono de los pacientes. El recurrente amenazó de forma colérica a la enfermera recordándole cuales eran sus funciones.

Según refiere la Sentencia, estos hechos valorados de forma aislada serían calificables como “infracción leve”. Sin embargo “no puede perderse de vista que la desconsideración que entrañan reviste objetivamente una mayor entidad al encontrarnos ante un especialista de la rama de la Psiquiatría que desempeña sus funciones en un centro psiquiátrico. Como se razona por la parte apelada, parece exigible que el autor de la infracción fuera una persona más templada y que su conducta debería ajustarse con más rigor a los cauces socialmente aceptados para la resolución de conflictos”.

Desde el punto de vista formal, la Sentencia no otorga especial relevancia al hecho de que no se hubiese indicado al expedientado el lugar en que se iban a desarrollar las pruebas testificales; es cierto que este defecto formal constituye una vulneración del art. 39 del RD 33/1986, pero es un vicio que merece ser calificado como no invalidante debido a:

- 1.- El interesado no hizo nada por averiguar el lugar para la práctica de este tipo de pruebas.
- 2.- La prueba testifical no fue determinante para la prueba de los hechos.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- Ejecución de sanción disciplinaria impuesta por otra Administración Pública.

SJCA nº 2 de Toledo 291/15 de 30 de septiembre, nº rec 335/2013

La decisión de la Administración sanitaria de proceder al archivo de un expediente disciplinario para aplicar la sanción disciplinaria de suspensión de funciones impuesta a uno de sus trabajadores por otra Administración Pública (en este caso era un Ayuntamiento), constituye el cumplimiento del mandato recogido en el art. 68.3 del Estatuto Marco. Por tanto, no se puede pretender que el Sescam debía haber esperado que transcurriera el plazo de un mes para que el interesado pudiera interponer recurso potestativo de reposición porque la decisión de la administración no era sancionadora, sino que se limitaba a aplicar la consecuencia legal derivada de la suspensión de funciones impuesta por el Ayuntamiento.

II- CONTRATACIÓN PÚBLICA

- Funciones de la Mesa de Contratación.

Resolución nº 228/2016 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, de 04 de Octubre de 2016.

EL objeto del contrato consiste en la prestación del servicio de mantenimiento integral de todos los equipos electromédicos de endoscopia relacionados en el Anexo I del PPT, debiendo el adjudicatario mantenerlos en el mejor estado de conservación y asumiendo respecto a dicho equipamiento las operaciones de mantenimiento correctivo, preventivo, predictivo y técnico-legal. Asimismo advierte que *"La finalidad de este contrato es garantizar el funcionamiento correctivo de todo el equipamiento objeto del mismo para asegurar el desarrollo de la actividad asistencial que llevan a cabo estos equipos, por lo que no pueden ser admitidos argumentos que pretendan justificar la no intervención del mantenimiento exigido en el contrato (...)"*

La oferta de OLYMPUS, en el apartado "Plan de actualización tecnológica" viene a señalar que determinados equipos que configuran el objeto del contrato no son necesarios para desarrollar la actividad asistencial, cuando las previsiones del PPT son claras respecto al alcance del servicio de mantenimiento integral de todos los equipos electromédicos relacionados en el PPT, y el propio pliego señala que la finalidad del contrato es garantizar el funcionamiento correcto de todo el equipamiento objeto del mismo, sin que quepa admitir argumentos que pretendan justificar la no intervención del mantenimiento exigido en el contrato.

En relación a la afirmación del órgano de contratación de que la Mesa de contratación es soberana a la hora de determinar la admisión o rechazo de un informe técnico (La Mesa se apartó del informe técnico que aconsejaba la exclusión de la oferta de OLYMPUS), el Tribunal administrativo afirma que la Mesa de contratación, teniendo potestad para solicitar un informe técnico, puede no aprobar el mismo si considera que la valoración realizada no se adecúa a los criterios de adjudicación o si el informe carece de motivación suficiente o si existe error patente o arbitrariedad en algún juicio técnico. Ahora bien, fuera de estos casos resulta difícil que la Mesa de contratación, acudiendo a una Comisión técnica para la emisión de un informe sobre valoración de las ofertas, pueda apartarse del criterio técnico de aquel órgano especializado, cuyo juicio discrecional goza de una presunción de acierto y veracidad.

En el supuesto analizado, el criterio de la Comisión técnica al analizar tanto la oferta de OLYMPUS como su posterior aclaración fue el adecuado, sin que la Mesa de contratación al admitir aquella oferta a partir de una interpretación del PPT y de los términos de la oferta misma, hubiera justificado y argumentando su decisión a la hora de decidir apartarse del criterio recogido en el referido informe técnico.

Texto completo: juntadeandalucia.es

- **Exclusión por no presentar oferta a todos los lotes de una agrupación.**

Resolución nº 223/2016 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, de 23 de Septiembre de 2016.

El objeto contractual se encuentra fraccionado en un lote (lote 1) y 4 agrupaciones de lotes: agrupación 1 (lotes 2 a 11), agrupación 2 (lotes 12 a 16), agrupación 3 (lotes 17 a 19) y agrupación 4 (lotes 20 y 21). De este modo, los licitadores podrán presentar su oferta al único lote de la contratación y /o a cualquiera de las agrupaciones de lotes, tal y como especifica el apartado 5.2 del cuadro resumen del PCAP. En caso de licitar a las agrupaciones, las ofertas deben incluir todos los lotes agrupados.

Si el órgano de contratación decide configurar en los pliegos una agrupación con un número determinado de lotes, tal configuración debe ser respetada por los licitadores y por la propia Administración redactora de aquellos.

La jurisprudencia ha precisado que, cuando, en el marco de un procedimiento de licitación, el órgano de contratación define las condiciones que pretende imponer a los licitadores, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido con respecto a cualquiera de los licitadores sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre los licitadores.

Por todo lo anterior, resulta acertada la exclusión de la oferta de STRYKER a la agrupación 1 del contrato por no comprender el lote 3 de la citada agrupación. Asimismo no sería posible asignar precio cero a la oferta de STRYKER en el lote 3 de la agrupación 1. Se trataría de una ficción que no se corresponde con la realidad, pues dicha empresa no ha ofertado ningún tornillo con las características del lote 3.

Texto completo: juntadeandalucia.es

- **Contrato de suministros de medicamentos biológicos.**

Resolución nº 174/2016 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, de 14 de Septiembre de 2016.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares define el lote 2 como Toxina Botulínica 500 Ul y forma de presentación en vial. El recurso alega que la adjudicataria no cumple el requisito técnico de contar con 500 unidades de toxina por vial.

Si hay dos lotes distintos es, precisamente, porque se contemplan dos medicamentos distintos, uno de 100 unidades de toxina por vial y otro de 500 unidades de toxina por vial. En consecuencia, son esos requisitos establecidos por el órgano de contratación los que se deben comprobar a la hora de aceptar las ofertas presentadas a la licitación. Por tanto no se puede adjudicar el lote a un medicamento distinto al definido en las prescripciones técnicas. Es decir, si el fármaco ofertado por la recurrente y lo mismo el ofertado por la adjudicataria no son intercambiables con otros preparados de toxina botulínica y el producto ofertado por la adjudicataria no cumple las prescripciones de un pliego cuyo contenido no fue impugnado ello conduce a su exclusión.

