



SERVICIO DE SALUD DE CASTILLA-LA MANCHA

BOLETÍN DE DERECHO SANITARIO Y BIOÉTICA.

Nº 163 DICIEMBRE 2018.
Editado por la Secretaría General del Sescam.
ISSN 2445-3994

Asesoria.juridica@sescam.jccm.es

EQUIPO EDITORIAL:

D. Vicente Lomas Hernández.
Jefe de Servicio de Coordinación Jurídica del Sescam.

D. Alberto Cuadrado Gómez.
Secretaría General. Servicio de Coordinación Jurídica del Sescam.

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

SUMARIO:

-DERECHO SANITARIO-

1.-LEGISLACIÓN

- I.- INICIATIVA LEGISLATIVA: 3
- II.-LEGISLACIÓN ESTATAL: 3
- III.-LEGISLACIÓN AUTONÓMICA: 4

2.- LEGISLACIÓN COMENTADA:

- EL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS EN LOS SERVICIOS DE SALUD. 11

3.- SENTENCIAS PARA DEBATE:

- EL TSJ DE CASTILLA Y LEÓN AVALA LAS INSTRUCCIONES DE LA ADMINISTRACIÓN: EL RED 954/2015, DE 23 DE OCTUBRE NO IMPIDE QUE LOS ENFERMEROS DEBAN CUMPLIR CON SU DEBER DE ADMINISTRAR VACUNAS. 14

4.- DOCUMENTOS DE INTERÉS

- I- RECURSOS HUMANOS. 16
- II- CONTRATACIÓN PÚBLICA. 21
- III- LABORAL. 24
- IV- PROFESIONES SANITARIAS Y COLEGIACIÓN. 26
- V- MEDICAMENTOS. 27
- VI- PRESTACIONES SANITARIAS. 27
- VII- RESPONSABILIDAD SANITARIA. 29
- VIII- REINTEGRO DE GASTOS. 30
- IX- SALUD LABORAL. 31
- X.- INTIMIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS. 31
- XI. SISTEMA NACIONAL DE SALUD. 34

5.- FORMACIÓN Y PUBLICACIONES. 35

-NOTICIAS-

- Selección de las principales noticias aparecidas en los medios de comunicación durante los meses de DICIEMBRE de 2019 relacionadas con el Derecho Sanitario y/o Bioética.

36

-BIOÉTICA y SANIDAD-

1.- CUESTIONES DE INTERÉS.

38

2.- FORMACIÓN Y PUBLICACIONES.

40

-DERECHO SANITARIO-

1-LEGISLACIÓN

I.INICIATIVA LEGISLATIVA

- Dictamen de la Comisión, escritos de mantenimiento de enmiendas para su defensa ante el pleno y voto particular 122/000051 Proposición de Ley de derechos y garantías de la dignidad de la persona ante el proceso final de su vida.

congreso.es

II. LEGISLACIÓN ESTATAL.

- Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

boe.es

- Ley Orgánica 2/2018, de 5 de diciembre, para la modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General para garantizar el derecho de sufragio de todas las personas con discapacidad.

boe.es

- Real Decreto-ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo.

boe.es

- Orden CNU/1309/2018, de 5 de diciembre, por la que se regulan las condiciones generales a las que se ajustarán los planes de estudio del Grado en Psicología.

boe.es

- Orden PCI/1381/2018, de 18 de diciembre, por la que se regula la Red de Laboratorios de Alerta Biológica "Re-Lab".

boe.es

- Orden SCB/1421/2018, de 27 de diciembre, por la que se actualizan los anexos I, II y III del Real Decreto 1207/2006, de 20 de octubre, por el que se regula la gestión del Fondo de cohesión sanitaria.

boe.es

III. LEGISLACIÓN AUTONÓMICA

CASTILLA LA MANCHA

- Decreto 91/2018, de 4 de diciembre, del derecho a la segunda opinión médica.

docm.jccm.es

- Resolución de 05/12/2018, de la Dirección General de Trabajo, Formación y Seguridad Laboral, por la que se acepta el depósito y se dispone la publicación del acuerdo de modificación del Pacto sobre Selección de Personal Temporal del Servicio de Salud de Castilla-La Mancha (Sescam).

docm.jccm.es

- Resolución de 11/12/2018, de la Dirección General de la Función Pública, por la que se publica el protocolo de actuación para la protección frente a los riesgos laborales de las trabajadoras en estado de gestación, maternidad reciente y/o periodo de lactancia natural.

docm.jccm.es

- Resolución de 17 de diciembre de 2018, de la Secretaría General, por la que se delegan competencias para la contratación en materia de tecnologías de la información y las comunicaciones.

docm.jccm.es

ISLAS BALEARES

- Ley 14/2018, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la comunidad autónoma de las Illes Balears para el año 2019.

caib.es

- Acuerdo de 21 de diciembre de 2018, del Consejo de Gobierno de creación de ayudas al copago farmacéutico.

caib.es

- Pacto de la Mesa Sectorial de Sanidad de 14 de diciembre de 2018 por el que se modifica el Pacto de la Mesa Sectorial de Sanidad por el que se regula la movilidad interna voluntaria en el ámbito de la Gerencia del Hospital Son Llàtzer.

caib.es

- Resolución de la directora general de Acreditación, Docencia e Investigación en Salud por la cual se aprueba la modificación del Manual de Autoevaluación del Programa de Acreditación de Hospitales Generales.

caib.es

CANARIAS

- Ley 7/2018, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2019.

boc.es

- Decreto 188/2018, de 26 de diciembre, por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público del personal estatutario de los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud para 2018 y la Oferta de Empleo Público adicional para la estabilización del empleo temporal del personal estatutario de los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud.

boc.es

- Orden de 26 de diciembre de 2018, por la que se Regula la programación de la contratación pública, el régimen de la contratación centralizada y las Mesas de Contratación del Servicio Canario de la Salud.

boc.es

MADRID

- Acuerdo de 18 de diciembre de 2018, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Acuerdo adoptado en la Mesa Sectorial de Sanidad entre la Administración Sanitaria del Servicio Madrileño de Salud y las Organizaciones Sindicales presentes en la misma con fecha 28 de noviembre de 2018.

bocm.es

- Orden 1158/2018, de 7 de noviembre, del Consejero de Sanidad, por la que se regulan los requisitos técnicos generales y específicos de los centros y servicios sanitarios sin internamiento, de los servicios sanitarios integrados en una organización no sanitaria y de la asistencia sanitaria prestada por profesionales sanitarios a domicilio en la Comunidad de Madrid.

bocm.es

CATALUÑA

- Decreto 262/2018, de 4 de diciembre, de reestructuración parcial del Departamento de Salud.

portaldogc.gencat.cat

- Resolución SLT/2800/2018, de 28 de noviembre, por la que se da publicidad al Acuerdo del Gobierno de la Generalidad de 20 de noviembre de 2018, por el que se exime del requisito de nacionalidad en el acceso a la condición de personal estatutario del personal facultativo especialista del Instituto Catalán de la Salud por razones de interés general.

portaldogc.gencat.cat

NAVARRA

- Orden Foral 1022-E/2018, de 14 de noviembre. Procede a la modificación de la Orden Foral 674E/2016, de 20-12-2016 (LNA 2017\42), del Consejero de Salud, por la que se establecen los objetivos y responsabilidades del Comité Técnico de la Estrategia de Crónicos del Plan de Salud de Navarra 2014-2020.

navarra.es/bom

ASTURIAS

- Acuerdo de 12 de diciembre de 2018, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba la ampliación de la oferta de empleo público para el año 2018 de la Administración del Principado de Asturias, sus organismos y entes públicos.

sede.asturias.es/bopa

- Resolución de 14 de noviembre de 2018, de la Consejería de Sanidad, por la que se crean el Comité de Seguridad de Sistemas de Información de Salud del Principado de Asturias (COSSISPA) y los Comités de Seguridad de Sistemas de Información de Salud de las Áreas Sanitarias.

sede.asturias.es/bopa

CASTILLA Y LEÓN

- Orden SAN/1332/2018, de 30 de noviembre, por la que se aprueba el Calendario Oficial de Vacunaciones Sistemáticas a lo largo de la vida de las personas para la Comunidad de Castilla y León.

bocyl.jcyl.es

ARAGÓN

- Ley 17/2018, de 4 de diciembre, de Investigación e Innovación de Aragón.

boa.aragon.es

- Decreto 201/2018, de 21 de noviembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula el Sistema de Prevención de Riesgos Laborales y Promoción de la Salud del personal de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

boa.aragon.es

- Extracto de la Orden SAN/1968/2018, de 27 de noviembre, por la que se convocan subvenciones destinadas a la reforma o adaptación y equipamiento de los consultorios médicos locales con cargo al Fondo Local de Aragón en el ejercicio 2018.

boa.aragon.es

- Resolución de 28 de noviembre, de la Dirección Gerencia del Servicio Aragonés de Salud, por la que se resuelve la publicación del Pacto de la Mesa Sectorial de Sanidad, por el que se modifica el Pacto de 29 de diciembre de 2014 de ayudas de acción social del personal estatutario del Servicio Aragonés de Salud.

boa.aragon.es

CANTABRIA

- Ley de Cantabria 11/2018, de 21 de diciembre, Medidas Fiscales y Administrativas.

boc.cantabria.es

GALICIA

- Ley 2/2018, de 26 diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Galicia para el año 2019.

Boe.es

- Ley 3/2018, de 26 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas.

