



Gerencia de Coordinación e Inspección

Servicio de Coordinación Regional de Asesorías Jurídicas

Nº 113 JUNIO 2014

Comité Editorial:

Vicente Lomas Hernández

Alberto Cuadrado Gómez

S  
U  
M  
A  
R  
I  
O

## ACTUALIDAD JURÍDICA

### 1.-LEGISLACIÓN

#### COMUNITARIA:

-  Reglamento (UE) nº 686/2014 de la Comisión, de 20 de junio de 2014, por el que se modifican los Reglamentos (CE) nº 983/2009 y (UE) nº 384/2010 en lo que se refiere a las condiciones de uso de determinadas declaraciones de propiedades saludables relativas al efecto de los fitoesteroles y fitoestanoles en la reducción del colesterol LDL en la sangre. 10
-  Reglamento Delegado (UE) nº 622/2014 de la Comisión, de 14 de febrero de 2014, que introduce una excepción al Reglamento (UE) nº 1290/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establecen las normas de participación y difusión aplicables a Horizonte 2020, Programa Marco de Investigación e Innovación (2014-2020), en lo que respecta a la Empresa Común para la segunda Iniciativa sobre Medicamentos Innovadores. 10
-  Reglamento (UE) nº 557/2014 del Consejo, de 6 de mayo de 2014, por el que se establece la Empresa Común para la Iniciativa sobre Medicamentos Innovadores 2. 10
-  Reglamento de Ejecución (UE) nº 699/2014 de la Comisión, de 24 de junio de 2014, sobre el diseño del logotipo común para identificar a las personas que ofrecen al público medicamentos por venta a distancia y los criterios técnicos, electrónicos y criptográficos a efectos de la verificación de la autenticidad de dicho logotipo. 10

# S U M A R I O

 Reglamento (UE) nº 658/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativo a las tasas que deben pagarse a la Agencia Europea de Medicamentos por la realización de actividades de farmacovigilancia por lo que respecta a medicamentos de uso humano. [11](#)

 Decisión nº 556/2014/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a la participación de la Unión en un segundo programa de Cooperación de los países europeos y de los países en desarrollo sobre ensayos clínicos (EDCTP 2), emprendido conjuntamente por varios Estados miembros. [11](#)

## ESTATAL:

 Real Decreto 477/2014, de 13 de junio, por el que se regula la autorización de medicamentos de terapia avanzada de fabricación no industrial. [11](#)

 Orden SSI/1075/2014, de 16 de junio, de declaración de medicamentos como bienes de contratación centralizada. [11](#)

 Orden SSI/1076/2014, de 16 de junio, de declaración de productos sanitarios como bienes de contratación centralizada. [11](#)

 Resolución de 26 de junio de 2014, de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, por la que se regula la asistencia sanitaria fuera del territorio nacional. [11](#)

 Resolución de 26 de junio de 2014, de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, por la que se modifican los anexos II, III y IV de la Orden APU/2245/2005, de 30 de junio, por la que se regulan las prestaciones complementarias de la asistencia sanitaria en MUFACE y se establece el procedimiento de financiación de bombas portátiles de infusión subcutánea continua de insulina. [12](#)

## AUTONÓMICA:

### Principado de Asturias.

 Decreto 55/2014, de 28 de mayo, por el que se regula la autorización de centros y servicios sanitarios. [12](#)

 Decreto 56/2014, de 4 de junio, de modificación del Decreto 45/1992, de 21 de mayo, de precios públicos en lo relativo a la prestación de servicios por pruebas de Laboratorios de Salud Pública. [12](#)

# S U M A R I O

-  Resolución de 18 de junio de 2014, de la Dirección Gerencia del Servicio de Salud del Principado de Asturias, por la que se modifica el pacto sobre contratación de personal temporal y sobre promoción interna temporal del personal del Servicio de Salud del Principado de Asturias. [12](#)

## Cataluña.

-  Decreto 86/2014, de 10 de junio, por el que se establece el sistema de acreditación de equipos de atención primaria en Cataluña. [12](#)

-  Acuerdo GOV/85/2014, de 3 de junio, por el que se declara de interés público el desarrollo de una segunda actividad como cargo de las juntas de gobierno de los colegios de médicos de Cataluña por parte del personal del cuerpo de médicos forenses adscrito al Instituto de Medicina Legal de Cataluña. [13](#)

-  Orden SLT/191/2014, de 11 de junio, por la que se da publicidad a la relación de las tasas vigentes que gestiona el Departamento de Salud durante el año 2014. [13](#)

## La Rioja.

-  Ley 2/2014, de 3 de junio, de medidas para la garantía y la continuidad de los servicios públicos en la Comunidad Autónoma de La Rioja. [13](#)

-  Decreto 26/2014, de 13 de junio, por el que se establecen normas en relación con la profilaxis vacunal contra la rabia en la Comunidad Autónoma de La Rioja. [13](#)

## Comunidad Foral de Navarra.

-  Orden Foral 41/2014, de 21 de mayo, de la Consejera de Salud, por la que se crea el Servicio de Medicina Intensiva del Complejo Hospitalario de Navarra. [13](#)

-  Orden Foral 53/2014, de 13 de junio, modifica la Orden Foral 129/2008, de 28-10-2008, de la Consejera de Salud, por la que se establece el procedimiento especial regulador del sistema de acoplamiento interno previo en el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea. [13](#)

# S U M A R I O

-  Resolución 619/2014, de 5 de junio. LNA 2014\181Aprueba las «Instrucciones de programación y funcionamiento de las consultas de Atención Especializada y Salud Mental en los centros dependientes del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea. 14

## Cantabria.

-  Decreto 26/2014, de 29 de mayo, por el que se regula el procedimiento de autorización de centros, servicios y establecimientos sanitarios de la Comunidad Autónoma de Cantabria. 14

## Aragón.

-  Orden de 28 de mayo de 2014, del Consejero de Presidencia y Justicia, por la que se dispone la publicación del convenio de asistencia sanitaria pública derivada de accidentes de tráfico para los ejercicios 2014/2016. 14

## Región de Murcia.

-  Decreto-Ley 1/2014, de 27 de junio, de medidas urgentes para la garantía y continuidad de los servicios públicos en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, derivado de la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local. 14

-  Resolución de 23 de mayo de 2014, del Director Gerente, por la que se crea la Junta de Contratación del Servicio Murciano de Salud. 14

## Islas Canarias.

-  Orden de 4 de junio de 2014, por la que se establece la sectorización de la asistencia sanitaria especializada en el Área de Salud de Gran Canaria. 15

-  Orden de 4 de junio de 2014, por la que se modifica la orden de 20 de abril de 2010, que crea el Comité de Seguridad de la Información del Servicio Canario de la Salud. 15

## País Vasco.

-  Resolución de 29 de mayo 2014. Actualiza los modelos de receta médica de Osakidetza-Servicio vasco de salud. 15

# S U M A R I O

## Castilla y León.

-  Orden SAN/475/2014, de 29 de mayo, por la que se modifica el artículo 5 de la Orden SAN/398/2010, de 23 de marzo, por la que se establece el procedimiento de funcionamiento de las bolsas de empleo para la selección del personal estatutario temporal del Servicio de Salud de Castilla y León. 15
-  Orden SAN/483/2014, de 5 de junio, por la que se regula el procedimiento de habilitación del personal conductor de los vehículos de transporte sanitario por carretera en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Castilla y León. 15
-  Resolución de 28 de mayo de 2014, del Presidente de la Gerencia Regional de Salud, por la que se fija la tarifa máxima para la prestación de asistencia sanitaria de tratamiento terapéutico de rehabilitación de trastornos del desarrollo del lenguaje primarios o secundarios a hipoacusia realizado con medios ajenos concertados en el ámbito de la Gerencia Regional de Salud. 16
-  Resolución de 28 de mayo de 2014, del Presidente de la Gerencia Regional de Salud, por la que se fija la tarifa máxima para la prestación de asistencia sanitaria de tratamiento terapéutico de rehabilitación de suelo pélvico realizado con medios ajenos concertados en el ámbito de la Gerencia Regional de Salud. 16

## Islas Baleares.

-  Acuerdo de 20 de junio de 2014 del Consejo de Gobierno por el que se ratifica el Acuerdo de la Mesa Sectorial de Sanidad de 13 de junio de 2014 por el que se modifica el Acuerdo de la Mesa Sectorial de Sanidad de 17 de marzo de 2014 por el que se regula la bolsa general de empleo para personal estatutario temporal del Servicio de Salud de las Illes Balears. 16

## Extremadura.

-  Orden de 9 de junio de 2014 por la que se convoca, en la Comunidad Autónoma de Extremadura, el procedimiento de reconocimiento, evaluación y acreditación de las competencias profesionales de la cualificación profesional de transporte sanitario, adquiridas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación. 16

## 2.- LEGISLACIÓN COMENTADA:

- ☛ Anteproyecto de Ley Orgánica para la Protección del Concebido y de los Derechos de la Mujer Embarazada. Informe del Consejo General del Poder Judicial, Junio 2014. Informe del Comité de Bioética de España. [17](#)

## 3.- SENTENCIA PARA DEBATE:

- ☛ Cese de personal estatutario temporal eventual. STSJ de CLM. [25](#)

## 4.- DOCUMENTOS DE INTERÉS

### RECURSOS HUMANOS.

- ☛ Anulación parcial de la Resolución de 29 de febrero del Director Gerente del Sescam por la que se dictan instrucciones para la aplicación de la Ley 1/2012, de 21 de febrero. STSJ CLM. [30](#)
- ☛ La supresión de los puestos de Jefe de Servicio y de Secretario Provincial de la Oficina Provincial de Prestaciones -Sescam- no atenta contra el derecho al cargo del funcionario. STSJ CLM. [31](#)
- ☛ Personal estatutario del Sescam. Incapacidad temporal e incorporación al puesto de trabajo. STSJ CLM [31](#)
- ☛ Paga extra diciembre de 2012. Personal laboral. STSJ CLM. [32](#)

### SALUD LABORAL.

- ☛ Prevención de riesgos laborales y modificación de las condiciones de trabajo. STS. [33](#)

### CONTRATACIÓN PÚBLICA

- ☛ Resolución 65/2013, de 28 de noviembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se estima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la Asociación de Empresas de Seguridad Privada Integral contra el contenido de los pliegos que rigen la contratación mediante procedimiento abierto de los “Servicios de vigilancia y seguridad en los edificios de la Universidad de León” aprobados por el Rector de la Universidad de León (expte. 1106/2013). [34](#)

# S U M A R I O

- ☛ Resolución 20/2013, de 18 de abril, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se estima parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. Alberto Serrano Epaizábal, en representación de Plus Quam Servicios de Seguridad, S.A., contra el Acuerdo de la Comisión Central de Homologación de la Consejería de Hacienda de Castilla y León de 19 de febrero de 2013, por la que se excluye a la citada entidad del procedimiento abierto para la celebración del Acuerdo Marco para la homologación de las empresas que prestarán los servicios de vigilancia en los bienes inmuebles utilizados por la Administración de la Comunidad de Castilla y León y entidades adheridas. [35](#)

- ☛ La nulidad de pleno derecho de un contrato justifica la revisión de oficio pero no la resolución contractual. Dictamen del Consejo Consultivo de 7 de marzo de 2013 de Castilla y León. [36](#)

## RESPONSABILIDAD SANITARIA.

- ☛ Responsabilidad patrimonial al Servicio Madrileño de Salud por el fallecimiento de la paciente durante su participación en un ensayo clínico. S.T.S.J Madrid. [37](#)
- ☛ Pérdida de oportunidad e Interrupción Voluntaria del Embarazo (I.V.E.) STSJ CLM. [37](#)

## PROFESIONES SANITARIAS.

- ☛ Prescripción médica y Responsabilidad Penal. SAP Alicante [40](#)

## REINTEGRO DE GASTOS Y MEDICAMENTOS.

- ☛ Hormona del crecimiento y reintegro de gastos. STSJ CYL. [40](#)

## INTIMIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS.

- ☛ Laboratorio farmacéutico y datos de médicos prescriptores. Sentencia de la Audiencia Nacional. [41](#)
- ☛ Acceso indebido a historia clínica y daño moral. Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo. [42](#)

## ESTABLECIMIENTOS Y PRESTACIONES SANITARIAS.

- ☛ Establecimiento de medicina tradicional china precisa autorización administrativa sanitaria. STSJ CLM. [43](#)

# S U M A R I O

- ☛ Nacimiento hijo TRHA. Filiación extramatrimonial por la vía de la posesión de estado de una mujer homosexual. STS [43](#)

## PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

- ☛ Renuncia a la condición de personal estatutario y vicio de legalidad. Sentencia del TSJ CLM. [44](#)
- ☛ Silencio negativo y plazo para recurrir. STC. [45](#)

## SERVICIOS SOCIALES.

- ☛ Informe del Tribunal de Cuentas sobre la Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia. Mayo de 2014. [45](#)

## 5.-NOTICIAS DE INTERES

- ☛ Las CCAA se rebelan contra Hacienda y blindan las competencias municipales de sanidad. [48](#)
- ☛ El supuesto de malformación abre el debate entre las autonomías. [48](#)
- ☛ El Supremo de EE UU afirma que las empresas pueden negar anticonceptivos. [48](#)
- ☛ Condenado el Servicio Madrileño de Salud a pagar 106.000 euros de indemnización por la muerte de un neonato que quedó tetrapléjico y el posterior falseamiento del informe clínico. [48](#)
- ☛ El Supremo anula el decreto sobre células y tejidos porque debió regularse por ley. [49](#)
- ☛ Cordón umbilical, ¿al banco público o privado?. [49](#)
- ☛ España es el segundo país donde más crecen las denuncias por efectos adversos tras recibir atención médica. [49](#)
- ☛ Hospital Sant Pau, premio de Protección de Datos por sus historias clínicas. [49](#)
- ☛ El respeto a la autonomía del paciente, deber moral del médico. [49](#)
- ☛ Expedientado un jefe médico del Sergas por desviar pacientes a su consulta. [49](#)

## 6.- FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

-  Nuevas perspectivas jurídico-éticas en Derecho Sanitario. 50
-  Nuevos retos y desafíos de los Profesionales Sanitarios en el SNS: gestión, innovación y sostenibilidad. 50
-  Congreso de Redes Integradas de Servicios de Salud. 50
-  III Jornadas sobre el Control jurisdiccional de las Administraciones Públicas. 50

