













## ACTUALIDAD JURÍDICA

# S U M A R I O



### 1. LEGISLACIÓN

Página

- |   |   |          |
|---|---|----------|
|    | Reconocimiento de títulos de especialista en ciencias de la salud a los extranjeros no pertenecientes a la UE   | <u>4</u> |
|    | Carta Sectorial de Servicios del Servicio de Atención de Urgencias 112 en C-LM  | <u>5</u> |
|    | Creación del Instituto de Enfermedades Neurológicas de C-LM   | <u>5</u> |
|    | Precios públicos a aplicar por los centros sanitarios del SESCAM a terceros obligados al pago a los usuarios sin derechos a asistencia sanitaria en C-LM  | <u>5</u> |
|    | Instalaciones sanitarias y servicios médico-quirúrgicos en espectáculos taurinos en Aragón  | <u>5</u> |
|    | Estudios postautorización de tipo observacional con medicamentos en Aragón  | <u>5</u> |
|    | Habilitación del Registro telemático de la Consejería de Sanidad de Madrid para realización de trámites telemáticos durante la tramitación de expedientes en varios procedimientos                          | <u>5</u> |
|  | Resolución por la que se habilita al Registro Telemático de la Consejería de Sanidad de Madrid para la realización de trámites telemáticos durante la tramitación del expediente de diversos procedimientos | <u>6</u> |
|  | Prestación ortoprotésica en el marco de la sanidad pública en Valencia  | <u>6</u> |
|  | Composición y funcionamiento del Consejo Regional de Salud Mental de Extremadura  | <u>6</u> |
|  | Actualización formativa del personal estatutario sanitario por reincorporación a puestos asistenciales en Centros e Instituciones sanitarias del SACYL  | <u>6</u> |
|  | Ley de Derechos y Garantías de la Dignidad de la Persona en el Proceso de la Muerte de Andalucía  | <u>6</u> |

### 2. CUESTIONES DE INTERÉS

#### PERSONAL:

- |   |   |          |
|---|---|----------|
|  | Legalidad de la Orden que establece los requisitos para la verificación de los títulos oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Fisioterapeuta: SAN | <u>7</u> |
|  | Legalidad de la Orden que establece los requisitos para la verificación de los títulos oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Enfermería: SAN     | <u>7</u> |

# S U M A R I O

- ☞ Las decisiones organizativas de las Administración que afectan a las condiciones de trabajo de los funcionarios deben ser objeto de negociación: STS [7](#)
- ☞ Nulidad de Decreto, por incumplir un trámite esencial, la preceptiva consulta a las organizaciones sindicales: TSJ Castilla y León [7](#)

## CONTRATACIÓN:

- ☞ Interesantes disquisiciones sobre el recurso especial en materia de contratación y las entidades no Administración: Informe JCCA de Cataluña [9](#)
- ☞ ¿Acción directa subcontratista versus administración?: Informe JCCA de Andalucía [10](#)
- ☞ Anulación de la adjudicación de un contrato de gestión con retroacción de procedimiento por omitir la mesa de contratación un trámite esencial: STS [10](#)

## FARMACIA:

- ☞ La Autoridades Sanitarias Nacionales pueden incentivar económicamente la prescripción médica de determinados medicamentos menos caros que otros siempre que pertenezcan a la misma clase terapéutica: STJUE [10](#)



## RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL:

- ☞ La Responsabilidad Patrimonial, el Silencio y la Ley de Contratos: STS [12](#)
- ☞ Inexistencia de responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria por interferencia del paciente en la producción del daño: STS [12](#)

## PROTECCIÓN DE DATOS:

- ☞ Infringir el principio de calidad de los datos por el responsable del tratamiento de los datos reduce la gravedad de sanción impuesta por la AEPD en aplicación del principio de proporcionalidad: SAN [13](#)
- ☞ Cesión no consentida de datos personales para conocer el estado de salud del trabajador: STS [14](#)

## 3. FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

-  Formularios de Procedimiento Administrativo [15](#)
-  Aplicación practica de la Ley de Contratos del Sector Público: Pliegos de contratación, comentarios e informes [15](#)

## BIOÉTICA y SANIDAD

# S U M A R I O

### 1. LEGISLACIÓN

- ☛ Composición, funcionamiento y atribuciones del Comité de Ética de Servicios sociales de las Illes Balears [16](#)

### 2. CUESTIONES DE INTERÉS

- ☛ Nulidad del Decreto de Madrid que regula los depósitos de sangre del cordón umbilical: STS [16](#)
- ☛ La Teoría del daño desproporcionado en los dictámenes sobre responsabilidad sanitaria del Consejo Consultivo de Castilla - La Mancha [17](#)
- ☛ La gestación por sustitución: dilemas éticos y jurídicos [17](#)
- ☛ La ética y la investigación clínica [18](#)
- ☛ La historia natural de la profesión médica vista por un paciente [18](#)
- ☛ Diagnósticos prenatales: información a los padres [19](#)
- ☛ Controles éticos en la actividad biomédica [19](#)
- ☛ Encuesta de mayores 2010 para el libro blanco [20](#)