Boe.es

- Decreto 161/2018, de 5 de diciembre Aprueba la oferta de empleo público correspondiente a diversas categorías de personal estatutario del Servicio Gallego de Salud para el año 2018.

xunta.gal/doga

- Resolución de 11 de diciembre de 2018, de la Dirección General de Recursos Humanos, por la que se publica el pacto suscrito por la Administración sanitaria con las organizaciones sindicales CIG, CESM-O´MEGA, CC.OO., UGT y CSIF sobre la selección de personal estatutario temporal licenciado sanitario de atención hospitalaria.

xunta.gal/doga

ANDALUCÍA

- Decreto 223/2018, de 11 de diciembre, por el que se regulan los procedimientos de autorizaciones de instalación, funcionamiento, traslado, modificación de instalaciones y cierre voluntario, así como los cierres forzosos de oficinas de farmacia.

juntadeandalucia.es/boja

- Orden de 28 de noviembre de 2018, por la que se modifica la Orden de 13 de febrero de 2013, por la que se constituyen las áreas de gestión sanitaria norte de Cádiz, sur de Córdoba, nordeste de Granada, norte de Jaén y sur de Sevilla, al objeto de actualizar la denominación del área de gestión sanitaria norte de Cádiz.

juntadeandalucia.es/boja

- Orden de 29 de noviembre de 2018, por la que se modifica la Orden de 30 de marzo de 2015, por la que se dictan instrucciones para la tramitación del procedimiento establecido en el artículo 2.8 del Real Decreto 823/2008, de 16 de mayo, por el que se establecen los márgenes, deducciones y descuentos correspondientes a la distribución y dispensación de medicamentos de uso humano.

juntadeandalucia.es/boja

EXTREMADURA

- Ley 13/2018, de 26 de diciembre, de conciertos sociales para la prestación de servicios a las personas en los ámbitos social, sanitario y sociosanitario en Extremadura.

doe.es

- Decreto 203/2018, de 18 de diciembre, por el que se modifica el Decreto 151/2016, de 31 de julio, por el que se regula el Marco de Atención a la Discapacidad en Extremadura (MADEX).

doe.es

COMUNIDAD VALENCIANA.

- Ley 27/2018, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat.

dogv.es

- Ley 24/2018, de 5 de diciembre, de la Generalitat, de mediación de la Comunitat Valenciana.

dogv.es

- Ley 23/2018, de 29 de noviembre, de la Generalitat, de igualdad de las personas LGTBI.

-

dogv.es

- Ley 26/2018, de 21 de diciembre, de la Generalitat, de derechos y garantías de la Infancia y la adolescencia.

dogv.es

- Decreto 206/2018, de 16 de noviembre, del Consell, por el que se regula la gestión de estudios clínicos y se crea la Red de Investigación con Medicamentos y Productos Sanitarios de la Comunitat Valenciana.

dogv.es

- Decreto 213/2018, de 23 de noviembre, del Consell, por el que se crea y regula el Observatorio Valenciano de Salud.

dogv.es

- Decreto 205/2018, de 16 de noviembre Aprueba el mapa sanitario de la Comunitat Valenciana.

dogv.es

- Decreto 218/2018, de 30 de noviembre, del Consell, por el que se regulan los programas de cribados neonatales en la Comunitat Valenciana, detección precoz de la hipoacusia neonatal y cribado neonatal de enfermedades congénitas.

dogv.es

COMUNIDAD DE MADRID.

- Ley 7/2018, de 26 de diciembre, de Atención a la Salud Bucodental y de creación del Programa de Atención Dental Infantil-Comunidad de Madrid.

boe.es

LA RIOJA.

- Resolución 1661/2018, de 17 de diciembre, de la Dirección General de Justicia e Interior, por la que se declara la adecuación a la legalidad de la modificación de los estatutos del Colegio Oficial de Fisioterapeutas de La Rioja, se ordena su inscripción en el Registro de Colegios Profesionales de La Rioja y su publicación en el Boletín Oficial de La Rioja.

bor.es

2.- LEGISLACIÓN COMENTADA:

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

- EL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS EN LOS SERVICIOS DE SALUD

Como es bien sabido las distintas Comunidades Autónomas han creado cada una diferentes Servicios de Salud que han recibido variadas denominaciones y han asumido como regla general la naturaleza de entes públicos de derecho privado (por ejemplo el Servicio Vasco de Salud y Catalán), o bien organismos autónomos administrativos (Andalucía, Aragón, Cantabria, o Castilla-La Mancha). Todos ellos presentan un común denominador, entidades dotadas de personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, creadas con el fin de proveer los servicios y gestionar los centros y establecimientos destinados a la atención sanitaria que le sean asignados, así como desarrollar los programas de salud que se le encomienden con el objetivo final de proteger y mejorar el nivel de salud de la población (véase en este sentido a modo de ejemplo, el art. 67 de la Ley 8/2000, de 30 de noviembre, de ordenación sanitaria de Castilla-La Mancha).

A tal efecto se han dotado de sus propias y complejas estructuras administrativas que pivotan a nivel periférico sobre las “Gerencias”, órganos administrativos que actúan bajo los principios de autonomía y desconcentración de la gestión, y a los que corresponde optimizar la gestión de los servicios y dirigir los recursos y centros que se les asignen.

Estas Gerencias, por tanto, son las responsables de garantizar la correcta gestión de la asistencia sanitaria en cualquiera de sus modalidades asistenciales, gestionando para ello abultadísimos presupuestos y enormes plantillas de profesionales (sanitarios y no sanitarios).

A su vez, a lo largo de estos últimos años hemos podido constatar como muchos de esos Servicios de Salud, conscientes de la enorme importancia que reviste en este ámbito tanto la seguridad de la información, como la protección de datos personales, junto a la ya señalada complejidad organizativa de su estructura, y el ingente volumen de información objeto de tratamiento- la mayoría de ella datos sensibles, como son los datos de salud-, se ha ido dotando paulatinamente de su propia infraestructura organizativa. A modo de ejemplo cabría citar:

- 1.- El Servicio de Salud de Castilla-La Mancha (aprobada por su Directora-Gerente),
- 2.- Aragón (Orden de 16 de marzo de 2015, del Consejero de Sanidad, Bienestar Social y Familia, por la que se aprueba la Política de Seguridad de las Tecnologías de la Información y la Comunicación en el Servicio Aragonés de Salud y se crean el Comité de Seguridad de la Información y la figura del Responsable de Seguridad),
- 3.- Islas Baleares (Decreto 2/2018, de 23 de febrero, por el que se aprueba la política de seguridad de la información del Servicio de Salud de las Illes Balears).

4.- Orden 491/2013, de 27 de junio, por la que se aprueba la política de seguridad de la información en el ámbito de la Administración Electrónica y de los sistemas de información de la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid.

Es más, en el caso del Principado de Asturias, la Resolución de 14 de noviembre de 2018, de la Consejería de Sanidad, por la que se crean el Comité de Seguridad de Sistemas de Información de Salud del Principado de Asturias (COSSISPA) y los Comités de Seguridad de Sistemas de Información de Salud de las Áreas Sanitarias, contempla la creación de un Delegado de Protección de Datos propio para el Servicio de Salud.

Con la entrada en vigor tanto del Reglamento General de Protección de Datos, y posteriormente de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, surge y se regula una nueva figura, “*el delegado de protección de datos*”.

La referida L.O. establece que, en todo caso, se debe designar delegado de protección de datos en “*Los centros sanitarios legalmente obligados al mantenimiento de las historias clínicas de los pacientes*” (Letra l) del art. 34.1), con única salvedad de los profesionales sanitarios que ejerzan la profesión a título individual.

La designación de este delegado corresponde únicamente al “*responsable del tratamiento o encargados del tratamiento*” (art. 34.1 de la L.O.), condición ésta que en los distintos Servicios de Salud suele recaer sobre la persona titular de la Dirección-Gerencia de la entidad de que se trate, de modo que la designación del delegado de protección de datos tan solo podría realizarla la persona titular del Servicio de Salud correspondiente.

Asimismo también se obliga a que, formando parte de los Comités de Ética de la Investigación de las Gerencias, haya un delegado de protección de datos, o en su defecto un experto en el RGPD (letra h) de la disposición adicional decimoséptima de la Ley).

Es más, el incumplimiento del deber de designar delegado de protección de datos, está tipificado como infracción administrativa grave en los siguientes términos: “*El incumplimiento de la obligación de designar un delegado de protección de datos cuando sea exigible su nombramiento de acuerdo con el artículo 37 del Reglamento (UE) 2016/67 y el artículo 34 de esta ley orgánica*”.

A la vista de las previsiones normativas anteriormente transcritas, resulta jurídicamente cuestionable la implantación de un único delegado de protección de datos para todos los sectores de actividad administrativa de una Comunidad Autónoma, incluido el sector sanitario. Es más, un escrupuloso cumplimiento de normativa vigente exigiría proceder a la designación por parte de cada Servicio de Salud de su propio delegado de protección de datos para evitar, de este modo, incurrir en la comisión de la señalada infracción administrativa.

Es cierto que la existencia de un único delegado de protección de datos para toda la Administración regional (incluida educación y sanidad), podría tener encaje conforme a lo previsto en el art. 37.3 del Reglamento General de Protección de Datos. Dicho precepto admite que se pueda designar un único delegado de protección de datos para varias autoridades u organismos públicos, pero cuando resulte oportuno “*teniendo en cuenta su estructura organizativa y tamaño*”. Ahora bien, en el caso de los Servicios de Salud resulta evidente, a la luz de las consideraciones antes expuestas, que no concurren ninguna las dos condiciones antes descritas para justificar la adopción de un modelo con un único delegado de protección de datos para toda la Comunidad Autónoma.

En el momento actual parece existir cierta disparidad en cuanto a los modelos de delegados de protección de datos existente en el conjunto del Sistema Nacional de Salud, por lo que sin duda sería deseable un pronunciamiento claro por parte de la Agencia Española de Protección de Datos.

En todo caso parece innegable que a) la singularidad de los datos de salud, b) la complejidad organizativa del servicio de salud, y c) el volumen de información que tratan las Gerencias, son argumentos más que suficientes para apostar por la existencia de un DPD para sanidad.

3.- SENTENCIA PARA DEBATE

Por: Vicente Lomas Hernández.

Doctor en Derecho.

Jefe de Servicio de Coordinación Jurídica del Sescam.

- **EL TSJ DE CASTILLA Y LEÓN AVALA LAS INSTRUCCIONES DE LA ADMINISTRACIÓN: EL RED 954/2015, DE 23 DE OCTUBRE NO IMPIDE QUE LOS ENFERMEROS DEBAN CUMPLIR CON SU DEBER DE ADMINISTRAR VACUNAS.**

TSJ Castilla y León (Valladolid) Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 2ª, S 28-09-2018, nº 872/2018, rec. 769/2017

La Sala desestima el recurso interpuesto por el Sindicato de Enfermería (SATSE) que impugnó la Orden SAN/863/2017, de 6 de octubre, por la que se dispone la vacunación de la población de la Comunidad de Castilla y León frente a la gripe y el neumococo, en cuanto en ella se impone al personal de enfermería la obligación de administrar dicha vacuna a la población diana cuya vacunación se recomienda de acuerdo con las Instrucciones de la Dirección General de Salud Pública, así como con la información técnica y complementaria que dichas Instrucciones incluyen (resuelvo cuarto), sin diagnóstico ni prescripción previa, lo que, a su juicio, vulnera lo establecido en el art. 3.2 Real Decreto 954/2015, de 23 de octubre.