## BIOÉTICA y SANIDAD

### 1.- CUESTIONES DE INTERÉS

-  Conclusiones del IX Congreso Nacional de Bioética AEBI “*El Lenguaje Universal de la Bioética*”. 51
-  Las voluntades anticipadas en pacientes con esquizofrenia: un instrumento para potenciar la autonomía. Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría. Sergio Ramos Punzón y Begoña Román Maestre. 2013. 51
-  Reflexiones con ocasión del Anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de la vida del concebido y de los derechos de la mujer embarazada. Elementos para la toma de decisiones éticas. Consejo General de Enfermería. 52
-  Comunicado de la Asociación Española de Bioética -AEBI- sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de la vida del concebido y de los derechos de la mujer embarazada. Madrid, Enero de 2014. 53
-  Cuidando hasta el final de la vida. Derechos del paciente en el final de la vida y nuestro papel como enfermeras. Maribel Teigell García. Jornada “*Cuidando hasta el final*”. 53

### 2.- FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

-  Bioética en ciencias de la salud. 54
-  Master en Anticoncepción y salud sexual reproductiva. 54

# LEGISLACIÓN

## LEGISLACIÓN COMUNITARIA

- Reglamento (UE) nº 686/2014 de la Comisión, de 20 de junio de 2014, por el que se modifican los Reglamentos (CE) nº 983/2009 y (UE) nº 384/2010 en lo que se refiere a las condiciones de uso de determinadas declaraciones de propiedades saludables relativas al efecto de los fitoesteroles y fitoestanoles en la reducción del colesterol LDL en la sangre.
  - o D.O.U.E. num 182 de 21 de junio de 2014
- Reglamento Delegado (UE) nº 622/2014 de la Comisión, de 14 de febrero de 2014, que introduce una excepción al Reglamento (UE) nº 1290/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establecen las normas de participación y difusión aplicables a Horizonte 2020, Programa Marco de Investigación e Innovación (2014-2020), en lo que respecta a la Empresa Común para la segunda Iniciativa sobre Medicamentos Innovadores.
  - o D.O.U.E. num 174 de 13 de junio de 2014
- Reglamento (UE) nº 557/2014 del Consejo, de 6 de mayo de 2014, por el que se establece la Empresa Común para la Iniciativa sobre Medicamentos Innovadores 2.
  - o D.O.U.E. num 169 de 7 de junio de 2014
- Reglamento de Ejecución (UE) nº 699/2014 de la Comisión, de 24 de junio de 2014, sobre el diseño del logotipo común para identificar a las personas que ofrecen al público medicamentos por venta a distancia y los criterios técnicos, electrónicos y criptográficos a efectos de la verificación de la autenticidad de dicho logotipo.
  - o D.O.U.E. num 184 de 25 de junio de 2014

- Reglamento (UE) nº 658/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativo a las tasas que deben pagarse a la Agencia Europea de Medicamentos por la realización de actividades de farmacovigilancia por lo que respecta a medicamentos de uso humano.
  - o D.O.U.E. num 189 de 27 de junio de 2014
- Decisión nº 556/2014/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a la participación de la Unión en un segundo programa de Cooperación de los países europeos y de los países en desarrollo sobre ensayos clínicos (EDCTP 2), emprendido conjuntamente por varios Estados miembros.
  - o D.O.U.E. num 169 de 7 de junio de 2014

### **LEGISLACIÓN ESTATAL**

- Real Decreto 477/2014, de 13 de junio, por el que se regula la autorización de medicamentos de terapia avanzada de fabricación no industrial.
  - o B.O.E. num 144 de 14 de junio de 2014
- Orden SSI/1075/2014, de 16 de junio, de declaración de medicamentos como bienes de contratación centralizada.
  - o B.O.E. num 154 de 25 de junio de 2014
- Orden SSI/1076/2014, de 16 de junio, de declaración de productos sanitarios como bienes de contratación centralizada.
  - o B.O.E. num 154 de 25 de junio de 2014
- Resolución de 26 de junio de 2014, de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, por la que se regula la asistencia sanitaria fuera del territorio nacional.
  - o B.O.E. num 157 de 08 de junio de 2014

- Resolución de 26 de junio de 2014, de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, por la que se modifican los anexos II, III y IV de la Orden APU/2245/2005, de 30 de junio, por la que se regulan las prestaciones complementarias de la asistencia sanitaria en MUFACE y se establece el procedimiento de financiación de bombas portátiles de infusión subcutánea continua de insulina.
  - o B.O.E. num 157 de 28 de junio de 2014

## LEGISLACIÓN AUTONÓMICA

### Principado de Asturias.

- Decreto 55/2014, de 28 de mayo, por el que se regula la autorización de centros y servicios sanitarios.
  - o B.O.P.A. núm. 130, de 06 de junio de 2014
- Decreto 56/2014, de 4 de junio, de modificación del Decreto 45/1992, de 21 de mayo, de precios públicos en lo relativo a la prestación de servicios por pruebas de Laboratorios de Salud Pública.
  - o B.O.P.A. núm. 134, de 11 de junio de 2014
- Resolución de 18 de junio de 2014, de la Dirección Gerencia del Servicio de Salud del Principado de Asturias, por la que se modifica el pacto sobre contratación de personal temporal y sobre promoción interna temporal del personal del Servicio de Salud del Principado de Asturias.
  - o B.O.P.A. núm. 144, de 23 de junio de 2014

### Cataluña.

- Decreto 86/2014, de 10 de junio, por el que se establece el sistema de acreditación de equipos de atención primaria en Cataluña.
  - o D.O.C.G núm. 6642, de 12 de junio de 2014

- Acuerdo GOV/85/2014, de 3 de junio, por el que se declara de interés público el desarrollo de una segunda actividad como cargo de las juntas de gobierno de los colegios de médicos de Cataluña por parte del personal del cuerpo de médicos forenses adscrito al Instituto de Medicina Legal de Cataluña.
  - o D.O.C.G. núm. 6638, de 5 de junio de 2014
- Orden SLT/191/2014, de 11 de junio, por la que se da publicidad a la relación de las tasas vigentes que gestiona el Departamento de Salud durante el año 2014.
  - o D.O.C.G. núm. 6653, de 30 de junio de 2014

### La Rioja.

- Ley 2/2014, de 3 de junio, de medidas para la garantía y la continuidad de los servicios públicos en la Comunidad Autónoma de La Rioja.
  - o B.O.L.R. núm. 71, de 6 de junio de 2014.
- Decreto 26/2014, de 13 de junio, por el que se establecen normas en relación con la profilaxis vacunal contra la rabia en la Comunidad Autónoma de La Rioja.
  - o B.O.L.R. 75, de 18 de junio de 2014.

### Comunidad Foral de Navarra.

- Orden Foral 41/2014, de 21 de mayo, de la Consejera de Salud, por la que se crea el Servicio de Medicina Intensiva del Complejo Hospitalario de Navarra.
  - o B.O.N. núm. 111, de 9 de junio de 2014.
- Orden Foral 53/2014, de 13 de junio, modifica la Orden Foral 129/2008, de 28-10-2008, de la Consejera de Salud, por la que se establece el procedimiento especial regulador del sistema de acoplamiento interno previo en el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea.
  - o B.O.N. núm. 122, de 24 de junio de 2014.

- Resolución 619/2014, de 5 de junio. LNA 2014\181Aprueba las «Instrucciones de programación y funcionamiento de las consultas de Atención Especializada y Salud Mental en los centros dependientes del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea.

- o B.O.N. núm. 117, de 17 de junio de 2014.

### Cantabria.

- Decreto 26/2014, de 29 de mayo, por el que se regula el procedimiento de autorización de centros, servicios y establecimientos sanitarios de la Comunidad Autónoma de Cantabria.

- o B.O.C. núm. 110, de 10 de junio de 2014.

### Aragón.

- Orden de 28 de mayo de 2014, del Consejero de Presidencia y Justicia, por la que se dispone la publicación del convenio de asistencia sanitaria pública derivada de accidentes de tráfico para los ejercicios 2014/2016.

- o B.O.A. núm. 112, de 11 de mayo de 2014.

### Región de Murcia.

- Decreto-Ley 1/2014, de 27 de junio, de medidas urgentes para la garantía y continuidad de los servicios públicos en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, derivado de la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local.

- o B.O.R.M. núm. 147, de 28 de junio de 2014.

- Resolución de 23 de mayo de 2014, del Director Gerente, por la que se crea la Junta de Contratación del Servicio Murciano de Salud.

- o B.O.R.M. núm. 127, de 4 de junio de 2014.

### Islas Canarias.

- Orden de 4 de junio de 2014, por la que se establece la sectorización de la asistencia sanitaria especializada en el Área de Salud de Gran Canaria.
  - o B.O.C. núm. 113, de 13 de junio de 2014.
- Orden de 4 de junio de 2014, por la que se modifica la orden de 20 de abril de 2010, que crea el Comité de Seguridad de la Información del Servicio Canario de la Salud.
  - o B.O.C. núm. 115, de 17 de junio de 2014.

### País Vasco.

- Resolución de 29 de mayo 2014. Actualiza los modelos de receta médica de Osakidetza-Servicio vasco de salud.
  - o B.O.P.V. núm. 110 de 12 de mayo de 2014

### Castilla y León.

- Orden SAN/475/2014, de 29 de mayo, por la que se modifica el artículo 5 de la Orden SAN/398/2010, de 23 de marzo, por la que se establece el procedimiento de funcionamiento de las bolsas de empleo para la selección del personal estatutario temporal del Servicio de Salud de Castilla y León.
  - o B.O.C.Y.L. núm. 113 de 14 de junio de 2014
- Orden SAN/483/2014, de 5 de junio, por la que se regula el procedimiento de habilitación del personal conductor de los vehículos de transporte sanitario por carretera en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.
  - o B.O.C.Y.L. núm. 114 de 17 de junio de 2014

- Resolución de 28 de mayo de 2014, del Presidente de la Gerencia Regional de Salud, por la que se fija la tarifa máxima para la prestación de asistencia sanitaria de tratamiento terapéutico de rehabilitación de trastornos del desarrollo del lenguaje primarios o secundarios a hipoacusia realizado con medios ajenos concertados en el ámbito de la Gerencia Regional de Salud.
  - o B.O.C.Y.L. núm. 115 de 18 de junio de 2014
- Resolución de 28 de mayo de 2014, del Presidente de la Gerencia Regional de Salud, por la que se fija la tarifa máxima para la prestación de asistencia sanitaria de tratamiento terapéutico de rehabilitación de suelo pélvico realizado con medios ajenos concertados en el ámbito de la Gerencia Regional de Salud.
  - o B.O.C.Y.L. núm. 115 de 18 de junio de 2014

#### Islas Baleares.

- Acuerdo de 20 de junio de 2014 del Consejo de Gobierno por el que se ratifica el Acuerdo de la Mesa Sectorial de Sanidad de 13 de junio de 2014 por el que se modifica el Acuerdo de la Mesa Sectorial de Sanidad de 17 de marzo de 2014 por el que se regula la bolsa general de empleo para personal estatutario temporal del Servicio de Salud de las Illes Balears.
  - o B.O.I.B. núm. 85 de 21 de junio de 2014.

#### Extremadura.

- Orden de 9 de junio de 2014 por la que se convoca, en la Comunidad Autónoma de Extremadura, el procedimiento de reconocimiento, evaluación y acreditación de las competencias profesionales de la cualificación profesional de transporte sanitario, adquiridas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación.
  - o D.O.E núm. 120 de 24 de junio de 2014

# LEGISLACIÓN COMENTADA

- **Anteproyecto de Ley Orgánica para la Protección del Concebido y de los Derechos de la Mujer Embarazada. Informe del Consejo General del Poder Judicial, Junio 2014. Informe del Comité de Bioética de España.**

**Vicente Lomas Hernández**  
**Doctor en Derecho.**

**Jefe de Servicio de Coordinación Regional de Asesorías Jurídicas del Sescam.**

El Anteproyecto de Ley Orgánica para la Protección del Concebido y de los Derechos de la Mujer Embarazada está siendo objeto de análisis muy dispares tanto desde un enfoque bioético, como desde la perspectiva estrictamente jurídica. Recientemente se han dado a conocer a la opinión pública (junio 2014) el Dictamen del Comité de Bioética de España (CBE) y el Informe del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), dos documentos de gran relevancia, y en algunos aspectos no coincidentes, por lo que hemos creído interesante efectuar una valoración conjunta de ambos textos en relación con el citado Anteproyecto de Ley.

## **PRIMERO.- SISTEMA DE PLAZOS Y SISTEMA DE INDICACIONES.**

El CGPJ y el CBE subrayan como aspecto esencial de la próxima regulación del aborto en nuestro país, el cambio del actual modelo sistema mixto -combina el sistema de plazos con el modelo de indicaciones- para retornar nuevamente a un sistema de indicaciones.

El CBE celebra que el Anteproyecto de Ley se haya decantado por un sistema de indicaciones frente al actual sistema mixto, que a su juicio, supone la consagración de la desprotección absoluta hacia el ser humano, así como la supresión del supuesto de aborto por malformaciones en el feto (aborto eugenésico). Para fundamentar este cambio de sistema, la premisa de la que parte el dictamen del CBE no es otra que la pretendida inconstitucionalidad de un sistema de plazos ya que en este supuesto no habría conflicto alguno, colisión con otros valores que permita justificar la decisión de la madre de sacrificar el bien jurídico que representa el “*nasciturus*”. En definitiva, no puede considerarse la interrupción voluntaria del embarazo como una expresión de la libertad de la mujer.

Ahora bien, esta premisa de la que parte el CBE- prejuzgar la inconstitucionalidad del modelo de la actual Ley- resulta muy discutible. En efecto, como bien precisa el CGPJ nuestro Ordenamiento Jurídico no permite deducir la incompatibilidad constitucional de un sistema de plazos como el de la vigente LO 2/2010, conclusión que también sostuvo en su momento el Consejo de Estado. En este mismo sentido conviene traer a colación el voto particular del Don Pablo Ignacio Fernández Muñoz, miembro del CBE, quién recuerda que no hay ninguna sentencia que haya llegado a semejante conclusión. Es más, el Auto del TC 90/2010 no pareció apoyar la tesis ahora defendida por el CBE, cuando se pronunció sobre

la suspensión de determinados preceptos de la LO 2/2010. Como señalaba el voto particular del ATC *“el mantenimiento de la aplicabilidad de los artículos 13.4, 14 y 15 de la Ley impugnada, en caso de estimación del recurso, implicaría perjuicios irreparables respecto de una bien jurídico como la vida humana en formación (...) y una protección eficaz de este valor constitucionalmente fundamental debe prevalecer cautelarmente sobre las consecuencias de la presunción de constitucionalidad de la ley...”* sin embargo, el TC no lo vio de este otro modo y desestimó la solicitud de suspensión. Asimismo, tampoco apreciaron indicios de inconstitucionalidad ni el Consejo General del Poder Judicial, ni el Consejo de Estado, ni el Comité de Bioética de España.