### 3. FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

- 📖 V Conferencia internacional de seguridad del paciente [21](#)
- 📖 La protección de la salud ante la regulación internacional de los productos farmacéuticos [21](#)
- 📖 Vigilancia de la salud de los trabajadores [21](#)

#### Comité Editorial:

David Larios Risco

Vicente Lomas Hernández

Lola González García

(Servicios Jurídicos - Secretaría General)

# ACTUALIDAD JURÍDICA

## LEGISLACIÓN

- Reconocimiento de títulos de especialista en ciencias de la salud a los extranjeros no pertenecientes a la UE

Con la aprobación de este reglamento se pretende regular las condiciones y el procedimiento para el “reconocimiento” de los títulos extranjeros obtenidos en Estados no miembros de la UE, y de este modo atribuirles los mismos efectos profesionales que al título español correspondiente de especialista en Ciencias de la Salud.

Llegados a este punto, resulta de gran interés la aclaración que hace el Consejo de Estado sobre la derogación del art. 18.2 de la LOPS. El citado precepto ha sido derogado por la Ley 25/2009, y dicho precepto establecía que el reconocimiento de títulos de especialista tendrá efectos profesionales pero no académicos. La ausencia de efectos académicos por parte de los títulos de especialista, que no son títulos académicos ya que no otorgan grado ni nivel académico, ha sido la causa de que se haya procedido a su derogación, y el borrador de decreto se ha hecho eco de esta derogación y tan solo contempla los únicos efectos que se pueden derivar de esta clase de títulos, los profesionales.

Desde la perspectiva del ámbito subjetivo de aplicación, la norma se aplica a quienes ostenten un título extranjero de especialista en Ciencias de la Salud obtenido en un Estado no miembro de la UE (los títulos comunitarios se rigen por lo dispuesto en el RD 1837/2008).

El procedimiento debe resolverse en un plazo máximo de 6 meses por el Ministerio de Sanidad y Política Social previa valoración por un comité de expertos, cuya intervención tendrá lugar en dos momentos distintos de la tramitación del procedimiento:

- a) En relación con el grado de equivalencia entre la formación adquirida por el interesado y la exigida en España
- b) En relación con las evaluaciones realizadas por el supervisor designado por la Comunidad Autónoma donde se hayan realizado las prácticas o la formación complementaria, o la prueba teórico-práctica.

Precisamente la determinación de la Comunidad Autónoma en la que interesado tendrá que realizar los períodos de ejercicio profesional en prácticas y de formación complementaria, corresponderá al Ministerio de Sanidad, y las prácticas o la formación complementaria podrán realizarse en un centro sanitario del Servicio de Salud, concertado

o privado. En todo caso es la Comunidad Autónoma la que debe acotar en el tiempo la duración del programa formativo o de prácticas profesionales.

- o B.O.E. núm. 107 de 3 de mayo de 2010, pág. 39032
  
- Resolución de 5 de abril de 2010, de la Consejería de Administraciones Públicas de Castilla-La Mancha por la que se aprueba la Carta Sectorial de Servicios del Servicio de Atención de Urgencias 112.
  
- o D.O.C.M. núm. 69 de 13 de abril de 2010, pág. 18192
  
- Orden de 07/04/2010, de la Consejería de Salud y Bienestar Social, de creación del Instituto de Enfermedades Neurológicas de Castilla-La Mancha.
  
- o D.O.C.M. núm. 78 de 26 de abril de 2010, pág. 20760
  
- Resolución de 06/04/2010, de la Dirección Gerencia, sobre precios a aplicar por sus centros sanitarios a terceros obligados al pago a los usuarios sin derecho a asistencia sanitaria en C-LM.
  
- o D.O.C.M. núm. 79 de 27 de abril de 2010, pág. 20894
  
- Decreto 82/2010, de 27 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento que regula las instalaciones sanitarias y los servicios médico-quirúrgicos en los espectáculos taurinos.
  
- o B.O.A. núm. 83 de 30 de abril de 2010, pág. 11047

- Orden de 12 de abril de 2010, de la Consejera de Salud y Consumo, por la que se regulan los estudios postautorización de tipo observacional con medicamentos en la Comunidad Autónoma de Aragón.
  - o B.O.A. núm. 82 de 29 de abril de 2010, pág. 10909
  
- Resolución de 9 de abril de 2010, de la Dirección General de Ordenación e Inspección, por la que se habilita al Registro Telemático de la Consejería de Sanidad de Madrid para la realización de trámites telemáticos durante la tramitación de los expedientes de varios procedimientos administrativos.
  - o B.O.C.M. núm. 101 de 29 de abril de 2010, pág. 47
  
- Resolución de 23 de marzo de 2010, del Director General, por la que se habilita al Registro Telemático de la Consejería de Sanidad de Madrid para la realización de trámites telemáticos durante la tramitación del expediente de diversos procedimientos.
  - o B.O.C.M. núm. 104 de 3 de mayo de 2010, pág. 175
  
- Decreto 76/2010, de 30 de abril, del Consell, por el que se regula la prestación ortoprotésica en el marco de la sanidad pública, en el ámbito de la Comunitat Valenciana.
  - o D.O.C.V. núm. 6260 de 5 de mayo de 2010, pág. 17683
  