Se trata de la primera Sentencia que se pronuncia sobre la legalidad de las instrucciones que aprobaron los distintos Servicios de Salud para garantizar que la aprobación del ahora derogado RD 954/2015 no alterase el normal funcionamiento de las instituciones sanitarias, ni la adecuada prestación de los servicios sanitarios a la población.

La Sentencia, referida a las obligaciones del personal de enfermería, afirma:

Su obligación de administrar la vacuna de la gripe y el neumococo deriva de su deber de cumplir con diligencia las instrucciones recibidas de sus superiores jerárquicos en relación con las funciones propias de su nombramiento (art. 10.d, Ley 2/2007, de 7 de marzo, del Estatuto Jurídico del Personal Estatutario del Servicio de Salud de Castilla y León y art. 7.2.a de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias). Entre sus funciones se encuentran las relacionadas con "la prevención de enfermedades". Por otro lado, el Consejero de Sanidad es autoridad sanitaria, con arreglo al art. 41 de la Ley 10/2010, de 27 de septiembre, de Salud Pública y Seguridad Alimentaria de Castilla y León, al que compete la vigilancia e intervención epidemiológica frente a situaciones de riesgo de la salud colectiva, sin perjuicio de las que corresponden a la Junta de Castilla y León (art. 21.b de la Ley 10/2010) y la realización sistemática de acciones para, entre otras, la prevención de la enfermedad (art. 7.f de la Ley 8/2010, de 30 de agosto, de Ordenación del Sistema de Salud de Castilla y León).

No se trata, pues, de que el personal de enfermería al administrar la vacuna frente a la gripe y el neumococo a la población diana de acuerdo con las Instrucciones de la Dirección General de la Salud Pública, tal y como se dispone en la Orden impugnada, se le esté obligando a dictar órdenes de dispensación de medicamentos sujetos a prescripción médica, sin que se cumplan los requisitos que para dictar dichas órdenes se contemplan en el art. 3 del citado Real Decreto 954/2015.

Por el contrario, se les está encomendando la realización de una actividad que entra dentro de sus funciones: cumplir unas Instrucciones dadas por la autoridad sanitaria competente en el marco de una acción de prevención sanitaria (distinta al acto médico individual) que es preciso realizar en un periodo determinado para conseguir, lo que a nivel de la Unión Europea, se señala en la Recomendación del Consejo de 22 de diciembre de 2009, esto es, alcanzar un nivel de vacunación del 75% de las personas mayores recomendado por la OMS.

En fin, una Sentencia que pone en evidencia los argumentos utilizados por el Consejo General de Enfermería y la organización sindical SATSE. La única sentencia que hasta ahora se había pronunciado sobre las medidas adoptadas por las Administraciones sanitarias al respecto, ha sido la **STSJ del País Vasco, nº 393/2017 de 27 Jun. 2017, Rec. 136/2017**, que aunque desfavorable para la Administración, no decía nada nuevo, es más resultaba hasta previsible teniendo en cuenta los efectos demoledores de la veintena de Autos del TS pronunciándose en contra de la suspensión del RD 954/2015.

En todo caso hay que advertir asimismo que esta Sentencia del TSJ del PV no se pronunciaba sobre el fondo del asunto, sino que se limitaba a ratificar la suspensión de las instrucciones vascas acordada por el juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Vitoria.

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

4.-DOCUMENTOS DE INTERÉS

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

I- RECURSOS HUMANOS:

- Los servicios prestados una residencia pública de ancianos no se pueden valorar como servicios prestados en una institución sanitaria del Sistema Nacional de Salud.

Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 4ª, S 12-12-2018, nº 1765/2018, rec. 622/2016.

Doña Joaquina concurrió a las pruebas selectivas para el ingreso como personal estatutario del SERGAS, por la categoría de enfermera, mediante un concurso-oposición en el que para la fase de concurso se valoraban como "*experiencia*" los "*servicios prestados en otra categoría de la misma área funcional en instituciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud*" (Anexo IV.2 apartado cuarto de la convocatoria). El caso es que no se le valoró como tal mérito el tiempo que trabajó como auxiliar de enfermería en la residencia de ancianos mixta de Gijón, dependiente del organismo autónomo Establecimientos Residenciales para Ancianos de Asturias.

Lo controvertido es si el trabajo desarrollado en la residencia mixta de ancianos constituye unos servicios prestados "en" una "*institución sanitaria*" y no sólo eso, sino "del" SNS. LA sentencia recurrida acepta que ese servicio sanitario constituye una institución sanitaria "del" SNS

1º.- Una residencia de estas características Sí es una institución sanitaria

Para la Sala resulta conforme a derecho lo que razona la sentencia impugnada en el sentido de que en una residencia de la tercera edad -organización no sanitaria- se prestan servicios sanitarios, razón por la que se aplicará el régimen del Real Decreto 1277/2003 al preverlo expresamente (cf. anexo I en relación con el II 3). En consecuencia, llevado lo dicho a las bases de la convocatoria es admisible que a ese servicio sanitario prestado en una residencia de la tercera edad se le considere como "*institución sanitaria*" acudiendo a la primera de las acepciones del término "*institución*" (...) pues la aplicación del Real Decreto 1277/2003 se ha hecho de forma sustancialmente correcta y no habría trato discriminatorio hacia otros aspirantes: doña Joaquina habría alegado -igual que otros aspirantes- como experiencia evaluable los servicios prestados en una institución sanitaria.

2º.- No es una institución sanitaria del SNS

Sin embargo lo realmente litigioso es que las bases de la convocatoria exigen no sólo que se trate de haber prestado servicios "en" una institución sanitaria, sino que esta sea "del" SNS, esto es, lo controvertido es si las residencias de la tercera edad y más en concreto, los servicios sanitarios con los que cuentan, forman parte de las instituciones sanitarias del SNS.

Para el TS la Sentencia recurrida efectúa una interpretación amplia del concepto de SNS que no se corresponde con su delimitación normativa contenida tanto en la LGS como en la Ley autonómica aplicable al caso- La ley del Servicio de Salud del Principado de Asturias- A los efectos expuestos hay que añadir que la actividad propia de las residencias de la tercera edad no se advierte en la cartera de servicios comunes del SNS (cf. Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre)), como tampoco hay constancia de que forme parte de la cartera de servicios complementaria del Servicio de Salud del Principado de Asturias. Por otra parte, del análisis de la legislación autonómica de servicios sociales se advierte que la finalidad de esas residencias no es en puridad satisfacer el derecho a la prestación sanitaria como parte integrante del SNS, sino un aspecto de la atención a la dependencia, luego una prestación asistencial que no forma parte de la cartera de servicios del SNS

Y añade el Alto Tribunal, que cosa distinta será que dentro del ámbito de la atención socio-sanitaria se inserten unas prestaciones que vayan más allá de los estrictos límites deducibles del artículo 14 de la Ley de Cohesión, para extenderlos a la atención sanitaria de la población de la tercera edad y, en la misma, atender sus especialidades en el ámbito orgánico que conforman las instituciones sanitarias del SNS. Ahora bien, en el aspecto funcional esto es ajeno al ámbito de las prestaciones asistenciales y todo sin desconocer que pueda haber fórmulas de cooperación entre el SNS o los Servicios de Salud autonómicos y los servicios estrictamente asistenciales lo que, dicho sea de paso, no se ha alegado en autos.

Por último, y para apuntalar este argumentario pero desde el punto de vista del derecho propio de la Comunidad Autónoma, “se puntualiza que las sentencias aportadas no razonan que tal residencia forme parte del Sistema de Salud del Principado de Asturias, es más, no se plantean -como tampoco en autos- que las plazas de auxiliares de enfermería de tal residencia se cubran con personal estatutario, ni que formen parte de la relación de puestos de trabajo de ese Servicio de Salud o que medie algún convenio con los servicios asistenciales para que en la residencia el personal de enfermería que allí trabaje realice prestaciones del SNS”.

La pregunta obligada: ¿Qué sucede entonces en aquellas CCAA en las que el personal sanitario que presta servicios en residencias de ancianos- centros socio-sanitarios de titularidad pública- sí tiene la condición de personal estatutario del servicio de salud correspondiente? ¿Les será aplicable el criterio ahora fijado por el TS?.

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

- El tiempo de servicios prestados como alto cargo no se puede asimilar a efectos de obtener la exención de guardias para mayores de 55 años, como tiempo de trabajo efectivo.

STSJ de Castilla-La Mancha de 30 de enero de 2017 nº 16.

La normativa aplicable exige que el personal médico se encuentre en el momento de solicitar la exención esté efectivamente realizando guardias en jornada complementaria. La expresión “*de manera efectiva*” exige una realización real, y no meramente virtual de las guardias. Por otra parte el personal sanitario que haya estado desempeñando puesto de alto cargo no se encuentra durante este tiempo en comisión de servicios sino en situación administrativa de servicios especiales, de modo que se incrementa la dificultad de estimar la pretensión de la parte actora “*pues ya no se ocupa el puesto de trabajo sino que solamente se conserva el derecho a la reserva del puesto, además de la antigüedad*”.

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

- Permiso por intervención quirúrgica de hijo en ambos ojos por defecto refractivo.

SJC-A nº 1 de Albacete nº 166 de 14 de noviembre.

La Gerencia había denegado la petición de la solicitante, enfermera del Servicio de Ginecología, para disfrutar de un permiso retribuido de cinco días laborales por razón de intervención quirúrgica de su hijo en la localidad de Madrid.

La Sentencia anula la resolución administrativa y reconoce el derecho de la trabajadora porque el art. 107.2 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, no distingue a estos efectos, limitándose a reconocer el derecho una vez que concurre el hecho determinante, “*intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario*”. Según la resolución judicial “*si el legislador castellano manchego hubiese tenido la intención de excluir en este tipo de permisos los supuestos de enfermedades de hijos mayores de edad, o de determinado tipo de intervenciones quirúrgicas que por sus características pudiesen no requerir el suficiente reposo hospitalario, o en su caso fijar un plazo en tal sentido, o supeditar el disfrute de estos permisos a la necesidad de aportación documental o médica acerca de la necesidad de prestar asistencia con el carácter de tercera persona exclusiva para el enfermo, así lo hubiese plasmado en su regulación y no lo hubiese dejado a los deseos de cada aplicador*”.