Lejos de realizar afirmaciones apodícticas, son muchas las interrogantes que cabría plantearse sobre este aspecto - la constitucionalidad de un sistema de plazos- sobre las que a mi modo de ver el CBE no entra a valorar:

- a) ¿Merece el embrión el mismo nivel de protección jurídica independientemente de cuál sea el estadio de gestación?
- b) ¿Merece la misma protección un embrión en la semana 9, que un feto en la semana 22?
- c) ¿Cuál sería entonces la relevancia jurídica del criterio de la *“viabilidad fetal”* si el nivel de protección no varía?
- d) ¿Debe prevalecer sobre la libertad de la mujer, que sí es persona, la protección de la vida potencial del embrión, que, en cambio, aún no lo es?
- e) Si el embarazo atraviesa distintos estadios evolutivos, ¿no sería más acertado modular igualmente la protección jurídica del feto conforme a un criterio gradualista como el actual, en lugar de apostar por un modelo estático como el del anteproyecto de ley?

Para arrojar algo de luz recomiendo la lectura de la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictada el 28 de noviembre de 2012 en relación con la fecundación in vitro y la protección del embrión humano, en la que se afirma que *“es procedente definir, de acuerdo con la Convención Americana, cómo debe interpretarse el término “concepción”. Al respecto, la Corte resalta que la prueba científica concuerda en diferenciar dos momentos complementarios y esenciales en el desarrollo embrionario: la fecundación y la implantación. El Tribunal observa que sólo al cumplirse el segundo momento se cierra el ciclo que permite entender que existe la concepción. Teniendo en cuenta la prueba científica presentada por las partes en el presente caso, el Tribunal constata que, si bien al ser fecundado el óvulo se da paso a una célula diferente y con la información genética suficiente para el posible desarrollo de un “ser humano”, lo cierto es que si dicho embrión no se implanta en el cuerpo de la mujer sus posibilidades de desarrollo son nulas. Si un embrión nunca lograra implantarse en el útero, no podría desarrollarse pues no recibiría los nutrientes necesarios, ni estaría en un ambiente adecuado para su desarrollo”*.

En concreto la citada Sentencia señala que *“el embrión no puede ser entendido como persona para efectos del artículo 4.1 de la Convención Americana”* para añadir a continuación que *“la “concepción” en el sentido del artículo 4.1 tiene lugar desde el momento en que el embrión se implanta en el útero, razón por la cual antes de este evento no habría lugar a la aplicación del artículo 4 de la Convención. Además, es posible concluir de las palabras “en general” que la protección del derecho a la vida con*

*arreglo a dicha disposición no es absoluta, sino es gradual e incremental según su desarrollo, debido a que no constituye un deber absoluto e incondicional, sino que implica entender la procedencia de excepciones a la regla general” (considerando 264).*

En términos similares véase el TEDH, en su Sentencia de 08/07/2004, caso de la Sra. Vo, en el que se analizaba la cuestión suscitada en torno a la interpretación del término “*persona*” en un caso en el que la recurrente, como consecuencia de un trágico error médico, había perdido al bebé del que estaba embarazada. Los tribunales franceses interpretaron que un feto no podía ser objeto de un delito de homicidio conforme al criterio de la viabilidad fetal. El TEDH reconoce que el embrión y el feto pertenecen a la especie humana, pero esto **no los convierte en “personas”**. Este mismo criterio sirve de fundamento a la STEDH en el caso Evans v. Reino Unido (07/03/2006).

Por el contrario, y como contrapunto a lo dicho hasta ahora, el TJUE de Luxemburgo, en su Sentencia de 18 de octubre de 2011 (caso Brüstle) en relación con la posibilidad de patentar células progenitoras neuronales, no aplicó el criterio de la viabilidad sino que consideró que una célula totipotente es “*cuero humano*”.

## **SEGUNDO.- SUPUESTOS DE ABORTO DESPENALIZADOS**

2.1 Otro aspecto relevante y novedoso lo constituye la supresión de la no punibilidad de la conducta de la mujer embarazada, que no merece tacha alguna de desproporcionalidad para ninguno de los dos órganos consultivos. No obstante el CGPJ, respecto a la comisión del ilícito penal por aquél que, con el consentimiento de la mujer, practica la IVE fuera de los casos permitidos por la ley, advierte la necesidad de ponderar la gravedad de los supuestos en atención al diferente grado de evolución del embarazo (proyección penal del criterio de viabilidad), de modo similar a como sucede en el vigente art. 145.3 del CP, que impone al juez la obligación de fijar las penas previstas en dicho precepto en su mitad superior cuando la conducta se lleve a cabo a partir de la semana vigésimo segunda de gestación.

Se suprimen la información y la educación afectivo-sexual y reproductiva en los contenidos formales del sistema educativo, como el acceso universal a los servicios y programas de salud sexual y reproductiva, así como a métodos seguros y eficaces que permitan regular la fecundidad. La Resolución 1607/2008 adoptada en Asamblea Parlamentaria por el Consejo de Europa advierte, en cambio, que la evidencia muestra que las estrategias y políticas adecuadas de salud sexual y reproductiva lleva a recurrir menos al aborto.

2.2 Pero la verdadera esencia del Anteproyecto son los nuevos supuestos de aborto despenalizados, tomando para ello como punto de partida la afirmación de que la protección de la vida del nasciturus solo puede ceder cuando existen otros bienes reconocidos por la CE y dignos de protección. A partir de este planteamiento el Anteproyecto limita a dos los supuestos de despenalización: el terapéutico y el ético.

En relación con la supresión del supuesto eugenésico, el CBE se suma a esa corriente de opinión que considera que el problema no está en la persona discapacitada sino en los factores sociales que generan su exclusión, de modo que la responsabilidad de la Administración ya no consiste en proteger a estas personas, sino en eliminar las barreras que dificultan el ejercicio de sus derechos. Bajo esta perspectiva, la existencia de una

anomalía en el feto como causa justificativa de la IVE constituiría una norma discriminatoria que atentaría contra la CE y contra la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Resulta curioso que uno de los argumentos empleados para justificar la supresión del supuesto eugenésico por quienes se muestran firmes partidarios de la defensa de la vida, sea la madurez del Estado Social y los avances en las ayudas a la integración del colectivo de discapacitados. En efecto, la STC 53/85 aceptó la constitucionalidad de este supuesto (el eugenésico) en la medida que se fuese avanzando por el Estado en la ejecución de una política preventiva y en la generalización e intensidad de las prestaciones asistenciales que son inherentes al Estado Social, pero ¿acaso el empleo de este argumento, que en última instancia supone admitir modulaciones en la protección jurídica del nasciturus en función de las circunstancias sociales imperantes, no contraviene la visión sacralizada y absoluta que de la vida defienden sus partidarios?

El profesor Romeo Casabona realiza a mi juicio una acertada crítica a la exclusión de la indicación embriopática al señalar que el Anteproyecto únicamente contempla como centro del debate, y como principal argumento justificativo, evitar la discriminación y el rechazo a los nacidos discapacitados, pero no tiene en cuenta que en estos supuestos pueden ser otros los motivos que en un momento determinado obliguen a la mujer a tomar la decisión de abortar, como las situaciones personales, sociales, económicas, familiares, que hacen que la mujer no tenga fuerzas suficientes para seguir adelante con la gestación y alumbrar y mantener a un hijo en unas condiciones muy difíciles.

En este contexto, ¿cuáles pueden ser las consecuencias previsibles que se van a derivar de la prohibición del aborto fuera de estos supuestos tan restrictivos?

A juicio de Pablo Ignacio Muñiz, la prohibición fomentará la aparición de abortos clandestinos, *“con el Anteproyecto se decide volver a unos tiempos en los que la mujer no tenía capacidad de decisión para determinar su propia vida, sobremanera en lo referente a su intimidad o a su maternidad, sin llegar a abordar los problemas de fondo que llevan a algunas mujeres a tomar la decisión de interrumpir su gestación”*. En similares términos se pronuncia el profesor D. Carlos María Romeo Casabona, cuando afirma que *“la previsión pre-legal abre las puertas al auto-aborto y al aborto clandestino, con lo que supone de riesgo para la vida y la salud de la madre recurrir para esta práctica a manos imperitas o sin medios suficientes, o promoverá el desplazamiento a centros extranjeros para quienes dispongan de medios económicos para hacerlo”*.

2.3 Un análisis algo más en profundidad del primero de los supuestos (terapéutico), indica la posibilidad de interrumpir el embarazo antes de la semana 22 si existe un grave peligro para la salud física o psíquica de la madre, a lo que hay que añadir dos subtipos, que el grave peligro para la salud psíquica de la madre tenga su origen en una anomalía fetal incompatible con la vida -en cuyo caso se podrá efectuar la IVE tanto antes como después de la semana 22- y el supuesto en el que proseguir con el embarazo más allá de la semana 22 suponga un riesgo vital para la mujer.

Respecto del primero de ellos, el CGPJ analiza el supuesto específico de que el grave peligro para la salud psíquica de la madre tenga su origen en la existencia en el feto de alguna anomalía incompatible con la vida. En este caso se admite que la interrupción del embarazo se puede llevar a efecto incluso más allá de la semana 22 si no se hubiese detectado la anomalía con anterioridad, o bien porque exista riesgo vital para la mujer que no se pueda evitar.

El Informe llama la atención sobre los conceptos indeterminados, imprecisos, empleados en el Anteproyecto de Ley, así como, y este es un punto verdaderamente interesante, la inexistencia de intereses contrapuestos para el caso en que el riesgo para la salud psíquica de la madre tenga su origen en una anomalía fetal incompatible con la vida, ya que dada la inviabilidad del feto, el concebido en estas condiciones no podría ostentar la condición de nasciturus (nunca van a nacer en el sentido de llevar una vida independiente de la madre), ni beneficiarse de la protección constitucional. Por este motivo, el CGPJ aconseja que esta indicación debiera desligarse del hecho de que se produzca la afectación a la salud psíquica de la madre. Es decir, bastaría por sí mismo para justificar su previsión como causa de despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo.

Asimismo el CGPJ insiste en la ausencia en el Anteproyecto de Ley de una política integral de protección de la maternidad y de ayudas y prestaciones para los casos de nacimiento de niños con discapacidad.

El CBE, por su parte, defiende el criterio del Anteproyecto de proponer que, más allá de la semana 22, en lugar de provocar un aborto se induzca al parto. El argumento empleado es que todavía no se han desarrollado en el feto los mecanismos fisiológicos y neurológicos inhibidores del dolor, a lo que habría que añadir que el hecho de que el feto presente anomalías incompatibles con la vida, o algún tipo de enfermedad metabólica de causa genética, no le generan dolor ni sufrimiento psíquico, de modo que, frente a un aborto doloroso, resulta más aconsejable esperar a la semana 22 e inducir el parto. Hubiese sido interesante conocer la valoración del CBE sobre el sufrimiento que a buen seguro le va a suponer a la madre prolongar su dolor -psíquico- y agonía en situaciones tan dramáticas.

### **TERCERO.- INFORMACIÓN Y CONSENTIMIENTO.**

3.1 En cuanto a los requisitos exigidos para la práctica de la IVE en estos supuesto (aborto terapéutico), el CGPJ considera desproporcionada la exigencia de que los informes médicos sean emitidos por médicos distintos de los que practiquen el aborto- (que únicamente sirve para dificultar su práctica), y que no realicen su actividad profesional en el centro o establecimiento, ya que para conseguir el fin perseguido, a saber, la constatación de las circunstancias justificativas del aborto, no sería preciso acudir a un facultativo externo.

3.2 Sobre la concurrencia del requisito del consentimiento expreso de la mujer embarazada, el órgano de gobierno de nuestros jueces considera oportuno - a mi entender de forma totalmente acertada- que su regulación se ajuste a las previsiones contenidas en la Ley 41/2002 para evitar problemas de interpretación, como los que puede suscitar el hecho de que a los efectos de prescindir del consentimiento de la embarazada, el pre-legislador utilice la expresión “urgencia por riesgo vital”, mientras que la Ley 41/2002 aluda a “un riesgo inmediato grave”.

La información previa también merece especial atención por parte del CGPJ para quién no pasa desapercibido el escaso relieve e incidencia que parece tener la información sobre la salud y la integridad física y psíquica de la mujer, frente a la insistencia en la información sobre el bien jurídico que constituye el concebido y su protección. En este sentido el informe señala que “la información y asesoramiento que se proyecta ofrecer a la mujer en estado de gravidez no se acompaña a la situación de la misma y a los riesgos que para ella pueden derivar de la continuación del embarazo, poniendo especial atención a la protección del nasciturus. Ciertamente, el Estado tiene un deber de proteger la vida futura, pero el cumplimiento de este deber no puede realizarse mediante el sacrificio de la vida presente, como dijera el TC, y la decisión voluntaria consciente e informada de la mujer, no puede adoptarse sobre la base de una información limitada que prima de una forma desproporcionada la protección de un bien jurídico, el del no nacido, frente al derecho fundamental del nacido”.

Sobre este asunto, el CBE respecto a la información que se debe facilitar a la mujer embarazada, distingue entre el asesoramiento asistencial y la información clínica. El primero de ellos debería ser proporcionado por equipos multidisciplinares y no solo por los médicos que certifiquen el problema de salud de la mujer. Sobre la información clínica, propone que se elimine la información sobre las expectativas de desarrollo de la vida del niño, ya que no tiene ninguna relevancia porque el anteproyecto no contempla el aborto por riesgos para la salud del feto.

3.3 La prestación de consentimiento por la mujer embarazada menor de edad también es objeto de análisis por parte del órgano de gobierno del Poder Judicial. El anteproyecto exige para los casos en los que la mujer sea una menor entre 16 y 18 años, no emancipada, o mayor de edad sujeta a curatela, su consentimiento y el asentimiento de los titulares de la patria potestad, tutor o curador según corresponda. La norma se aleja, por tanto, del criterio seguido por el Código Civil y por la Ley de Autonomía del Paciente, y se muestra claramente reticente a facilitar la autonomía de la mujer respecto a actos personalísimos como sería el caso de la IVE siempre que se hubiese alcanzado un grado de desarrollo que le permita comprender su trascendencia. El profesor Romeo Casabona, miembro del CBE considera que *“una menor de 16 o 17 años está por lo general en condiciones de tomar la decisión o de interrumpir el embarazo con la autonomía suficiente, sin perjuicio de los asesoramientos generales que prevea la ley”*.