- Decreto 107/2010, de 23 de abril, por el que se crea y regula la composición y funcionamiento del Consejo Regional de Salud Mental de la Comunidad Autónoma de Extremadura.
  - o D.O.E. núm. 80 de 29 de abril de 2010, pág. 70763

- Decreto 18/2010, de 22 de abril, por el que se regula la actualización formativa del personal estatutario sanitario por reincorporación a puestos asistenciales en centros e instituciones sanitarias del Servicio de Salud de Castilla y León.
  - o B.O.C. Y L. núm. 79 de 28 de abril de 2010, pág. 35153
  
- Ley 2/2010, de 8 de abril, de Derechos y Garantías de la Dignidad de la Persona en el Proceso de la Muerte.
  - o B.O.J.A. núm. 88 de 7 de mayo de 2010, pág, 8

# CUESTIONES DE INTERÉS

## PERSONAL

- Legalidad de la Orden que establece los requisitos para la verificación de los títulos oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Fisioterapéutica

SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL, de 2 de diciembre de 2009

La AN confirma la legalidad de la Orden por la que se establecen los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Fisioterapeuta.

En este caso se impugnó la atribución a estos profesionales de habilidades para la valoración diagnóstica de cuidados de fisioterapia, algo que a juicio de la Sala no se puede confundir con el diagnóstico médico.

*Texto completo:* <http://sescam.jccm.es>

- Legalidad de la Orden que establece los requisitos para la verificación de los títulos oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Enfermería

SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL, de 3 de febrero de 2010

Versa sobre lo mismo que la sentencia anterior sólo que en este otro caso el colectivo afectado por el celo profesional médico que preservar su coto de funciones exclusivas y excluyentes, es el de la enfermería

En este caso, la AN, como sucediera con los fisioterapeutas, confirma la legalidad de la Orden por la que se establecen los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de enfermero, y considera que las referencias hechas al término "diagnóstico" deben ser entendidas dentro del contexto de la profesión de enfermería.

*Texto completo:* <http://sescam.jccm.es>



- Las decisiones organizativas de las Administración que afectan a las condiciones de trabajo de los funcionarios deben ser objeto de negociación

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, de 10 de noviembre de 2009

Se considera preceptiva la negociación colectiva cuando una concreta actuación administrativa afecte a las condiciones de trabajo de los funcionarios públicos como en este caso se deduce del contenido de la norma de la Consejería de Educación, en la que se reordenan los recursos del profesorado en los centros afectados en concreto la Orden para la Selección de Colegios Públicos de Educación infantil y primaria en la que se llevará a cabo la implantación de enseñanza bilingüe español-inglés No obstante, en este caso como la Orden era de 2004 lo que aplica el TS no es el EBEP sino la Ley 9/87 modificada por la Ley 7/1990.

Texto completo: <http://sescam.jccm.es>

- Nulidad del Decreto de la Junta de Castilla y León, por incumplir un trámite esencial, la preceptiva consulta a las organizaciones sindicales

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 25 de septiembre de 2009

La relevancia e interés de esta sentencia estriba en que avala el criterio de la aplicación preferente de la norma especial sobre la general. En el caso de autos, la cuestión discutida es la presunta nulidad en la que incurre una disposición reglamentaria dictada por la Junta de Castilla y León en el ejercicio de sus potestades de autoorganización por no haber cumplimentado un trámite esencial, la preceptiva "consulta" (que no negociación) del decreto en cuestión, ya que afectaba a las condiciones de trabajo de los empleados.

Quizá lo de menos sea conocer cuál fue el desenlace (nulidad por *concurrentia de la causa de nulidad de pleno derecho del art. 62,1.e) Ley 30/92*), pues lo verdaderamente importante es el hecho de que la Sala haya entendido que de conformidad con lo previsto en la Ley 2/2007, de 7 de marzo, del Estatuto Jurídico del Personal estatutario del Servicio de Salud de Castilla Y León, se debería haber procedido a la *consulta a las organizaciones sindicales presentes en la Mesa Sectorial del personal al servicio de las Instituciones Sanitarias Públicas*.

Texto completo: <http://sescam.jccm.es>

## CONTRATACIÓN:

- **Interesantes disquisiciones sobre el recurso especial en materia de contratación y las entidades no administración**

**Informe 16/2009, de 5 de noviembre de la JCCA de Cataluña**

Los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del anexo II de la LCSP de cuantía igual o superior a 206.000 euros, IVA excluido, están comprendidos dentro de los contratos susceptibles de admitir el recurso especial en materia de contratación.

Por otra parte, este tipo de contratos, cuando sean celebrados por entidades que no tengan la consideración de Administración Pública serán contratos privados pero que no están sujetos a regulación armonizada (servicios comprendidos en las categorías 1 a 16 del anexo II de la Ley, cuyo valor estimado sea igual o superior a 206.000 euros (artículos 13, 15 y 16 de la LCSP), luego entonces según el art. 21, la jurisdicción competente para conocer de todas las cuestiones relacionadas con la preparación y adjudicación es la del orden civil.

