

Nº: 023










Noviembre 2006

S U M A R I O




1. NORMATIVA

Página





Novedades en relación con:

-  Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado 2007 [2](#)
-  Modificación del mapa sanitario en las Zonas Básicas de Salud Guadalajara [2](#)
-  Requisitos técnico-sanitarios de los Centros y Servicios de atención a la salud mental en C-LM [2](#)
-  Modificación de la Ley de Función Pública de la JCCM [2](#)
-  R.D. sobre calidad y seguridad en células y tejidos humanos [3](#)
-  R.D. sobre centros, servicios y unidades de referencia del SNS [3](#)
-  Desarrollo de la Ley del medicamento [3](#)
-  Relación laboral de carácter especial de los abogados [3](#)
-  Personal sanitario: Carrera profesional de licenciados y diplomados del SESCAM [4](#)







2. BIOÉTICA

-  Por una bioética razonable. Medios de Comunicación, comités de ética y Derecho [5](#)
-  Diploma Superior en Bioética. SESCAM - ENS [5](#)
-  Premios y becas de investigación sobre bioética 2006-2007 [5](#)

3. CUESTIONES DE INTERÉS

-  Diferencias salariales de trabajadores no integrados en INSALUD: STS [7](#)
-  El servicio de vuelos sanitarios nocturnos se iniciará el 15 de noviembre [10](#)
-  El Ministerio de Sanidad pagará a la Región de Murcia el gasto farmacéutico de diciembre de 2001: STS [11](#)
-  Asistencia sanitaria a Testigos de Jehová y reintegro de gastos [28](#)

4. FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

-  I Foro Aranzadi Social Extremadura [30](#)
-  Cursos de Formación de la Escuela de Administración Regional [30](#)
-  Master en Bioética y Derecho Sanitario [30](#)
-  Consentimiento informado [31](#)
-  Tratado Médico Legal sobre las Incapacidades Laborales [31](#)
-  Gestión en el Sector de la Salud [31](#)

NORMATIVA

- Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado 2007.

Texto completo: <http://www.congreso.es/> - Iniciativas - Proyectos de ley
- en tramitación

- Orden de 09-10-2006, de la Consejería de Sanidad, de modificación del mapa sanitario de Castilla - La Mancha en las Zonas Básicas de Salud del Área de Salud de Guadalajara.

- o D.O.C.M. núm. 223 de 27 de octubre de 2006, pág. 22144.

- Orden de 09-10-2006, de la Consejería de Sanidad, de los requisitos técnico-sanitarios de los centros y servicios de atención a la salud mental.

- o D.O.C.M. núm. 223 de 27 de octubre de 2006, pág. 22144.

- Ley 4/2006, de 05-10-2006, por la que se modifica la Ley 3/1988, de 13 de diciembre, de ordenación de la Función Pública de la Junta de Comunidades de Castilla - La Mancha.

- o D.O.C.M. núm. 233 de 9 de noviembre de 2006, pág. 24258.

- Real Decreto 1301/2006, de 10 de noviembre, por el que se establecen las normas de calidad y seguridad para la donación, la obtención, la evaluación, el procesamiento, la preservación, el almacenamiento y la distribución de células y tejidos humanos y se aprueban las normas de coordinación y funcionamiento para su uso en humanos.
 - o B.O.E. núm. 270 de 11 de noviembre de 2006, pág. 39475.

- Real Decreto 1302/2006, de 10 de noviembre, por el que se establecen las bases del procedimiento para la designación y acreditación de los centros, servicios y unidades de referencia del Sistema Nacional de Salud.
 - o B.O.E. núm. 270 de 11 de noviembre de 2006, pág. 39503.

- Real Decreto 1338/2006, de 21 de noviembre, por el que se desarrollan determinados aspectos del artículo 93 de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios en el marco del sistema de precios de referencia.
 - o B.O.E. núm. 279 de 22 de noviembre de 2006, pág. 40884.

- Real Decreto 1331/2006, de 17 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los abogados que prestan servicios en despachos de abogados, individuales o colectivos.
 - o B.O.E. núm. 276 de 18 de noviembre de 2006. pág. 40550.

-
- Decreto 117/2006, de 28 de noviembre, por el que se regula la carrera profesional de licenciados y diplomados sanitarios del Servicio de Salud de Castilla - La Mancha.
 - o D.O.C.M. núm. 250 de 1 de diciembre de 2006, pág. 26245.

BIOÉTICA

- **Por una bioética razonable. Medios de comunicación, comités de ética y Derecho**

Autor: Vicente Bellver Capella

Editorial: Comares, 2006

Precio: 24 €

- **I Edición del Diploma Superior en Bioética**

Organiza: El SESCAM en colaboración con la ENS- Instituto de Salud Carlos III

Duración: Dará comienzo en enero y finalizará en diciembre de 2007,
Duración total de 500 horas

Lugar de Celebración: Las sesiones presenciales se realizarán en la Escuela Nacional de Sanidad 2 jueves de cada mes.

Dirección académica:

D. David Larios Risco (Coordinador de Derecho Sanitario y Bioética del SESCAM.

D. José M^a Antequera Vinagre (Escuela Nacional de Sanidad - ISCIII)

Más información:

http://sescam.jccm.es/web1/home/DIPLOMA_SUPERIOR_BIOETICA.pdf

- **Premios y becas de investigación sobre bioética 2006-2007.**

Existen tres modalidades:

- ✓ El premio de investigación para los trabajos finalizados

-
- ✓ El premio a la obra periodística para aquellos trabajos que ayuden a la divulgación de la bioética en los medios de comunicación.
 - ✓ Las becas para llevar a cabo cuatro proyectos de investigación.

Más información: <http://www.fundaciogrifols.org/esp/premiosybecas/bases.asp>

CUESTIONES DE INTERÉS

- Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2006.

La Diputación Provincial se hará cargo de las diferencias salariales de los trabajadores que no fueron integrados en el Insalud

El Tribunal Supremo ha desestimado el recurso interpuesto por la Diputación de Ciudad Real contra una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, que reconocía el derecho de los trabajadores del hospital del Carmen que decidieron no integrarse en el Instituto Nacional de la Salud, a recibir su salario según lo fijado por el Convenio Laboral y el Acuerdo Marco de la Corporación Provincial. Los trabajadores afectados reclamaban permanecer dependiendo orgánica y económicamente de la Diputación Provincial, ante la importante diferencia de salario entre el Insalud y la Diputación.

La sentencia confirma que es la propia Corporación la que debe hacerse cargo de los salarios, de tal manera que los funcionarios recurrentes deben ser incluidos en la relación de puestos de trabajo de la Diputación, aplicándose el régimen jurídico de los funcionarios de la misma, incluyendo el régimen económico, con la excepción de las relaciones de dependencia, al trabajar en un centro gestionado por el Insalud.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.—El presente recurso de casación número 798/2002, interpuesto por la Procuradora Doña xxx, en nombre y representación de la Excelentísima Diputación Provincial de Ciudad Real contra el Auto número 101, de 13 de marzo de 2000, dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en la ejecutoria 72/99, dimanante del recurso 1705/96. En su parte dispositiva dispone esta resolución Se determina que corresponde a la Diputación Provincial de Ciudad Real la obligación de abono, en su caso, de las diferencias que correspondan entre los funcionarios recurrentes del INSALUD y lo que debieran percibir por aplicación del Acuerdo Marco que dio origen a la interposición del presente recurso contencioso-administrativo, así como, también en su caso, de los atrasos desde la fecha de aprobación de dicho acuerdo. Por su parte la sentencia número 431 de dicho Tribunal, de la que el auto impugnado trae causa, dispone en su fallo: Que estimando el recurso contencioso-administrativo planteado, debemos anular y anulamos el acuerdo del Pleno de la Excm. Diputación Provincial de Ciudad Real,

de 26 de julio de 1996, por el que se aprobó el Acuerdo Marco del Personal funcionario de dicha Diputación, y la correspondiente relación de puestos de trabajo, en la que se excluye al personal funcionario que presta sus servicios en el Hospital N.ª S.ª del Carmen en los aspectos retributivos, declarando que tales funcionarios se someten íntegramente al régimen propio de los funcionarios de la Diputación Provincial, salvo en lo relativo a la dependencia funcional, en el sentido y con los límites establecidos en el Fundamento Jurídico Tercero de esta sentencia, sin hacer especial condena en costas.