Texto completo: Madrid.org

- **La división del objeto del contrato en lotes no constituye una obligación.**

Resolución nº 814/2016 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de 14 de Octubre de 2016.

La recurrente alega que los pliegos limitan la concurrencia pues la licitación no se divide en lotes y la motivación del órgano de contratación para ello es breve y somera.

En relación con la licitación del contrato sin división en lotes, no existe ninguna infracción del ordenamiento jurídico. La división no es obligatoria. Tal y como recoge el recurrente, el considerando 78 de la Directiva 2014/24/UE señala que para aumentar la competencia, procede animar a los poderes adjudicadores a, en particular, dividir grandes contratos en lotes ()

Cuando el poder adjudicador decida que no sería conveniente dividir el contrato en lotes, el informe específico o los pliegos de la contratación debe incluir una indicación de las principales razones que expliquen la elección hecha por el poder adjudicador.

También reconoce el recurrente que en el Cuadro de Características el órgano de contratación ha incluido una justificación de la no división en lotes. Sin embargo, discrepa de la misma considerándola una argumentación breve y somera.

Lo señalado por el órgano de contratación es lo siguiente:

No se considera conveniente la división en lotes. La adjudicación a un único licitador, facilita la gestión de los almacenes de los Hospitales y su distribución a las unidades quirúrgicas. Asimismo, se produce economía de escala que permita abaratar los suministros manteniendo su calidad. Las economías de escala se producen cuando disminuyen los costes unitarios de una empresa como consecuencia de una ampliación de su producción, pero referida a un mismo bien.

Texto completo: minhap.es

III- ORGANIZACIÓN SANITARIA.

- **Falta de legitimación del sindicato SATSE para recurrir la Orden por la que se constituyen las Áreas de Gestión Sanitaria.**

STSJ de Andalucía de 16 de mayo de 2016, nº 1348.

La Sala inadmite por falta de legitimación el recurso interpuesto por la organización sindical SATSE contra la Orden de 13 de febrero de 2013 por la que se constituyen las áreas de gestión sanitaria. Tal y como señala la STS de 8 de mayo de 2015, la legitimación de los sindicatos es para velar por los intereses profesionales y condiciones de trabajo pero sin poder alzarse en guardianes de la legalidad universal pues ello supondría desbordar los límites de legitimación marcados por el art. 19 de la LJCA.

En el presente caso el sindicato se limita a exponer la vulneración de determinados preceptos del Decreto 197/2007, de la Ley 2/1998 de Andalucía y de la Ley 55/2003, sin hacer referencia a de qué manera afecta la Orden impugnada a los derechos laborales de sus afiliados y en qué medida resultarían beneficiados por su anulación.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- **Delimitación del Área de salud y potestad organizativa de la Administración.**

STSJ de Andalucía nº de rec 94/2015

El Sindicato de Enfermería de Granada interpuso recurso contra la Orden mediante la cual se actualiza la estructura de gestión y el funcionamiento para la prestación de los servicios de atención especializada en el área de salud de Granada. La Sala desestimó el argumento empleado por la Consejería sobre la falta de legitimación del Sindicato, atendiendo a que se trataba de meras medidas organizativas de la Administración y de que no se hallaban implicados intereses colectivos de los trabajadores. Por el contrario la Sala considera que la unificación de áreas hospitalarias sí que afecta a la situación de los profesionales, que pueden ser destinados a cualquiera de sus centros y unidades.

Entrando al fondo del asunto, el argumento de mayor peso es el que versa sobre la supuesta vulneración de la Ley General de Sanidad, que prohíbe la unificación de dos hospitales al tener el área de influencia del hospital afectado más de 600.000 habitantes.

El Tribunal Supremo en Sentencia de 8 de noviembre de 2011 ya tuvo ocasión de pronunciarse sobre la extensión del área de salud y la legalidad de las medidas organizativas adoptadas, en este otro caso, por la Comunidad Autónoma de Madrid. Según nuestro Alto Tribunal, la Ley General de Sanidad se limita a establecer una regla general flexible; el criterio poblacional fijado por la ley en cuanto a la extensión del área de salud resulta ser un criterio lábil, relativizado por la propia ley, que prevé tanto que, en todo caso, cada provincia debe tener un área a pesar de las notorias diferencias poblacionales en la división provincial del territorio nacional, como la excepción en determinados supuestos del módulo poblacional. En el presente supuesto existe una sola área de salud en la provincia de Granada que cumple con el mínimo requerido en todo caso por el mencionado artículo 56.5 de la Ley General de Sanidad, y se respeta lo dispuesto por el artículo 65, a saber, que el área de salud disponga al menos de un Hospital General.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- **Creación de la unidad hospitalaria de foniatria.**

STSJ de Castilla y León de 15 de febrero de 2016 nº 231

La sentencia revoca la decisión de creación de la unidad de foniatria, así como el nombramiento de la persona responsable de la misma por no estar formalmente constituido; así lo acredita el hecho de que la plaza de médico foniatra no se encuentra creada en la plantilla orgánica, y que no exista reconocimiento de la especialidad de médico foniatra. En este caso la realización de funciones de foniatria se asignó a una plaza de médico de admisión y documentación clínica, sin que las funciones de este tipo de plazas guarden relación alguna con las desplegadas por la foniatria.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- **El personal estatutario no tiene derecho a modificación del régimen de horarios fijado por la Gerencia para el servicio de quirófanos.**

SJCA nº 2 de Albacete de 14 de septiembre de 2015 nº 143.

Los trabajadores, personal estatutario de la categoría de enfermería, no tiene derecho a que se modifique el régimen de horarios implantado en el servicio de quirófanos del hospital. Como ya ha señalado el TSJ de Galicia de 17 de julio de 2013, la organización del trabajo y la atribución de turnos así como los cambios de horario son facultad exclusiva del Servicio de Salud.

- **La decisión administrativa de instauración de guardias localizadas no precisa de motivación.**

SJCA Nº 1 de Toledo nº 292/2015 de 25 de septiembre.

La decisión de la Gerencia de volver a instaurar la realización de guardias localizadas a un enfermera que presta servicios hospitalarios en el servicio de endoscopia no precisa estar motivada, ni debe ser objeto de negociación previa con las organizaciones sindicales.

La razón de todo ello radica en las propias características del puesto. La interesada participó en un concurso interno de traslados para que se le adjudicase este puesto, de turno fijo de mañana, búsqueda de localización y movilidad de área. Por tanto la Administración, con esta decisión, vuelve a lo que legalmente estaba establecido como condiciones del puesto de trabajo, sin que se haya producido modificación alguna de las condiciones de trabajo.

IV- DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL.

- **Derecho a la huelga. Inexistencia para personal estatutario designado para cubrir los servicios mínimos.**

STC 45/2016, de 14 de marzo

El recurso de amparo plantea la posible vulneración del derecho a la huelga de una trabajadora - personal estatutario con categoría de FEA de neumología- a la que se desestimó su petición de ser relevada en su designación como personal asignado a cubrir los servicios mínimos en las jornadas de huelga, tras expresar su deseo de ejercer su derecho de huelga en el caso en que los servicios mínimos pudieran ser cubiertos por personal de su misma categoría y servicio que decidiera no sumarse a la huelga.