Será preciso que resuelva el juez sobre la suficiencia y validez del consentimiento prestado por la mujer en tres casos:

- 1.- Cuando concurren serios motivos que impidan o desaconsejen que se consulte a su representante legal.
- 2.- Que los interperados nieguen el consentimiento o asentimiento
- 3.- Que expresen una opinión distinta a la mujer.

La norma no aclara qué se ha de entender por *“serios motivos”* ni ofrece parámetros al efecto. Un nuevo desencuentro entre el CBE, que se muestra a favor de la judicialización del proceso de toma de decisión, y el CGPJ, para el que, en todo caso, lo que se hace es añadir un gravamen más a la situación de la menor embarazada que se puede ver sometida a un procedimiento judicial, y que puede verse nuevamente sometida a exploraciones

médicas cuando ya se ha cumplido el requisito de recabar aquéllos informes prescritos por el CP.

Asimismo, el CGPJ considera superfluo la intervención en la fase previa de este procedimiento de “*los demás interesados*”, pues como bien dice el informe “*no se alcanza a vislumbrar qué otros interesados pueden existir en una cuestión que afecta fundamentalmente e incluso estrictamente a la mujer*”.

Por el contrario, el CBE destaca las que a su juicio son tres mejoras sustantivas del nuevo proceso para determinar la validez y suficiencia del consentimiento para la IVE en mujeres embarazadas menores de edad:

- 1.- Traslada de la sede clínica a la sede judicial la decisión sobre la validez y suficiencia del consentimiento en los casos de abortos de menores de edad de 16 a 17 años.
- 2.- Establece garantías jurídicas y evita que se de pie a la práctica de abortos ocultos.
- 3.- Ofrece una regulación completa de las situaciones en las que el consentimiento de la mujer debe ser completado

A los efectos de la resolución del procedimiento, el juez considerará suficiente y válido el consentimiento de la mujer menor no emancipada con edad comprendida entre los 16 y los 18 años, o mayor de edad sujeta a curatela, salvo que constate su falta de madurez.

Para los casos en que se trata de una mujer embarazada menor de 16 años, o mayor de edad sujeta a tutela, el juez resolverá pero atendiendo especialmente al consentimiento expresado por los padres o tutores. Queda no obstante una cuestión sin resolver, y es que el procedimiento está ideado para valorar la validez del consentimiento para interrumpir el embarazo, pero en cambio, no se pronuncia sobre cómo actuar en el caso en el que la menor no consienta la intervención. En tal supuesto, el informe del CGPJ considera que no cabría suplir su falta de consentimiento, es decir, se debería respetar la voluntad de la mujer si ésta decidiese proseguir el embarazo, pero ¿en cualquier caso? ¿también cuando exista riesgo vital para la futura madre?.

#### **CUARTO.- OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.**

Por último, el CGPJ acoge con agrado la regulación de la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios, si bien puntualiza que hubiese sido adecuado que el Anteproyecto garantizase que los establecimientos y centros, públicos y privados, autorizados para la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo, dispongan de personal sanitario y facultativos cualificados al efecto que no ejerzan ese derecho, a fin de garantizar que la mujer pueda en el ámbito de los supuestos despenalizados ser intervenida.

El CBE considera que estamos ante un derecho fundamental reconocido por la CE y no un mero derecho de configuración legal - afirmación discutible jurídicamente-, y por tanto, comparte la amplitud del ámbito subjetivo de la objeción de conciencia al reconocer este derecho a todos los profesionales sanitarios, a diferencia de la regulación actual que limita el ejercicio de este derecho a los “*directamente implicados en la IVE*”.

Si denuncia la no regulación en el Anteproyecto de Ley del supuesto de la objeción de conciencia sobrevenida, es decir, cómo actuar en el caso en el que el profesional sanitario decide objetar con posterioridad al transcurso del plazo de la semana siguiente a su incorporación al servicio.

La configuración de la objeción de conciencia como derecho fundamental plantea serias dudas jurídicas- bastaría con la lectura de la reciente jurisprudencia del TS- y en todo caso, admitiendo que fuese un derecho fundamental:

1.- ¿Se hará depender su ejercicio legítimo del cumplimiento de un requisito formal como pudiera ser la inscripción del profesional sanitario en un registro?

La CA de Castilla-La Mancha reguló mediante Orden de 21/06/2010, de la Consejería de Salud y Bienestar Social, el procedimiento de objeción de conciencia a realizar la interrupción voluntaria del embarazo, disposición normativa pionera en cuanto a la regulación de este derecho y que a mi juicio plantea múltiples problemas jurídicos.

2.- ¿Qué sucede si se desestima la solicitud de declaración de conciencia porque no se ha subsanado un defecto en el plazo concedido al efecto? ¿Se vería privado el interesado del ejercicio de un derecho legalmente reconocido que hunde sus raíces en la Constitución?

3.- ¿Qué tipo de registro podrán crear las CCAA a tal efecto?.

Téngase en cuenta que el art. 149.1.8 de la CE priva a las CCAA de la capacidad de establecer la forma que han de tener los documentos para producir efectos jurídicos.

Si entendemos que estamos ante registros administrativos en lugar de ante registros jurídicos (art. 149.1.8 de la CE), sí podríamos defender su constitución por los Servicios de Salud como herramienta de control y planificación de la actividad asistencial para garantizar el derecho de las embarazadas a la práctica de la IVE en los supuestos y con los requisitos que marca la ley. Pero aún en tal caso, se podría suscitar la duda de hasta qué punto el desarrollo reglamentario de previsiones contempladas en una Ley Orgánica puede ser acometido por las administraciones autonómicas.

4.- ¿Qué Administración será competente para la gestión de este registro? ¿Dónde queda el papel de los registros de los colegios profesionales? ¿Sería suficiente con que la manifestación pública y expresa de objeción de conciencia se haya realizado ante la organización colegial para eximir del cumplimiento de este deber ante la Administración? ¿Qué alcance tendría la declaración de voluntad inscrita en el registro de la Administración? ¿Comprendería también la actividad asistencial a realizar en la sanidad privada si entendemos, como hace el CBE, que estamos ante un derecho fundamental cuyo ejercicio va más allá de si estamos ante un centro sanitarios de titularidad pública o privada?

5.- ¿Pueden ser titulares del derecho a la objeción de conciencia las personas jurídicas? Este es un punto especialmente polémico, ¿puede un hospital o clínica alegar este derecho frente al deseo de la gestante de interrumpir su embarazo?

6.- La titularidad del derecho a la objeción de conciencia. ¿A favor de cualquier profesional sanitario con independencia de cuál sea su nivel de intervención en la práctica de la IVE?

El nuevo Código de Ética y Deontología aprobado en julio de 2011 para la OMC, en cambio, en su artículo 55 dispone que *“El médico está al servicio de preservar la vida a él confiada, en cualquiera de sus estadios. El que una mujer decida interrumpir voluntariamente su embarazo, no exime al médico del deber de informarle sobre las prestaciones sociales a las que tendría derecho, caso de proseguir el embarazo, y sobre los riesgos somáticos y psíquicos que razonablemente se puedan derivar de su decisión”*; o lo que es lo mismo, la OMC no estaría en la misma línea que nuestro prelegislador en lo que respecta a la extensión de la objeción de conciencia sanitaria.

**Texto completo:** [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

**Texto completo:** [comitedebioetica.es](http://comitedebioetica.es)

## SENTENCIA PARA DEBATE

### - Cese de personal estatutario temporal eventual.

STSJ de CLM de 31 de marzo de 2014, nº 92/2014, Sala de Contencioso, Sección 2ª.

**Vicente Lomas Hernández.**

**Doctor en Derecho.**

**Jefe de Servicio de Coordinación Regional de Asesorías Jurídicas del Sescam.**

Polémica sentencia con importantes consecuencias en la gestión de personal estatutario temporal eventual de IISS. La Sentencia, más propia del orden social que del contencioso-administrativo, se pronuncia sobre la legalidad de los nombramientos estatutarios eventuales cuando se han prestado servicios para una misma Gerencia durante más de seis meses dentro de un período de doce, desempeñando las mismas funciones y bajo la misma dependencia jerárquica.

Los Tribunales del orden social sí se habían pronunciado en ocasiones anteriores subrayando la necesidad de que en el nombramiento del personal estatutario eventual se hiciera constar con claridad y precisión la causa o la circunstancia de la eventualidad y determinar la duración del mismo, advirtiendo que no era suficiente una mera reproducción literal de la norma. La consecuencia natural del incumplimiento de esta previsión no era otra que la conversión del personal afectado en personal indefinido -su equivalente estatutario sería el personal interino, aunque la conversión en uno y otro caso tendría los mismos efectos-. Pero, ¿y el orden jurisdiccional contencioso-administrativo? Hasta ahora nunca había planteado problemas...

## I.- Los hechos:

Trabajadora estatutaria con nombramiento eventual para realizar funciones de periodista. En esta situación permanece cerca de 9 años, hasta que finalmente se pone fin a su nombramiento temporal invocando a tal efecto que había expirado el plazo fijado. Poco tiempo después, la misma Gerencia para la que presta servicios nombra a otra persona para asumir estas mismas funciones.

La Sentencia de instancia desestima el recurso interpuesto por la interesada ya que, si bien entiende que resulta fraudulento la realización de este tipo de nombramientos para prestar servicios durante tantos años, también es cierto que la interesada en ningún momento impugnó su nombramiento.

## II.- Lo que dice la Sala:

### 1.- Acto administrativo fraudulento.

Se han encadenado “contratos” (llamativo que el empleo del vocablo “contrato” en lugar de “nombramiento administrativo”) sin solución de continuidad durante más de 9 años.

### **2.- Defectos en el “contrato” (nuevamente no habla de nombramiento administrativo).**

No se consigna causa alguna para la suscripción de los “contratos” sucesivos, y se utiliza en su lugar una expresión genérica, a saber, que se trata de un contrato por acumulación de tareas.

### **3.- La posterior incorporación para el desempeño de esa misma plaza, de otra persona.**

Como dice la propia Sentencia *“Por este motivo, y aunque no se hubieran rebasado los plazos máximos establecidos y/o estuvieran bien descritas las funciones en el contrato, no estaría justificada la naturaleza temporal del contrato puesto que en la realidad no se estaría cubriendo una plaza de carácter temporal sino indefinida”.*

Es decir, evidenciaría la existencia de *“desviación de poder”* porque la Administración, pese a tratarse de un puesto que debiera ser cubierto por personal fijo, lo cubre con contratos de naturaleza temporal.

### **4.- Argumento empleado por la Sala para desbaratar la tesis defendida por el juzgador de instancia, que ponía especial énfasis en el hecho de que la interesada nunca impugnó su nombramiento.**

Según la Sala, el hecho de que la interesada consintiera durante estos 9 años sin impugnar su nombramiento, no tendría ninguna trascendencia ya que (literal) *“No se puede amparar el fraude de ley ni el abuso de derecho ni aun bajo el socorrido pretexto de la tolerancia o consentimiento del trabajador”* (...) y añade *“nada impide que esa impugnación de los sucesivos nombramiento se reserve para el momento del cese sin que postergarlo a ese momento final de la vida del contrato se deba interpretar como consentimiento con la naturaleza temporal del contrato...”* de modo que *“tratándose de un supuesto de*

*desviación de poder, la solución es que tal vicio no quede sanado por el consentimiento del perjudicado”*

A modo de resumen:

A) El hecho de no impugnar el nombramiento no significa que haya existido consentimiento alguno por la interesada porque, en cambio, sí que ha impugnado el cese, que bastaría para destruir esa presunción.

B) En todo caso, aunque se presuma que hubo tal consentimiento (tesis del juez de instancia), éste no puede validar actuaciones nulas de pleno derecho.

### **III.- Trascendencia de la Sentencia y argumentos jurídicos en contra.**

La Sentencia rompe con la doctrina del TS (véase STS de 29 de junio de 2012, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª), que en su fundamento jurídico tercero establece a este respecto que:

*“Las pretensiones de la demandante no pueden ser acogidas porque, como acertadamente defiende el Abogado del Estado, lo decisivo es el específico carácter o condición de personal eventual con el que fue nombrada la demandante, expresamente aceptado por ella tanto cuando participó en la convocatoria y en el momento de su nombramiento como durante todo el tiempo que prestó sus servicios.”*

(...)

*“Debe subrayarse que si la actora no estaba de acuerdo con los términos de la convocatoria y su nombramiento- que expresamente hacían constar el carácter eventual del puesto y la aplicación a él del régimen establecido en el artículo 20.2 y 3 de la Ley 30/1984- lo que hubo de hacer fue impugnar esos actos administrativos; y ha de señalarse también que, no habiéndolo hecho así, ha de estarse a su firmeza y no es posible su extemporánea impugnación...”* y prosigue:

*“En toda esta materia rige con especial intensidad el derecho de igualdad en el acceso a las funciones y los cargos públicos y, por aplicación de este precepto constitucional, la nulidad de la convocatoria y el nombramiento del que se viene hablando por la indebida utilización de la figura del “personal eventual” NO habría conducido a transformar de temporal en indefinida la plaza para la que fue nombrada la actora...”*

En idénticos términos se pronuncian otros Tribunales Superiores de Justicia para situaciones muy similares:

1.- STSJ de Extremadura, Sala de lo Contencioso, de 21 de septiembre de 2006, que en un caso similar señala que *“En el acto administrativo de fecha 9 de Diciembre de 2004 se indica también que la causa que motiva el nombramiento de personal estatutario temporal de carácter eventual es la realización de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinario, debiendo atender la acumulación de tareas existente en el Servicio de Cardiología ante la ausencia del A.T.S. Don Jesús María , y se contempla que la duración del nombramiento es de seis meses, abarcando del 9 de*

*Diciembre de 2004 al 8 de Junio de 2005. Todos estos elementos eran conocidos desde el primer momento por Doña Alicia que aceptaba el nombramiento de carácter eventual acordado por la Administración, firmando el documento y conociendo la duración concreta del período en que existía una acumulación de tareas en el Servicio de Cardiología, concluyendo el contrato el día 8 de Junio de 2005, por lo que llegada dicha fecha, la Administración ejecutó el contenido del nombramiento y cesó a la actora (...) Estos elementos eran conocidos por la actora desde que aceptó las condiciones de su nombramiento, por lo que entonces debió poner de manifiesto, y utilizar los mecanismos de impugnación previstos en el ordenamiento jurídico, las discrepancias existentes con dicho acto administrativo, fundamentalmente, la inexistencia de la causa mencionada por la Administración y el carácter de sustitución de nombramiento realizado, vinculando su duración con la ausencia temporal de Don Jesús María. Al no hacerlo así en su día, el cese es una consecuencia necesaria del tipo de nombramiento efectuado, es decir, es ejecución del acto administrativo de 9 de Diciembre de 2004, y no puede ser discutido al no haberse impugnado en su momento...*

**2.- Por su parte, el TSJ de la Comunidad de Madrid de 2 de marzo de 2009- Sala de lo Contencioso-** establece que la diferencia entre el personal estatutario interino y el personal estatutario eventual estriba en que, siendo ambos personal temporal, los primeros desempeñan una plaza vacante en un centro o servicio de salud cuando ello sea necesario para la atención de las correspondientes funciones, en tanto que los segundos no ocupan plaza vacante alguna, sino que su nombramiento se debe bien a que es necesaria la prestación de determinados servicios de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria.