Pregunta ¿entonces qué tipo de recurso cabe interponer contra la resolución del recurso especial en materia de contratación de un contrato de este tipo celebrado por una entidad que no es administración?

Pues bien, es el **contencioso**, al menos a juicio de la Junta Consultiva de Cataluña

El siguiente interrogante ¿en este caso de las entidades, organismos...que no tienen la consideración de Administraciones Públicas, deben someterse también al sistema de doble adjudicación, provisional y definitiva?

La razón de ser de esta pregunta estriba en que, si bien es cierto que el art. 37 se refiere a los poderes adjudicadores (sean o no Administración), **los artículos 121 y el 175 cuando se refieren al contenido de las instrucciones internas de estos entes no incorpora mención alguna a la existencia de la adjudicación provisional** (que es uno de los actos mercedores del recurso especial)

Respuesta: Ante el hecho de que la adjudicación provisional es uno de los actos susceptible de recurso especial en los contratos de servicios de las categorías mencionadas de importe igual o superior a 206.000 euros, IVA excluido, **se considera conveniente incluir en las instrucciones internas para estos contratos, cuando menos, el acto de adjudicación provisional o un acto equivalente que permita la interposición del recurso especial**, con respeto a los requisitos y las condiciones establecidos en el artículo 37 de la LCSP.

*Texto completo:* <http://sescam.jccm.es>

- ¿Acción directa subcontratista versus administración?

INFORME 13/2009 de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa de Andalucía

En algunos foros se habla de la posibilidad de que el subcontratista pudiera ir contra la Administración por la vía del 1597 del CC. Pues bien, la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa de Andalucía en un informe de 3 de noviembre ha establecido que no es posible. La Comisión es clara y va en la línea de que la Ley de Contratos del Sector Público es tajante en su art. 210.4, y sólo se puede ir frente al contratista no frente a la Administración, luego nada de acción directa por vía del 1597.

*Texto completo:* <http://sescam.jccm.es>

- Anulación de la adjudicación de un contrato de gestión con retroacción de procedimiento por omitir la mesa de contratación un trámite esencial

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 6 de mayo de 2008

El TS confirma en casación la anulación de la adjudicación de un contrato de gestión de servicio público, con retroacción del procedimiento, por haber omitido la Mesa de Contratación el trámite esencial exigido por el artículo 87 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Este artículo establece que una vez se haya determinado la proposición de precio más baja ha de invitarse necesariamente a los licitadores asistentes a que expongan cuantas observaciones o reservas estimen oportunas

*Texto completo:* <http://sescam.jccm.es>

## FARMACIA:

- La Autoridades Sanitarias Nacionales, pueden incentivar económicamente la prescripción médica de determinados medicamentos menos caros que otros siempre que pertenezcan a la misma clase terapéutica

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, de 22 de abril de 2010

Mediante esta sentencia se declara conforme a derecho la decisión de las Autoridades Sanitarias nacionales de incentivar económicamente la prescripción médica de determinados medicamentos menos caros que otros pertenecientes a la misma clase terapéutica. El fallo de la sentencia dice textualmente: *'El artículo 94, apartado 1, de la Directiva 2001/83/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de noviembre de 2001, por la que se establece un código comunitario sobre medicamentos para uso humano, en su versión modificada por la Directiva 2004/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a sistemas de incentivos económicos, como el controvertido en el litigio principal, aplicados por las autoridades nacionales responsables de la salud pública a fin de reducir sus gastos en la materia y tendentes a favorecer, a efectos del tratamiento de ciertas patologías, la prescripción por los médicos de medicamentos específicamente designados y que contienen una sustancia activa diferente de la del medicamento que se había prescrito anteriormente o que se habría podido prescribir de no existir tal sistema de incentivos'*

La cuestión prejudicial planteada al Tribunal de Justicia tiene su origen en la decisión de las autoridades nacionales responsables de la salud pública en Inglaterra y en el País de Gales de incentivar, tal y como ya se ha dicho, la prescripción de determinados medicamentos con el fin de reducir sus gastos globales en medicamentos y para ello ofrecen incentivos económicos a las consultas médicas, y siempre que el medicamento incentivado, diferente del que se habría podido prescribir, pertenezca a la misma clase terapéutica.

El TJUE considera que las autoridades públicas están perfectamente facultadas en el marco de las responsabilidades que asumen para determinar, con apoyo en evaluaciones de las virtudes terapéuticas de los medicamentos en función de su coste para el presupuesto público, si a efectos del tratamiento de ciertas patologías determinados medicamentos que contienen una sustancia activa concreta son preferibles desde el punto de vista de la hacienda pública a otros medicamentos.

Los límites a estas medidas son:

- **Imposibilidad de tratamiento discriminatorio** y para ello las autoridades han de asegurarse de que el sistema de incentivos se apoya en criterios objetivos
- **Formales.** Las autoridades están obligadas a hacer público el sistema así como a poner a disposición de los profesionales de la salud y de la industria farmacéutica las evaluaciones que acreditan la equivalencia terapéutica

- La libertad de prescripción del facultativo, sin que por tanto se pueda menoscabar la libertad del médico para prescribir el medicamento que a su juicio sea el más apropiado para el tratamiento terapéutico del paciente.