- Se deben valorar los servicios prestados en la sanidad penitenciaria.

Sentencia del TSJ de Madrid núm. 487/2016 de 23 septiembre.

La Resolución de 25 de Enero de 2008 de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, por la que se convocaron pruebas selectivas para el acceso a la condición de personal estatutario fijo en plazas de Médico de Familia de Equipos de Atención Primaria del Servicio de Salud de la Comunidad de Madrid, hizo públicas las Bases por las que se habían de regir la correspondiente Convocatoria.

El Órgano de Valoración actuante, lo que fue confirmado en la alzada, no computó a la hoy apelada los servicios que la misma acreditó haber prestado como Facultativo (Médico) de Sanidad Penitenciaria al servicio de Instituciones Penitenciarias, argumentando que tales servicios no se habían prestado dentro del Sistema Nacional de Salud al amparo de las previsiones contenidas en el artículo 44 y Disposición Final Tercera 1 a) de la Ley 14/1986, de 25 de Abril.

Esta conclusión, empero y como certeramente sostiene la Sentencia apelada, resulta absolutamente insostenible ya que, tal y como puso de manifiesto esta propia Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Sentencia de 13 de Enero de 2016 (apelación 694/2015), nuestro Tribunal Supremo ha señalado expresamente en Sentencia de 16 de Julio de 2014 (RJ 2014, 4270) (casación 3106/2013), que: *"... los servicios sanitarios de las Instituciones Penitenciarias, por su titularidad pública, son encuadrables en el amplio concepto del Sistema Nacional de Salud que configuran los artículos 44 y 45 de la Ley 14/1986, de 25 de Abril, General de Sanidad ; y, por otro, que dado el derecho que asiste a los internos de los establecimientos penitenciarios a que su asistencia sanitaria sea equivalente a la dispensada al conjunto de la población, no hay razones jurídicas para considerar que la actuación profesional desarrollada para dicha asistencia sanitaria tenga un contenido funcional diferente a la que se realiza en el ámbito de la atención primaria de las zonas básicas de salud.*

Se desestima el recurso de apelación interpuesto por el Servicio Madrileño de Salud.

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

- **Anulación de suspensión cautelar de funciones durante 4 años.**

STSJ de Castilla-La Mancha nº 358 de 14 de diciembre de 2016,

Se apela el auto dictado por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Toledo de fecha 15-1-2016 que concedió la medida cautelar solicitada de suspensión de la ejecución de dos sanciones de suspensión de funciones por el periodo de dos años cada una de ellas.

El núcleo de la decisión adoptada se apoya en los perjuicios irreparables o de difícil reparación que la falta de ejercicio profesional durante un periodo de tiempo tan dilatado como es el de cuatro años que tiene la suspensión de funciones decretadas, ocasionaría en la carrera profesional de la demandante sancionada.

Para dar respuesta a la cuestión planteada la Sala procede a realizar una ponderación de los intereses colectivos en conflicto frente a los intereses de la propia sancionada, *"y en este juicio de ponderación, no cabe duda de que la gravedad de los hechos comprometen la credibilidad de la función pública, pero esta disquisición no debe empañar tampoco, hasta el punto de desconsiderarlos, los daños que la suspensión durante un periodo tan prolongado de cuatro años puede ocasionar a la carrera profesional de la apelada al privársele de experiencia y de la promoción profesional inherente a su carrera profesional a la que tiene derecho. Pues bien en este caso concreto y atendiendo a la duración de la suspensión y el considerable daño que tal suspensión ocasiona a los derechos inherentes a la carrera profesional de la funcionaria, procede la desestimación del recurso y la confirmación de auto apelado"*.

Finalmente, la Sala no toma en consideración el alegato de la Administración según el cual en este caso la actora puede seguir ejerciendo en la clínica privada que es de su propiedad, pues *“aun cuando esos daños al particular se paliasen por unos posibles trabajos en una clínica privada la posible reparación o beneficios que con estos servicios se pudieran obtener no serían suficientes para evitar la irreparabilidad de aquéllos”*.

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

- **Procedencia de la sanción disciplinaria impuesta a funcionaria sanitaria por negativa a cumplir las instrucciones de un superior.**

STSJ de Castilla-La Mancha nº 32/2015, de 12 de diciembre de 2016.

La Sentencia estima el recurso de la Administración contra la sentencia de instancia que estimó parcialmente el recurso de una trabajadora de la Gerencia de Coordinación e Inspección. La funcionaria sancionada incumplió la obligación de llevar a cabo los cometidos asignados por un superior, justificando dicha negativa en la indeterminación de las funciones de los subinspectores funcionarios no integrados en el régimen jurídico estatutario. No obstante dicha indeterminación se desvaneció a raíz del informe jurídico emitido al respecto por el Servicio Jurídico del Sescam. En todo caso la Sala recuerda que un funcionario no puede condicionar el cumplimiento de sus funciones a la eventual evacuación de un informe por parte de la asesoría jurídica.

Asimismo también se le impuso a la interesada otra sanción disciplinaria de suspensión de empleo y sueldo por el tiempo mínimo por grave desconsideración con su jefe de servicio, y que la Sala declara ajustada a Derecho, a quién llamó impresentable y sinvergüenza, expresiones proferidas en un tono alto y desafiante, dejando encima de la mesa de éste una pieza dental que se extrajo de la boca.

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

- **Reglamento de guardias del área médica de Xestión Integrada de Ourense, del SERGAS. La organización del régimen de guardias médicas no debe ser objeto de negociación.**

Sentencia núm. 613/2016 de 31 octubre, TSJ de Galicia

No estamos ante una auténtica disposición de carácter general, por cuanto al corresponderse con competencias de autorregulación administrativa, es reflejo de la potestad doméstica de autoorganización, y no alcanza el carácter de generalidad propia de las disposiciones de carácter general, siendo un acto marcadamente organizativo y de carácter interno. Pese a su denominación como “reglamento”, el llamado reglamento no pasa de ser tres folios en que no se identifica autoridad u órgano que lo aprueba, fecha de aprobación ni publicación oficial, como tampoco incluye previsiones adicionales, transitorias o de vigencia propia de toda reglamentación. En esas condiciones, la auténtica naturaleza del calificado como reglamento es de mera instrucción del art.21 de la derogada Ley 30/1992.

La decisión de excluir al apelante de la cartelera de guardias no tiene por límite reglamento alguno sino que pertenece a la potestad de autoorganización y como tal sujeta a límites materiales y formales.

Respecto a la falta de negociación de esta instrucción, en primer lugar deja claro que no puede aducirse que un recurso formulado por un médico estatutario comporte legitimación para defender intereses colectivos de los empleados públicos. A lo anterior reiterar que estaríamos ante potestad de autoorganización no estamos ante condiciones de trabajo regladas, predeterminadas o asociadas al puesto o categoría del apelante, sino ante una decisión puntual sobre la exclusión del régimen de guardias del mismo

A tal efecto se invoca la STS de 23 de abril de 2010 (Rec. 1005/2009), que señaló que un reglamento dictado por la Administración pública competente en materia organizativa que no varíe el régimen jurídico de los funcionarios públicos no obliga a someterlo en su elaboración a la negociación colectiva, luego tampoco deberán someterse los actos de aplicación de una potestad de fijación de guardias y adaptación de efectivos a necesidades de eficacia y eficiencia, que es inherente a la función organizativa asistencial asumida. Ello con la salvedad, claro está, de aquellos cambios que afecten a condiciones generales predeterminadas en reglamentaciones o instrumentos de fuerza jurídica equivalente que anuden una condición de trabajo estable a singulares categorías o colectivos. Y ese no es el caso que afecta al recurrente pues como hemos señalado anteriormente, ni existía tal disposición general sino un mero documento interno, ni tampoco existía un derecho adquirido a realizar tales guardias.

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

II- CONTRATACIÓN PÚBLICA.

- Expediente 40/18, de 10 de diciembre de 2018. Contratos menores. Autorización del gasto y factura. Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado.

La comprobación y justificación en el expediente de un contrato menor del cumplimiento de las exigencias previstas en el art. 118.3 de la Ley debe realizarse con carácter previo a la ejecución de la prestación.

En el expediente de contratación del contrato menor deben cumplirse una serie de trámites, entre los que figuran la aprobación del gasto y el informe del órgano de contratación sobre la necesidad del contrato, que se deben cumplimentar con anterioridad a la ejecución del contrato menor y a la presentación de las facturas correspondientes a la prestación realizada.

En el caso de obrar de modo distinto, las facturas que se presentan asociadas a expedientes de contratación que contienen irregularidades de tramitación han de ser atendidas y pagadas siempre que estas prestaciones se hayan realizado en beneficio y con conocimiento de la entidad pública contratante, previos los trámites oportunos y sin perjuicio de las responsabilidades en que se haya podido incurrir por razón de la defectuosa tramitación del expediente.