Pero aún en el supuesto en que la plaza ocupada fuese plaza vacante, la Sala afirma que *“en todo caso y teniendo en cuenta que trabajó como personal estatutario eventual en un período acumulado de más de 12 meses en un período de dos años, ello en modo alguno significa que debería haber sido considerada personal estatutario interino como pretende, sino que lo único que sucede en tales supuestos es que la Administración sanitaria debe estudiar las causas que motivan aquella situación y valorar en su caso si procede la creación de una plaza estructural en la plantilla”*.

En Castilla-La Mancha:

**1.- Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Guadalajara, de 30 de septiembre de 2013, nº 277. Cese de personal eventual.**

Cese de eventual por expiración del plazo convenido, tras haberse encadenado sucesión de nombramientos de estas características. Interpretación del art. 9.3 del EM en el sentido que en estos casos eso no significa que deba mantenerse el nombramiento de carácter eventual, puesto que la nueva plaza debería proveerse por los sistemas ordinarios, ni puede suponer derecho adquirido alguno para la plaza de personal fijo, ni su conversión temporal en interino.

Además, en el caso de negar la concurrencia de causa de cese, la afectada no podría ser readmitida ya que ello es incompatible con la naturaleza de la relación de servicios ya que la propia naturaleza de la eventualidad implica la inexistencia de plaza dotada y vacante.

## 2.- Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 42/2014, de Toledo, de 30 de enero de 2014.

Cese de personal estatutario con nombramiento eventual y duración determinada. En estos casos no procede entrar a considerar si las funciones desempeñadas no han desaparecido pues lo determinante es que aceptó un nombramiento que en su momento no impugnó, por lo que no cabe ahora cuestionar la duración del nombramiento.

### CONCLUSIÓN PARA DEBATE

Resulta muy discutible el razonamiento empleado por la Sala. Es la legislación laboral la que establece que *“los contratos temporales celebrados en fraude de ley se presumirán por tiempo indefinido”* (art. 15.3 del TRET y art. 9.3 del RD 2720/1998), y art. 15.5 que establece la transformación del contrato temporal en contrato indefinido también está prevista, de una forma más general, para el supuesto de sucesión de contratos temporales con un mismo trabajador durante un plazo superior a 24 meses dentro de un periodo de 30 meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo o diferente puesto de trabajo con la misma empresa o grupo de empresas.

Por el contrario, la legislación aplicable al personal estatutario de los Servicios de Salud (Derecho Administrativo), únicamente establece para los supuestos en que se realicen más de dos nombramientos por un período acumulado de 12 o más meses en un período de dos años, el deber de la Administración de estudiar las causas que lo motivaron para valorar, en su caso, si procede la creación de una plaza estructural en plantilla del centro (art. 9.3 del Estatuto Marco).

En este mismo sentido - y contrario al criterio de nuestro TSJ- se ha pronunciado recientemente la **STSJ de Asturias, Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª, de 14 de marzo de 2012**, al señalar en relación con un caso similar al que ahora nos ocupa (nombramiento estatutario eventual en el Hospital Central de Asturias), *“...sin que resulte de aplicación en este ámbito administrativo la figura del fraude de Ley en la sucesión de contratos propia del ámbito del Derecho Laboral, al disponer el art. 15.3 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, cuyo Texto Refundido fue aprobado en virtud del Real Decreto Legislativo 1/1995 de 24 de marzo que se presumirán...”*

Es cuanto informa quién suscribe sin perjuicio de mejor criterio fundado en Derecho.

**Texto completo:** [poderjudicial.es](http://poderjudicial.es)

# CUESTIONES DE INTERÉS

## RECURSOS HUMANOS:

- **Anulación parcial de la Resolución de 29/02/2012 por la que se dictan instrucciones para la aplicación de la Ley 1/2012, de 21 de febrero.**

**STSJ de CLM de 31 de marzo de 2014, nº 203, de 31 de marzo de 2014**

El TSJ anula los apartados 3.3 de la Instrucción Tercera, el punto 5.5 de la Instrucción Quinta, la Instrucción Sexta, y la Instrucción Séptima, todas ellas de la Resolución de 29 de febrero del Director Gerente del Sescam por la que se dictan instrucciones para la aplicación de la Ley 1/2012, de 21 de febrero.

El centro de la cuestión radica en si la Instrucción de nóminas de 2012 fue o no objeto de negociación, o mejor dicho, si debería haber sido negociada con los sindicatos.

En el expediente administrativo, la DG de RRHH a la que cabe atribuir la autoría de la Resolución en cuestión, afirmaba que el día 28 de febrero hubo una reunión de la mesa sectorial y uno de los puntos del día era la aplicación de la Ley 1/2012, pero sin embargo no hay constancia documental de que se tratase este punto. Al día siguiente se aprobó la Resolución de nóminas. Dicho esto, la pregunta sería ¿era necesaria la negociación? La respuesta: no, o al menos siempre que la Instrucción se hubiese limitado a reproducir, sin innovar, lo que ya dijera el legislador.

Sin embargo, la Resolución de la DG de RRHH establece:

1.- Apartado 3.3 de la Instrucción Tercera.

Extiende la aplicación al personal facultativo y de enfermería en formación por el sistema de residencia, algo que sencillamente no es posible porque se trata de personal laboral.

2.- Apartado 5.5 de la Instrucción Quinta.

La instrucción enumera cuáles son los conceptos retributivos que integran las retribuciones fijas y periódicas, y establece el procedimiento por el que se aplica el complemento de atención continuada.

3.- Instrucción Sexta, sobre revisión y actualización del complemento de pensión, que establece un procedimiento a seguir para su revisión y actualización.

4.- La Instrucción Séptima, sobre EAP, al fijar una fórmula por la que se determina el grado de dispersión geográfica de los EAP, que es el grado de referencia al establecer las retribuciones del personal sanitario en el concepto de productividad fija y en el transporte.

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

- La supresión de los puestos de Jefe de Servicio y de Secretario Provincial de la OPP -Servicio de Salud de Castilla-La Mancha- no atenta contra el derecho al cargo del funcionario.

**STSJ de CLM de 27 de febrero de 2014, nº 64**

La supresión de puestos de trabajo no atenta contra el derecho al cargo y al patrimonio salarial de los afectados. Estamos ante una medida de reorganización administrativa adoptada en el ejercicio de las facultades de autoorganización y adecuación de puestos de trabajo a las necesidades realmente existentes dada la situación económica de la Administración.

El funcionario no puede oponer un derecho absoluto a ocupar indefinidamente un puesto de trabajo, *“pues tanto la organización administrativas como las Relaciones de Puestos de Trabajo son manifestaciones de la potestad de autoorganización de la Administración”*. Es decir, el derecho al cargo invocado por los recurrentes no puede ser interpretado en el sentido que lo hacen de *“petrificar”* la organización de las estructuras administrativas existentes sino supeditado a la potestad de autoorganización de la Administración.

Respecto a la lesión en el patrimonio salarial, la Sentencia señala que a los recurrentes ya se les reconoció en su momento un complemento personal transitorio como funcionarios transferidos, sin que resulte legalmente procedente perpetuar esa situación.

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

- Personal estatutario del Sescam. Incapacidad temporal e incorporación al puesto de trabajo.

**STSJ de CLM de 13 de septiembre DE 2013, Nº 630/2013.**

La recurrente fue nombrada personal estatutario fijo en la categoría de médico de familia, si bien no pudo tomar posesión en el plazo de un mes ya que dentro de dicho plazo pasó a situación de incapacidad temporal. La interesada solicitó, dentro del plazo establecido de un mes, tomar posesión en virtud del escrito presentado, y prorrogar su incorporación efectiva a su puesto de trabajo hasta la fecha en la que se produjera el alta médica.

La Administración considera que un requisito imprescindible es no encontrarse impedida para realizar los cometidos de la plaza a la que se refiere el nombramiento. No obstante lo anterior, la Administración concedió una prórroga temporal una vez finalizada la situación de I.T., para la toma de posesión.

La cuestión que se plantea a tenor de lo previsto en el art. 20 del EM, es la de si la incorporación exigida por el citado precepto legal es *“material”*- es decir, con posibilidad de desempeño inmediato del puesto- o puede serlo *“formal”*- mediante toma de posesión que no vaya seguida de incorporación física inmediata-

La Sala considera que en los supuestos en los que concurre una causa justificada no imputable al interesado, éste no puede verse perjudicado, como sin embargo sucedió en el caso objeto de enjuiciamiento en el que la demora de la toma de posesión supuso un perjuicio en sus derechos económicos y administrativos.

Por todo ello la Sentencia estima parcialmente el recurso y entiende que, en este supuesto, la incorporación física se produjo el último día del plazo legalmente previsto, con todos los derechos económicos y administrativos.

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

**- Paga extra diciembre de 2012. Personal laboral.**

**STSJ de CLM de 12 noviembre de 2013, nº 1335/2013, Sala lo Social**

La Sala desestima la pretensión sindical del planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad del art. 2 del RD-Ley 20/2012 (supresión de la paga extraordinaria) por oposición entre otros al art. 37.1 de la CE (negociación colectiva), invocando el mismo argumento que ya fuera traído a colación por el mismo Tribunal en relación con la medida de recorte retributivo adoptada por el RD-Ley 8/2010, a saber, razones excepcionales en un contexto de grave crisis económica.

Tampoco prospera la pretensión subsidiaria de que se declare la ilegalidad de dicha medida por vulnerar la LPGE de 2012, por cuanto dicha Ley sí preveía el abono de dos pagas extraordinarias. En este caso, se considera que no se ha forzado la reserva material de la ley de presupuestos, ya que este principio no impide que otras normas con contenido presupuestario puedan alterar la cuantía y destino del gasto público autorizado en la misma por la concurrencia de circunstancias de carácter especial.

Finalmente, la organización sindical recurrente solicita que se reconozca el derecho del personal laboral de la Administración de la JCCM a percibir la parte proporcional de la paga extraordinaria de diciembre de 2012 correspondiente a los días transcurridos entre el 1 de junio de 2012 y el 14 de julio de 2012.

La Sala distingue entre:

a) devengo

El devengo de la paga extraordinaria se produce día a día, sin perjuicio de que el pago de la misma quede diferido para un momento posterior.

b) liquidación.

Momento en el que se cuantifica la cantidad devengada que se debe abonar.

c) abono.

Momento en el que se cobra lo devengado.

Conforme a este planteamiento, hasta el 15 de julio de 2012 estaba en vigor la LPGE 2/2012, y por tanto se tienen que respetar los derechos ya incorporados al patrimonio del trabajador, que estaban pendientes de liquidación y abono.

Por todo ello procede reconocer el derecho de los trabajadores laborales vinculados a la JCCM a percibir la parte proporcional correspondiente a los días de dicha paga devengados hasta el 14 de julio.

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

### **SALUD LABORAL**

- **Prevención de riesgos laborales y modificación sustancial de las condiciones de trabajo.**

**STS de 18 de diciembre de 2013, nº rec 2566/2012, Sala de lo Social.**

Se cuestiona si la decisión empresarial de cambio temporal de turno a una trabajadora, constituye o no una “*modificación sustancial de las condiciones de trabajo*”, y si por tanto, se tendría que haber seguido el procedimiento previsto en el art. 41 del TRET. La trabajadora es personal de tierra de Iberia, y tras conocer la empresa los resultados del reconocimiento médico al que se le había sometido, se decide que deje los turnos rotatorios para pasar a turno fijo de mañana.

El TS considera que en este caso lo que está en juego es la posibilidad de que la empresa altere el turno de la trabajadora por razones que se insertan en las obligaciones de naturaleza preventiva. El art. 16 de la LPRL impone al empresario la obligación de efectuar una evaluación de riesgos, de la que resulta, a su vez, la obligación de llevar a cabo las actividades preventivas necesarias respecto de los riesgos que en la evaluación se hayan puesto de manifiesto.

Aplicando este razonamiento al caso en cuestión, la Sala considera que “*la adopción de una medida prevista, como puede ser el cambio de turnos para evitar el trabajo nocturno mientras persista el riesgo detectado en la evaluación, no constituye una modificación sustancial de condiciones de las que regula el art. 41 del ET, ni exige, por consiguiente, el cumplimiento del procedimiento allí establecido*”.

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

## CONTRATACIÓN PÚBLICA

- Resolución 65/2013, de 28 de noviembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se estima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la Asociación de Empresas de Seguridad Privada Integral contra el contenido de los pliegos que rigen la contratación mediante procedimiento abierto de los “Servicios de vigilancia y seguridad en los edificios de la Universidad de León” aprobados por el Rector de la Universidad de León (expte. 1106/2013).

Los pliegos objeto de impugnación recogen como criterios de adjudicación la existencia de una Delegación en León que se valorará hasta 3 puntos. En el citado apartado se dispone que *“Se valorará con 1 punto la existencia de una Delegación en León y con 2 puntos la ubicación del Centro de Control permanente en León, para la atención directa e inmediata de las incidencias que surjan durante la vigencia del contrato.*

A lo anterior hay que añadir que no consta en el expediente justificación alguna de que este criterio de valoración **esté directamente vinculado al objeto del contrato**, es decir, de que la ubicación de una Delegación y del Centro de Control en León repercuta de una manera más beneficiosa en la mejor prestación del servicio objeto de licitación -supuesto en el que podría considerarse como criterio de valoración válido ex artículo 150.1 del TRLCSP-.