Segundo.—Contra dicho auto interpone recurso de casación la Procuradora Doña xxxx, en nombre y representación de la Excelentísima Diputación Provincial de Ciudad Real, alegando como motivo único de casación el *artículo 87.1.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, en virtud del cual serán susceptibles de casación los autos recaídos en ejecución de sentencia, siempre que resuelvan cuestiones no decididas, directa o indirectamente en aquélla, o que contradigan los términos del fallo que se ejecuta. En síntesis, sostiene la recurrente como único argumento que la cuestión de quién debía soportar las retribuciones de esos funcionarios, el INSALUD o la Diputación Provincial no había sido objeto de debate ni decidido en la sentencia de la que el Auto impugnado trae causa.

Tercero.—Consta en las actuaciones, por oficio del Presidente de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de fecha 14 de enero de 2002 que todas las partes fueron emplazadas ante este Tribunal para comparecer en este recurso, sin que lo hayan hecho las partes recurridas.

Cuarto.—Admitido a trámite el recurso de casación interpuesto, se ordenó que las actuaciones quedasen pendientes de señalamiento cuando por turno correspondiese, a cuyo fin se fijó para votación y fallo el día 20 de septiembre de 2006, en que tuvo lugar con observancia en su tramitación de las reglas establecidas por la Ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. xxxx,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.—El presente recurso de casación lo interpone la Procuradora Doña xxxx, en nombre y representación de la Excelentísima Diputación Provincial de Ciudad Real contra el Auto número 101, de 13 de marzo de 2000, dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en la ejecutoria 72/99, dimanante del recurso 1705/96.

Como se ha hecho constar en los antecedentes de esta resolución sostiene la recurrente como único argumento que la cuestión de quién debía soportar las retribuciones de esos funcionarios, el INSALUD o la Diputación Provincial no había sido objeto de debate ni decidido en la sentencia de la que el Auto impugnado trae causa.

De entrada hay que señalar que el *artículo 87.1.c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio*, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no prevé, como sostiene la recurrente un motivo de casación, sino un supuesto de admisibilidad de recurso de casación contra los autos, y así lo dice claramente el primer párrafo de este apartado, mientras que los motivos hay que buscarlos en el *artículo 88 de dicha Ley*. No obstante, es evidente que cuando se resuelve por auto algo que no se ha decidido en sentencia, ni directa ni indirectamente o que contradice la misma, esta misma circunstancia puede suponer alguno de los motivos previstos en dicho *artículo 88*, por ejemplo, vulneración del ordenamiento jurídico, y más en concreto, del *artículo 24.1 de la Constitución*, en tanto la tutela judicial efectiva exige la realización de un proceso con contradicción y todas las garantías procesales correspondientes.

Segundo.—No obstante, este mismo principio de tutela judicial efectiva exige remover todos los obstáculos que se opongan a la ejecución de una sentencia. En definitiva, lo decisivo es que lo solicitado pueda razonablemente derivarse de la ejecución de la sentencia. Pues bien, del análisis de la sentencia de la que trae causa el auto impugnado, se desprende que los recurrentes en el recurso contencioso-administrativo eran funcionarios de la Diputación Provincial de Ciudad Real, con destino en el Hospital Provincial de Nuestra Señora del Carmen de dicha capital, e impugnaron el Acuerdo del Pleno de la Diputación Provincial de Ciudad Real de 26 de julio de 1996, por el que se aprobó el Acuerdo Marco del Personal funcionario de dicha Diputación y la correspondiente relación de puestos de trabajo y en su demanda los actores alegaron que, una vez ejercida por los mismos, la opción a que se refiere el *Real Decreto 1343/90*, no es posible que los que no optaron por integrarse en el INSALUD mantengan con el mismo vinculación alguna, que debe ser plena con la Diputación Provincial, con lo cual, sostenían que el acuerdo recurrido era nulo, en tanto que los excluía en los aspectos de dependencia funcional y retributivos, solicitando la plena integración en el Acuerdo Marco relación de puestos de trabajo. Y la Diputación ahora recurrente, al contestar la demanda, decía que no hacía sino seguir la doctrina de los tribunales que mantenían que no debían aplicarse conceptos retributivos propios de dicha Diputación con el personal que mantenía su vinculación con ella, en aquellos aspectos establecidos en el Convenio de Colaboración con el INSALUD, pero que el régimen económico de los mismos podía ser comprendido dentro del régimen jurídico a que se refiere el *artículo 2.2 del Real Decreto 1343/1990*. En dicho recurso contencioso-administrativo se emplazó y personó el INSALUD.

En los fundamentos jurídicos de dicha sentencia claramente se pone de manifiesto que en anteriores sentencias la Sala había denegado a determinados funcionarios en situación semejante a los recurrentes, complementos por la realización de turnos, complemento de destino, plus de peligrosidad o el carácter festivo de determinados días, pero ello fundado en que no podían acogerse a los dos regímenes, en aquello que les convenía. En el recurso que resuelve esta sentencia, como destaca la misma, se solicitaba por el contrario la integración total en el régimen jurídico de la Diputación recurrente, descartando que la norma que permite tal opción se refiera, como sostenía la demandada, al régimen jurídico, con exclusión del económico. Por último la parte dispositiva de la sentencia,

transcrita en los antecedentes de hecho, deja de manifiesto que se integra a los recurrentes en los aspectos retributivos del Acuerdo Marco impugnado relativo al personal de la Diputación recurrente.

En consecuencia de dicha sentencia se desprende inequívocamente que los funcionarios recurrentes han de ser incluidos en la relación de puestos de trabajo de la Diputación aplicándose a los mismos el régimen jurídico de los funcionarios de la misma, incluyendo los económicos, con la excepción de las relaciones de dependencia, al trabajar en un centro gestionado por el INSALUD.

Es cierto que la Sala en ejecución de sentencia somete la cuestión a las partes, antes de resolverla, pero ello no implica que nos encontremos ante una cuestión distinta de la que fue objeto de la sentencia ejecutada, sino que está en la línea lógica de su ejecución, pues de nada valdría a los recurrentes que se les reconociera su derecho a estar integrados a todos los efectos, incluidos los económicos, dentro de la Diputación, y después no llevar a efecto dicho reconocimiento en los aspectos económicos.

Tercero.—En consecuencia, procede no dar lugar al presente recurso de casación, sin que proceda hacer expresa imposición de las costas procesales, al no haber comparecido la parte recurrida, todo ello, a tenor de lo dispuesto en el *artículo 139 de la citada ley jurisdiccional*.

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación número 798/2002, que pende ante ella de resolución, interpuesto por la Procuradora Doña xxx, en nombre y representación de la Excelentísima Diputación Provincial de Ciudad Real contra el Auto número 101, de 13 de marzo de 2000, dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en la ejecutoria 72/99, dimanante del recurso 1705/96, sin costas.

- El Servicio de vuelos sanitarios nocturnos de Castilla - La Mancha se iniciará el 15 de noviembre.

El Gobierno regional ha invertido este año más de 2,6 millones de euros en infraestructuras y equipamiento para implantar el transporte sanitario aéreo nocturno, que convierte a Castilla-La Mancha en la primera comunidad autónoma peninsular en disponer de este servicio.

Más información: <http://www.jccm.es/prensa/nota.phtml?cod=20368>

- **Sentencia del Tribunal Supremo que condena al Ministerio de Sanidad a pagar a la Región de Murcia 18 millones de euros correspondientes al gastos farmacéutico de diciembre del año 2001.**

Reintegro a la Comunidad de Murcia de la prestación farmacéutica dispensada por el servicio sanitario de la SS en el mes de diciembre de 2001. Decreto de traspasos.

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Octubre de dos mil seis.

Visto por la Sección Cuarta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el recurso de casación núm. 4410/04, interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Pablo Oterino Méndez en nombre y representación de la Comunidad Autónoma de Murcia contra la sentencia de fecha 11 de febrero de 2004, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Cuarta, en el recurso núm. 478/02 interpuesto por Servicio Murciano de Salud, en el que se impugnaba la resolución presunta, por silencio administrativo negativo por el Ministerio de Sanidad y Consumo de la solicitud de reintegro del importe satisfecho por el pago de la factura por prestación farmacéutica correspondiente al mes de diciembre de 2001. Ha sido parte recurrida la Administración del Estado representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso administrativo núm. 478/02 seguido ante la Sala de dicho orden jurisdiccional de la Audiencia Nacional, Sección Cuarta, se dictó sentencia con fecha 11 de febrero de 2004, cuyo fallo es del siguiente tenor literal: "Que debemos desestimar y desestimamos el presente recurso contencioso administrativo número 478/02, interpuesto por la Consejería de Sanidad-Servicio Murciano de Salud de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, representada por sus Servicios Jurídicos, contra la desestimación en virtud de silencio por el Ministerio de Sanidad y Consumo de la solicitud de reintegro del importe satisfecho por el pago de la factura por prestación farmacéutica correspondiente al mes de Diciembre de 2001, desestimación que declaramos conforme a derecho; sin condena en costas".