En el presente caso, una vez fijados los servicios mínimos por la autoridad gubernativa, los órganos de dirección del hospital comunicaron a la recurrente su nombramiento para cubrir los servicios mínimos, generándose para ella el deber de su cumplimiento. El recurso de amparo se interpone frente a dos resoluciones administrativas posteriores adoptadas en respuesta a la petición de ser sustituida en su previa designación para el caso de que pudieran prestar los servicios mínimos otros empleados que no se sumaran a la huelga.

La motivación de la negativa de la dirección médica del centro consistía en que *“un cambio dificultaría o impediría la observancia de los servicios mínimos precisos para garantizar el cumplimiento del servicio público esencial encomendado a esta institución”*. La doctrina del TC admite que en determinadas circunstancias se pueda dar preferencia para la realización de los servicios mínimos a los trabajadores que libremente deciden no sumarse a la huelga, pero *“esto no supone que pueda exigirse siempre y en todo caso a la empresa que excluya en principio de esos servicios a los trabajadores que deseen secundar la huelga”*. Sobre todo porque no existe un momento previo a la huelga en que necesariamente se adquiriera la condición de trabajador no huelguista, ni tampoco tal condición resultaría inmodificable. Además, sobre el trabajador no pesa obligación normativa alguna de comunicar al empresario su decisión de adherirse o no a la convocatoria de huelga. Lo anterior dificulta, cuanto no impide, la posibilidad de que la dirección pueda conocer con antelación la postura de los trabajadores ante la convocatoria de huelga, lo que puede determinar que antes de su inicio, resulte imposible hacer efectivo el criterio de asignar preferentemente a los servicios mínimos a los no huelguistas.

En el presente caso no existía ningún medio que permitiese a la dirección de la entidad conocer de antemano quienes no iban a sumarse a la huelga, a lo que habría que añadir la inexistencia del deber normativo de los trabajadores de comunicar su decisión de adhesión o no. Además las solicitudes se presentaron con apenas un día de antelación respecto a las jornadas para las que la recurrente solicitaba ser sustituida.

Pero, ¿y si una vez iniciada la jornada de huelga y personada al comienzo de ésta, se hubiera constatado que los servicios mínimos podrían ser cubiertos por personal de su misma categoría y servicios que hubieran decidido no hacer huelga?

“La presencia en el trabajo al inicio de la huelga de trabajadores no designados que puedan hacerse cargo de los servicios mínimos no garantiza su permanencia durante el transcurso de aquélla, de tal modo que si a la vista de la asistencia al trabajo una vez comenzada la huelga se eximiera a los trabajadores designados de esa condición, tal exención podría llevar a la inadmisibles consecuencia de hacer peligrar la exigencia constitucional de garantizar el mantenimiento de los servicios esenciales”. Por otra parte esta reasignación *“supondría una ilegítima restricción del derecho a la huelga de dichos trabajadores no designados en inicio, en tanto que, a diferencia de aquéllos, sobre estos últimos no recaía en principio obligación alguna de asistir al trabajo y contaban con la facultad- que quedaría eliminada- de adherirse a la huelga en cualquier momento de su desarrollo.*

Lo anterior lleva a considerar acertada la decisión de la dirección médica, que no resulta lesiva del derecho a la huelga porque, aun cuando al inicio de la jornada de huelga asistiera un nº de trabajadores superior al requerido para cubrir los servicios mínimos, subsistiría en principio la imposibilidad de liberar a la recurrente de su condición de personal asignado a la cobertura de dichos servicios ante el riesgo de, o bien hacer peligrar el mantenimiento de los servicios mínimos, o bien de menoscabar el derecho a la huelga de los facultativos inicialmente no designados que se limitarían a acudir al trabajo.

Texto completo: boe.es

- El profesional sanitario no tiene derecho a exigir la realización de jornadas complementarias en aquellos casos en que éstas se hayan visto minoradas como consecuencia del aumento legislativo de la jornada ordinaria.

STSJ de Madrid 787/2015 19 de noviembre.

En efecto, en aquellos casos en los que la nueva jornada laboral suponga una ampliación del tiempo de prestación de servicios ordinarios, y como consecuencia de ello conlleve una reducción en las horas de guardia, el profesional sanitario no puede exigir que se respeten las jornadas complementarias que venía realizando con anterioridad. Según el artículo 48.1 del Estatuto Marco la jornada complementaria no está configurada como un derecho del personal estatutario, y tiene como finalidad garantizar la adecuada atención permanente al usuario de los centros sanitarios.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

V- PROFESIONES SANITARIAS.

- No se vulnera la libertad sindical por el hecho de que no se haya negociado los acuerdos marcos de colaboración suscritos entre el Ministerio de Sanidad, el Foro de la Profesión Médica, el Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería y Satse.

STS de 10 de marzo de 2016 nº rec 398/2015.

No se vulnera la libertad sindical por el hecho de que no se haya negociado los acuerdos marcos de colaboración suscritos entre el Ministerio de Sanidad, el Foro de la Profesión Médica y el CG de Colegios Oficiales de Enfermería y Satse. En palabras de nuestro Alto Tribunal, el Acuerdo impugnado en instancia es muy gaseoso como lo acredita el elevado uso del vocablo “promover”. Dichos Acuerdos no inciden en la negociación colectiva, sino que se trata de meros compromisos generales cuyo desarrollo habrá de llevarse a a cabo, entre otras vías, mediante la negociación colectiva.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- Régimen transitorio para el ejercicio de la psicología clínica.

Sentencia del TSJ de Baleares núm. 479/2016 de 29 septiembre.

El núcleo de la controversia consiste en dilucidar si el régimen transitorio -durante 3 años desde el 6 de octubre de 2011- previsto en la disposición adicional sexta de la Ley 5/2011 y en la disposición adicional séptima de la Ley 33/2011, para que los licenciados/graduados en psicología puedan desarrollar actividades en el ámbito de la psicología sanitaria resulta en exclusiva aplicable para que se obtenga la certificación que acredite disponer de la formación que le permite ejercer las mismas, o bien también este plazo es perentorio para interesar la inscripción de la consulta de psicología en el "Registro de Centros, Servicios y Establecimientos Sanitarios".

El plazo de tres años previsto en el punto quinto de la disposición adicional séptima de la Ley 33/2011, sólo se refiere a la acreditación de la formación académica prevista en el punto segundo de la disposición adicional sexta de la Ley 5/2011, y no a la petición de inscripción de las consultas privadas en el correspondiente Registro.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

VI- PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES E INTIMIDAD.

- Acceso indebido por parte de una enfermera a la historia clínica de su ex yerno.

Audiencia Provincial de Cáceres, Sección 2ª, Sentencia 372/2016 de 5 Dic. 2016, Rec. 24/2016.

Enfermera de Atención Primaria del Servicio Extremeño de Salud (SES), que aprovechando su condición accedió en más de un centenar de ocasiones, al historial clínico informatizado de quien fuera su ex yerno y padre de sus nietos. Su yerno atravesaba problemas derivados de sus adicciones, que motivaron que fuera tratado por el Equipo de Salud Mental.

Tales circunstancias generaron en la acusada una intensa preocupación por el bienestar de sus nietos cuando se encontraban en compañía de su padre, temiendo por la seguridad de éstos, llegando a convertirse en una verdadera obsesión, que le producía un importante estado de ansiedad. Como consecuencia de ello, y con el ánimo de tratar de proteger a dichos menores, se introdujo en repetidas ocasiones en la historia clínica tanto de su ex yerno como de su nueva pareja.