Por tanto, y teniendo en cuenta la doctrina administrativa- entre otras, las Resoluciones nº 187/2013 y nº 296/2012 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales- así como el informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 9/09, conforme al cual *“El origen, domicilio social o cualquier otro indicio de arraigo territorial de una empresa no puede ser considerado como condición de aptitud para contratar con el sector público, circunstancias que igualmente no pueden ser utilizadas como criterio de valoración”*, resulta obligado colegir que la condición de arraigo territorial no puede operar como un criterio de valoración ni como un criterio de admisión, y por ende, declarar su nulidad al no respetar los principios de igualdad y libre concurrencia.

El segundo motivo de impugnación afecta a los PPT por incluir en una de sus cláusulas la **obligación de subrogación del personal que presta servicios para la empresa contratista**. En concreto la cláusula en cuestión dispone:

*“El personal a subrogar se relaciona en el listado de Vigilantes de seguridad adscritos al Servicio. »De acuerdo con la normativa vigente, la subrogación del personal que actualmente presta sus servicios en la Universidad de León, a resultas de la contratación objeto del presente pliego, afectará a los vigilantes de seguridad adscritos actualmente al servicio según datos facilitados por la empresa adjudicataria del contrato.*

Pues bien, la citada cláusula es **anulada** por el Tribunal ya que en estos casos la Administración debe limitarse a cumplir con el deber de información que se recoge en el artículo 120 del TRLCSP y **no a imponer su alcance**. Por lo tanto existiendo un convenio colectivo no es necesario que la obligación de subrogación se imponga en los pliegos, razón por la que procede anular la citada cláusula.

**Texto completo:** [boe.es](http://boe.es)

- Resolución 20/2013, de 18 de abril, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se estima parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. Alberto Serrano Epaizábal, en representación de Plus Quam Servicios de Seguridad, S.A., contra el Acuerdo de la Comisión Central de Homologación de la Consejería de Hacienda de Castilla y León de 19 de febrero de 2013, por la que se excluye a la citada entidad del procedimiento abierto para la celebración del Acuerdo Marco para la homologación de las empresas que prestarán los servicios de vigilancia en los bienes inmuebles utilizados por la Administración de la Comunidad de Castilla y León y entidades adheridas.

En el supuesto señalado se le notifica al recurrente su exclusión, por contener su oferta valores anormales o desproporcionados, por parte de la Mesa de contratación. El licitador entiende que el acto ha sido dictado por órgano manifiestamente incompetente por lo que solicita su anulación. Así lo estima el Tribunal, quién analizada la doctrina de otros Tribunales Administrativos, considera que si bien cabe que el licitador interponga recurso contra actos de la Mesa de contratación que supongan su exclusión del procedimiento, -y así transcribe diversos supuestos al respecto-, señala que el artículo 152.4 de TRLCSP preceptúa que **la exclusión de una oferta por inclusión de valores anormales o desproporcionados debe ser adoptada por el órgano de contratación**, correspondiendo a la Mesa la proposición al órgano de contratación de la aceptación o rechazo de ésta, pues:

*“Puede concluirse que no es susceptible de recurso especial en materia de contratación la propuesta de exclusión de una oferta por incluir un valor anormal o desproporcionado no justificado y debe esperarse a la resolución del procedimiento de adjudicación para impugnar, en su caso, la adjudicación que se realice y la posible exclusión o no de su oferta”.*

**Texto completo:** [cccy.l.es](http://cccy.l.es)

- **La nulidad de pleno derecho de un contrato justifica la revisión de oficio pero no la resolución contractual. Dictamen del Consejo Consultivo de 7 de marzo de 2013 de Castilla y León. Dictamen del Consejo Consultivo de 7 de marzo de 2013 de Castilla y León.**

“Es preciso indicar que existen indicios más que suficientes y conocidos por el Ayuntamiento de que la adjudicación del contrato incurre en causa de nulidad de pleno derecho, y dicha circunstancia es conocida con anterioridad al inicio del procedimiento de resolución contractual, razón que haría improcedente acudir a procedimiento de resolución contractual. Si la Administración advierte, tal y como en el presente caso consta en el informe emitido por el Servicio de Asistencia a Municipios de xxxx3 de 12 de julio de 2012 y se pone de manifiesto en la propuesta de resolución, que el contrato está incurso en causa de nulidad de pleno derecho en virtud de lo señalado en el artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, lo procedente es iniciar un procedimiento de revisión de oficio y no de resolución contractual.

Para tramitar un procedimiento de resolución contractual es preciso contar con un contrato válido, lo que no parece acontecer en el caso que se analiza, por lo que se considera prioritario el procedimiento de revisión de oficio respecto a otro procedimiento que pudiera tener su origen en las vicisitudes que platee la relación contractual. Esto es, la resolución contractual se fundamenta en una causa sobrevenida en un contrato originariamente válido, sin embargo, la nulidad presupone que, desde el origen, el contrato carece de efecto alguno. Por ello, la nulidad y la resolución contractual se consideran incompatibles entre sí y, por tanto, si un contrato es nulo no puede ser resuelto.

Por otra parte, los efectos previstos para el caso de resultar procedente la resolución del contrato son diferentes a los efectos derivados de la nulidad contractual, ya que no cabe la posibilidad de que la Administración pueda beneficiarse de su propio incumplimiento de la legislación contractual. Así, los efectos derivados de la nulidad implican que el contrato entrará en fase de liquidación, debiendo restituirse las partes recíprocamente las cosas que hubiesen recibido en virtud del mismo y si esto no fuese posible se devolverá su valor. Además, la parte culpable debe indemnizar a la contraria de daños y perjuicios que hubiera sufrido.

En definitiva, la apreciación de causa de nulidad de pleno de derecho del contrato adjudicado por el Ayuntamiento determina que no sea procedente la resolución del contrato, sino la tramitación del procedimiento de revisión de oficio.

**Texto completo:** [www.ccy.l.es](http://www.ccy.l.es)

## **RESPONSABILIDAD SANITARIA.**

- **Responsabilidad Patrimonial al Servicio Madrileño de Salud por el fallecimiento de la paciente durante su participación en un ensayo clínico.**

### **Sentencia del TSJ de Madrid, de 20 de marzo de 2014 nº 205/2014**

Paciente oncológica que se somete en un hospital público a un ensayo clínico para el tratamiento de su patología. En un principio la respuesta fue satisfactoria con buen pronóstico, pero dos años más tarde la paciente presenta graves complicaciones cardíacas, presumiblemente asociadas al tratamiento aplicado en el marco del ensayo clínico, que finalmente provocan su fallecimiento.

La familia exige responsabilidad patrimonial al Servicio Madrileño de Salud por el fallecimiento de la paciente durante su participación en un ensayo clínico con personal sanitario de la Administración y en un centro hospitalario público, sin plantear en ningún momento un posible problema de deficiente praxis sanitaria.

El hecho de que la atención sanitaria se prestara en un hospital público o que, como era el caso, el investigador principal fuera un facultativo del hospital no permite incardinar la reclamación dentro del esquema de la responsabilidad patrimonial, sobre todo si se tiene en cuenta la existencia de regulación específica para los casos de daños derivados de la participación en ensayos clínicos (RD 223/2004).

Por tanto, no se puede transformar en responsabilidad patrimonial sanitaria el fallecimiento de la paciente por el hecho de que ésta se hubiese sometido a un ensayo clínico realizado en un centro sanitario público, sino que aquélla surgiría, en su caso, si se acreditase la deficiente atención sanitaria prestada.

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

- **Pérdida de Oportunidad e Interrupción Voluntaria del Embarazo (I.V.E.)**

### **STSJ de CLM nº 50/2014, de 3 de marzo**

La Sentencia se pronuncia sobre la pérdida de expectativas focalizada en la privación a los padres de la oportunidad de interrumpir, dentro de los márgenes legales, la gestación. En este caso se produjo un error en el análisis practicado sobre la muestra extraída en la prueba de amniocentesis, lo que condujo a que no se apreciara la existencia de una anomalía cromosómica en el feto.

Nuestro Alto Tribunal ya se ha pronunciado en este mismo sentido (pérdida de oportunidad y nacimiento con hijo con malformación), y destaco por su claridad la STS de 25 de mayo de 2010, en relación con una paciente de 38 años de edad que, en su primer embarazo, se somete a control ecográfico en el Hospital de Cabueñes para en su caso la posterior

práctica de amniocentesis. El parto se produjo con normalidad naciendo una niña con microcefalia y otras alteraciones orgánicas que requieren el ingreso inmediato en neonatología. Las ecografías practicadas a la madre eran todas de nivel I (nivel básico) cuando los protocolos aconsejan el empleo de ecógrafos de nivel IV, algo que la Administración admite pero considera que estos medios no eran exigibles en la administración por no disponer el hospital de ecografías de ese nivel superior.

El TS entiende que no se pusieron por la Administración los medios precisos para el seguimiento de la embarazada, sobre todo si se tiene en cuenta su edad y el hecho de que era su primer embarazo pues *“no basta para exculpar a la administración con decir que en el Hospital de Cabueñes no existían medios para ello, porque obligación de la Administración es poner al servicio de los ciudadanos los medios adecuados para obtener el resultado exigido por el estado de la ciencia en ese momento, y además porque aún aceptando ese hecho, se debió derivar a la gestante al lugar donde el servicio de salud estuviese en condiciones de practicar esa prueba esencial”*.

Nuestros Tribunales ya se han pronunciado en ocasiones anteriores sobre la incidencia en la producción del daño de factores extra-sanitarios como es el caso de la sentencia de la Audiencia Nacional de 5 de junio de 2002 en la que se desestiman las alegaciones de la Administración de que sean tomadas en consideración factores de economía y eficiencia para justificar la intervención practicada a la paciente sin contar para ello con su consentimiento.

El Supremo relativiza el hecho de que se trate de una prueba diagnóstica que no es fiable al cien por cien *“porque siempre que se ofrezca una posibilidad mayor que la prueba efectuada, y tratándose del fin que con ella se persigue obtener, es preciso realizarla y no conformarse con la de nivel I claramente insuficiente para lograr ese objetivo”*.

Respecto a la indemnización, la Administración pretendía limitarla exclusivamente al hecho de que los padres al no tener conocimiento de las malformaciones que presentaba el feto, se les privó de la oportunidad de haber procedido a la IVE produciéndose un daño moral. *“Es cierto que la no realización de la prueba indicada para la posible detección de malformaciones fetales como hemos dicho privó a los padres de la oportunidad de plantearse la IVE o de seguir adelante con el mismo, y esa privación que era fácilmente evitable con la prueba diagnóstica requerida para ello, les causó un daño moral indemnizable, pero no lo es menos que, aún cuando ello sea así, precisamente la no realización de la prueba requerida comporta la existencia de un nexo causal entre la omisión de la prueba de detección prenatal de las malformaciones y el daño, tanto moral como económico experimentado por los recurridos, puesto que ocuparse de su hijo con tales malformaciones y la incapacidad que las mismas comportan para cualquier actividad de por vida, produce gastos extraordinarios de todo tipo para sus padres...”*

El TS sigue en este punto la línea mantenida en otras ocasiones (véase por ejemplo la STS de 21 de diciembre de 2005, si bien ésta de la Sala de lo Civil), de no entrar a valorar la hipotética decisión de la madre (¿habría abortado realmente o se trata simplemente de una posibilidad inviable e interesada esgrimida a posteriori por la gestante?), aunque es cierto que no siempre ha sido éste el criterio sostenido por nuestro Alto Tribunal, como así se desprende de lo establecido en sentencia del Tribunal Supremo de 7 de Junio de 2002 en la que el TS señaló que *“es una simple hipótesis decir que en caso de ser informada la madre gestante, habría tomado la difícil decisión de interrumpir el embarazo”*.

Más recientemente se han pronunciado en el mismo sentido:

1.- STSJ de Asturias de 7 de octubre de 2012, nº 1076/2013.

Responsabilidad por no detección en el centro de salud en la ecografía morfológica de las 20 semanas, la ausencia de mano en el feto. Se debería haber derivado a la paciente a un centro de mayor entidad y con mejor equipamiento en lugar de esperar a la fase final de la gestación.

El daño moral radica en haber privado a los padres de la opción de interrupción voluntaria del embarazo, y los efectos que dicha privación ha comportado, los sufrimientos y padecimientos ocasionados por el nacimiento de un hijo afectado por una grave anomalía.

2.- STSJ de Extremadura, 444/2013, de 11 de abril.

Condena al Servicio Extremeño de Salud por haberse producido una pérdida de oportunidad al no haberse permitido a los padres adoptar la decisión voluntaria de interrupción del embarazo. En este caso las malformaciones y problemas de salud que padece el menor, no lo han sido a consecuencia de una mala praxis, sino que lo verdaderamente relevante es que no se hubieran determinado con suficiente antelación y en fase gestacional tales anomalías, lo que desembocó en el alumbramiento de un bebé al que se le ha diagnosticado Síndrome TAR.

Obviamente la futura aprobación del actual Anteproyecto de Ley pondrá fin a esta línea jurisprudencial al desaparecer de nuestro Ordenamiento Jurídico el supuesto de “aborto eugenésico”, si bien es cierto que dejaría abierta la puerta a la presentación de acciones judiciales de responsabilidad por vida legalmente injusta (wrongful life). Procrear a una persona cuya concepción comporta inevitablemente la aparición de un futuro daño (ejemplo, graves enfermedades genéticas para las que aún no existe tratamiento eficaz para su curación), ¿acaso no constituye una agresión en el sentido de utilizar a esa futura “persona” en contra de sus deseos?

**Vicente Lomas Hernández**  
**Doctor en Derecho.**

**Jefe de Servicio de Coordinación Regional de Asesorías Jurídicas del Sescam.**

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

## **PROFESIONES SANITARIAS.**

### **- Prescripción médica y Responsabilidad Penal.**

**Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 25 de febrero de 2014, nº 99/2014**

Médico de un centro de salud de Valencia que prescribió y rellenó numerosas recetas oficiales en las que hacía constar diversos medicamentos, esencialmente anabolizantes y esteroides , a sabiendas de que no iban dirigidos a los pacientes que hacía figurar, que ni eran sus pacientes ni precisaban de estos medicamentos.

Se le condena por un delito de falsedad de delito público a cuatro años y seis meses de prisión e inhabilitación especial por cuatro años.