Texto completo: <http://sescam.jccm.es>

## RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL:

- La Responsabilidad Patrimonial, el Silencio y la Ley de Contratos.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 30 de marzo de 2009

Los daños ocasionados a terceros en el marco de un contrato administrativo en vigor, cuando desemboquen en la formalización por el interesado de la correspondiente reclamación dirigida contra la administración (art. 198 de la LCSP), exigirá de ésta una especial diligencia en dar traslado de dicha reclamación a la empresa contratista ya que, según la doctrina recogida en esta sentencia, de no hacerse así debe entenderse que es la Administración la que asume la total responsabilidad. Como dice el Supremo "Estas exigencias resultan aún más intensas cuando, incumpliendo su deber de resolver, la Administración da como respuesta el silencio. Tal pasividad, que hurta al ciudadano la contestación a la que tiene derecho, permite interpretar que la Administración ha considerado inexistente la responsabilidad del contratista, al que no ha estimado pertinente oír y sobre cuya conducta ha omitido todo juicio, debiendo entenderse que, al propio tiempo, juzga inexistentes los requisitos exigidos por el legislador para que se haga efectiva la suya propia"

Es verdad que el supuesto de hecho que analiza esta sentencia se corresponde con un contrato administrativo de obras, que constituye una modalidad de contratos especial en orden a la determinación de posibles responsabilidades a tenor de lo que vienen diciendo los Tribunales de Justicia y los Consejos Consultivos que consideran que "ni siquiera parece posible afirmar con seguridad que la solución ofrecida por la jurisprudencia para abordar la responsabilidad de los contratistas y concesionarios en general, venga siendo similar cuando se trata de daños causados por la ejecución de una obra, la gestión o prestación de un servicio y, dentro de la categoría anterior, cuando el perjuicio se anuda precisamente a la asistencia médica prestada en centros sanitarios concertados con los diferentes servicios públicos de salud". (Dictamen 174/2006).

Texto completo: <http://sescam.jccm.es>

- **Inexistencia de responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria por interferencia del paciente en la producción del daño**

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, de 27 de enero de 2010**

El TS declara haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia del TSJ de Valencia, que declaraba el derecho del recurrente a ser indemnizado por la Administración Pública sanitaria en relación con las secuelas y consecuencia derivadas de la paraplejia con que resultó por la asistencia recibida. El demandante considera que no se practicaron las pruebas necesarias para determinar la existencia de la lesión.

En sus primeras visitas a urgencias, al paciente se le diagnosticó lumbalgia aguda, prescribiéndosele tratamiento antiinflamatorio y reposo. Tras esta primera intervención, se le remitió al especialista, el cual solicitó la práctica de un TAC lumbar y citó al paciente para otra visita, a la que no acude. A los pocos días siguientes, y como consecuencia de un traspies el demandante fue trasladado al hospital donde se le diagnosticó paraplejia.

El TS considera que la falta de asistencia del paciente a la cita médica con el traumatólogo constituye un claro incumplimiento de las obligaciones que tienen los usuarios de los servicios públicos sanitarios (art. 11.1 de la LGS) y se erige además en un factor decisivo para anular la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia al haberse roto el nexo causal entre la asistencia sanitaria y las lesiones que padece.

*Texto completo:* <http://sescam.jccm.es>

**PROTECCIÓN DE DATOS:**

- **Infringir el principio de calidad de los datos por el responsable del tratamiento de los datos reduce la gravedad de sanción impuesta por la AEPD en aplicación del principio de proporcionalidad**

**SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL, de 15 de octubre de 2009**

La infracción del principio de calidad de datos se consuma cuando se ven afectadas las notas de exactitud y veracidad de los datos personales (pues la inexactitud de un dato puede acarrear su separación de la finalidad para la que se recogió), contemplados en la LOPD, que son exigibles al titular del fichero o tratamiento, no sólo en lo que atañe a la conservación de los datos personales en los propios ficheros, o a su comunicación a un fichero de solvencia patrimonial o crédito, sino también en cualquiera de las diversas fases o modos en los que puede manifestarse el tratamiento de los datos personales.

A partir de esta doctrina, la Audiencia Nacional confirma la existencia de una infracción cometida por la empresa dedicada a la gestión de multas de tráfico impuestas a particulares, que, por error, comunicó al Ayuntamiento de Madrid datos personales que no eran los del conductor sancionado. No obstante, la audiencia finalmente reduce la gravedad de la sanción impuesta por la AEPD al ponderar la infracción del referido principio con la aplicación del principio de proporcionalidad.

*Texto completo:* <http://sescam.jccm.es>

- Cesión no consentida de datos personales para conocer el estado de salud del trabajador

#### SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, de 20 de octubre de 2009

Un ejemplo más de que la protección de datos sanitarios y la prevención de riesgos laborales sigue siendo un tema especialmente conflictivo. En este caso el Tribunal Supremo "enmienda la plana" a la Audiencia Nacional al estimar el recurso de casación interpuesto por un trabajador contra la sentencia de 24 de mayo de 2007.