Según la Sentencia, *“se cumplen todos y cada uno de los requisitos que la Jurisprudencia del Tribunal Supremo exige para entender que la conducta de la acusada es incardinable en el ya referido tipo del art. 197, apartado 2º del Código Penal (modalidad de acceso) y 6º (en cuanto la información a la que accede afecta a un dato de especial relieve como es la salud) porque en esta modalidad de conducta no se exige la acreditación de perjuicio alguno ya que el mero acceso constituye un perjuicio para el titular porque se está vulnerando su derecho constitucional a la intimidad. Además, los hechos deberán ser calificados como delito continuado, conforme a lo dispuesto en el art. 74 del Código Penal, habida cuenta de cómo se produjeron los accesos, respondiendo a un mismo propósito y realizados de forma prolongada y dilatada en el tiempo, en ambos casos respecto de cada uno de los pacientes cuyas historias fueron consultadas indebidamente. A todo ello hemos de añadir que el sujeto activo de las conductas realizadas tenía la condición de funcionario público al estar desarrollando sus tareas profesionales como enfermera de atención primaria en un Centro de Salud del SES. En base a tal circunstancia, las acusaciones han demandado la aplicación del subtipo específico agravado del art. 198 del Código Penal. Esto es, el hecho de ostentar la acusada tal condición no la autorizaba a abusar de sus funciones y prevalerse de ellas para cometer los hechos delictivos ya descritos. Así, entendemos que Camila aprovechó las ventajas de su condición, entre ellas la disposición de una clave de acceso, para acceder fuera de los supuestos relacionados con su trabajo a los datos reservados de carácter personal de los querellantes, contenidos en la Base "JARA", del Servicio Extremeño de Salud, insistimos, sin que ninguna razón vinculada a su actividad sanitaria lo justificara y obviamente, sin contar con su consentimiento”.*

- El impacto del Reglamento General de Protección de Datos sobre la actividad de las Administraciones Públicas. Guía de la AEPD.

La AEPD establece que las Administraciones Públicas- incluidas por supuesto las Administraciones Sanitarias- deben cumplir con las siguientes obligaciones:

1. Identificar de forma precisa las finalidades y la base jurídica de los tratamientos que llevan a cabo.

La identificación de finalidades y base jurídica implica exigencias adicionales en los casos en que se traten datos de especial protección, como los datos sobre salud, ideología, religión o pertenencia étnica. Con carácter general, el tratamiento de estos datos está prohibido y sólo podrá llevarse a cabo si es aplicable alguna de las excepciones previstas en el art. 9.2 del RGPD. Entre ellas destaca que el tratamiento sea necesario para asistencia sanitaria o salud pública, o para la gestión de los servicios de asistencia social, en todos los casos en los términos que establezca la legislación española o de la UE.

2. En el caso de la actividad de las AAPP será habitual que la base jurídica de los tratamientos sea el cumplimiento de una tarea en interés público o el ejercicio de poderes públicos, por lo que tanto el interés público como los poderes públicos que justifican el tratamiento deberán estar establecidos en una norma de rango legal.

3. En aquellos casos en que la base jurídica de los tratamientos sea el consentimiento, este deberá tener las características previstas por el RGPD, es decir, que sea informado, libre, específico y otorgado por los interesados mediante una manifestación que muestre su voluntad de consentir o mediante una clara acción afirmativa. Los consentimientos basados en la inacción de los interesados conocidos (tácitos) dejarán de ser válidos a partir de la fecha de aplicación del RGPD, incluso para tratamientos iniciados con anterioridad.

4. Adecuar al RGPD la información que se ofrece a los interesados cuando se recogen sus datos (arts. 13 y 14). Tanto esta obligación como la recogida en el siguiente punto requerirán la modificación de los documentos que actualmente recogen estas cláusulas informativas y la adaptación de los que se utilicen en el futuro en circunstancias como, por ejemplo, las convocatorias de subvenciones o de pruebas selectivas.

5. Establecer mecanismos visibles, accesibles y sencillos, incluidos los medios electrónicos, para el ejercicio de derechos. Estos mecanismos deben incorporar procedimientos para verificar la identidad de los interesados que los utilizan, en particular cuando se trate del ejercicio por medios electrónicos.

6. Implantar procedimientos que permitan responder ante los ejercicios de derechos en los plazos previstos por el Reglamento. En algunos casos será necesario valorar si deben ser los encargados del tratamiento con los que se haya contratado la prestación de determinados servicios los que colaboren en la atención a las solicitudes de los interesados. En estos casos, esa colaboración deberá incluirse en los contratos de encargo de tratamiento.

7. Valorar si los encargados con los que se hayan contratado o se vayan a contratar operaciones de tratamiento ofrecen garantías de cumplimiento de la nueva normativa, que establece una obligación de diligencia debida en la elección de los encargados de tratamiento que deben aplicar todos los responsables, contratando únicamente encargados que estén en condiciones cumplir con el Reglamento.

8. Adaptar los contratos de encargo actualmente suscritos a las previsiones del Reglamento, que dispone que la relación entre responsables y encargados deberá formalizarse mediante un contrato o un acto jurídico que vincule al encargado. El RGPD exige expresamente que tanto los contratos como los actos jurídicos deberán tener un contenido mínimo que excede del actualmente previsto por la normativa española.

9. Efectuar un análisis de riesgo para los derechos y libertades de los ciudadanos de todos los tratamientos de datos que se desarrollen. El Reglamento hace depender la aplicación de todas las medidas de cumplimiento que prevé para responsables y encargados del nivel y tipo de riesgo que cada tratamiento implique para los derechos y libertades de los afectados. Por ello, todo tratamiento, tanto los ya existentes como los que se pretenda iniciar, deben ser objeto de un análisis de riesgos. En el contexto de las Administraciones Públicas se dispone de metodologías de análisis de riesgos focalizadas principalmente en la seguridad de la información. Esas metodologías deben ampliarse para incluir riesgos asociados al incumplimiento de las disposiciones del RGPD.

10. Crear un registro de actividades de tratamiento, que sustituye, en parte, a la obligación de notificar los ficheros y tratamientos a las autoridades de protección de datos. El Reglamento establece un contenido mínimo de ese registro, tanto para responsables como para encargados de tratamiento. Dicho registro podrá organizarse sobre la base de las informaciones ya proporcionadas en las notificaciones de los ficheros existentes, y deberá mantenerse actualizado y a disposición de las autoridades de protección de datos.

11. Revisar las medidas de seguridad aplicables a los tratamientos a raíz de los resultados del análisis de riesgo de los mismos. La normativa española de protección de datos contiene previsiones específicas sobre medidas de seguridad atendiendo básicamente al tipo de datos que se tratan. El RGPD, sin embargo, deja sin efecto esas previsiones, al exigir que las medidas de seguridad se adecúen a las características de los tratamientos, sus riesgos, el contexto en que se desarrollan, el estado de la técnica y los costes.