## **REINTEGRO DE GASTOS Y MEDICAMENTOS.**

### **- Hormona del crecimiento y reintegro de gastos.**

**STSJ de C y León de 28 de abril de 2014, nº 0241/2014**

Menor de edad beneficiario de la asistencia sanitaria de la SS diagnosticado de talla baja idiopática. El facultativo que le viene tratando propone infructuosamente al Comité Asesor de la Hormona del Crecimiento. Finalmente los padres inician el tratamiento farmacológico en un centro hospitalario privado lo que representa un total de 16.635 €, cantidad que desean que les sea reembolsada por la Administración.

En primer término la Sala destaca que no estamos ante un supuesto de reintegro de gastos del art. 4.3 del RD 1030/2006, ya que la hormona es un medicamento y como tal debemos estar a lo dispuesto en el art. 89 de la Ley 29/2006, pues como ya dijera la disposición adicional tercera del RD 63/1995 “la prestación farmacéutica se regirá por sus disposiciones propias”.

Efectuada esta aclaración, lo que procede es analizar si concurren los presupuestos necesarios para que la Administración compense económicamente a los padres del menor por la compra de este medicamento, y para ello conviene tener presente que:

- 1.- El médico pediatra de la sanidad pública emitió informe médico preceptivo prescribiéndola.
- 2.- La somatropina no está excluida de la prestación farmacéutica del SNS. Se trata de un medicamento de aportación reducida.
- 3.- No consta que estemos ante un medicamento sujeto a condiciones especiales de financiación distintas a las de otros medicamentos, ni es objeto de reserva singular.

Por todo lo anterior, se reconoce el derecho del paciente al reembolso del precio del medicamento a cuya adquisición ha hecho frente, sin perjuicio de la financiación que a él le pueda corresponder.

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

## **INTIMIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS.**

### **- Laboratorio farmacéutico y datos del médico prescriptor.**

**Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de marzo de 2014, nº rec 236/2013.**

Es objeto de impugnación la Resolución de la AEPD que acordó no incoar actuaciones inspectoras y no iniciar procedimiento sancionador o de infracción en relación con la denuncia formulada por el titular de una oficina de farmacia contra la mercantil Lilly, SA.

Esta última empresa se puso en contacto con el reclamante para indicarla mediante carta que estaba adquiriendo una cantidad desproporcionada de envases de determinados medicamentos, por lo que le instaba a que justificara que los medicamentos citados estaban siendo dispensados a pacientes. Asimismo, el laboratorio farmacéutico también puso en conocimiento del Colegio de Farmacéuticos de Sevilla la adquisición de tales medicamentos por tres farmacéuticos de Sevilla, relatando que estaban adquiriendo cantidades significativamente superiores a las necesarias para abastecer el mercado.

El recurrente considera que el acceso por parte del laboratorio a este tipo de información supone una vulneración de la legislación sobre protección de datos de carácter personal, en concreto del art. 11.

Sin embargo el art. 2 del RD 1720/2007, señala que dicho reglamento no será aplicable a los tratamientos de datos referidos a personas jurídicas ni a los datos relativos a empresarios individuales, cuando hagan referencia a ellos en su calidad de comerciantes, industriales o navieros.

En efecto, conforme a la normativa comunitaria y la jurisprudencia del TJUE, la titularidad del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal únicamente corresponde a personas físicas ( a diferencia del derecho fundamental al honor, intimidad y propia imagen del art. 18.1 de la CE), con exclusión de las personas jurídicas. En este sentido la Sentencia destaca que el art. 18.4 de la CE emplea el término “*ciudadanos*”, de modo que parece hacer referencia a “*personas físicas*”.

En el caso de tratarse de empresarios individuales y profesionales, se hace necesario diferenciar si el dato en cuestión se refiere a su vida privada o bien a la empresa o profesión.

El supuesto objeto de controversia, la divulgación de datos relativos a compras de medicamentos por farmacias, que tienen la condición de establecimientos sanitarios privados de interés público, no gozaría de la protección dispensada por la LOPD ya que no guardan relación con la esfera íntima o personal del titular del establecimiento, sino con su actividad profesional. En este sentido señalar que la finalidad del tratamiento de estos datos era verificar si el elevado volumen de adquisición de ciertos medicamentos por las farmacias se corresponden con las necesidades del mercado y si su destino ha sido el previsto legalmente .

Respecto a que el art. 87 de la Ley 29/2006, establezca en relación con las obligaciones de información de los laboratorios, almacenes y oficinas de farmacia hacia la Administración respecto a los medicamentos vendidos y devueltos, que la recogida y tratamiento de dichos datos “deberá adecuarse a la normativa vigente en materia de seguridad y protección de datos”, a juicio de la Sala no quiere decir que tales datos sobre compras de medicamentos por las oficinas de farmacia gocen de la protección que dispensa la LOPD.

Por todo lo anterior se considera ajustada a Derecho la Resolución adoptada por la AEPD.

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

#### - Acceso indebido a historia clínica y daño moral

**SJC-A nº 2 de Tarragona, nº 55/2014, de 4 de marzo.**

Responsabilidad de la Administración sanitaria por el daño moral irrogado a un paciente como consecuencia del acceso indebido a su historia clínica informatizada por una enfermera interina.

La Sentencia no aplica las reglas propias del instituto jurídico de la responsabilidad patrimonial, que como bien es sabido por todos, exige que se acredite la existencia de un daño efectivo y antijurídico como requisito de la acción, sino que aplica el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1983- que actuaría como norma especial, de aplicación preferente- Conforme al citado precepto legal, se presume la existencia de un perjuicio siempre que se haya producido vulneración del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, lo que a su vez se ha de poner en conexión con los artículos 7 y 3 de la Ley 41/2002.

Por todo lo anterior procede conceder una indemnización a la recurrente por el acceso indebido a su historial clínico, cuantificando la indemnización en concepto de daño moral en 500 €.

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

## **ESTABLECIMIENTO Y PRESTACIONES SANITARIAS.**

- **Establecimiento de medicina tradicional china precisa autorización administrativa sanitaria.**

**STSJ de CLM de 22 de noviembre de 2013, nº 10290/2013**

Se cuestiona si la apertura de un establecimiento de medicina tradicional china precisa autorización administrativa sanitaria.

La Sala confirma la sentencia apelada con invocación de diversas sentencias del TS, como ya lo hiciera el propio TSJ en sentencia de 3 de mayo de 2007, que este tipo de terapias naturales deben ser consideradas como actividad sanitaria.

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

- **Nacimiento hijo TRHA. Filiación extramatrimonial por la vía de la posesión de estado de una mujer homosexual.**

**STS de 15 de enero de 2014, nº 836/2013**

Se plantea determinar judicialmente la filiación extramatrimonial por la vía de la posesión de estado de una mujer homosexual, en relación con el niño nacido durante la relación de pareja (no matrimonio) mediante la técnica de reproducción asistida con material genético de un donante anónimo.

El TS considera acreditada la posesión de estado en base al probado propósito común de ambas mujeres para recurrir a la técnica de la reproducción asistida, la existencia de una posterior unidad familiar entre las dos convivientes, y el hijo biológico de una ellas, así como el superior interés del menor y la existencia de una relación de familiaridad de éste con la demandante.

La Sentencia tiene un voto particular formulado por tres magistrados para quienes debería haberse desestimado el recurso de casación por aplicación de la Ley especial aplicable a este caso, la Ley de Técnicas de Reproducción Humana Asistida. El art. 7.3 de la citada Ley, establece para el caso de relaciones entre personas del mismo sexo que sean mujeres, y en las que una decida tener hijos mediante la aplicación a sí misma de las técnicas de reproducción asistida, que la relación de filiación entre la persona que nazca y la otra mujer queda supeditada a que esta última esté casada con la madre biológica, y no se encuentre separada de ella legalmente o de hecho. Es decir, la Ley opta por el requisito del matrimonio, que no concurre en el caso sentenciado.

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

## PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

### - **Renuncia a la condición de personal estatutario y vicio de legalidad.**

**STSJ CLM de 11 de abril de 2014, nº 246, nº rec 393/10.**

Un médico obtiene plaza como FEA en la Gerencia de Talavera por concurso-oposición. Sin embargo el interesado decide renunciar a dicha plaza y presenta solicitud ante la Gerencia, renuncia (art. 22 del Estatuto Marco) que es aceptada por su Gerente el día 26 de agosto. Dos días después, y por tanto una vez aceptada la renuncia, el 28 de agosto, el interesado se arrepiente y desiste de su renuncia.

**La problemática jurídica versa sobre un dato esencial, a saber, si la Gerencia no tenía competencias para aceptar la renuncia, ya que el órgano competente era la DG de RRHH. Detectado el fallo, la Gerencia lo remite a la citada DG para que convalide la decisión de 26 de agosto por la que se aceptaba la renuncia del recurrente. Finalmente la DG de RRHH dicta resolución de convalidación el día 15 de septiembre.**

Por tanto, la interrogante sería ¿ha perdido el recurrente la condición de personal estatutario, pese a que la aceptación de su renuncia se llevó a cabo por órgano incompetente (Gerencia), ya que posteriormente la DG de RRHH del Sescam -que era el competente- sí convalidó dicha actuación?

Según la DG de RRHH del Sescam, la Resolución de convalidación tiene efectos retroactivos, de modo que la fecha de efectos de la aceptación de la renuncia fue el 26 de agosto. La consecuencia que se desprende de este planteamiento es que el médico, por tanto, ya había perdido su condición como personal estatutario pues desistió con posterioridad a que se hubiese dictado la Resolución administrativa.

Por el contrario, la lectura que hace la Sala no coincide con la que en su momento hizo la citada DG de RRHH, de modo que su respuesta a la interrogante planteada es **NEGATIVA:**

- 1.- El vicio cometido es de anulabilidad (falta de competencia jerárquica).
- 2.- La convalidación se lleva a cabo por el órgano competente, la DG de RRHH.
- 3.- La Resolución de convalidación surte efectos desde el momento que se dicta -15 de septiembre- conforme al art. 67 de la Ley 30/92 y art. 57.3 del citado texto legal; o lo que es lo mismo, sus efectos no se retrotraen al 26 de agosto como pretendía el Sescam.

La consecuencia derivada de este otro planteamiento es radicalmente distinta:

Si los efectos de la aceptación de la renuncia son a partir del 15 de septiembre como dice la Sentencia, y resulta que el médico presentó su desistimiento el 28 de agosto, entonces dicho desistimiento debió ser aceptado por la Administración ya que en esa fecha aún seguía vigente la relación estatutaria.

**Texto completo:** <http://www.poderdudicial.es>

## - Silencio negativo y plazo para recurrir

TC, Pleno, Sentencia de 10 de abril de 2014, Rec. 2918/2005

El origen de la cuestión de inconstitucionalidad, formulada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, es la multa que la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente de dicha Comunidad Autónoma impuso a un particular por haber podado encinas sin la preceptiva autorización. El particular recurrió la sanción en vía administrativa, pero el recurso no obtuvo respuesta. Ante el silencio de la Administración, el particular presentó recurso contencioso-administrativo ante el TSJCM. En sus alegaciones, la Administración solicitó al Tribunal que rechazara el recurso por extemporáneo al haber sido presentado fuera del plazo de seis meses que fija el artículo 46.1 de la LJCA.

La sentencia del Pleno, que cuenta con voto particular, entiende que cuando, como en este caso, el silencio administrativo tiene sentido negativo el recurso no está sujeto a plazo temporal alguno, por lo que el precepto cuestionado no es aplicable a esos supuestos. Con anterioridad a la reforma de la Ley 30/1992 por la Ley 4/1999 las desestimaciones sin resolución expresa eran consideradas “*actos presuntos*”, y sin embargo con la nueva regulación del silencio administrativo, aquellas decisiones de la Administración en las que no recae resolución expresa han de considerarse meras ficciones procesales habilitadas para dejar expedita la vía impugnatoria procedente, dejando en todo momento subsistente la obligación de la Administración de resolver expresamente.

*Texto completo:* [tribunalconstitucional.es](http://tribunalconstitucional.es)

## SERVICIOS SOCIALES.

- Informe del Tribunal de Cuentas sobre la Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia. Mayo de 2014.

El Informe tiene como antecedente el “Informe de fiscalización de la gestión económico-financiera y de la aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre” aprobado por el Pleno del TC en su sesión de 21 de marzo de 2013. Este último informe ponía de manifiesto el incumplimiento generalizado por parte de las CCAA del plazo máximo para el reconocimiento del derecho a la prestación de dependencia y del calendario de aplicación progresiva de la Ley, así como la existencia de un importante porcentaje de personas dependientes con derecho a percibir prestaciones que, sin embargo, no recibían ningún tipo de prestación.

El Informe objeto de comentario responde a la finalidad de complementar el anterior Informe de 2013, y tiene entre sus objetivos verificar que el reconocimiento de la situación de dependencia y el reconocimiento efectivo de la prestación se efectúa por las CCAA en los plazos establecidos legalmente.

El Informe evidencia:

1.- La dispersión normativa, muchas veces solapada con la normativa de los servicios sociales preexistentes.

En palabras del órgano fiscalizador estatal *“Aunque muchas de estas normas ya están derogadas, otras están plena o parcialmente vigentes, y en muchos casos están modificadas por normas posteriores, lo que se traduce en una maraña normativa difícil de interpretar y aplicar”*.

2.- El incumplimiento del plazo máximo de seis meses establecido en la Disposición final primera de la Ley 39/2006. El incumplimiento vuelve a ser especialmente significativo en las Comunidades de Andalucía, Asturias y Valencia, a las que ahora se suma Extremadura (el plazo supera los 300 días).

3.- Las personas dependientes sin prestación efectiva.

En las CCAA de Canarias, Murcia, Galicia, Aragón, Valencia, Baleares, Andalucía y Castilla-La Mancha, se concentra el 75,76% de los beneficiarios pendientes de percibir prestación. En términos relativos resulta llamativo el excesivo porcentaje de beneficiarios sin prestación de la CA de Canarias (52,74%), mientras que en términos absolutos, el Tribunal de Cuentas destaca la CA de Andalucía que concentra el mayor número de personas dependientes sin prestación (el 28,34% del total nacional).

En sentido contrario, destaca la CA de Castilla y León en la que se únicamente se encuentra pendientes de reconocimiento de prestación el 1,66% de las personas dependientes con derecho actual a prestación.

4.- Las incidencias en la toma en consideración por parte de las CCAA de la capacidad económica de los beneficiarios para determinar la cuantía de las prestaciones económicas o el copago de los servicios residenciales.