Se trata de un trabajador dado de baja en su empresa por una hernia discal diagnosticada por una revisión en la mutua Fremap. Con posterioridad comenzó a trabajar para otra empresa, que durante el periodo de prueba le exigió un examen médico, realizado por la misma mutua. En la fecha en la que se acababa el periodo de prueba del contrato el paciente recibió una carta por la que era despedido al alegarse que su salud, en relación al puesto de trabajo llegaba sólo a la calificación de apto con limitaciones.

El demandante denunció a la mutua por haber utilizado los datos de antiguas exploraciones para llegar a este diagnóstico. La Agencia española de Protección de Datos concluyó que se trataba de una cesión no consentida de datos personales y entendía que el artículo 22.4 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales no autorizaba dicha comunicación.

La Audiencia Nacional reconoce que existió, efectivamente, esa utilización de los datos anteriores, pero afirma que dicha utilización posterior se produjo con una finalidad "compatible con aquélla para la que los datos habían sido recabados inicialmente" ya que los datos fueron recogidos para conocer el estado de salud del trabajador a efectos de valorar su aptitud laboral en todos los casos.

Ahora el Tribunal Supremo partiendo como también lo hace la AN en su sentencia que se trata de un supuesto de comunicación de datos no consentida discrepa del criterio seguido por la Audiencia Nacional:

- a) No existe autorización legal alguna que habilite para que se pueda practicar dicha cesión inconsentida, ya que la regla general es la confidencialidad de toda la información obtenida por las mutuas, y por consiguiente la posibilidad de comunicar al empresario "las conclusiones que se deriven de los reconocimientos efectuados en

relación con la aptitud del trabajador para el desempeño del puesto de trabajo”  
constituye una excepción

Tampoco resulta admisible el argumento de que existe un principio de unidad de historia clínica que pueda justificar este proceder de la Mutua, ya que la aplicación de este principio lo es siempre en beneficio del paciente (inciso final del art. 16 de la Ley 41/2002). Las historias clínicas no deben tener carácter unitario, como pretende la sentencia impugnada para facilitar su misión a las mutuas de prevención de riesgos laborales. En definitiva, a juicio del TS debe primar el carácter confidencial de esta información y el derecho a la intimidad del

*Texto completo:* <http://sescam.jccm.es>



# FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

## - Formularios de procedimiento administrativo

Con este libro el autor pretende que sean una ayuda muy práctica y precisa tanto para quienes desarrollan su trabajo en este ámbito como para todos los ciudadanos que entablan relaciones con las Administraciones Públicas en procedimientos generales regulados por la conocida ley 30/92.

El libro incluye más de 120 modelos de formularios, que el autor propone como guía práctica e indicativa, así como un CD-ROM para facilitar su búsqueda y cumplimentación.

**Autor:** Salvador M<sup>a</sup> Martín Valdivia

**Editorial:** Lex Nova

**Más información:** <http://www.lexnova.es/>

## - Aplicación práctica de la Ley de Contratos del Sector Público: Pliegos de contratación, comentarios e informes

Una obra de consulta imprescindible para cualquiera de los sujetos afectados en las diferentes fases de la contratación del sector público.

Su contenido abarca desde “modelos inteligentes” de pliegos de cláusulas administrativas, ofrece comentarios de la Ley de Contratos del Sector Público y del Real Decreto 817/2009, así como informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

**Autor:** José Antonio Moreno Molina, Miguel Sánchez Morón, Antonio Ramón Rodríguez Castaño y Mario Garcés Sanagustín.

**Editorial:** Lex Nova

**Más información:** <http://www.casadellibro.com/>

# BIOÉTICA y SANIDAD

## CUESTIONES DE INTERÉS

- Decreto 62/2010, de 23 de abril, por el cual se regulan la composición, el funcionamiento y las atribuciones del Comité de Ética de Servicios Sociales de las Illes Balears
  - o B.O.I.B. núm. 65 de 29 de abril de 2010, pág. 38
- Nulidad del decreto de Madrid, que regula los depósitos de sangre del cordón umbilical

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA 3ª, de 9 de febrero de 2010

El Alto Tribunal acuerda la nulidad de pleno derecho por motivos formales del Decreto de Madrid 28/2006 regulador de los depósitos de sangre del cordón umbilical.

El TS considera que “aunque es cierto que no concurren en el supuesto que enjuiciamos los presupuestos requeridos para que fuera preceptivo el trámite de audiencia en sí mismo o en sentido propio que regula el inciso primero del art. 24.1.c) de la Ley 50/1997...” no es menos cierto que se incurre en la comisión de otro vicio en el procedimiento de elaboración del Decreto que ya fuera denunciado por la Sentencia de instancia, en particular aquél trámite por el cual resulta preciso recabar “cuantos estudios y consultas se estimen convenientes para garantizar el acierto y la legalidad del texto”.