12. Instaurar mecanismos para identificar con rapidez la existencia de violaciones de seguridad de los datos y reaccionar ante ellas, en particular para evaluar el riesgo que puedan suponer para los derechos y libertades de los afectados y para notificar esas violaciones de seguridad a las autoridades de protección de datos y, si fuera necesario, a los interesados. El Reglamento impone, asimismo, la obligación de mantener un registro de todos los incidentes de seguridad, sean o no objeto de notificación.

13. Evaluar si los tratamientos que se realizan requieren una Evaluación de Impacto sobre la Protección de Datos por suponer un alto riesgo para los derechos y libertades de los interesados y disponer de una metodología para llevarla a cabo. El RGPD recoge que, con anterioridad a su puesta en marcha, los tratamientos que sea probable que supongan un alto riesgo para los derechos y libertades de los afectados deberán ser

objeto de una Evaluación de Impacto sobre la Protección de Datos. Asimismo, determina algunos de los casos en que se presumirá que existe ese alto riesgo y prevé que las autoridades nacionales de protección de datos publiquen listas de otros tratamientos de alto riesgo, y contempla un contenido mínimo de las Evaluaciones de Impacto.

En el caso de tratamientos basados en la consecución de fines de interés público o vinculados al ejercicio de poderes públicos, el RGPD prevé que pueda no llevarse a cabo la Evaluación de Impacto, pese a tratarse de tratamientos de alto riesgo, cuando la norma de base regule la operación o conjunto de operaciones de tratamiento y ya se haya realizado una evaluación de impacto relativa a la protección de datos como parte de una evaluación de impacto general en el contexto de la adopción de esa norma de base.

14. Designar un Delegado de Protección de Datos (DPD). El RGPD prevé que todas las “autoridades u organismos públicos” nombrarán un DPD, estableciendo cuáles habrán de ser los criterios para su designación (cualidades profesionales y conocimientos en derecho y práctica de la protección de datos), su posición en la organización y sus funciones. Prevé, igualmente, que en el caso de las autoridades u organismos públicos puedan nombrarse un único DPD para varios de ellos, teniendo en cuenta su tamaño y estructura organizativa. En consecuencia, previamente deben identificarse las unidades en que se integran el DPD dentro de cada órgano u organismo, su posición en la estructura administrativa y los mecanismos para asegurar que los DPD designados reúnen los requisitos de cualificación y competencia requeridos. Su designación debe comunicarse a las autoridades de protección de datos. Además, deben establecerse mecanismos para que los interesados puedan contactar con el DPD.

15. Ajustar los instrumentos de transferencia internacional de datos personales a las previsiones del Reglamento, que mantiene el modelo de transferencias internacionales ya existente, pero amplía el catálogo de instrumentos para ofrecer garantías suficientes que no requerirán de autorización previa de las autoridades de protección de datos. Entre estos instrumentos se incluyen los jurídicamente vinculantes y exigibles entre autoridades y organismos públicos. También prevé expresamente que requerirán autorización las transferencias basadas en acuerdos no jurídicamente vinculantes.

Texto completo: agpd.es

- **Código de Buenas Prácticas en Protección de Datos para Proyectos. BIG DATA. Agencia Española de Protección de Datos.**

La Guía destaca en particular la importancia que adquiere en estos sistemas de tratamiento masivo de datos personales, la gestión del consentimiento de los usuarios y la transparencia sobre cómo se utiliza su información personal. Según la AEPD “el usuario debe conocer en todo momento, de forma sencilla, qué información personal se utiliza y para qué se utiliza, así como permitir que pueda o no dar su consentimiento, e incluso posteriormente oponerse al tratamiento”.

Como ya conocerá nuestro experto lector, los tratamientos de Big Data son especialmente útiles en el ámbito sanitario (en este sentido cabe destacar el modelo catalán, al que se hizo referencia en el reciente Congreso de la Asociación de Juristas de la Salud). En este tipo de tratamientos es necesario tener en cuenta, además:

1) El principio de finalidad, que puede suponer una de las barreras para este tipo de proyectos porque no siempre se conoce desde el comienzo el alcance del proyecto.

Para saber si los usos posteriores de los datos personales son compatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos, a) debería existir una relación entre ambos tipos de finalidades; b) el tratamiento ulterior debe encontrarse dentro de las expectativas razonables del interesado; c) tener en cuenta la naturaleza de los datos objeto de tratamiento y la sensibilidad de los mismos; d) considerar el impacto que este tratamiento va a tener en los interesados; e) las medidas de protección establecidas por el responsable del tratamiento.

2) Principio de minimización y conservación de datos. La conservación de los datos debe limitarse al tiempo que sea necesario para la finalidad para la que hubieran sido recogidos. No se deben recoger datos excesivos en relación a esa finalidad.

3) Principio de seguridad de la información.

4) Respeto a los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

Texto completo: agpd.es

- **Un decálogo de la Comisión Central de Deontología de la OMC ayuda al médico a recordar los conceptos básicos de la historia clínica.**

La Comisión Central de Deontología de la Organización Médica Colegial (OMC) ha realizado un decálogo sobre la historia clínica *“para que el médico recuerde los conceptos básicos que hay que tener en cuenta, a través de una lectura rápida”*, según el Dr. Joan Monés, secretario de la citada Comisión.

Texto completo: medicosypacientes.com

VII- FACTURACIÓN Y REINTEGRO DE GASTOS.

- **Indebida facturación por parte del Sescam. El obligado al pago eran los propios mutualistas, y no la entidad privada concertada con Muface e Isfas.**

SJ 1ª Instancia e Instrucción nº 6 de Toledo, nº 00036/2017, de 15 de marzo.

Se desestima la demanda interpuesta por la Administración contra la entidad ASISA por la que se solicita de esta última el pago por la asistencia sanitaria prestada por el citado organismo público a tres mutualistas asegurados de Muface e Isfas. El motivo de la desestimación es que la mercantil tan solo vendría obligada al pago si se hubiera acreditado la existencia o bien de urgencia vital, o bien denegación injustificada de asistencia. En este caso, al no concurrir ninguno de los citados supuestos, lo que debió hacer la Administración fue facturar directamente a los propios interesados, cosa que no hizo.

En este mismo sentido se pronunció- igualmente de forma totalmente acertada- la SJ de 1ª instancia nº 6 de Toledo, nº 52/2016, por lo que se trataría de actuaciones recurrentes.

Sin embargo, y aunque no se indique en ninguna de las resoluciones judiciales, lo **verdaderamente sorprendente y llamativo del caso** quizá sea la propia contradicción en la que incurre la Administración. El propio Servicio de Salud tiene ya establecido desde el año 2004, y en plena sintonía con lo que señalan las sentencias antes citadas, que en este tipo de situaciones la prestación de cualquier asistencia sanitaria (supuestos en los que no haya convenio Sescam-Mutualidades), será por cuenta y cargo del mutualista o beneficiario salvo que exista autorización previa por parte de la entidad aseguradora responsable del pago, o concurren en su caso los requisitos de urgencia vital.

- **Límite de edad para la aplicación de tratamientos de fertilidad.**

STSJ de Castilla y León nº 939/2016, de 13 de junio, rec nº 272/2015

El tema objeto de debate se centra en la conformidad a Derecho de las resoluciones que consideran que la entidad aseguradora DKV no debe abonar los gastos de tratamiento de fertilidad que realizado a la beneficiaria mutualista de MUFACE. En concreto la disputa versa sobre la aplicación del límite de edad fijado en el convenio suscrito por las entidades aseguradoras privadas con MUFACE para la prestación de esta tipo de técnicas. En el convenio se establece, entre los requisitos, que la mujer tenga una edad máxima de 42 años, y por tanto de lo que se trata es de saber si este límite se extiende a todo el año durante el cual se cuenta con 42 años y no exclusivamente hasta el día en que se cumple esta edad.