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución a las partes, por el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, se prepara recurso de casación y teniéndose por preparado, se emplazó a las partes para que pudieran hacer uso de su derecho ante esta Sala.

TERCERO.- Dicha representación procesal, por escrito presentado el 26 de mayo de 2004, formaliza recurso de casación e interesa la estimación de los

motivos alegados y que se case la sentencia recurrida resolviendo conforme al suplico contenido en el recurso contencioso-administrativo.

CUARTO.- La representación procesal de la Administración del Estado formalizó, con fecha 21 de abril de 2006 escrito de oposición al recurso de casación interesando su desestimación con costas.

QUINTO.- Por providencia de 17 de julio de 2006, se señaló para votación y fallo el 18 de octubre de 2006, en cuya fecha tuvo lugar el referido acto.

Siendo Ponente la Excm. Sra. D^a. **CELSA PICO LORENZO**, Magistrada de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación procesal de la Comunidad Autónoma de Murcia interpone recurso de casación contra la sentencia dictada el 11 de febrero de 2004 por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso 478/2002 deducido por la Consejería de Sanidad-Servicio Murciano de Salud de la citada Comunidad contra la desestimación en virtud de silencio por el Ministerio de Sanidad y Consumo de la solicitud de reintegro del importe satisfecho por el pago de la factura por prestación farmacéutica correspondiente al mes de diciembre de 2001.

Señala en el PRIMER fundamento de derecho que los hechos de la cuestión litigiosa fueron consignados en el primer antecedente de hecho y se centra en determinar quien debe atender el pago de la factura expedida por el Colegio Oficial de Farmacéuticos de la Comunidad Autónoma de Murcia, referente a la prestación farmacéutica gestionada por INSALUD en el mes de diciembre de 2001, e importe de 17.963.967 Euros.

El meritado antecedente de hecho refleja que el 1 de noviembre de 1998 el Instituto Nacional de la Salud y la Tesorería General de la Seguridad Social y el Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos, suscribieron un Concierto para fijar las condiciones para la ejecución de la prestación farmacéutica a través de las Oficinas de Farmacia, en el que no fue parte el Servicio Murciano de Salud. Describe el proceso de facturación de recetas, recogido en el Anexo C y el Procedimiento de pago de esa facturación, recogido en el Anexo D, e invoca el Real Decreto 1447/2001, que dispuso el traspaso a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia de las funciones y servicios del Instituto Nacional de la Salud.

De conformidad con lo establecido en el Concierto, el Colegio de Farmacéuticos de Murcia presentó la facturación correspondiente a la mensualidad de diciembre de 2001, dentro de los diez primeros días del mes siguiente para su cobro, y el Instituto Nacional de la Salud rechazó el pago, por considerar que la

obligación derivada de la facturación de las recetas no era exigible el 31 de diciembre de 2001. Ante esta situación el Colegio de Farmacéuticos presentó nuevo escrito dirigido a la Consejería de Sanidad y Consumo de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia solicitando que adelantase el importe de la facturación, petición que atendió solicitando seguidamente de la Administración Central el reembolso del importe satisfecho. La pretensión ha sido rechazada por escrito de 20 de marzo de 2002, y esta negativa constituye el objeto de este contencioso.

Adiciona que las condiciones para la ejecución de la prestación farmacéutica a través de oficinas de farmacia vienen establecidas en el Concierto Insalud-Consejo General de Colegio de Farmacéuticos de 1998 destacando el contenido de su cláusula sexta y de los Anexos C y D.

Ya en SEGUNDO hace mención a que la naturaleza del controvertido concierto ha sido abordada por la Sala en diversas sentencias citando así la de 18 de octubre de 2000 confirmada por el Tribunal Supremo en STS de 7 de octubre de 2003 respecto a su calificación como acción concertada o de coordinación interadministrativa.

En el TERCERO afirma que El Real Decreto 1474/2001, de 27 de diciembre, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia de las funciones y servicios del Instituto Nacional de la Salud, dispone en su artículo 2 el traspaso de las funciones y servicios, así como los bienes, derechos, obligaciones, medios personales y créditos presupuestarios correspondientes, en los términos que resultan del propio Acuerdo y de las relaciones anexas, y en su artículo 3 establece que el traspaso tendrá efectividad a partir de la fecha señalada en el Acuerdo de la Comisión Mixta.

El apartado F del Anexo recoge los bienes, derechos y obligaciones del Estado y de la Seguridad Social que se traspasan, estableciendo su punto 1. "Se traspasan a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia los bienes, derechos y obligaciones del Instituto Nacional de la Salud que corresponden a los servicios traspasados". El punto 3 establece que "El cierre del sistema de financiación de la asistencia sanitaria para el periodo 1998-2002 será asumido por la Administración General del Estado.- A estos efectos se entiende como cierre del sistema la liquidación de las obligaciones exigibles hasta 31 de diciembre de 2001 y pendientes de imputar a presupuesto, de los derechos exigibles a dicha fecha y de los recursos derivados de la liquidación de dicho modelo".

En el punto 5 establece que la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia se subrogará en los derechos y obligaciones derivados de los Convenios suscritos por el Instituto Nacional de la Salud, así como en los contratos de obras, suministros, consultoría y asistencia técnica y de servicios y cualesquiera otros de diferente naturaleza vigentes en el momento del traspaso, cuyo ámbito de aplicación corresponda al territorio de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia... .

En el CUARTO sienta ya que rechaza el argumento de la recurrente acerca de que la obligación de abono de la facturación por farmacia era una obligación exigible a la fecha de 31 de diciembre de 2001. Parte para ello de considerar aplicable el art. 78.1 en relación con el art. 43 de la Ley General Presupuestaria, Real Decreto Legislativo 1091/1998, de 23 de septiembre. Y, por ende, entiende que la Comunidad Autónoma se subrogó el 1 de enero de 2002 en los derechos y obligaciones derivados del Concierto antes mencionado y entre aquellas el abono de cuantas cantidades no fuera exigibles el 31 de diciembre.

En el QUINTO sienta que, salvo estipulación en contra que no existe, deben ser las normas de la Administración del Estado las que han de determinar el contenido del cierre. Añade que el concepto de la exigibilidad y su regulación será uno de los múltiples elementos que habrán debido tenerse en cuenta a la hora de acordar el traspaso y sus compensaciones, y a posteriori no puede pretenderse desvirtuar uno de estos elementos con respecto a partidas concretas, como puede ser la facturación de farmacia correspondiente a Diciembre de 2001, por más que, efectivamente, el documento que constituye la receta se haya expedido por facultativo del INSALUD y el fármaco se haya entregado en la farmacia en el mes de diciembre de 2001.

Declara en el SEXTO que la solución acogida por la Sala es compatible con la doctrina mantenida por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo respecto a traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de las funciones y servicios del Instituto Nacional de la Salud citando así la sentencia de 20 de junio de 2001 dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina.

En el SÉPTIMO consigna que la Sala Tercera del Tribunal Supremo se ha pronunciado en sentido similar en sus sentencias de 10 de febrero de 2001 y 7 de junio de 2001 que transcribe ampliamente para concluir en el OCTAVO la procedencia de la desestimación de la pretensión.

SEGUNDO.- Un único motivo de casación es articulado al amparo del art. 88.1.d) LJCA denunciando la infracción del art. 2, en relación con el punto 3 del apartado F de su Anexo, del Real Decreto 1474/2001, de 27 de diciembre, de traspaso a la Comunidad Autónoma de Murcia.