En el caso de autos, el Supremo considera que a tenor de las múltiples interrogantes e incertidumbres que suscita la cuestión debatida desde todos los puntos de vista (científicos y normativos) “no había ni hay razón alguna que justifique que en el procedimiento de elaboración de aquel Decreto 28/2006 no se estimara conveniente recabar estudios y consultas con objeto de arrojar luz sobre esas múltiples cuestiones...”

Es una pena que no exista pronunciamiento alguno por parte del TS sobre una cuestión tan relevante como el tema competencial, algo que en cambio el Tribunal Superior de Justicia de Madrid sí que tenía claro y en uno de los incisos del párrafo primero de su fundamento de derecho cuarto, afirma con total rotundidad que corresponde al Estado, como

competencia exclusiva de las que le otorga el art. 149.1.16 de la Constitución, “la decisión de si se admiten o no los bancos autólogos privados”.

*Texto Completo:* <http://www.sescam.jccm.es>

- **La Teoría del daño desproporcionado en los dictámenes sobre responsabilidad sanitaria del Consejo Consultivo de Castilla - La Mancha**

En este trabajo, se desarrolla los distintos elementos que contiene la teoría jurisprudencial denominada “del daño desproporcionado”, en relación con la Responsabilidad Patrimonial de la Administración Sanitaria y se comentan los dictámenes del Consejo Consultivo de Castilla La Mancha que recogen dicha teoría como imputación de responsabilidad, emitidos durante el periodo 2004-2007. Esta teoría básicamente, es un criterio jurisprudencial de imputación de responsabilidad patrimonial sanitaria que aplican los tribunales de justicia, cuando el daño o resultado producido por la actuación de los profesionales sanitarios a las que se reclama, no guarda proporción con el problema que se quería corregir. Mediante una deducción obtenida de la anormalidad de las consecuencias se afirma que el médico no ha actuado de acuerdo con la “lex artis ad hoc”. La consecuencia fundamental de su aplicación es que invierte la carga de la prueba. Es decir, en caso de desproporción del daño, se presume que ha habido negligencia médica ó “mala praxis”, salvo prueba en contrario aportada por el facultativo o la Administración correspondiente. En este supuesto, el reclamante de responsabilidad patrimonial, a quien corresponde por regla general, no necesita probar la antijuridicidad del daño, si acredita el resto de requisitos.

*Texto Completo:* <http://docm.jccm.es/portaldocm/>

- **La gestación por sustitución: dilemas éticos y jurídicos**

El trabajo ofrece dos partes claramente diferenciadas. En primer lugar, tras unas imprescindibles delimitaciones conceptuales y terminológicas relativas a los distintos grupos de casos comprendidos por la maternidad por sustitución, se dibuja el estado de la cuestión en la actualidad. La segunda parte del trabajo, el autor profundiza en la dimensión más dilemática del fenómeno, tanto desde el punto de vista ético como jurídico. La necesidad de incorporar esta última perspectiva a cualquier análisis del tema que se pretenda más o menos completo, unido a la naturaleza específicamente de Derecho civil del tipo de conflictos jurídicos que comporta.

La propuesta sugerida por el autor (admitir la gestación por sustitución de forma limitada y dotándola de un régimen jurídico próximo al de la adopción, con la que guarda una semejanza quizás en principio poco perceptible pero que el autor nos va poniendo de

relieve a lo largo del trabajo) suscita algunos interrogantes. Quizás el más importante de ellos sea el referido a la cuestión de la gratuidad de la prestación comprometida por la gestante, a la que como máximo se le reembolsarían los gastos relacionados con el embarazo -una limitación, por otra parte, harto frecuente en las regulaciones de los países que admiten esta figura-; gratuidad que, a juicio del autor, neutralizaría al menos una gran parte de los reparos éticos planteados por la gestación por sustitución. Pues bien, a este respecto cabría quizás formular algunas consideraciones, relativas a la idoneidad de este requisito para lograr los objetivos que el propio autor plantea en su trabajo (en especial, evitar el llamado turismo procreativo, esto es, el que las parejas que no pueden acceder a esta práctica legalmente en su propio país acudan a otro en el que sí está permitida pero con menores garantías de todo tipo).

*Texto Completo:* <http://www.fundacionmhm.org/>

### - La ética y la investigación clínica

Con motivo de la tercera sesión de «Conferencias Josep Egozcue» que organiza anualmente la Fundació Víctor Grífols i Lucas, se invitó a la filósofa Ruth Macklin para plantear algunos de los interrogantes que actualmente inquietan al investigador responsable. El texto de las conferencias es el que se reproduce en las páginas que siguen. En la conferencia introductoria, Ruth Macklin planteó una cuestión: ¿qué importancia tiene la ética para la investigación?, pues los investigadores se enfrentan a una serie de desafíos complicados para mantener la integridad y la coherencia de los tres principios de la bioética. Así, en la segunda conferencia aborda la cuestión de la ética en la investigación multinacional. Es sabido que cada vez existen más ensayos clínicos multinacionales, que se realizan en países con tradiciones culturales y criterios éticos distintos, y también que la industria y los promotores procedentes de los países industrializados tienden a realizar algunas o muchas de sus investigaciones en países en vías de desarrollo.