Según la sentencia el Convenio no dice hasta los 42 años, en cuyo caso podría tenerse en cuenta el día concreto en que se alcanza dicha edad, sino que dice edad máxima 42 años, por lo que la interpretación de que se incluye el completo año en que se ha cumplido dicha edad y hasta que se alcanzan los 43 años, encuentra cobertura precisamente por la interpretación de literal de los términos del Convenio.

Texto completo: <http://www.poderjudicial.es>

- **Facturación de Mutua de AT/EP a Servicio de Salud por asistencia sanitaria prestada a trabajador.**

Sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Toledo, de 3 de octubre de 2016, nº 671.

La Sentencia, sumada a otras anteriores, pone de manifiesto la necesidad de que la Administración revise sus actuales criterios de funcionamiento. La resolución estima el recurso interpuesto por la Mutua de AT/EP por el que solicita el reintegro de la cantidad facturada por el SESCAM en concepto de asistencia sanitaria prestada a un trabajador. Según el juzgador si el Servicio de Salud entendía que la contingencia era profesional, y que como tal, incumbía a la Mutua, debió iniciar un expediente de determinación de contingencia o, en su caso, proponer alguna prueba en el acto del juicio que invalidara aquella afirmación.

Finalmente y por lo que respecta al fondo del asunto, la sentencia dice aplicar el criterio del TS (SSTS de 23 de noviembre de 2004 y 20 de julio de 2007), de modo que en este caso el trabajador tenía derecho a las prestaciones de asistencia sanitaria con cargo al Sistema de Seguridad Social.

VIII- PRESTACIONES SANITARIAS.

- Denegación de tratamiento de reproducción humana asistida a mujer lesbiana.

SJ de lo Social de Ciudad Real nº 2, de 20 de diciembre de 2016 nº 569

La Sentencia desestima la demanda presentada por una mujer lesbiana que había solicitado acceder a las prestaciones de reproducción humana asistida en el Sescam. La petición fue denegada en instancia por no constar la existencia de problema alguno de esterilidad, más allá de la imposibilidad lógica de poder tener descendencia con su pareja del mismo sexo.

La Administración defiende la negativa al acceso a este tipo de prestaciones desde el punto de vista de la cartera de servicios. Según la cartera común de servicios se aplicará a las personas que se hayan sometido a un estudio de esterilidad y conste, o bien la existencia del trastorno documental de la capacidad reproductiva, o bien la ausencia de consecución de embarazo tras un mínimo de 12 meses de relaciones sexuales con coito vaginal sin empleo de métodos anticonceptivos.

La Sentencia considera que no cabe hablar de discriminación por razón de sexo sino de denegación justificada por no quedar acreditada la existencia de problemas de esterilidad. En este sentido afirma que *“solo en el caso de que se denegara el acceso a estas técnicas en el caso de parejas del mismo sexo, pese a la esterilidad de uno de sus miembros, podríamos hablar de discriminación por razón de sexo”*, afirmación que en mi opinión, y dentro de la lógica en la que se desenvuelve la juzgadora, resultaría un tanto discutible por cuanto, como muy bien afirma la recurrente, en última instancia se la estaría forzando a mantener relaciones sexuales en contra de sus propias orientaciones. En definitiva, el problema no estaría en el hecho de que la interesada sea lesbiana, sino en que no quedaría acreditada la existencia de problema de esterilidad, y a su vez, esta exigencia no resultaría discriminatoria del mismo modo que tampoco lo es fijar límites al acceso a este tipo de prestaciones por cuestiones de edad, como de hecho así hace la norma.

Un último aspecto importante, y es que la sentencia entiende que nada de esto sucedería si *“pudiera ampliarse la oferta asistencial e incluir el acceso a estas técnicas cuando la imposibilidad de procrear no derive de ninguna patología, sino de la falta de pareja masculina”*.

IX- RESPONSABILIDAD SANITARIA.

- **Responsabilidad patrimonial sanitaria por daño moral: La visión del Consejo Consultivo y los órganos judiciales de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha.**

El pasado 3 de mayo se celebró en Toledo la jornada “*Seguridad del paciente: una mirada desde el Derecho Sanitario*”, organizada por la Consejería de Sanidad en colaboración con la Gerencia de Coordinación e Inspección del Sescam. A continuación se facilita la ponencia del Jefe de Servicio de Coordinación Jurídica del Sescam, que versó sobre la responsabilidad patrimonial sanitaria por daño moral en Castilla-La Mancha.

Estamos ante una constancia sucesión de fallos judiciales que condenan una vez tras otra a la Administración sanitaria por omisión del derecho a la información del paciente. Ante esta tipo de lacras que se arrastran desde hace años, la Administración puede y debe tomar medidas:

- 1.- ¿Se lleva a cabo una labor de inspección de los modelos actuales de consentimiento informado que se utilizan en las Gerencias del SNS?
- 2.- ¿Se castiga vía contratos de gestión a las Gerencias que destacan por el incumplimiento sistemático de los derechos de los pacientes?
- 3.- ¿Se actúa frente al facultativo reincidente que con su conducta provoca que los órganos judiciales condenen a la Administración al pago de elevadas sumas de dinero en concepto de indemnizaciones por responsabilidad patrimonial?
- 4.- ¿Se lleva a cabo desde los servicios implicados en la tramitación y resolución de expedientes de responsabilidad patrimonial sanitaria una labor proactiva orientada a la prevención de este tipo de sucesos?
- 5.- ¿Se introduce el concepto de “calidad” en los procesos de tramitación de expedientes administrativos de responsabilidad patrimonial? ¿Se toman medidas desde los servicios de inspección y los órganos gestores para hacer realidad ese eslogan tan manido del “aprendizaje del error”?

Desde el “*Servicio de Coordinación Jurídica*” adscrito a la Secretaría General del Sescam, en el ejercicio de sus competencias, se retomará la imprescindible actividad formativa dirigida a mejorar las habilidades de nuestros profesionales sanitarios.

Texto completo: elderecho.com

Para el lector que desee ampliar sus conocimientos en esta materia recomiendo el libro “*Guía práctica de derechos de los pacientes y de los profesionales sanitarios. preguntas y respuestas*”. Se trata de una obra que ha contado en todo momento con el firme respaldo de la Secretaría General del Sescam a la que hay que agradecer en gran medida que este proyecto sea una realidad.