Todas las CCAA, a excepción de Canarias, han fijado mediante normativa legal o reglamentaria los criterios de valoración de la capacidad económica de los beneficiarios, pero no todas ellas lo han hecho conforme a los establecidos en el Acuerdo de 10 de julio de 2012 del Consejo Territorial.

Así, no han adaptado sus respectivas normativas las CCAA de Andalucía, Aragón, Baleares, Canarias, Castilla-La Mancha, Cataluña, Madrid, País Vasco y La Rioja. Especialmente significativo es el caso de la CA de Castilla-La Mancha cuya nueva disposición en la materia - Decreto 26/2013, de 23 de mayo- no se adecúa a los criterios del Consejo Territorial. Según el Tribunal de Cuentas, la citada disposición reglamentaria, pese a referirse al Acuerdo de 2012, no establece los criterios para esa valoración de la capacidad económica. Por otra parte, el Decreto 30/2013, de 6 de junio, se remite en cuanto a la aportación de los beneficiarios a lo que establezca el Consejo Territorial o la propia Comunidad, con lo que en definitiva existe en el momento actual un vacío normativo.

5.- Los problemas de financiación de la Ley de Dependencia por parte de las CCAA.

Únicamente las CCAA de Cantabria, Cataluña y Extremadura incorporan en sus presupuestos de gastos un programa presupuestario diferenciado que tenga como objetivo el desarrollo de todas aquellas acciones necesarias para llevar a cabo la ejecución y financiación de los servicios y prestaciones recogidos en la Ley de dependencia.

6.- Imposibilidad de cuantificar, ni siquiera de forma aproximada, la participación en la financiación que efectúan a través del copago los propios beneficiarios.

7.- Gran disparidad entre las CCAA en el peso relativo de las aportaciones en la financiación de la dependencia. Las CCAA que mayores recursos propios destinan a la dependencia y cuyo origen no procede de fondos transferidos por el Estado, son Madrid (73,26%), Extremadura (63,08%) y Castilla-La Mancha (60,13 %), situándose en el otro extremo Galicia (27,48%), Baleares (32,23%) y Andalucía (34,98%).

No obstante, y a la vista de la dificultad de determinar con exactitud los costes reales de la atención a la Dependencia por parte de las CCAA, el Tribunal de Cuentas recuerda que en el reciente RD 1050/2013, de 27 de diciembre, se establece la obligación de cada Comunidad Autónoma de acreditar mediante una certificación anual su aportación para la financiación del SAAD.

**Texto completo:** [redaccionmedica.com](http://redaccionmedica.com)

# NOTICIAS

- **Las CCAA se rebelan contra Hacienda y blindan las competencias municipales de sanidad.**

La Rioja ha sido la última comunidad en blindar las competencias locales en materia sanitaria y de servicios sociales. Sigue el camino abierto por Andalucía, País Vasco, Galicia y Castilla y León que han rechazado asumir las competencias locales, tal y como establece la Ley 27/2013 de racionalización de la Administración Local, promovida por el Ministerio de Hacienda

*Fuente:* [redaccionmedica.com](http://redaccionmedica.com)

- **El supuesto de malformación abre el debate entre las autonomías.**

*Fuente:* [larazon.es](http://larazon.es)

- **El Supremo de EE UU afirma que las empresas pueden negar anticonceptivos.**

El Tribunal Supremo de Estados Unidos respaldó este lunes que algunas empresas privadas pueden alegar motivos religiosos para negar seguros médicos que cubran el coste de anticonceptivos a sus empleadas. En la sentencia más importante del curso judicial, los jueces rechazaron la postura de la Administración Obama y uno de los apartados de la reforma sanitaria más controvertidos.

*Fuente:* [elpais.com](http://elpais.com)

- **Condenado el Servicio Madrileño de Salud a pagar 106.000 euros de indemnización por la muerte de un neonato que quedó tetraplégico y el posterior falseamiento del informe clínico.**

El Servicio Madrileño de Salud ha sido condenado a pagar 106.000 euros a los padres de un bebé que quedó tetraplégico por daños en su expulsivo y murió 19 días después del parto en el Hospital Universitario Príncipe de Asturias, en Madrid, en mayo de 2009.

*Fuente:* [elmundo.es](http://elmundo.es)

- **El Supremo anula el decreto sobre células y tejidos porque debió regularse por ley.**

El Tribunal Supremo ha dictado este miércoles una sentencia en la que señala que la regulación sobre células madre no puede hacerse mediante un real decreto, como hizo el ejecutivo en 2006, sino mediante una norma con rango de ley, al ser una materia que *"regula aspectos esenciales de la protección de la salud"*.

Fuente: [Elmundo.es](http://Elmundo.es)

- **Cordón umbilical, ¿al banco público o privado?.**

Fuente: [Elmundo.es](http://Elmundo.es)

- **España es el segundo país donde más crecen las denuncias por efectos adversos tras recibir atención médica.**

España es el segundo país de la **Unión Europea**, después de Francia, donde más han subido las denuncias de los españoles por efectos adversos tras recibir atención médica entre 2009 y 2013, según los resultados de un Eurobarómetro publicado este jueves sobre atención sanitaria.

Fuente: [lainformacion.com](http://lainformacion.com)

- **Hospital Sant Pau, premio de Protección de Datos por sus historias clínicas.**

La aplicación 'Historia clínica electrónica a pie de cama', desarrollada por el hospital de Sant Pau de Barcelona, ha obtenido hoy el premio Protección de Datos al Diseño, que otorga por segundo año la Autoridad Catalana de Protección de Datos.

Fuente: [lavanguardia.com](http://lavanguardia.com)

- **El respeto a la autonomía del paciente, deber moral del médico.**

La información es un instrumento fundamental en la relación clínica y debe seguir un patrón secuencial dependiendo de cada paciente.

Fuente: [redaccionmedica.com](http://redaccionmedica.com)

- **Expedientado un jefe médico del Sergas por desviar pacientes a su consulta.**

Fuente: [elpais.com](http://elpais.com)

# FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

- *Nuevas perspectivas jurídico-éticas en Derecho Sanitario.*

Director: Arcos Vieira, M<sup>a</sup> Luisa.  
Director: Alenza García, José Francisco

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

- *Nuevos retos y desafíos de los Profesionales Sanitarios en el SNS: gestión, innovación y sostenibilidad.*

Inscripciones abiertas

**Más información:** [institutoche.es](http://institutoche.es)

- *Congreso de Redes Integradas de Servicios de Salud.*

19, 20 y 21 de junio  
Tudela- Ablitas Navarra

**Más información:** [fundacionbamberg.org](http://fundacionbamberg.org)

- *III Jornadas sobre el Control jurisdiccional de las Administraciones Públicas*

Palma, 16 y 17 de octubre de 2014

**Organizan**

Direcció de l'Advocacia de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears  
Plaça del Rosari, 5 - 07012 PALMA  
Teléf: 971 179595.

Ilustre Colegio de Abogados de Balears  
La Rambla, 10 - 07003 PALMA  
Teléf: 971 179400.

**Secretaría de las Jornadas**

Direcció de l'Advocacia de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears  
Mail: [mavillalobos@ajuridic.caib.es](mailto:mavillalobos@ajuridic.caib.es)  
Teléf: 971 179595  
Fax : 971 425288

**Más información:** [advocacia.caib.es](http://advocacia.caib.es)

# BIOÉTICA y SANIDAD

## CUESTIONES DE INTERÉS

- *Conclusiones del IX Congreso Nacional de Bioética AEBI “El Lenguaje Universal de la Bioética”.*

El 24 de octubre de 2013 se celebró en Pamplona el IX Congreso Nacional de Bioética, que ha puesto especial énfasis en fijar las bases de un lenguaje universal a partir de un “*sentido común*”, que permita el entendimiento de personas de muy distintas formaciones y culturas.

Según el profesor Alfredo Marcos (Universidad de Valladolid), es posible lograr una auténtica comunicación en bioética entre personas con diferentes concepciones culturales gracias a que compartimos una similar naturaleza humana. Por ello, según el citado profesor, las filosofías que niegan la naturaleza humana, tanto como las que reducen el ser humano a pura naturaleza, no sirven como fundamento para una bioética común, sino que conducen a su fraccionamiento.

**Más información:** [aebioetica.org](http://aebioetica.org)

- *Las voluntades anticipadas en pacientes con esquizofrenia: un instrumento para potenciar la autonomía. Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría. Sergio Ramos Punzón y Begoña Román Maestre. 2013.*

Tradicionalmente el documento de voluntades anticipadas ha sido utilizado para situaciones relacionadas con el final de la vida, pero también presenta importantes ventajas en otros ámbitos asistenciales como la psiquiatría, fundamentalmente en todo lo relacionado con la elección del tratamiento farmacológico. Los pacientes pueden preferir o rechazar específicamente algún tipo de fármaco antipsicótico, lo que tiene resultados positivos ya que la elección del medicamento conlleva una motivación para su seguimiento y este cumplimiento terapéutico tiene unos resultados positivos para el bienestar del paciente. En definitiva, se pretende dar mayor protagonismo al paciente que se sentirá más protegido por saber que, en momentos de mayor vulnerabilidad, es él quien tomará las decisiones y no el equipo médico.

Otras **ventajas** que comporta el uso del DVA respecto a la elección del tratamiento, es que se reduce la sensación del enfermo de “*coerción*” ya que se respeta su voluntad, y también el uso de medidas coercitivas como contención mecánica, medicación obligatoria...

Asimismo también resulta interesante el DVA para dejar constancia de otro tipo de preferencias del paciente, como todo lo relacionados con la hospitalización:

- 1.- Permitir que el paciente manifieste en momentos de crisis en los que se cuestione la posibilidad de un ingreso hospitalario, prefiera alternativas a la hospitalización convencional.
- 2.- El régimen de visitas durante su ingreso hospitalario.

Los principales **problemas** que plantea el uso del DVA en psiquiatría son:

- 1.- En situaciones incapacitantes derivadas de una enfermedad grave o de pérdida de las funciones cognitivas, puede suceder que los valores de referencia que tomó la persona a la hora de elaborar el DVA ya no se correspondan con los de la persona incapacitada. Por otra parte, los antipsicóticos suelen tener reacciones adversas que no todos los pacientes toleran por igual, y es posible que el paciente rechace específicamente algún tipo de fármaco. El conocimiento de éstos y de cómo afecta puede conllevar a la modificación del documento. De manera que nuevamente se tiene que realizar una valoración de la competencia para verificar que se trata de una decisión autónoma y competente.
- 2.- El riesgo de que haya poca concordancia entre los deseos del paciente con los elegidos por el representante designado en el DVA.
- 3.- La información incompleta que hayan podido recibir previamente los enfermos mentales sobre los riesgos y beneficios derivados del tratamiento, lo que condiciona el contenido del documento.
- 4.- la propia patología constituye en sí misma una barrera para el uso del DVA en psiquiatría, ya que es frecuente que haya pacientes con esquizofrenia que tengan nula conciencia de la enfermedad, de modo que difícilmente se cuestionarán la necesidad de elaborar un DVA.

**Más información:** [dialnet.es](http://dialnet.es)

- ***Reflexiones con ocasión del Anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de la vida del concebido y de los derechos de la mujer embarazada. Elementos para la toma de decisiones éticas. Consejo General de Enfermería.***

El documento pretende convertirse en una herramienta que facilite la aproximación de la enfermería a la interrupción voluntaria del embarazo teniendo en cuenta entre otros factores, los principios y valores que configuran la profesión de la que forman parte.

El documento recoge de forma sucinta las principales posiciones éticas ante el aborto y cuál ha sido su regulación en nuestro Ordenamiento Jurídico desde 1985, así como los posicionamientos a favor y en contra del Anteproyecto. Asimismo se abordan cuestiones más específicas de la profesión de enfermería, como los aspectos concernientes a la

dimensión ética de la profesión, y reflexiones en virtud de la doctrina deontológica enfermera.

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

- ***Comunicado de AEBI sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de la vida del concebido y de los derechos de la mujer embarazada. Madrid, enero de 2014.***

La Asociación Española de Bioética y Ética Médica valora positivamente el Anteproyecto de Ley Orgánica, en concreto:

- 1.- La eliminación del aborto provocado como derecho.
- 2.- La eliminación de la discriminación respecto a la diversidad funcional en concordancia con las peticiones hechas a España por la Comisión para los Derechos de las Personas Discapacitadas de la ONU.
- 3.- La decisión de no penalizar a la mujer embarazada.
- 4.- Amplitud de la objeción de conciencia.

Como aspectos mejorables, la referida Asociación destaca las garantías- tanto para el no nacido como para la madre- en los supuestos considerados despenalizados, así como elevar a la categoría de derecho las ayudas a la maternidad para las mujeres embarazadas que están en situaciones de dificultad y se plantean el aborto como una posible solución.

**Más información:** [observatoriobioetica.org](http://observatoriobioetica.org)

- ***Cuidando hasta el final de la vida. Derechos del paciente en el final de la vida y nuestro papel como enfermeras. Maribel Teigell García. Jornada “Cuidando hasta el final”.***

El lunes 17 de marzo de 2014 tuvo lugar en el Hospital Monte Naranco de Oviedo la jornada organizada por SEAPA “Cuidando hasta el final”. En dicha jornada la enfermera Maribel Teigell puso de relieve el papel fundamental de la enfermería en las cuestiones relacionadas con el final de la vida, en el acercamiento y comunicación entre usuarios y profesionales sanitarios. La enfermería debe aprovechar su mayor proximidad con el paciente, su habilidad y destreza para detectar los signos del final de la vida, el agotamiento, la angustia, el sufrimiento del enfermo, para hacer de puente entre el facultativo y el paciente/familia, facilitando la comprensión de la información.

**Más información:** [seapaonline.org](http://seapaonline.org)

# FORMACIÓN Y PUBLICACIONES

- *Bioética en ciencias de la salud.*

**Autor:** Miguel Ángel Sánchez González

Esta obra presenta los contenidos integrando tres perspectivas: médica, histórica y filosófica. De esta forma, los temas abordados pueden ser contemplados desde: la óptica de su génesis, su evolución histórica y su importancia teórica y aplicación clínica.

**Más información** [elsevier.es](http://elsevier.es)

- *Master en Anticoncepción y salud sexual reproductiva.*

Formulario de Matrícula Online hasta el **15 de Diciembre de 2014**

La admisión de la matrícula se realizará por riguroso orden de recepción

**Más información:** [fundaciondecontracepcion.es](http://fundaciondecontracepcion.es)