Texto completo: hacienda.gob.es

- **Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, de 10 de diciembre de 2018, a los órganos de contratación en relación con las consecuencias de la alteración sobrevenida de las condiciones salariales de los trabajadores de una empresa contratista de servicios por causa del cambio en el convenio colectivo aplicable durante la ejecución del contrato público.**

El incremento de costes laborales como consecuencia de una posterior modificación introducida vía negociación colectiva en el convenio, no se debe ser asumida por el órgano de contratación. El informe pone de manifiesto la inadecuación a este respecto de la figura de la revisión de precios, al señalar que *“la actual legislación de contratos públicos la revisión de precios está notablemente limitada, en la mayoría de los contratos de servicios, a los supuestos de revisión periódica y predeterminada. Sólo en los casos excepcionales del apartado 2 del artículo 19 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, cabrá la revisión periódica no predeterminada o no periódica de los precios de los contratos. Por lo tanto, en la mayor parte de los contratos de servicios la revisión de precios no está contemplada como un sistema que pueda solventar una eventual situación de incremento de los costes (...) A ello hay que añadir que la propia legislación contractual limita, en los supuestos en que sea posible, la posibilidad de revisión de los costes salariales, excluyéndolos en general de esta posibilidad (art. 103 de la LCSP y 7 del RD de desarrollo de la Ley de Desindexación de la Economía Española).*

Igualmente descarta la opción de canalizar esta situación a través de la modificación contractual *“... la variación del precio del contrato no debe calificarse en ningún caso como una modificación del mismo en sentido técnico jurídico, pero a mayor abundamiento y como argumento añadido, ocurre que específicamente en determinados supuestos la variación de las condiciones fijadas en los sucesivos convenios colectivos podría no ser completamente ajena al empresario contratista”*

Y añade que *“Es bien conocido que en relación con la contratación pública opera parcialmente un principio como es el del mantenimiento del equilibrio económico del contrato. Pero este principio sólo se contempla en las concesiones y no en el resto de los contratos, y el crecimiento del importe de los costes de mano de obra como consecuencia de un acontecimiento previsible como es la negociación colectiva no puede calificarse en modo alguno como un riesgo imprevisible, que justifique la modificación posterior del contrato. Es esta una circunstancia que claramente puede anticiparse en el momento de celebrarse el contrato y que el contratista puede prever. Es cierto que la ley ordena que los órganos de contratación cuiden de que el precio de los contratos sea adecuado al mercado, pero también lo es que, una vez determinadas las condiciones aplicables al contrato y consentidas por las partes, existe un riesgo que asume el contratista y del que no puede desligarse por acontecimientos previsibles”*

Por tanto, concluye el órgano consultivo estatal, *“en estos supuestos no parece que sea el órgano de contratación el que deba adoptar medidas para paliar un incremento de los costes laborales porque el cálculo de los parámetros económicos del contrato no puede hacerse sobre la base de una hipotética negociación colectiva. Otra cosa es que los licitadores puedan tener en cuenta un escenario de incremento previsible para formular sus proposiciones y que, de este modo, incluso en el caso de un incremento del coste de la mano de obra la economía del contrato no se vea alterada”*.

Texto completo: hacienda.gob.es

- **Ámbito de la ampliación de cuantía de los contratos menores de agentes públicos del sistema español de ciencia, tecnología e innovación.**

Informe 25/2018, de 15 de noviembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.

La recta interpretación de la disposición final cuadragésimo cuarta de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2018 implica que el único cambio relevante es la elevación del umbral establecido con carácter general para los contratos menores de suministros o servicios en 15.000 euros hasta los 50.000 euros, y ello "*siempre que no vayan destinados a servicios generales y de infraestructura del órgano de contratación*". De ser esta la finalidad del contrato menor regirá el umbral de 15.000 euros establecido con carácter general. El resto de las reglas que disciplinan en el art. 118 de la Ley de Contratos del Sector Público los expedientes de contratación en contratos menores permanecen inalterados.

En relación con a) la interpretación del concepto de "*servicios generales y de infraestructura del órgano de contratación*" y b) la delimitación subjetiva y objetiva del ámbito del umbral especial:

- a) Se deben considerar como tales los **gastos precisos para el giro o tráfico ordinario del organismo, esto es, para el desarrollo de las actividades que constituyen su objeto**. En el caso del Organismo consultante, una Universidad, serían los gastos que se encuentren vinculados directamente a la realización de la concreta actividad investigadora excluidos los de índole organizativa, estructural o financiera, que habrían de afrontarse igualmente aunque la actividad investigadora no tuviese lugar, sin que puedan imputarse como un coste más prorrateado sobre la misma.
- b) Ahora bien, la excepción al régimen general, en este supuesto, ha de interpretarse además en conexión con la delimitación de su ámbito subjetivo, referido a agentes públicos del sistema español de ciencia, tecnología e innovación y, consecuentemente, atendiendo objetivamente a la actividad principal de estos que, según su normativa reguladora "la generación, difusión y transferencia del conocimiento para resolver los problemas esenciales de la sociedad [...] la promoción de la investigación, el desarrollo experimental y la innovación como elementos sobre los que ha de asentarse el desarrollo económico sostenible y el bienestar social.

En consecuencia, los contratos relativos a gastos correspondientes a "servicios generales y de infraestructura", al igual que los relativos a funciones o actividades distintas tales como las de docencia o asistenciales, no están incluidos en el ámbito objetivo de la disposición adicional quincuagésima cuarta de la Ley de Contratos del Sector Público y, en consecuencia, rige para ellos el umbral general de la Ley de Contratos del Sector Público.

Texto completo: boa.aragon.es

- Expediente 75/18, de 10 de diciembre de 2018. Contratos menores y suscripción a revistas y otras publicaciones. Consejería de Sanidad del Gobierno del Principado de Asturias. Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado.

La Consejería de Sanidad del Gobierno del Principado de Asturias formula una consulta relativa a la aplicabilidad de determinados requisitos procedimentales previstos en el artículo 118 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) a la suscripción a revistas y otras publicaciones, así como a la contratación del acceso a la información contenida en bases de datos especializadas.

La JCCA concluye que a los contratos regulados en la disposición adicional novena de la LCSP le resultan de aplicación las exigencias procedimentales previstas en el artículo 118.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, para los contratos menores.

No obstante hay una importante especialidad, ya que en el caso de la disposición adicional novena de la LCSP el umbral establecido para la utilización del procedimiento previsto para los contratos menores no es el previsto en el artículo 118.1 LCSP, sino el más elevado que es propio de los contratos sujetos a regulación armonizada. Esta norma está establecida con el fin de dotar a este tipo de contratos de una mayor simplificación procedimental, y el límite de su empleo alcanza una cuantía notablemente superior al umbral propio de los contratos menores. Por esta razón la cuantía de referencia a los efectos de efectuar la justificación exigida por el artículo 118.3 debe ser la que es propia de los contratos sujetos a regulación armonizada, y no la que es propia de los contratos menores.

Texto completo: hacienda.gob.es

III- LABORAL.

- Embarazo, permiso de maternidad, permiso de lactancia y percepción del complemento de atención continuada por guardias no realizadas.

SENTENCIA Nº 276/16, 14 de noviembre. Juzgado de lo Social de Albacete nº 1.

La parte actora (residente de primer año) impugna la Resolución de la Gerencia de Albacete y solicita la aplicación de la Ley Orgánica 3/2007 de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres, en concreto sus artículos 8 y 14.7, que vienen a establecer el aseguramiento de los ingresos en cuantía idéntica a la que hubiera percibido si no hubiera sido dada de baja laboral como consecuencia del embarazo, por lo que le correspondería el derecho a las retribuciones correspondientes al prorrateo de las guardias o complemento de atención continuada durante la situación de riesgo por embarazo, y posterior permiso de maternidad y lactancia.

La parte actora alega que las guardias dan lugar a retribuciones que tienen carácter obligatorio por lo que considera no son retribuciones variables, ya que obligatoriamente tenía que hacer 4 guardias fijas, y por tanto no es posible aplicarle la disposición adicional séptima de la Ley autonómica 4/2011.

La citada disposición establece:

El personal al servicio de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y de las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ella que se encuentre en situación de riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural, así como quienes disfruten de los periodos de descanso por parto, paternidad o adopción o acogimiento, con independencia de cuál sea su régimen público de Seguridad Social, tienen derecho, durante todo el periodo de duración de la situación o de los periodos de descanso de que se trate, a la percepción de un complemento equivalente a la diferencia entre las prestaciones que reciban de dichos regímenes públicos y el cien por cien de las retribuciones fijas y periódicas que les corresponda en cada momento.

Y en su apartado 5 añade:

Durante el período en que el personal se encuentre en situación de incapacidad temporal, tanto si deriva de contingencias profesionales como si deriva de contingencias comunes, no se abonará complemento alguno para garantizar retribuciones derivadas de la realización de guardias o de la prestación de servicios extraordinarios, en horario nocturno, en sábados, domingos o festivos, o en cualquiera otras condiciones de las que derive el derecho a percibir retribuciones que tengan un carácter variable

Según la resolución judicial, el complemento de atención continuada o guardias se trata de un complemento variable en función de las horas de guardia y su cualificación, como localizada o presencial, en día laborable o festivo y ello con independencia de que la demandante tuviera que hacer 4 guardias fijas al mes. En consecuencia, las guardias se consideran retribuciones variables, teniendo únicamente el carácter de retribuciones fijas, el sueldo, los trienios y las pagas extraordinarias.

No obstante hay que advertir al lector que en el orden social la **STSJ de Castilla-La Mancha de 7 noviembre 2012**, estimó la pretensión de una médico residente de tercer año que solicitó la adaptación de su puesto de trabajo durante la situación de embarazo, lo que suponía la no realización de las guardias. Pretendía que, no obstante, se le abonara el importe correspondiente a ese concepto por el tiempo en que estuvo prestando servicios en puesto de trabajo adaptado. La Sala manchega confirma la sentencia del Juzgado de instancia que había acogido la pretensión de la demandante sosteniendo que, además de que, a su juicio, el complemento de atención continuada no está necesariamente vinculado a la prestación efectiva de los servicios y declara, la trabajadora no debía de sufrir las consecuencias de la obligación empresarial de adaptar el puesto de trabajo a su situación de embarazo.

Este criterio es el que asume **la STS, Sala de lo Social, de 24 de enero de 2017**, respecto de una médico residente que solicitó la adaptación de su puesto de trabajo por encontrarse en el octavo mes de gestación, y mientras se resolvía su solicitud, dejó de realizar guardias, lo que le supuso una pérdida retributiva que reclama invocando haber sido víctima de una discriminación indirecta por razón de su situación como mujer gestante.

IV- PROFESIONES SANITARIAS Y COLEGIACIÓN.

- Los Técnicos Superiores en Laboratorio Clínico y Biomédico no son profesionales sanitarios titulados conforme a la LOPS. Anulación de los Estatutos del Colegio.

STSJ de Extremadura, Sentencia núm. 81/2018 de 27 febrero.

El primer motivo de impugnación se centra en el artículo 27.1 de los Estatutos del Colegio Profesional de Técnicos Superiores en Laboratorio Clínico y Biomédico de Extremadura. El artículo 27.1 de los Estatutos lleva la rúbrica de "*Principios básicos reguladores del ejercicio de la profesión*" y recoge lo siguiente:

"Los principios básicos del Técnico Superior en Laboratorio Clínico y Biomédico deben estar orientados a un comportamiento efectivo como profesional sanitario titulado, cuyas áreas de actuación son: análisis clínicos, hematología, hemoterapia, hemodonación y transfusión, laboratorios y centros de investigación, microbiología, fertilidad y reproducción humana, salud pública".