<http://www.marcialpons.es/libros/guia-practica-de-derechos-de-los-pacientes-y-de-los-profesionales-sanitarios/9788491351924/>

Según **Diario Médico** (Diego Carrasco), este libro permite dar respuesta al “*laberinto jurídico*” de los derechos pacientes y profesionales sanitarios. Véase el enlace a la noticia:

<http://www.diariomedico.com/2017/05/15/area-profesional/normativa/soluciones-al-laberinto-juridico-en-la-relacion-clinica-con-el-enfermo->

- **Derecho al reintegro de gastos por funcionamiento anormal de la sanidad pública. Cita para la comprobación de punción lumbar con posterioridad a la fecha indicada por la facultativa.**

SJC-A nº 1 de Orense de 18 de noviembre de 2016, rec 209/2016

En el presente caso el reclamante había sido citado para la realización de la segunda fase de una prueba diagnóstica consistente en una punción lumbar prescrita por la neuróloga después de la fecha prescrita por el facultativo, de modo que devino inútil toda la prueba realizada. Ante esta tesitura el paciente se angustia y acude a la sanidad privada donde es intervenido quirúrgicamente de urgencia con éxito. Por tanto el retraso en la cita para evaluar la prueba de la punción lumbar no era tolerable ni justificable, careciendo el actor del deber jurídico de soportarlo.

- **El retraso en el tratamiento de los pólipos derivado de la existencia de listas de espera no genera de por sí ninguna clase de responsabilidad.**

SJC-A nº 1 de Toledo, de 30 de diciembre de 2016, nº 00347/2016

Un supuesto retraso en el tratamiento de los pólipos derivado de la existencia de listas de espera no genera de por sí ninguna clase de responsabilidad. Para ello es preciso que se acredite que la organización de las listas de espera había sido incorrecta, desordenada ó aleatoriamente formulada, para que se generase responsabilidad patrimonial de la Administración. La simple existencia de demora en una asistencia que no es urgente no es suficiente para entender que hay responsabilidad.

El caso de autos se produjo el fallecimiento de la paciente a la que se le diagnostican dos pólipos (cérvix y endometrio) y que consideraba que son el antecedente del cáncer que ocasionó su fallecimiento, motivado por el retraso en la atención médica tras su inclusión en lista de espera.

- **Inexistencia de responsabilidad patrimonial del Sescam por internamiento involuntario de paciente.**

SJC-A nº 1 de Albacete nº 5/17 de 23 de enero

La recurrente había acudido voluntariamente a un centro hospitalario por encontrarse mal, donde fue diagnosticada de episodio maniaco acordándose a continuación su internamiento involuntario conforme al art. 763 de la LEC. Durante dicho internamiento se aplicó a la paciente contención mecánica, sujetándola con correas a la cama. Por todo lo anterior exige la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

La Sentencia corrobora la legalidad de la decisión del Sescam por carecer de competencias para pronunciarse sobre el internamiento solicitado, que cumplió con todos los requisitos exigidos por la Ley.

X- MEDICAMENTOS.

- Documento de instrucciones de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios para la realización de ensayos clínicos en España .

Versión de 8 de mayo de 2017 Fecha de publicación: 9 de mayo de 2017

Texto completo: aemps.gob.es

- Listado de Comités Éticos de Investigación Clínica que se han adherido al memorando de colaboración.

Versión de 8 de mayo de 2017; Fecha de publicación: 9 de mayo de 2017

Texto completo: aemps.gob.es

- Ensayos clínicos en España: Actualización en ética, normativa, metodología y nuevas tecnologías.

Coordinado por Concepción Martínez Nieto, y auspiciado por Sociedad Española de Farmacia Hospitalaria (SEFH) y la farmacéutica Merck.

Texto completo: www.sefh.es

- Aspectos generales de la regulación española de Ensayos Clínicos. El consentimiento informado

Miguel Vieito Villar

Texto completo: revistas.um.es

6.- BIBLIOGRAFÍA Y FORMACIÓN.

I.- Bibliografía

- Régimen jurídico del personal estatutario de los servicios de salud problemática y cuestiones prácticas.

Coordinador: Vicente Lomas Hernández. Aranzadi.

Más información: marcialpons.es

- La liberalización de la asistencia sanitaria transfronteriza en Europa retos y desafíos para el Sistema nacional de Salud.

Directora: Josefa Cantero Rivas. Aranzadi.

Más información: marcialpons.es

- Manual de Casos Bioético Legales en Neurología.

Javier Sánchez Caro, Fernando Abellán y José Miguel Láinez. 2017

Más información: actasanitaria.es

- La responsabilidad civil en el ámbito de la cirugía estética

Arbesú González, Vanesa

Más información: dykinson.com

- Ensayos clínicos en España. Sociedad Española de Farmacia Hospitalaria

Coordinadora: Concepción Martínez Nieto

Más información: sefh.es

II.- Formación

- Curso “*on line*” protección de datos en el ámbito sanitario. Sescam. Servicio de Coordinación Jurídica.

6 de Junio - 3 de Julio de 2017.

Más información: sescam.es

- Congreso Internacional Derecho, Salud y Dependencia: Perspectivas de Futuro. UNED.

21 y 22 de junio de 2017 / FACULTAD DE DERECHO UNED /

C/ Obispo Trejo, nº2 Madrid

Más información: fundacion.uned.es

- XXVI Congreso de la Sociedad Española de Psiquiatría Legal.

Málaga 15-17 Junio, 2017

Más información: sepl.nubersity.com

- Master en Psiquiatría Legal de la Universidad Complutense de Madrid.

Más información: ucm.es

-NOTICIAS-

- Soluciones al laberinto jurídico en la relación clínica con el enfermo. Diario Médico.

Fuente: diariomedico.com

- Unidad de Atención Temprana Joven del Servicio Madrileño de la Salud.

El equipo de informativos de Cuatro se ha desplazado hasta la Unidad de Atención Temprana Joven (UAT). La UAT es un proyecto piloto pionero en España desarrollado por Fundación Manantial, con la colaboración del Servicio Madrileño de Salud y la Obra Social “La Caixa”, que atiende de forma intensiva e integral a jóvenes con primeros episodios psicóticos y a sus familias.

La UAT atiende a 30 jóvenes entre 16 y 25 años, franja de edad en la que surgen el 70% de casos. Detectar a tiempo e intervenir de forma especializada e intensiva en la primera fase de la psicosis mejora la recuperación funcional de los jóvenes y evita que se aislen de la sociedad. La atención temprana logra una reducción significativa de las recaídas y los ingresos hospitalarios, disminuye las dosis necesarias de medicación, supone un ahorro al sistema sanitario y reduce el sufrimiento emocional en las familias

Fuente: cuatro.com

- Críticas al Gobierno británico por su vulnerabilidad a los ciberataques.

El servicio nacional de salud, víctima de un sabotaje masivo, acusado de ignorar las advertencias acerca de los peligros de su obsoleto sistema informático.

Fuente: elpais.com

- Castilla-La Mancha debate la implantación del nuevo Código Ético del sector de tecnología sanitaria.

Fuente: lacomarcadepuertollano.com

- Pacientes que toman su última decisión.

Las unidades de cuidados paliativos acogen a un tipo especial de enfermos: los que se preparan para morir.

Fuente: elpais.com

- El Comité de Bioética rechaza la maternidad subrogada porque *"lo que se hace es comprar a un menor"*.

Fuente: elmundo.es

Fuente: lavanguardia.com

- Italia obliga a los padres por ley a vacunar a sus hijos.

Fuente: elmundo.es

- España, en el 'top ten' en atención sanitaria y acceso al sistema de salud

Fuente: elmundo.es

- El mapa de la muerte digna en España.

Madrid se ha unido a las comunidades autónomas que regulan por ley los últimos momentos de la vida, pero ninguna permite la eutanasia o el suicidio asistido.

Fuente: elpais.com

- Expertos europeos señalan el déficit de recursos para paliativos en España.