El tenor literal del citado punto expresa *"El cierre del sistema de financiación de la asistencia sanitaria para el período 1998-2001 será asumido por la Administración General del Estado.*

A estos efectos, se entiende como cierre del sistema la liquidación de las obligaciones exigibles hasta 31 de diciembre de 2001 y pendientes de imputar a presupuesto, de los derechos exigibles a dicha fecha y de los recursos derivados de la liquidación de dicho modelo".

Sostiene la Comunidad Autónoma recurrente que la cláusula sobre la que surge la divergencia contenida en el Real Decreto 1474/2001, así como en los demás Decretos que, en diciembre de 2001, sirvieron para traspasar las funciones y

servicios del Instituto Nacional de la Salud a las Comunidades Autónomas que todavía estaban pendientes de dicho traspaso, contiene una novedad de delimitación temporal no contenida en los anteriores como el Real Decreto 1679/1990, de 28 de diciembre, por el que se traspasaron los servicios y funciones del Instituto Nacional de la Salud a Galicia, citado por la sentencia recurrida.

Reputa erróneo que la sentencia de instancia deseche el sentido "civilista" de obligación vencida optando por un sentido "presupuestario" de forma que por aplicación del art. 43 LGP 1998 en relación con el art. 78, al no tratarse de una obligación reconocida mediante la oportuna acreditación documental antes del 31 de diciembre de 2001 no la reputa asumible por la Administración del Estado.

Argumenta que el presupuesto no es una fuente de obligaciones para la Administración Pública sino una fuente originaria para los gastos del Estado pues no es posible contraer obligaciones al margen de lo previsto en el presupuesto, conforme al art. 60 LGP.

Recalca que el presupuesto para contraer las obligaciones va acompañado de un procedimiento paralelo de ejecución del gasto público regulado por el derecho presupuestario. Destaca que en el citado procedimiento se distinguen las fases de autorización del gasto, compromiso o disposición y reconocimiento o liquidación de la obligación.

Defiende, por tanto, que el gasto farmacéutico cuyo reembolso se reclama fue presupuestado por el Instituto Nacional de la Salud como parte de su presupuesto para diciembre de 2001 y fue comprometido al expedir recetas financiadas con cargo al mismo durante el mes de diciembre. Mantiene que la sentencia no toma en cuenta que ninguna norma de la LGP 1998 establece que la exigibilidad de la obligación esté condicionada por la justificación documental de su cumplimiento a la que normalmente está ligado el reconocimiento. Insiste en que la Sala de instancia ha desconocido que la receta refleja materialmente un verdadero reconocimiento de deuda por lo que yerra al identificar obligaciones exigibles con obligaciones reconocidas porque el reconocimiento solo es una condición para expedir la orden de pago.

Rechaza la interpretación unilateral del Decreto de traspasos contenida en la Resolución de 11 de febrero de 2002 e invoca que la Sala Cuarta de lo Social ha interpretado el citado precepto en múltiples conflictos suscitados en materia de personal respecto a varios de los Decretos análogos en el sentido defendido por el recurrente.

Rechaza el motivo el Abogado del Estado al entender que la Sala de instancia se ha acomodado a la doctrina de este Tribunal Supremo en plena consonancia con la única interpretación posible de los arts. 43 y 78 de la LGP. Adiciona que, tal cual destaca la sentencia recurrida, carece de lógica que, de aceptarse la pretensión de la recurrente, el ejercicio económico de 2001 habría tenido trece mensualidades

para la Administración General del Estado mientras solo once el de 2002 para la Comunidad Autónoma de Murcia. Tampoco acepta el tratamiento discriminatorio aducido que, por otro lado, no se justifica. Se muestra el defensor del Estado tan parco en sede casacional como escueta fue su oposición a la demanda.

TERCERO.- Invoca la Comunidad Autónoma recurrente como apoyo final de su pretensión una prolija jurisprudencia de la Sala Cuarta interpretando el número 3 del apartado F del Anexo del conjunto de Decretos dictados en diciembre de 2001 sobre transferencias del Insalud a distintas Comunidades Autónomas. Insiste en que la mencionada doctrina se decanta en un sentido diferente al que cita la Sala de instancia al descansar finalmente su razonamiento en el criterio seguido por la Sala de lo Social respecto a las transferencias a la Comunidad de Galicia.

Es necesario recordar que la jurisprudencia emanada de otra Sala de este Tribunal Supremo no constituye jurisprudencia vulnerada a los efectos del recurso de casación. Pero, lo realmente significativo, es que se refiere a un concreto aspecto de la transferencia como es el personal y el sujeto sobre el que ha de recaer la responsabilidad de los atrasos o cualesquiera indemnización que corresponda al personal transferido por causa de situación anterior al traslado o el abono de determinados suplidos. En tal sentido la reciente sentencia para unificación de doctrina 5651/2003 de 6 de junio de 2006 de la citada Sala de lo social con cita de otras muchas. Sin perjuicio de lo cual si cabe anticipar ya que no gozan de idéntico redactado en lo que se refiere a la asunción de obligaciones pendiente el Real Decreto al que se refiere la sentencia de instancia en su fundamento de derecho sexto y el aquí concernido.

CUARTO.- Tiene razón la Comunidad Autónoma recurrente cuando aduce que la norma cuya infracción se denuncia no siguió ni el modelo lingüístico ni jurídico asumido en anteriores Reales Decretos de traspasos de funciones y servicios del Instituto Nacional de la Salud a las Comunidades Autónomas. Así nuestra sentencia de 25 de mayo de 2005, recurso de casación 23/2004 para la unificación de doctrina rechazaba el recurso de casación por falta de identidad sustancial al no estarse ante el supuesto de "obligaciones vencidas" y otras pendientes de hacerlo cuando se produce el traspaso de servicios reflejado en la sentencia de 3 de octubre de 1994.

El Real Decreto 1474/2001 optó por referirse a "obligaciones exigibles al 31 de diciembre de 2001". Independientemente de tratarse de un Decreto sobre traspasos nos enfrentamos a una norma cuya interpretación ha de efectuarse en el marco del derecho presupuestario.

Hemos de partir de que el art. 43 de la LGP 1998 sienta que las obligaciones de pago sólo son exigibles de la Hacienda Pública cuando resulten de la ejecución de los Presupuestos Generales del Estado, de conformidad con lo establecido en el art. 60.

El art. 49 de la LGP 1998 declara que el ejercicio presupuestario coincidirá con el año natural y a que a él se imputan los derechos liquidados durante el mismo, cualquiera que sea el período del que deriven así como las obligaciones reconocidas hasta el fin de enero siguiente, siempre que correspondan a adquisiciones, obras, servicios, prestaciones o gastos en general realizados antes de la expiración del ejercicio presupuestario y con cargo a los respectivos créditos. En sentido análogo el art. 63 LGP 1998.

El art. 78 de la LGP 1998 establece que, previamente a la expedición de las órdenes de pago con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, habrá de acreditarse documentalmente ante el órgano que haya de reconocer las obligaciones la realización de la prestación o el derecho del acreedor, de conformidad con los acuerdos que en su día autorizaron y comprometieron el gasto.

El sistema de liquidación de las facturas farmacéuticas deriva de un Concierto de 1998 suscrito entre el INSALUD y el Presidente del Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos, por el que se fijan las condiciones para la ejecución de la prestación farmacéutica a través de las oficinas de farmacia, declarado ajustado a derecho por sentencia de 7 de octubre de 2003 al desestimar el recurso de casación 228/2001. Establece el Convenio que la facturación se realizará por los Colegios Oficiales de Farmacéuticos por meses naturales, según el procedimiento indicado en el anexo C, abonándose en la forma establecida en el anexo D, cursándose ordenes de transferencia por la Tesorería General de la Seguridad Social antes del día 20 de cada mes para el abono efectivo a cada Colegio Oficial de su correspondiente factura. Determina el anexo C que las recetas amparadas por las correspondientes facturas se presentarán hasta el día 10 del mes siguiente al que corresponda la presentación de la factura.

QUINTO.- De los preceptos anteriores queda claro que antes de llegar a la orden de pago, como ejecución material de la obligación, nos encontramos con la orden de gasto que comporta el encuadramiento de la obligación en la correspondiente partida presupuestaria por haber sido contraída la correspondiente obligación que debe ser posteriormente liquidada.

Es el art. 23 de la Orden de 1 de febrero de 1996 por la que se aprueba la Instrucción operatoria contable a seguir en la ejecución del gasto del Estado la que nos dice como se reconoce una obligación:

"Regla 23. Reconocimiento de la obligación.