La impugnación versa sobre la expresión "*profesional sanitario titulado*" incluida en dicho precepto. Los Estatutos incluyen una denominación de profesional sanitario titulado que claramente iguala la profesión con una de las profesiones sanitarias tituladas a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, cuando para los Técnicos Superiores en Laboratorio de Diagnóstico Clínico no puede hablarse de profesión sanitaria sino de profesionales del área sanitaria de formación profesional.

Los Estatutos crean un paralelismo entre profesión sanitaria titulada y profesional sanitario titulado que no es conforme con los artículos 2 y 3 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, e introduce una evidente confusión en la caracterización de la profesión. Por este motivo, la denominación de los Técnicos Superiores como profesionales sanitarios titulados no es conforme con la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, por lo que procede su anulación.

Asimismo, declara que no corresponde al Colegio determinar las competencias o capacidades que los Técnicos Superiores en Laboratorio Clínico y Biomédico deben poseer después de su formación básica o para las que habilita dicho título. Las capacidades académicas, curriculares y profesionales vendrán determinadas por la regulación legal y reglamentaria de su título académico y por la competencia que corresponda a la Administración para aprobar los contenidos académicos y curriculares, pero no por las capacidades que el Colegio Profesional considera que los Técnicos Superiores deben poseer al finalizar sus estudios.

Los Estatutos no son la disposición adecuada para definir el perfil, la capacidad, las funciones y la actividad profesional de estos Técnicos Superiores que vendrá determinada en las normas que regulen el ámbito de los profesionales del área sanitaria de formación profesional y los instrumentos funcionales de cada puesto de trabajo. Así, en el ámbito público, será el contenido de la Relación de Puestos de Trabajo la que determine el contenido y funciones de cada puesto de trabajo, conforme a las normas de formación profesional y el resto del ordenamiento jurídico disponga, sin que estas funciones puedan quedar determinadas por lo que ha dispuesto el Colegio Profesional en el artículo 29.3 de los Estatutos.

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

V- MEDICAMENTOS.

- El pago voluntario aceptado por el farmacéutico sancionado implica la terminación del procedimiento, sin que la Administración pueda con posterioridad modificar la propuesta de resolución para agravar la sanción.

Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 4ª, S 19-12-2018, nº 1830/2018, rec. 68/2017

La Administración sanitaria procedió a la apertura de procedimiento sancionador contra un farmacéutico, y formuló propuesta de resolución el 17 de marzo de 2014, imputando al hoy recurrente como hechos probados la "dispensación de medicamentos sin receta" que la instructora subsumió en una infracción grave de la Ley autonómica 5/2005, de 27 de junio de ordenación del servicio sanitario de Castilla-La Mancha con propuesta de sanción de 3.002 euros, y se ofreció en forma expresa al imputado el pago voluntario ante el reconocimiento de su responsabilidad, que consta efectuada el 8 de marzo anterior.

La controversia se plantea por la posterior modificación de la propuesta- una vez ya se había realizado el pago de la sanción- como consecuencia de una nueva subsunción de la actividad sancionada, que ahora se cobijó en el art. 101.c 23 de la ley estatal 29/2006. Para el TS esa nueva valoración no implica sólo la subsunción de los hechos en una norma distinta, sino una modificación sustancial de los fundamentos fácticos de la acusación y su posterior sanción.

Por todo lo anterior se casa la sentencia impugnada, se anula la sanción de 90.001 euros que la Administración impuso al recurrente por las resoluciones impugnadas, que también se anulan, y se confirma la sanción de 3.002 euros, cuyo pago voluntario se realizó por el recurrente el 9 de abril de 2014, conforme a lo que él mismo solicita en el recurso de casación.

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

VI- PRESTACIONES SANITARIAS.

- El Servicio de Salud es quien debe reembolsar los gastos por la adquisición de prótesis por accidente de trabajo.

STSJ de País Vasco, Sentencia núm. 191/2017 de 24 enero

En la sentencia de instancia se condena al DEPARTAMENTO DE SALUD DEL GOBIERNO VASCO a reintegrar a la demandante en la cantidad de 165 euros, importe del guante de prótesis que se reclama que trae su causa en un accidente laboral. Frente a la sentencia de instancia se alza la administración vasca.

Como dato especialmente relevante, se destaca que el accidente de trabajo se produjo ya en el año 2002 y en esa época la competencia para la cobertura de la prestación de asistencia sanitaria dentro del País Vasco ya estaba plenamente asumida por la comunidad autónoma, donde no operaba ya el Insalud.

El recurso debe ser desestimado en base a estas razones:

1.- El artículo 1 del Decreto de Transferencias indicado traspasa a todas las funciones y servicios en materia de asistencia sanitaria prestada por el Instituto Nacional de la Salud.

2.- La prestación ortoprotésica tiene naturaleza jurídica de prestación de asistencia sanitaria, no siendo prestación autónoma o distinta, sino una parte del contenido de la de asistencia sanitaria. Siendo prestación de tal naturaleza jurídica, en caso de accidente de trabajo, se considera determinante para fijar la imputación de responsabilidad, la fecha en que acaece tal accidente de trabajo.

Esa misma jurisprudencia enseña que, siendo esa su naturaleza jurídica, de ello se deriva que la prestación ortoprotésica haya de ser cubierta por quien asuma su cobertura al tiempo en que se produzca el accidente de trabajo

3.- El Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, por el que se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica, dentro de los responsables de la prestación ortoprotésica incluye a las administraciones sanitarias de las comunidades autónomas y otros entes, pero no al Instituto Nacional de la Salud ni al Instituto Nacional de la Seguridad Social (artículo 2, número 9).

Es cierto que la referida disposición reglamentaria, tratando de las aportaciones que haya hacer el usuario en estos casos, dice: *"personas que requieran tratamientos derivados de accidente de trabajo o enfermedad profesional, si bien su financiación correrá a cargo de la correspondiente Mutua de Accidentes de Trabajo, del Instituto Nacional de la Seguridad Social o del Instituto Social de la Marina"*.

A pesar de que el precepto tiene esa literalidad, que sirve a la recurrente para entender que, del mismo dimana directamente la responsabilidad del Instituto Nacional de la Seguridad Social, entendemos que el argumento ha de ser rechazado, pues ha de contextualizarse el mismo y el mismo admite otra interpretación, pues el artículo 2, número 9 del mismo, cuando define los sujetos responsables de la prestación, sí incluye a Administraciones como la recurrente y no incluye al Instituto Nacional de la Seguridad Social ni al Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Todo ello además enmarcado en el ámbito del reembolso que finalmente el Instituto Nacional de la Seguridad Social ha de hacer por las prestaciones sanitarias derivadas de contingencias profesionales a los Servicios Públicos respectivos de las Comunidades Autónomas (disposición adicional quincuagésimo novena de la Ley de Presupuestos Generales del Estado aprobada por Ley 30/2005, de 29 de diciembre) y regulado por la Orden TAS/131/2006, de 26 de enero, en relación con la transferencia a las Comunidades Autónomas del importe correspondiente a la prestación de asistencia sanitaria al amparo de la normativa internacional y el pago a los servicios públicos de salud del coste de la asistencia sanitaria derivada de contingencias profesionales.

Precisamente y conforme lo dicho, a través de este sistema legal, al final, el gasto de asistencia sanitaria si lo soporta el Instituto Nacional de la Seguridad Social en el importe fijado para el respectivo año. Pero la competencia para prestar la asistencia sanitaria, incluida la ortoprotésica la tiene la recurrente, conforme lo dicho.

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

VII- RESPONSABILIDAD SANITARIA.

- Resulta innecesario tramitar un nuevo procedimiento administrativo para el reembolso de la deuda abonada por la Administración sanitaria por una deficiente asistencia sanitaria prestada por un centro concertado.

STS Sala 3ª, sec. 5ª, S 20-11-2018, nº 1645/2018, rec. 1685/2017.

La cuestión objeto de debate consiste en dilucidar si la determinación de la responsabilidad patrimonial de la Administración, declarada en vía administrativa, por una deficiente asistencia sanitaria prestada por un centro concertado con la sanidad pública, cuando se hace en dicha resolución declarativa de responsabilidad la salvedad de que procede la indemnización, pero con la posibilidad de la acción de repetición contra la entidad privada en régimen de concierto, requiere la tramitación de un nuevo procedimiento para el reembolso de la deuda abonada por la Administración o si la misma resolución que accede a la indemnización, constituye título ejecutivo suficiente para exigir el reembolso de manera inmediata y sin trámite alguno.

Para el TS el debate que aquí se suscita tiene que vincularse, más que sobre la necesidad de un procedimiento para dictar los actos administrativos o su fundamentación (artículo 53 y 54 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común por entonces vigente), a una cuestión de eficacia de los actos administrativos, más concretamente a una cuestión sobre su ejecución, porque de ejecutar la decisión de imputar el daño ocasionado a la entidad privada prestadora de la asistencia sanitaria se trataba. Por todo lo anterior, ésta es la interpretación que propone la Sala de la cuestión objeto de interés casacional:

“Cuando ante una reclamación de indemnización de daños y perjuicios por deficiente asistencia sanitaria formulada por un perjudicado a la Administración, habiéndose prestado la asistencia por una entidad privada en régimen de concierto con la Administración; si la propia Administración tramita el procedimiento y en el seno del mismo se da plena intervención a la entidad concertada, se declara en la resolución que pone fin al mismo que procede la responsabilidad y se fija las indemnizaciones procedentes, pero imputando dicha responsabilidad al centro privado concertado, imponiendo la obligación de que proceda al pago de las indemnizaciones con derecho de reintegro del centro concertado, esa misma resolución, una vez adquiere firmeza, es título suficiente para reclamar la Administración las cantidades abonadas a la entidad concertada, sin necesidad de iniciar un nuevo procedimiento a esos concretos fines”.

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

VIII- REINTEGRO DE GASTOS.

- Llamada al servicio de urgencias por una vecina del paciente mutualista de MUFACE: procede el reembolso de gastos.

Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª) Sentencia núm. 370/2018 de 13 septiembre.