*Texto Completo:* <http://www.fundaciogrifols.org/>

### - La historia natural de la profesión médica vista por un paciente

Los pacientes esperan mucho de los médicos y de la medicina. Estas expectativas elevadas convierten a la medicina en una profesión excepcional, por la gran responsabilidad asociada y porque en ella el error humano es inaceptable. El presente artículo, cuyo autor es un médico y a la vez Presidente del foro español de pacientes, nos habla desde el punto de vista médico y paciente.

El artículo hace un recorrido por la profesión médica, diferenciando entre el significado de “ser médico” y “ser un buen médico”. Nos muestra estudios en los que se ha observado que la principal demanda de los pacientes esta relacionada con la obtención de información apropiada, mayor compasión, afectividad, etc., por lo que resulta evidente que corrigiendo las asimetrías existentes entre médicos y pacientes: información-

comunicación, conocimiento y experiencia, mejoraría la relación entre ambos. Por tanto, el paciente no solo demanda buenos médicos, sino también médicos buenos. Así pues, la profesión médica debe proponer alternativas de mejora que permitan recuperar la confianza de los pacientes, reemplazando una cultura basada en la culpa y en el control por otra basada en la responsabilidad y en la confianza.

*Más información:* <http://www.fundacionmhm.org/>

### - Diagnósticos prenatales: información a los padres

Las nuevas técnicas de cribado y diagnóstico prenatal exigen a los profesionales de la Medicina, tener claro la finalidad para su realización, ya que en la intención se determina que el acto sea de acuerdo con los valores de la Medicina o se convierta en un acto eugenésico por medio del «aborto terapéutico».

La información del Médico de Familia sobre estas técnicas a la mujer embarazada debe estar basada en el estado de la ciencia, facilitando los datos de riesgo de pérdida fetal y falsos positivos, informando de las posibilidades terapéuticas y facilitando el respeto a la decisión de la mujer embarazada, de no realización del screening. Facilitar por escrito la información, realizar el consentimiento informado consensuado por todos los profesionales que intervienen en las pruebas según el estado de la ciencia, es una muestra del respeto a la autonomía del paciente en su decisión.

*Texto Completo:* <http://www.aebioetica.org/>

### - Controles éticos en la actividad biomédica

Con el acelerado progreso que está experimentando la investigación biomédica, no solo han aumentado nuestros conocimientos de las diferentes bases moleculares de cada enfermedad, sino que estos progresos se están haciendo cada vez más accesibles a muchos laboratorios y centros de investigación y sanitarios. En este contexto los límites a la investigación biomédica parecen desvanecerse.

Paralelamente se aprecia una sensibilidad social creciente sobre las dimensiones éticas y jurídicas en esta materia, lo que se traduce en un aumento de órganos que orienten en este ámbito.

En este contexto el Instituto Roche y la Cátedra Universitaria de Derecho y Genoma Humano, con el propósito de definir el panorama de órganos con competencias en la valoración ética y legal de la actividad biomédica asistencial e investigadora; analizar las competencias, el funcionamiento y las relaciones entre ellos; detectar conflictos, carencias y disfunciones en su actividad; y señalar las repercusiones originadas tanto por tales disfunciones como por las previsiones normativas, elaboran este trabajo.

El objetivo último de este proyecto era llegar a unas conclusiones que pudieran orientar sobre el ejercicio de las actividades propias de cada tipo de órgano, reflejar propuestas de soluciones, de ser necesarias, y elaborar un material de difusión dirigido a todos los

agentes implicados en este ámbito: investigadores y promotores, clínicos asistenciales, miembros de comités de ética, gestores y responsables de centros sanitarios y de investigación, y agentes reguladores y Administraciones públicas.

*Texto Completo:* <http://www.institutooroche.es/>

### - Encuesta Mayores 2010 para el Libro Blanco

Los mayores de hoy viven más años, tienen mejor salud, son más activos y tienen mejores viviendas. Así se desprende de la encuesta mayores 2010 realizada por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO).

España se sitúa a la cabeza de los países europeos con mayor esperanza de vida. En esta encuesta se estima que son mayores una vez superados los 70 años, y consideran que los mayores viven en mejores condiciones de vida que lo hicieron sus padres, confiesan que prefieren vivir en su casa, ya sea solo o acompañado, que hacen uso del programa de vacaciones del IMSERSO y que están actualizados con el uso de las nuevas tecnologías.

*Texto Completo:* <http://www.msps.es/>

# FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

- V Conferencia internacional de seguridad del Paciente

*Fecha:* 3 y 4 de junio de 2010

*Lugar:* Auditorio Ramón y Cajal de la Facultad de Medicina de la Universidad Complutense de Madrid

*Más información:* [www.seeic2010.com](http://www.seeic2010.com)

- La protección de la salud ante la regulación internacional de los productos farmacéuticos

*Autor:* Seuba Hernández, Xavier

*Editorial:* Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales

*Más información:* <http://www.marcialpons.es/>

- Vigilancia de la salud de los trabajadores

*Autor:* Javier Fernández-Costales Muñiz

*Editorial:* Eolas Ediciones

*Más información:* <http://www.casadellibro.com/>