1. El reconocimiento de la obligación es el acto administrativo en virtud del cual la autoridad competente acepta formalmente, con cargo al Presupuesto del Estado, una deuda a favor de un tercero como consecuencia del cumplimiento por parte de éste de la prestación a que se hubiese comprometido, según el principio del «servicio hecho», o bien, en el caso de obligaciones no recíprocas, como

consecuencia del nacimiento del derecho de dicho tercero en virtud de la Ley o de un acto administrativo que, según la legislación vigente, lo otorgue.

2. Previamente al reconocimiento de las obligaciones ha de acreditarse documentalmente ante el órgano competente la realización de la prestación o el derecho del acreedor, de conformidad con los acuerdos que en su día autorizaron y comprometieron el gasto.

3. Sin perjuicio de lo que se establece en el punto 4 siguiente, todo reconocimiento de la obligación llevará implícita la correspondiente propuesta de pago, entendiéndose como tal la solicitud por parte de la autoridad competente que ha reconocido la existencia de una obligación para que, de acuerdo con la normativa vigente, el Ordenador general de Pagos proceda a efectuar la ordenación de su pago.

Una vez acordado el reconocimiento de la obligación, el Servicio gestor competente expedirá un documento OK, el cual, junto con la documentación que, de acuerdo con lo que se establece en la sección 10 de este capítulo II, deba servir de justificante a la operación, será remitido a la oficina de contabilidad.

5. En los documentos que incorporen la fase de reconocimiento de la obligación, deberán figurar las fechas en que se realizó el gasto y en que se dictó el acto administrativo de reconocimiento de la obligación, cumplimentadas de acuerdo con los criterios establecidos en la Orden por la que se aprueben los documentos contables a utilizar por la Administración General del Estado".

SEXTO.- La Ley 13/2000, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2001 establecía en su art. 17 relativo a los créditos ampliables del Presupuesto del Instituto Nacional de la Salud : "*Créditos ampliables del Presupuesto del Instituto Nacional de la Salud. Con vigencia exclusiva para el ejercicio del año 2001, no se considerarán como ampliables los créditos destinados al pago de productos farmacéuticos procedentes de recetas médicas del Presupuesto del Instituto Nacional de la Salud a los que se refiere el artículo 149 d) del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria*".

Mientras su Disposición Adicional Segunda señalaba: "*Imputación de obligaciones reconocidas al presupuesto 2001. Como consecuencia de la finalización del período transitorio de introducción del euro, y con el fin de facilitar el tránsito de la unidad de cuenta peseta a la unidad de cuenta euro en la contabilidad de la Administración General del Estado y de los organismos públicos que formen y rindan cuentas de acuerdo al Plan General de Contabilidad Pública, con aplicación exclusiva al Presupuesto del ejercicio 2001, las obligaciones a las que se refiere el artículo 49 b) del texto refundido de la Ley General Presupuestaria a imputar al ejercicio serán las reconocidas hasta fin del mes de diciembre, siempre que correspondan a adquisiciones, obras, servicios, prestaciones o gastos en general, realizados dentro del mismo y con cargo a los respectivos créditos*".

La Orden de 1 de febrero de 1996 del Ministerio de Economía y Hacienda sobre Instrucción de Operatoria Contable a seguir en la ejecución del gasto del Estado fija en la Regla 52 las operaciones pendientes de aplicar al presupuesto, mientras en la Regla 55 la aplicación al nuevo presupuesto de compromisos de gasto.

"Regla 52. Operaciones pendientes de aplicar al presupuesto.

Cuando por razones justificadas no se hubiera efectuado dentro de un ejercicio el reconocimiento de determinadas obligaciones debidamente adquiridas y correspondientes a bienes o servicios efectivamente recibidos en dicho ejercicio, los Centros gestores de gasto adoptarán las medidas oportunas para remitir a la oficina de contabilidad, antes de que finalice el mes de enero del año siguiente, los documentos necesarios para registrar dichas obligaciones con cargo al presupuesto corriente, una vez constatados todos los requisitos legalmente exigibles y especialmente la existencia de crédito.

El sistema de información contable, tomando como referencia la fecha de realización del gasto que, según lo dispuesto en el punto 5 de la regla 23, deberá figurar en el documento contable, registrará en la contabilidad económico-patrimonial del ejercicio anterior un acreedor por operaciones pendientes de aplicar al presupuesto, a través de la cuenta 409 prevista en el Plan General de Contabilidad Pública. Dicha cuenta quedará saldada al aplicarse simultáneamente la operación a la contabilidad presupuestaria del ejercicio corriente.

Posteriormente, la oficina de contabilidad deberá obtener una relación de todas las operaciones registradas de acuerdo con el procedimiento regulado en esta regla la cual justificará las citadas anotaciones en la contabilidad económico-patrimonial del ejercicio anterior."

"Regla 55. Aplicación al nuevo presupuesto de compromisos de gasto.

1. Una vez realizado el cierre de la contabilidad de cada ejercicio y efectuada la apertura de la contabilidad y del Presupuesto de Gastos del ejercicio siguiente, se registrarán, con aplicación a dicho presupuesto, los compromisos de gasto adquiridos en ejercicios anteriores que deban imputarse al ejercicio corriente, atendiendo al siguiente orden:

a) Primero, se contabilizarán las anualidades que correspondan al ejercicio que se inicia de compromisos plurianuales de gasto contraídos en años anteriores.

b) Segundo, todos aquellos compromisos de gasto que en el presupuesto del ejercicio anterior hubieran quedado pendientes del reconocimiento de obligaciones, siempre que dichos compromisos estuviesen efectivamente contraídos

con una persona o entidad claramente identificada en el correspondiente expediente y ajena a la Administración General del Estado.

c) Tercero, los compromisos de gasto de tramitación anticipada a que se refiere la Sección 5ª de este capítulo, que correspondan a la anualidad del ejercicio, que se inicia.

2. Una vez registradas las operaciones descritas en el punto anterior, la oficina de contabilidad obtendrá relaciones justificativas de dichas operaciones en las que se especifiquen uno a uno los expedientes afectados, con indicación de todos los datos relativos a su registro contable que se remitirán a los correspondientes Servicios gestores.

3. Cuando en el presupuesto del ejercicio en curso no hubiera crédito o éste fuera insuficiente para dar cobertura a los compromisos de gasto a que se refiere el punto 1 anterior, el sistema de información contable proporcionará una relación de los compromisos que no se hubiesen podido imputar al presupuesto, indicándose en la misma los distintos expedientes afectados.

La oficina de contabilidad remitirá dicha relación al respectivo Servicio gestor, el cual habrá de determinar las actuaciones que en su caso procedan."

Sin embargo respecto del presupuesto del año 2001, ante la nueva vigencia del euro para 2002, fue fijada una nueva Regla 52 y nueva Regla 55 de duración temporal exclusiva para el año 2002 por Orden de 19 de octubre de 2001. Decía la Regla 52.

«Regla 52. "Operaciones pendientes de aplicar al Presupuesto"

Cuando por razones justificadas no se hubiera efectuado dentro del ejercicio de 2001 el reconocimiento de obligaciones correspondientes a bienes o servicios efectivamente recibidos en dicho ejercicio, los centros gestores de gasto adoptarán las medidas oportunas para remitir a la oficina de contabilidad, antes de que finalice el mes de enero del año siguiente, los documentos necesarios para registrar dichas obligaciones con imputación al Presupuesto del ejercicio 2002.

Tomando como referencia la fecha de realización del gasto que, según lo dispuesto en el punto 5 de la regla 23, deberá figurar en el documento contable, se registrará en la contabilidad económico-patrimonial del ejercicio de 2001 un acreedor por operaciones pendientes de aplicar al Presupuesto, a través de la cuenta 409 prevista en el Plan General de Contabilidad Pública. Dicha cuenta quedará saldada al registrarse en la contabilidad económico-patrimonial la imputación presupuestaria de la operación en el ejercicio siguiente.

Posteriormente, la oficina de contabilidad deberá obtener una relación de todas las operaciones registradas de acuerdo con el procedimiento regulado en esta regla, la cual justificará las citadas anotaciones en la contabilidad económico-patrimonial del ejercicio anterior».

«Regla 55. "Aplicación al nuevo Presupuesto de compromisos de gasto y otras operaciones".