Los profesionales critican que no haya una especialización médica oficial para los cuidados de estos enfermos.

Fuente: elpais.com

- El Supremo alemán permite a un padre vacunar a su hija, a pesar de la oposición de la madre.

El tribunal sentencia que "el poder decisorio debe ser concedido al progenitor cuya propuesta se aproxima más al bienestar de la menor".

Fuente: elpais.com

- Igual que tenemos una historia clínica, cada andaluz tendrá una historia social.

Fuente: cadenaser.com

- Solo Canarias y Cataluña financian los fármacos para dejar de fumar.

Fuente: elpais.com

- Hacia el historial médico digital accesible 'online' desde toda España.

Fuente: elmundo.es

- Un abrazo antes de morir.

Fuente: elpais.com

- Los dermatólogos reclaman que se exija consentimiento informado para tatuarse

Fuente: lavozdegalicia.es

-BIOETICA Y SANIDAD-

1- CUESTIONES DE INTERES

- **Informe del Comité de Bioética de España sobre los aspectos éticos y jurídicos de la maternidad subrogada.**

Mucho se ha dicho en tan poco tiempo sobre el informe emitido por el CBE respecto de la polémica “maternidad subrogada”. Ya me he referido al mismo en este mismo boletín con ocasión de la celebración del XXVI Congreso “Derecho y Salud”.

Simplificando muchísimo hemos visto que los principales argumentos para defender la prohibición de esta técnica reproductiva son el principio de precaución para evitar daños a los menores, y la defensa de la dignidad de la mujer (evitar la cosificación de la mujer gestante, y la mercantilización de la gestación como proceso biológico con gran importancia para la mujer y el bebé). La cuestión es que no existen estudios que muestren los perjuicios que esta técnica tiene para los hijos, y el único estudio realizado arroja como resultado la inexistencia de diferencias significativas. En cuanto a la cosificación de la mujer, ¿realmente se puede afirmar con rotundidad que ésta será la regla general? Y en el supuesto en que así sea, y siempre que estemos ante decisiones voluntarias libremente adoptadas, ¿cabría defender la aplicación de la teoría de de Stuart Mill, J. (Sobre la libertad)?

En términos similares al CBE se pronuncia Carmen González en el siguiente artículo publicado en CESCO:

http://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Gestacion_por_sustitucion.pdf

La relación de problemas e inconvenientes que se enumeran quizá sirva más bien para justificar la necesidad de proceder en un tiempo prudencial a su regulación como así apunta en su voto particular Carlos María Romeo Casabona.

Más información: assets.comitedebioetica.es

- **Entre probetas - Meterse en la piel del paciente - 03 may 2017.**

Hace más de 25 siglos que Hipócrates determinó las cuatro cualidades fundamentales que debe tener un buen médico: conocimientos, sabiduría, humanidad y honestidad. Sobre éstas y otras cualidades más humanas hablaremos hoy con el urólogo y cirujano oncológico Salvador Esquena, autor del libro *En la piel del paciente*. Asimismo, viajaremos imaginariamente a bordo de la sonda Cassini para observar los chorros de vapor que emanan de una de las lunas de Saturno, algo que podría ser un indicio de la presencia de agua líquida y, quién sabe, si también de vida.

Más información: [rtve.es](https://www.rtve.es)

- **Análisis global de la legibilidad de los documentos de consentimiento informado utilizados en los hospitales públicos de España.**

El nivel de legibilidad de los consentimientos informados de España debería mejorarse ya que no poseían puntuaciones clasificables como normales en los índices de legibilidad empleados. Asimismo, existía una gran variabilidad en la legibilidad de los DCI en el territorio español. Este hecho mostró una inequidad en el acceso a la información de los ciudadanos, ya que dependiendo de su lugar de residencia, obtuvieron DCI con mayor o menor nivel de legibilidad.

Más información: [sciencedirect.com](https://www.sciencedirect.com)

- **Conflictos de intereses en Bioética. Comité de Bioética de Galicia. 2016.**

Entre las Recomendaciones formuladas por el Comité de Bioética de Galicia, cabría destacar que no se lleven a cabo prácticas como la autorrecomendación, la recepción de regalos o ingresos económicos de importe elevado por la colaboración en actividades de investigación o permitir que la industria realice actividades de promoción en el seno de actividades científicas desarrolladas por los profesionales.

Otras recomendaciones:

a) Se recomienda a las instituciones, organizaciones, asociaciones y colegios profesionales que creen comités de ética para el debate y la gestión de los conflictos de intereses, así como que establezcan criterios éticos para evitar que los profesionales que compatibilicen su actividad en el ámbito público y el ámbito privado puedan atender en ambos a un mismo paciente, y promuevan políticas de gestión de incentivos vinculadas a la mejora de la práctica profesional y el beneficio del paciente.

b) Todo profesional de la salud debe ser consciente de que el paciente no tiene obligación de contraprestación o reciprocidad hacia el profesional que le presta asistencia.

Más información: libraria.xunta.gal

- **Sobre los “valores universales”. Paulina Rivero. Universidad Nacional de Mexico.**

Este breve artículo de la Universidad de México da respuesta a una de las preguntas que la mayoría de los estudiantes de un diploma de bioética se han hecho alguna vez: si desde una perspectiva laica cabe afirmar la existencia de valores inmutables que, con independencia de la civilización de que se trate, deben ser respetados en todo caso? Me ha resultado interesante.

Más información: revistadelauniversidad.unam.mx

- **Difusión de imágenes de pacientes, ¿dónde están los límites éticos?**

Más información: consalud.es

2-FORMACIÓN Y BIBLIOGRAFÍA.

I.- Bibliografía

BIOÉTICA

- **Bioética: un nuevo paradigma. De ética aplicada a ética de la vida digna.**

Graciano González R. Arnaiz
Madrid : Tecnos, D.L. 2016.

Más información: tecnos.es

- **Protección de las personas vulnerables.**

Carrión García de Parada, Pedro

Más información: marcialpons.es

II.- Formación

- **XIII Congreso Nacional de Bioética. Eudaimonía: valores y plenitud de vida.**

Burgos. 19 al 21 de octubre de 2017.

Más información: asociacionbioetica.com

- **Mesa redonda: “atención del paciente al final de la vida”.**

Universidad Católica de Valencia. 13 de junio.

Más información: ucv.es

- **Sesión de la Asociación de Bioética y Derecho a cargo de los Dres. Lluís Cabré y Benito Fontecha: “¿Limitación o Adecuación del Esfuerzo Terapéutico?”.**

Organizada por la Asociación de Bioética y Derecho (ABD) y Alumni & Friends del Máster en Bioética y Derecho de la Universidad de Barcelona.

La sesión tendrá lugar el día 15 de junio de 2017 a las 18:30 horas en la Sala de Profesores de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona (Av. Diagonal, 684, 08034 Barcelona)

Más información: bioeticayderecho.ub.edu

- **XVIII Ateneo de Bioética: las vacunas, a examen.**

Madrid, 21 JUNIO 2017 - 16:15h. Real Academia Nacional de Medicina. Madrid.

Más información: fcs.es

- **Máster Universitario en Bioética:**

Máster Oficial Europeo de la Universidad Ramon Llull . Próxima edición 2017-2019.

Más información: ibbioetica.org