El actor, mutualista que había optado por la sanidad privada, tenía 73 años en la fecha de los hechos y el mismo presentaba como antecedentes personales, fibrilación auricular permanente con respuesta ventricular controlada, actualmente en ritmo sinusal. Cardiopatía hipertensiva II. Colecistitis con cirugía, CPRE, litiasis biliar. Flutter auricular descubierto en planta de cirugía. Debuta tras CPRE con flutter auricular común que se envía a EEF y ablación: óptima 18. Había llegado a ser operado por colecistitis.

El día que requirió asistencia médica presentaba mareos, escalofríos, sudoración profusa, destellos luminosos y sensación de hinchazón de la lengua con parestesias. Dicho estado le impidió poder llamar él mismo al servicio de urgencia, ya fuera el de su compañía u otro cualquiera. Destaca el hecho de que en el informe del incidente (se deja constancia de "*alertantes muy nerviosos: que vengan rápido que se muere* ". Esta expresión deja constancia de que la apariencia para la vecina, que llamó al 112, era de una situación de riesgo vital para la vida. Una vez suministrado el Urbason por el equipo médico que acudió, fue trasladado al Hospital, lo que denota la necesidad de realizar más pruebas a efectos de descartar el posible riesgo para la vida del paciente.

El 19 de julio de 2016 el demandante presentó solicitud de reintegro de gastos al haber utilizado medios no concertados, sin que se haya producido una denegación injustificada de asistencia, ni una asistencia urgente de carácter vital, habiéndose recurrido dicha resolución y siendo desestimado el recurso.

El artículo 78 del Real Decreto 375/2003, de 28 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General del Mutualismo Administrativo señala en relación con la "*Asistencia sanitaria prestada por medios ajenos*": "*El beneficiario que, por decisión propia o de sus familiares, utilice servicios sanitarios distintos de los que le correspondan, abonará, sin derecho a reintegro, los gastos que puedan ocasionarse*"

El Abogado del Estado, en representación y defensa del mismo, interesa la confirmación de la actuación administrativa impugnada al entender que la resolución impugnada se encuentra suficientemente motivada; que el concepto de "*familiar*" debe ser interpretado en un sentido amplio y, por lo tanto, incluiría también a la vecina que llamó al 112 en vez de al servicio de urgencias de Adeslas, y que no existió ninguna situación de riesgo vital, por lo que no procede el abono por parte de la demandada de los correspondientes gastos médicos.

Por el contrario la Sala considera que la vecina no puede ser asimilada a familiar, y que el diagnóstico final, si bien no era de gravedad, al tratarse de una reacción alérgica, tampoco puede obviarse que dichas reacciones pueden producir la muerte si no son tratadas a tiempo.

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

IX.- SALUD LABORAL.

- Manual práctico para la evaluación del riesgo ergonómico y psicosocial en el sector sanitario y sociosanitario.

Texto completo: invassat.gva.es

X.- INTIMIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS

- Requerimiento de datos de salud por parte de la Administración.

TEAC, Resolución 5521/2015, 4/12/2018 EDD 2018/129262.

El TEAC establece, ante el requerimiento efectuado por la Administración de determinados datos relacionados con asistencia médica, que la simple vista de dichos datos no evidencia la utilidad o el contenido patrimonial de los mismos para la Administración Tributaria. Cuando la trascendencia no resulte ostensiblemente del expediente, se exige que conste su justificación expresa, para que el requisito legal quede cumplido.

En el supuesto que nos ocupa, la entidad reclamante se opone al requerimiento por considerar que los datos requeridos carecen de trascendencia tributaria. Así, considera que carecen de trascendencia tributaria y de contenido patrimonial y por ello no cabe requerir datos de salud tales como: *“el concreto servicio médico que se haya podido prestar a un concreto cliente, la identificación de quiénes en concreto ha prestado el servicio identificando la/s persona/s sanitaria que ha/n realizado el servicio y el centro médico en que este haya tenido lugar.*

El artículo 93.1 de la LGT establece la obligación de toda persona física o jurídica de proporcionar a la Administración Tributaria información con trascendencia tributaria. Sin embargo la propia Ley dispone *“5. La obligación de los demás profesionales de facilitar información con trascendencia tributaria a la Administración tributaria no alcanzará a los datos privados no patrimoniales que conozcan por razón del ejercicio de su actividad cuya revelación atente contra el honor o la intimidad personal y familiar. Tampoco alcanzará a aquellos datos confidenciales de sus clientes de los que tengan conocimiento como consecuencia de la prestación de servicios profesionales de asesoramiento o defensa. Los profesionales no podrán invocar el secreto profesional para impedir la comprobación de su propia situación tributaria.”*

Asimismo, este deber de información de los particulares de sus datos con trascendencia tributaria se delimita en el artículo 95 de la LGT teniendo en cuenta el carácter reservado de los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración Tributaria, sin que puedan ser cedidos o comunicados a terceros, salvo que la cesión tenga por objeto alguna de las excepciones previstas en el mismo precepto.”.

Como señala la doctrina del Tribunal Económico Administrativo Central sobre esta materia, la trascendencia ha de resultar de los antecedentes incorporados al propio expediente, para posibilitar la defensa del obligado tributario y la revisión del expediente por los órganos competentes para ello. Siendo esto así, existe la posibilidad, frecuente en la práctica, de que la trascendencia sea tan evidente que haga ociosa toda motivación expresa de la misma, que, de ser exigida, degeneraría en un requisito burocrático tan inútil como fácil de cumplimentar mediante cualquier fórmula común que nada añadiría a la evidencia que la naturaleza de los datos solicitados pudiera irradiar por sí sola, pudiendo existir, no obstante, supuestos en que aquella trascendencia no resulte ostensiblemente del expediente, siendo exigible en tales casos que conste su justificación expresa, para que el requisito legal quede cumplido.

En el presente caso este Tribunal no aprecia la trascendencia tributaria de datos requeridos tales como: identificación de la persona ingresada, fecha de la intervención o asistencia, tipo de servicio, identificación de si se trata de una consulta, intervención u otro tipo de servicio. Su trascendencia “*no resulta ostensiblemente del expediente*”, pues la simple vista de dichos datos no evidencia la utilidad o el contenido patrimonial de los mismos para la Administración Tributaria. Y dicha trascendencia en absoluto resulta acreditada en el requerimiento efectuado por la Oficina Gestora, al limitarse a manifestar que la documentación requerida resulta necesaria para el desarrollo de las funciones que la ONIF tiene encomendadas.

Texto completo: minhap.gob.es

- Inadmisión del recurso interpuesto por el CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS OFICIALES DE MEDICOS (CGCOM) la resolución de fecha 23 de diciembre de 2015, dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, por la que se resuelve archivar las actuaciones en el procedimiento AP/00018/2015.

Audiencia Nacional Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 1ª, S 31-1-2018, rec. 198/2016

El Colegio Oficial de Médicos manifiesta su desacuerdo con el archivo declarado por la AEPD y defiende la viabilidad de la denuncia porque la modificación del medicamento prescrito inicialmente por el principio activo no contó con el consentimiento de los médicos ni fue realizada por personal sanitario, sino de manera automática por un sistema informático dirigido por personal de los Servicios del Centro de Salud, por lo que considera que se ha cometido la infracción que había dado lugar al inicio del procedimiento de declaración de infracción de Administraciones Públicas frente al Servicio Cántabro de Salud.

La Sala declara la inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación activa de la parte recurrente, por cuanto, en efecto, la AEPD desplegó una actividad investigadora de los hechos denunciados, que concluyó con la resolución de archivo, sin que el denunciante esté legitimado " para que esa actividad necesariamente finalice en una resolución sancionadora", como así solicita en el Suplico de su demanda

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

- Envío de datos sanitarios por whatsapp.

**AEPD. Procedimiento nº.: PS/00094/2018 ASUNTO: Recurso de Reposición Nº
RR/00669/2018**

El denunciado, de profesión pediatra, ha enviado por whatsapp los datos de carácter personal de sus pacientes a un tercero no autorizado con quien mantenía una relación sentimental. Consta que envió a la ahora denunciante, por whatsapp, una fotografía de una paciente en la camilla de su consulta, una fotografía de su agenda en la que aparecen anotados 31 pacientes, con sus nombres, apellidos y su teléfono móvil de contacto, así como otra foto de su agenda por el mismo medio con nombres y teléfonos de sus pacientes, llegando incluso al envío de un vídeo en el que se ve a dos menores con su madre en la consulta.

La conducta del denunciado se incardina en el artículo 44.3.d) de dicha norma que considera como tal: *“La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley”*. En este procedimiento se ha acreditado que el denunciado ha divulgado los datos personales de sus pacientes al enviarlos a un tercero no autorizado. Dado que ha existido una vulneración en el deber de guardar secreto por parte de denunciado en relación con datos personales de sus pacientes, se considera que ha incurrido en la infracción descrita. El hecho constatado de la difusión de datos personales fuera del ámbito de los afectados establece la base de facto para fundamentar la imputación de la infracción del artículo 10 de la LOPD.

Alega el denunciado que la denunciante ha difundido los mensajes de whatsapp mediante su protocolización notarial y su aportación a procedimientos judiciales y administrativos, y que tenía una expectativa razonable de que los mensajes no saliesen del ámbito de intimidad de la pareja, no accesible a terceros y jamás a un público anónimo. A este respecto la AEPD contesta diciendo que *“el deber de secreto que en este procedimiento se valora es el que tiene el responsable del fichero y del tratamiento, que en este caso es el denunciado, sin que pueda responsabilizarse del mismo a un tercero que no tiene deber de secreto para con esos datos porque no son responsabilidad suya”*.

En el mismo sentido, puede recordarse que el Código de Deontología Médica del Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos, expone en su artículo 27 respecto del secreto profesional, en su punto 7, que: “El médico preservará en su ámbito social, laboral y familiar, la confidencialidad de los pacientes”. En esta ocasión lo que se valora es esa comunicación de datos realizada en ese llamado “ámbito de intimidad de la pareja” y quienes tenían una expectativa de que sus datos no saliesen del ámbito profesional del facultativo al que acudían, eran los pacientes del denunciado.

Texto completo: aepd.es

XI.- SISTEMA NACIONAL DE SALUD.

- No resulta aplicable a los hospitales universitarios la exención del IBI.

Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 2ª 26-6-2017, nº 1090/2018, rec. 1689/2017

No resulta aplicable a los hospitales universitarios la exención del IBI prevista en el artículo 62.1.a) del texto refundido de la Ley de Haciendas Locales, según el cual están exentos del IBI *"los bienes inmuebles que sean propiedad del Estado, de las comunidades autónomas o de las entidades locales que estén directamente afectos a la seguridad ciudadana y a los servicios educativos y penitenciarios, así como los del Estado afectos a la defensa nacional"*.

Asimismo declara inaplicable el art. 62.3 del mismo texto legal, que permite que las Corporaciones Locales prevean exenciones en sus ordenanzas *"a favor de los bienes de que sean titulares los centros sanitarios de titularidad pública, siempre que estén directamente afectados al cumplimiento de los fines específicos de los referidos centros"*.

Esta última expresión (*"bienes directamente afectos a los servicios educativos"*) debe necesariamente conectarse con el concepto técnico-jurídico de afectación como acto formal por el que un bien de titularidad pública se integra en el demanio en virtud de su destino. En ese sentido, como se razona con acierto en la sentencia del Juzgado, con aquella expresión la ley solo puede referirse a la inclusión del bien en el "sistema público educativo", siendo así que los centros y establecimientos sanitarios están afectos "al servicio sanitario", esto es, a la unidad asistencial, con organización diferenciada, dotada de los recursos técnicos y de los profesionales capacitados, por su titulación oficial o habilitación profesional, para realizar actividades sanitarias específicas. En definitiva, **la actividad educativa que se desarrolla en aquellos centros, aunque de extraordinaria relevancia, es complementaria de aquella otra que determina la afectación de tales bienes a una actividad pública esencial (la sanitaria).**

Sería cuando menos sorprendente que un hospital público no abone el IB solo porque desarrolle en él unos servicios que, por muy relevantes que sean (y lo son), no constituyen la actividad esencial del centro sanitario y, por otro lado, que un hospital, también público pero en el que no se desarrollen servicios docentes, deba abonar el tributo porque el ayuntamiento correspondiente no lo ha declarado exento en la necesaria ordenanza fiscal.

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

5.- BIBLIOGRAFÍA Y FORMACIÓN.

I.- Bibliografía

DERECHO SANITARIO.

- Régimen jurídico de las prestaciones del sistema nacional de salud tras las últimas reformas.

Editorial: Laborum

Rodriguez Rico, Victoria.

Más información: marcialpons.es

- Menores e investigación biomédica.

Yolanda Gómez.

Más información: dykinson.com

II.- Formación

DERECHO SANITARIO.

- XVI Edición - Master Derecho Sanitario y Bioética. Universidad de Castilla-La Mancha.

Más información: www.uclm.es

- Aspectos Jurídicos de la Discapacidad y la Dependencia: Especial Referencia a los Mayores.

Más información: formacionpermanente.uned.es

- Reunión del Foro de Derecho Sanitario Hospital La Paz 24-1-2019.

Tráfico Ilegal de Órganos, el día 24 de enero a las 16.30 horas en el Hospital U. La Paz (Madrid). Solicitud de asistencia a sanidadyderecho@gmail.com Las sesiones se dirigen exclusivamente a profesionales del Derecho y/o Sanidad (pública/privada).

-NOTICIAS-

- **Mitos sobre los migrantes han sido utilizados para excluirlos, según estudio.**

El estudio, para el que se utilizaron nuevos análisis internacionales, resalta que estos mitos no tienen fundamento y afirma que la migración supone un beneficio para las economías

Fuente: lavanguardia.com

- **Condenan al Sermas por desaparición del protocolo quirúrgico de un historial.**

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha condenado al Servicio Madrileño de Salud al pago de una indemnización de 50.000 euros por la desaparición del protocolo quirúrgico de la historia clínica de una paciente.

Fuente: lavanguardia.com

- **¿Qué quieres, Maru? “Morirme”.**

Una mujer con ELA muere sin cumplir su voluntad de que se le practicara la eutanasia. EL PAÍS habló con ella cuatro días antes de su fallecimiento

Fuente: elpais.com

- **“Podemos” propone una Ley para contratar a sanitarios extracomunitarios que se hayan formado en España.**

Fuente: lavanguardia.com

- **El juez cita como investigados a responsables de empresa informática por borrar historiales IDENTAL.**

Tras comprobar que la información ha sido eliminada pese a haber ordenado su volcado

Fuente: poderjudicial.es

- **El SESCAM impulsa la colaboración de los Comités de Ética Asistencial de sus gerencias.**

El director general de Asistencia Sanitaria, José Antonio Ballesteros, ha animado a los integrantes de estos comités a no desarrollar una labor exclusiva de asesoramiento, sino a dar pasos hacia la concienciación de los profesionales, de manera que la ética y la bioética “impregnen cada uno de los protocolos asistenciales que pongamos en marcha”

Fuente: castillalamanca.es

- Científicos de Yale mantienen con vida los cerebros de cerdos decapitados durante 36 horas.

Los avances en las técnicas de regeneración de tejidos cerebrales redefinen los límites éticos de la investigación

Fuente: elmundo.es

- El dentista será gratis para los niños madrileños de siete a 16 años.

Fuente: elmundo.es

- Arranca la Sección de Derecho Sanitario y Farmacéutico del ICAM Juan J. Bestard Perelló y Nuria Amarilla Mateu presiden conjuntamente esta nueva etapa de la Sección.

Fuente: lawyerpress.com

-BIOÉTICA Y SANIDAD-

1- CUESTIONES DE INTERES

- **La ética de las pequeñas cosas. La contención de pacientes en las Unidades de Cuidados Intensivos (UCI). Ángel Bartolomé. EIDON, nº 50 diciembre 2018, 50:20-34.**

La contención de los pacientes exige una cuidadosa valoración de riesgos y beneficios, precisa de información veraz y, si es posible, del consentimiento previo del paciente o de sus representantes, y debe ajustarse al principio de proporcionalidad en cuanto a que la medida adoptada sea necesaria, idónea y previsiblemente ofrezca más beneficios que perjuicios. En las UCIs, que se sitúan habitualmente a la cabeza en cuanto a proporción de pacientes contenidos respecto al número total de pacientes, es necesario reducir el uso de las medidas de contención para evitar provocar daño físico y moral a los pacientes y malestar moral a los profesionales de la salud.

Según el autor, la contención de los pacientes exige una cuidadosa valoración de riesgos y beneficios, precisa de información veraz y si es posible del consentimiento previo del paciente o de sus representantes, y debe ajustarse al principio de proporcionalidad en cuanto la medida adoptada sea necesaria, idónea y previsiblemente ofrezca más beneficios que perjuicios. La laxitud en la indicación expone al paciente a riesgos innecesarios que pueden acarrear daños físicos y psíquicos graves; prescindir del consentimiento hurta al paciente la potestad de decidir negando su condición de sujeto autónomo, y la aplicación de medidas desproporcionadas añade al procedimiento un daño mora lmuchas veces irreparable.

Más información: revistaeidon.quodem.net

- **Daniel Callahan y el aborto: por una ética de la responsabilidad ante el aborto. Carlos Pose.**

El aborto es uno de los problemas actuales que todavía más confrontación provoca a nivel religioso, político, médico, ético y legal. En esencia no se trata de una cuestión menos importante que si nos preguntáramos qué es el ser humano o cuándo comienza la vida humana. Hoy, casi medio siglo después de la publicación del libro de Daniel Callahan, *Abortion: Law, Choice and Morality* (1970), el debate sobre la cuestión del aborto sigue siendo un tema de actualidad y en el que, además, se plantean los mismos argumentos. No obstante, Daniel Callahan aborda este problema tan complejo de una manera que proporciona una explicación muy exhaustiva de las teorías y las decisiones que llevan a visiones específicas sobre el aborto, así como unos análisis razonados de sus implicaciones y efectos. Su conclusión es que no existen ni absolutos morales que obliguen a una persona a abortar, ni absolutos morales que obliguen a una persona a decidir no abortar. De la misma manera, sugiere que ni los datos biológicos sobre el comienzo de la vida

humana, ni los problemas fisiológicos o psicológicos que pueden surgir a lo largo de un embarazo obligan o prohíben el aborto. Finalmente, tras un análisis muy amplio de la legislación sobre el aborto en diferentes países, él concluye que las leyes en contra del aborto no deberían derogarse, sino revisarse para permitir que, en cada caso concreto, la decisión moral pertenezca a la mujer embarazada, teniendo en cuenta ciertas condiciones.

Más información: revistaeidon.quodem.net

- **Observatorio de Bioética. Universidad Católica de Valencia. Análisis de la Proposición de Ley reguladora de la Eutanasia presentada por el PSOE ante el Congreso de los Diputados. Valoración médica, jurídica y bioética de la eutanasia.**

Más información: observatoriobioetica.org

Más información: observatoriobioetica.org

Para consultar el análisis de la Proposición de Ley presentada por el PSOE, y la Proposición de Ley presentada por el PP, se pueden consultar también los siguientes enlaces al Boletín de Derecho Sanitario y Bioética:

http://sescam.castillalamancha.es/sites/sescam.castillalamancha.es/files/documentos/pdf/20180615/157_mayo.pdf

http://sescam.castillalamancha.es/sites/sescam.castillalamancha.es/files/documentos/pdf/20181114/161_octubre.pdf (página 12 y siguientes)

2-FORMACIÓN Y BIBLIOGRAFÍA.

I.- Bibliografía

- Confesiones.

Henry Marsh.

Más información: salamandra.info

II.- Formación

BIOÉTICA

- II Congreso Nacional de Derecho de la Discapacidad “Avanzando en la inclusión”.

06 de febrero - 08 de febrero 2019

Palacio de Congresos y Auditorio de Navarra - Baluarte

Más información: derechoydiscapacidad.vitaesoftweb.com

- I Congreso Internacional de Bioética: “*Pedagogía en el aprendizaje de la Bioética*”.

24-25 enero 2019 / Vic (España)

Más información: www.fundaciogrifols.org

- XIII Seminario Internacional sobre la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO: “*Edición genómica, bioética y responsabilidad*”.

7 de Febrero de 2019, Salón de Grados, Facultad de Derecho, Universidad de Barcelona

Más información: www.bioeticayderecho.ub.edu

- VII Jornadas de Ética Asistencial. Análisis de casos de conflicto ético en el contexto socio-sanitario.

05 de marzo de 2019

Más información: www.humanizar.es