1. Una vez efectuados el cierre del Presupuesto de gastos del ejercicio 2001 y la apertura del Presupuesto de gastos del ejercicio 2002, se registrarán, con aplicación a dicho Presupuesto, de acuerdo con el criterio establecido en la norma tercera de la Orden del Ministerio de Hacienda de 19 de octubre de 2001, por la que se regula la transición de una contabilidad en pesetas a una contabilidad en euros en la Administración General del Estado y en aquellos Organismos públicos sometidos al Plan General de Contabilidad Pública, y atendiendo al siguiente orden:

Primero.- Se contabilizarán las anualidades que correspondan al ejercicio que se inicia de compromisos plurianuales de gasto contraídos en años anteriores.

Segundo.- Todos aquellos compromisos de gasto que en el presupuesto del ejercicio anterior hubieran quedado pendientes del reconocimiento de obligaciones, siempre que dichos compromisos estuviesen efectivamente contraídos con una persona o entidad claramente identificada en el correspondiente expediente y ajena a la Administración General del Estado.

Tercero.- Las anualidades que correspondan al ejercicio que se inicia de retenciones de crédito plurianuales efectuadas en años anteriores relativas a expedientes registrados con base en lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 11/1996, de 27 de diciembre, de Medidas de Disciplina Presupuestaria, y en la disposición adicional decimocuarta del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en la disposición transitoria sexta de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que se encuentren pendientes de comprometer.

Cuarto.- Las retenciones de crédito que en el presupuesto del ejercicio anterior hubieran quedado pendientes de comprometer relativas a expedientes registrados con base en lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 11/1996, de 27 de diciembre, de Medidas de Disciplina Presupuestaria, y en la disposición adicional decimocuarta del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en la disposición transitoria sexta de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

Quinto.- Y por este orden, los compromisos y las autorizaciones de tramitación anticipada a que se refiere la sección 5ª de este capítulo, así como la

toma de razón de aquellos expedientes de tramitación anticipada para los que no se haya contabilizado la aprobación del gasto.

2. Una vez registradas las operaciones descritas en el punto anterior, la oficina de contabilidad obtendrá relaciones justificativas de dichas operaciones, en las que se especifiquen uno a uno los expedientes afectados, con indicación de todos los datos relativos a su registro contable, que se remitirán a los correspondientes Servicios Gestores.

3. Con base en las relaciones justificativas anteriores, los Servicios Gestores comprobarán que los importes convertidos a euros, por los que se han contabilizado las operaciones anteriores, están de acuerdo con los importes que se deducen de la conversión de la información de detalle de las correspondientes operaciones.

Si como consecuencia de la comprobación a que se refiere el párrafo anterior, se producen diferencias que impliquen un incremento o disminución de los importes registrados de las operaciones anteriores, el Servicio Gestor correspondiente expedirá los documentos contables complementarios de la operación a que se refieran.

4. Cuando en el Presupuesto del ejercicio en curso no hubiera crédito, o éste fuera insuficiente para dar cobertura a las operaciones de gasto a que se refiere el punto 1 anterior, el sistema de información contable proporcionará una relación de aquellas que no se hubiesen podido imputar al Presupuesto, indicándose en la misma los distintos expedientes afectados.

La oficina de contabilidad remitirá dicha relación al respectivo Servicio Gestor, el cual habrá de determinar las actuaciones que en su caso procedan».

SÉPTIMO.- Este Tribunal mantiene una reiterada jurisprudencia en el ámbito de la compensación de deudas tributarias con certificaciones de obras -sirva de ejemplo las recientes STS de 4 de abril de 2006, recurso de casación 6367/2000, STS de 9 de mayo de 2006, recurso de casación 6649/2000- en que tras un prolijo análisis del concepto "acto administrativo firme de reconocimiento de créditos", con remisión a la amplia normativa tributaria allí citada así como a la normativa sobre contratación pública reputa a las certificaciones de obras como auténticos títulos de crédito aunque no se encontrasen contablemente reconocidos. Considera la STS de 9 de mayo de 2006 que, sin perjuicio de la eficacia propia del procedimiento de ordenación de pagos las operaciones contables inherentes al mismo "no dejan de detener un carácter meramente formal o adjetivo que no puede anteponerse al derecho material o sustantivo inherente al crédito firme contra la Administración como consecuencia del referido concepto en un contrato administrativo de obras".

Por su parte la STS de 28 de marzo de 2006 afirma, con cita de amplia jurisprudencia anterior, que "el reconocimiento del crédito contra la Administración que la certificación de obras supone está comprendido en el acto

administrativo que autoriza o acuerda su expedición. Este sería, propiamente, el acto administrativo firme que exige el antes citado art. 68.1.b) LGT y que, en el caso de las certificaciones, no sería subsiguiente, sino coetáneo a la aludida expedición. Como esta Sala tiene declarado en la reciente Sentencia de 18 de Enero de 2003 (recurso de casación 183/98), no puede confundirse el reconocimiento de la obligación según la Regla 64 de la Instrucción de Contabilidad de los Centros Gestores del Presupuesto de Gastos del Estado, que no es otra cosa que un acto interno de Tesorería en el que se refleja la anotación en cuenta de los créditos exigibles contra el Estado, con un acto administrativo firme de reconocimiento de un crédito en favor del sujeto pasivo. Esta exigencia de la Regla 64 de la Instrucción aludida, como termina diciendo la sentencia mencionada, no puede ser potenciada hasta el extremo de que, con ella, la anotación en cuenta a que se refiere se convierta, como se pretende en el recurso, en un nuevo requisito a añadir a los ya previstos en el art. 67 del Reglamento de Recaudación de 1990 y debe ser reducida a la significación de una norma cuyo cumplimiento por la Administración es imprescindible para ésta, pero que no puede bloquear los efectos extintivos de una compensación solicitada en tiempo, puesto que las certificaciones a que se denegó efecto compensatorio llevaban fecha coincidente, como al principio se dijo, con el último día del período voluntario de las deudas tributarias cuya extinción se pretendía."

OCTAVO.- Tras el marco expuesto debemos volver a la interpretación del controvertido precepto del Real Decreto 1474/2001, de 27 de diciembre.

La determinación del concepto jurídico obligaciones exigibles hasta 31 de diciembre de 2001 y pendientes de imputar a presupuesto en el ámbito de los créditos destinados al pago de productos farmacéuticos debe realizarse desde el plano de la contracción de la obligación de pago que debe ser ulteriormente liquidada y no desde el ámbito de la orden de gasto como ejecución material de la obligación. Tal concepto ha de entenderse como obligación nacida y exigible en virtud de lo establecido en la Ley General Presupuestaria y la correspondiente Ley de Presupuestos no como obligación reconocida por la Administración.

Significa, pues, que, independientemente de que la materialización del procedimiento de abono de las facturas derivadas de recetas producidas en el mes de diciembre de 2001, no tuviera lugar hasta el 20 de enero del 2002, a consecuencia de su presentación con anterioridad al 10 de enero, -momento de reconocimiento de la obligación-, la obligación presupuestaria correspondiente al mes de diciembre derivaba de su previsión en el presupuesto del 2001. Hemos dejado constancia de las particularidades contables del año presupuestario 2001 en lo que respecta al Insalud. Pero, a su vista, no resulta razonable pretender que la previsión presupuestaria del año 2001 solo contemplara los gastos farmacéuticos de los meses comprendidos entre enero y noviembre cuando, conforme al art. 49 LGP 1998, el ejercicio presupuestario ha de coincidir necesariamente con el año natural. Es evidente que la liquidación los días 10 de cada mes se imputa con cargo a lo presupuestado el mes anterior, es decir aquel en qué materialmente se generó o contrajo el gasto.

Se trata, por tanto, de compromisos de gastos adquiridos de conformidad con lo previsto en el ordenamiento y que contaban con una determinada previsión presupuestaria. Su suficiencia o no resulta ajena al litigio.

Debe pues, prosperar, el motivo.

NOVENO.- Conforme al art. 95.1.d) LJCA la estimación del motivo coloca a la Sala en situación de resolver conforme a los términos en que aparece planteada la demanda.

Tras lo expuesto en los fundamentos procedentes poco procede añadir. Pretende la Comunidad Autónoma recurrente el reembolso del importe correspondiente a la facturación farmacéutica gestionada por el Insalud en el mes de diciembre de 2001. Pedimento que debe prosperar pues, como se recuerda en el fundamento de derecho séptimo, las reglas contables no pueden prevalecer sobre normas generales.

DECIMO.- Al estimar el recurso no procede una expresa mención sobre las costas.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey y por la potestad que nos confiere la Constitución,

F A L L A M O S

Que,

1º ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Comunidad Autónoma de Murcia contra la sentencia dictada el 11 de febrero de 2004 por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso 478/2002 deducido por la Consejería de Sanidad-Servicio Murciano de Salud de la citada Comunidad contra la desestimación en virtud de silencio por el Ministerio de Sanidad y Consumo de la solicitud de reintegro del importe satisfecho por el pago de la factura por prestación farmacéutica correspondiente al mes de diciembre de 2001.

2º que se casa la anterior sentencia dejándola sin valor alguno.

3º que se declara nulo el acto presunto desestimatorio del Ministerio de Sanidad y Consumo de la solicitud de reintegro del importe satisfecho por el pago de la factura por prestación farmacéutica correspondiente al mes de diciembre de 2001.

4º que se estima el recurso contencioso administrativo deducido por la Consejería de Sanidad-Servicio Murciano de Salud de la Comunidad Autónoma de Murcia contra la antedicha desestimación presunta.

5º que se condena al Ministerio de Sanidad y Consumo-Instituto Nacional de Gestión Sanitaria al pago de la cantidad reclamada correspondiente a la facturación farmacéutica gestionada en el mes de diciembre de 2001 y cuyo importe fue satisfecha ya al Colegio Oficial de Farmacéuticos de Murcia por la Comunidad Autónoma de Murcia.

6º que no ha lugar a pronunciamiento expreso sobre costas en ninguna de las instancias.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección lo pronunciamos, mandamos y firmamos

- Informe elaborado por David Larios y Vicente Lomas - de los Servicios Jurídicos del SESCAM - sobre el derecho al reintegro de gastos de pacientes Testigos de Jehová que reclaman el importe de la atención sanitaria recibida en centros privados que realizan intervenciones quirúrgicas sin aporte de sangre o hemoderivados

FECHA: 14 de noviembre de 2006

En respuesta a la consulta planteada, relativa a los problemas éticos y jurídicos planteados por la colisión de las creencias religiosas y el derecho a la asistencia sanitaria con cargo al sistema público, y más concretamente cuando se trate de pacientes testigos de Jehová que deban ser sometidos a intervenciones quirúrgicas y soliciten que ésta se lleve a cabo sin transfusión, o presenten reclamaciones por reintegro de gastos causados por la asistencia en unidades de cirugía “sin sangre” de centros sanitarios privados, se emite el presente

INFORME

PREVIO.- La libertad religiosa en el sentido más amplio está reconocida en diversos textos internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la que se proclama que “todas la personas tienen derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión”, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el que se reconoce igualmente que todos tienen derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, sin que “nadie pueda ser objeto de medidas coercitivas que puedan dificultar la libertad de tener o adoptar la religión o las creencias de su elección”.

A nivel europeo, el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales recoge que “toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión”. Descendiendo al ámbito sanitario, el Convenio de Derechos Humanos y Biomedicina (Convenio de Oviedo) establece con carácter general en su artículo 5 que “una intervención en el ámbito de la sanidad sólo podrá efectuarse después de que la persona afectada haya dado su libre e inequívoco consentimiento”.

En nuestro Ordenamiento Jurídico interno, resulta obligada la mención al artículo 16 de nuestra Carta Magna en el que se reconoce el derecho a la libertad ideológica y religiosa, una libertad que a juicio de nuestro TC supone garantizar un espacio de autodeterminación intelectual que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros. Este contenido esencial de la libertad religiosa debe ser interpretado teniendo en cuenta lo que representa la libertad en cuanto valor superior de nuestro Ordenamiento Jurídico (art. 1.1 de la CE), y la dignidad de la persona en cuanto fundamento del orden político y de la paz social (art. 10 de la CE).

PRIMERO.- Sobre estas bases, y con carácter general, se comprende la imposibilidad de que el Estado pueda imponer la obligación de vivir en contra de la voluntad y las creencias religiosas de una persona a no ser que concurran razones justificadas como riesgo para la salud pública para terceros. Trasunto de todo lo comentado en el terreno de la ética clínica, lo encontramos en el principio de autonomía, actual vértice de la relación asistencial y consecuencia de la evolución experimentada por el modelo paternalista tradicional dominado por el principio de beneficencia.

Un buen ejemplo para ilustrar esta introducción sobre el juego que ofrece la confluencia del derecho a la libertad religiosa y el derecho a la protección de la salud en relación con el derecho a la vida lo constituye la problemática generada por la atención sanitaria a miembros de la confesión religiosa de los Testigos de Jehová, cuyo posicionamiento religioso en torno a la negativa a las transfusiones ha generado no pocas polémicas y debates. No obstante, la jurisprudencia ha ido evolucionando, y así la reciente STC 154/2002, ha reconocido el derecho que les asiste a negarse a las transfusiones aún en casos vitales.

SEGUNDO.- La mal llamada objeción de conciencia del paciente constituye un supuesto impropio de objeción ya que si ésta comporta la existencia de una norma que impone prestaciones ó actos personales, en nuestro caso concreto no se aprecia que exista norma jurídica alguna que obligue a un individuo a vivir, a someterse a un determinado tratamiento, de modo que faltaría por completo el presupuesto esencial de toda objeción: la oposición entre una norma imperativa y los dictados de la conciencia religiosa de cada uno.

Sin embargo el hecho de que no se pueda hablar en puridad de objeción de conciencia del paciente, no quiere decir que no se vayan a producir conflictos éticos/jurídicos de todo tipo, comenzando por la clásica contraposición de deberes,

deber de velar por la vida ajena versus deber de respetar las creencias del prójimo, y por ende, si resulta legítimo ó no practicar una asistencia médica coactiva, hasta cuestiones como la planteada y que se puede sintetizar en la siguiente interrogante ¿estarían los poderes públicos obligados a dispensar tratamientos médicos alternativos, más costosos, a fin de respetar y garantizar la efectividad del derecho constitucional de los individuos a que se respeten sus creencias religiosas?

La cuestión no resulta de fácil resolución, ya que es susceptible de ser analizada desde diversas perspectivas, aunque es cierto que el posicionamiento de los Tribunales de Justicia viene siendo unánime tal y como veremos a continuación.

TERCERO.- La configuración de nuestro Estado como un Estado Social (art. 1.1. de la CE) que asume obligaciones de contenido prestacional se pone de manifiesto con carácter general en el art. 9.2 de nuestra Carta Magna, al disponer que “corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de los individuos y de los grupos en los que se integre sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, social y cultura”. Pero esta actividad de los poderes públicos se puede y se debe hacer extensiva por igual al campo de las libertades religiosas en consonancia con lo dispuesto en el art. 16 de la CE y LO 7/1980, de 5 de julio que lo desarrolla, y por la que se aprueba la Ley de Libertad religiosa.

Así es, el art. 2.3 del texto legal antes mencionado afirma que los poderes públicos deben adoptar las medidas necesarias para facilitar la asistencia religiosa en los establecimientos militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia, así como la formación religiosa en los centros públicos. Es decir, el Estado (y los Servicios de Salud) estaría obligado a adoptar las medidas precisas para remover los obstáculos que impidan dotar de efectividad el contenido esencial del derecho a la libertad religiosa. Además, también incluso se podría afirmar empleando un lenguaje bioético, que la negativa a proporcionar a los testigos de Jehová técnicas de tratamiento alternativas supondría conculcar el principio de no maleficencia, el axioma “primum non nocere” en su vertiente moral-espiritual, no física, ya que imponer este tipo de tratamientos como los únicos disponibles podría ser una actuación maleficente que atentase contra la libertad y la dignidad del individuo.

CUARTO.- Sin embargo, estos planteamientos no prosperan en el plano jurídico cuando se pretende extraer de ellos el concreto derecho de un paciente a obtener una atención sanitaria *privilegiada* en el contexto de un sistema sanitario público y de corte universal. Existen numerosos pronunciamientos que avalan esta conclusión, tanto del Tribunal Constitucional, como del Tribunal Supremo.

En efecto, si bien las leyes amparan el derecho del paciente a rechazar el tratamiento prescrito (art. 23 Ley 41/2002), lo cierto es que la negativa del beneficiario a someterse a ese tratamiento no le otorga sin más el derecho para acudir clínicas privadas con cargo al presupuesto público (art. 102 de la LGSS de 1974).

En este sentido, son clarificadoras las **Sentencias del Tribunal Supremo de 14/4/1993 y de 3/5/94**. Ambas abordan el supuesto de testigos de Jehová que solicitan un reintegro de gastos por tener que acudir a la sanidad privada para poder someterse a un tratamiento de cirugía sin sangre. En estas sentencias, el Tribunal Supremo afirma que *“el afiliado puede optar entre la sanidad pública y privada, e incluso negarse al tratamiento prescrito por los facultativos...”* *“pero también es cierto que las administraciones públicas no abonarán los gastos que puedan ocasionarse por la utilización de servicios distintos de aquellos que correspondan al beneficiario (art. 17 de la CE)”*. Así pues, el TS establece una separación entre el respeto a la libertad religiosa por parte de los poderes públicos, y la actividad de prestación de éstos, afirmando que *“las consecuencias de todo orden que deriven del precepto religioso han de ser asumidas por quién al mismo quiera atenerse”*.

Este criterio ha sido confirmado por el **Tribunal Constitucional en sentencia nº 166/1996** en la que se deniega el amparo solicitado por un testigo de Jehová ante la negativa del INSALUD a operarle prescindiendo de la transfusión, por lo que se vio obligado a acudir a una clínica privada. En dicha sentencia, el TC afirma que *ni la libertad ideológica, ni el principio de igualdad imponen la necesidad de que la asistencia pública esté obligada a “otorgar prestaciones de otra índole para que los creyentes de una determinada religión puedan cumplir los mandatos que les imponen sus creencias”*. Por otra parte, la mencionada sentencia establece que *“el cuadro de las prestaciones exigibles a la S.S. es de configuración legal, y por tanto, el carácter público y la finalidad constitucionalmente reconocida del sistema suponen que éste se configure como un régimen legal, en el que tanto las aportaciones de los afiliados, como las prestaciones a disponer, sus niveles y condiciones vienen determinadas no por un acuerdo de voluntades, sino por las reglas que se integran en el Ordenamiento Jurídico”*.

Así pues, y aunque se pudiera alegar por el afectado que lo que se está reclamando no es una prestación a la que no tenga derecho, sino que la prestación de que se trate -y a la que tiene derecho- se realice en condiciones distintas para respetar sus creencias, los Servicios de Salud no resultan jurídicamente obligados a atender estos requerimientos ya que *“la prestación de la asistencia sanitaria en los términos exigidos supondría una excepcionalidad, que aunque pudiera estimarse como razonable, comportaría la legitimidad del otorgamiento de una dispensa del régimen general, pero no la imperatividad de su imposición”* (Sentencia del Tribunal Constitucional nº 166/96).

Considera el TC -en la sentencia citada- que no se vulnera en estos casos el principio de igualdad recogido en el art. 14 de la CE, pues si bien reconoce el derecho a no sufrir discriminaciones, no puede afirmarse que el contenido de este incluya el hipotético derecho a imponer o exigir diferencias de trato entre los beneficiarios de la sanidad pública que se traducirían en la modificación, en razón de sus creencias religiosas, del tratamiento médico ordinario.

No obstante, y como ya quedó expuesto al comienzo de este informe, la cuestión no es sencilla ya que se han venido alzando voces en contra de esta postura mayoritaria, como el voto particular del magistrado González Campos que considera que no se puede descartar que se pueda exigir a la Sanidad Pública tratamientos alternativos. En esta misma línea también hay quién no llega a comprender la negativa de los Tribunales a considerar como un supuesto de denegación injustificada de asistencia por parte de los Servicios de Salud, ya que lo que pide este colectivo no son las técnicas médicas más avanzadas, amén de que muchos hospitales públicos ya la han asumido en su cartera de servicios.

CONCLUSIONES

1. Desde el punto de vista jurídico, los Servicios de Salud no están obligados a proporcionar a los pacientes Testigos de Jehová los remedios técnicos adecuados y precisos para que se pueda realizar la intervención quirúrgica que precise sin necesidad de transfusión de sangre.
2. Desde el punto de vista ético, la aplicación del principio de justicia comporta una distribución equitativa de recursos sanitarios, de modo que alcancen por igual a la totalidad o a la mayoría de la población protegida. No parece, pues, que pueda sostenerse la legitimidad de ningún tipo de trato de favor en beneficio de un colectivo reducido por razones religiosas -o de otra índole- en un sistema sanitario de presupuestos cerrado, vocación de equidad, con cobertura universal y recursos limitados.
3. En cualquier caso, la imposibilidad de ofrecer alternativas a la transfusión por parte de la Sanidad pública no implica en sí mismo un ataque al derecho a la libertad religiosa.
4. Los Tribunales rechazan de forma sistemática las pretensiones de reembolso de gastos por la asistencia sanitaria prestada en clínicas privadas en condiciones compatibles con sus creencias religiosas (STSJ del País Vasco de 15 de mayo de 2001; SSTSJ de Galicia de 24 de abril y de 25 de noviembre de 1997; SSTSJ de Madrid de 20 de junio y 12 de abril de 1994 y STSJ de Castilla-La Mancha de 13 de febrero de 1995, entre otras)

Es cuanto informa este Servicio Jurídico, sin perjuicio de mejor criterio fundado en Derecho.

Vicente Lomas Hernández
Jefe de Sección de Asesoramiento
y Desarrollo Normativo

David Larios Risco
Coordinador de Derecho
Sanitario y Bioética

FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

- I Foro Aranzadi Social Extremadura.

Lugar: Universidad de Extremadura
Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales
Campus Universitario
Avda. de Elvas, s/n
06071 Badajoz

Fecha de celebración: Noviembre 2006 - Julio 2007

Organiza: Aranzadi - Formación y Mutua Universal

Más información:

http://www.aranzadi.es/aranzadiformacion/I_bad_Social_org.html

- Resolución de 22 de noviembre de 2006, de la Dirección de la Función Pública, por la que se convocan Cursos de Formación incluidos en el Plan de Formación de la Escuela de Administración Regional para el año 2007

- o D.O.C.M. núm. 247 de 28 de noviembre de 2006, pág. 25809.

- Master en Bioética y Derecho Sanitario

El Observatorio de Bioética y Derecho (OBD) ofrece una forma de hacer bioética basada en una concepción flexible, pluridisciplinar y laica, enmarcada en el respeto a los derechos humanos reconocidos. El objetivo es suministrar argumentos al debate social que fomenten la autonomía de las personas en la toma de decisiones, y que redunden en la construcción de una sociedad más transparente y democrática.

Secretaría y lugar de realización

Observatori de Bioètica i Dret
C/ Baldiri Reixac, 4-6

08028 Barcelona
Telèfon: 93 403 45 46
Fax : 93 403 45 46

Más información:

http://www.pcb.ub.es/bioeticaidret/index.php?option=com_content&task=view&id=45&Itemid=60&lang=es_ES

- El Consentimiento Informado

El autor analiza el derecho de información de los pacientes y la exigencia de que presten su consentimiento previo antes de que se les practique cualquier actuación que afecte a su salud.

Edita: Lex Nova
Páginas: 284
Precio: 26 €

- Tratado Médico Legal sobre las Incapacidades Laborales.

El Tratado jurídico-médico de incapacidades laborales pretende proporcionar una fuente de respuestas a los operadores jurídico en el mundo del trabajo para la evaluación de las incapacidades laborales, así como unos criterios que sirvan a los profesionales de la Medicina e incluso de la prevención de riesgos laborales para entender el sistema de incapacidades laborales que se regula desde la legislación de la Seguridad Social, recogiendo la pautas jurídicas pero también judiciales en la valoración de las misma.

Editorial: Thomson Aranzadi
Páginas: 1886
Precio: 225 €

- Gestión en el Sector de la Salud.

Volumen 2: Elementos de Gestión en el Sector de la Salud

Este volumen en el que han participado notables economistas y expertos gestores del sector sanitario español e internacional, aborda las nuevas corrientes de dirección y liderazgo, tratando de formalizar un pensamiento estratégico para el cambio de las organizaciones.

Para contactar con: FUNDACIÓN LILLY

Teléfono: 91 781 50 70 - 71

Móvil: 629 86 14 16

Fax: 91 781 50 79

e-mail: fundacionlilly@lilly.com