



SERVICIO DE SALUD DE CASTILLA-LA MANCHA

BOLETÍN DE DERECHO SANITARIO Y BIOÉTICA.

Nº 200 ABRIL 2022.

Editado por la Secretaría General del Sescam.

ISSN 2445-3994

Revista incluida en Latindex

asesoria.juridica@sescam.jccm.es

EQUIPO EDITORIAL:

D. Vicente Lomas Hernández.

Jefe de Servicio de Coordinación Jurídica del Sescam.

D. Alberto Cuadrado Gómez.

Dña. M^a Teresa Colmenar Jimeno.

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.-LEGISLACIÓN ESTATAL:

3

II.-LEGISLACIÓN AUTONÓMICA:

4

2.- TRIBUNA:

- IMPACTO DE LA REFORMA LABORAL (REAL DECRETO LEY 32/2021, DE 28 DICIEMBRE) EN MATERIA DE CONTRATACIÓN TEMPORAL DE MÉDICOS EXTRA-COMUNITARIOS EN LOS SERVICIOS DE SALUD DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD.

8

Julián Pérez Charco

Subdirector de Gestión de la GAI de Albacete

Coordinador asesorías jurídicas área de salud de Albacete (SESCAM)

3.- LEGISLACIÓN COMENTADA

- Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, para penalizar el acoso a las mujeres que acuden a clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo (BOE de 13 de abril de 2022).

19

Vicente Lomas Hernández

Doctor en Derecho.

Licenciado en CC. Políticas.

Jefe de Servicio de Coordinación Jurídica.

4.- DOCUMENTOS DE INTERÉS.

21

5.- FORMACIÓN Y PUBLICACIONES.

34

-NOTICIAS-

- Selección de las principales noticias aparecidas en los medios de comunicación durante el mes de abril de 2022 relacionadas con el Derecho Sanitario y/o Bioética.

[35](#)

-BIOÉTICA y SANIDAD-

1.- CUESTIONES DE INTERÉS.

[36](#)

2.- FORMACIÓN Y PUBLICACIONES.

[38](#)

-DERECHO SANITARIO-

1-LEGISLACIÓN

I. LEGISLACIÓN ESTATAL.

- Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, para penalizar el acoso a las mujeres que acuden a clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo.

boe.es

- Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular.

boe.es

- Real Decreto 271/2022, de 12 de abril, por el que se modifica el Real Decreto 1275/2011, de 16 de septiembre, por el que se crea la Agencia estatal "Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios" y se aprueba su Estatuto, con objeto de adaptar su estructura organizativa a las previsiones del Reglamento (UE) 2017/745, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2017, sobre los productos sanitarios.

boe.es

- Real Decreto 286/2022, de 19 de abril, por el que se modifica la obligatoriedad del uso de mascarillas durante la situación de crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19.

boe.es

- Real Decreto-ley 8/2022, de 5 de abril, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la contratación laboral del Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación.

boe.es

- Orden PCM/282/2022, de 6 de abril, por la que se modifica la Orden PRE/1435/2013, de 23 de julio, por la que se desarrolla el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres en materia de transporte sanitario por carretera.

boe.es

- Resolución de 24 de marzo de 2022, de la Subsecretaría, por la que se aprueba la actualización de la Carta de servicios de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios.

boe.es

- Resolución de 5 de abril de 2022, de la Dirección General de Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia, por la que se actualizan las clasificaciones de prótesis externas de miembro superior y miembro inferior, ortoprótesis para agenesias, sillas de ruedas, ortesis y productos para la terapia del linfedema para el Sistema informatizado para la recepción de comunicaciones de productos ortoprotésicos al Sistema Nacional de Salud.

boe.es

III. LEGISLACIÓN AUTONÓMICA.

ARAGÓN.

- Decreto 41/2022, de 23 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se modifica el Decreto 122/2020, de 9 de diciembre, por el que se aprueba la estructura orgánica del Departamento de Sanidad y del Servicio Aragonés de Salud.

boa.es

- Orden SAN/1476/2021, de 28 de octubre, mediante la que se publica el Acuerdo de 5 de mayo de 2021, del Gobierno de Aragón, por el que se otorga la aprobación expresa y formal, ratificándolo, al Acuerdo de 10 de marzo de 2021 alcanzado entre el Servicio Aragonés de Salud y los sindicatos integrantes de la Mesa Sectorial de Sanidad, para la ampliación de las plantillas orgánicas de los Equipos de Atención Primaria.

boa.es

- Resolución de 23 de marzo de 2020, de la Dirección Gerencia del Servicio Aragonés de Salud, por la que se regula la colaboración entre hospitales del Servicio Aragonés de Salud para facilitar la formación de los profesionales de los centros de difícil cobertura.

boa.es

LA RIOJA

- Resolución de 30 de marzo de 2022, de la Presidencia del Servicio Riojano de Salud, por la que se establecen criterios para el disfrute de descanso obligatorio tras la guardia en atención primaria.

bor.es

COMUNIDAD VALENCIANA

- Orden 3/2022, de 22 de abril, de la Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública, por el que se desarrolla el Decreto 185/2020, de 16 de noviembre, del Consell, de aprobación del Reglamento orgánico y funcional de la Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública.

dogv.es

CATALUÑA

- Decreto 63/2022, de 5 de abril, de los derechos y deberes de los niños y los adolescentes en el sistema de protección, y del procedimiento y las medidas de protección a la infancia y la adolescencia.

dogc.es

- ACUERDO GOV/61/2022, de 5 de abril, por el que se crea el Programa de apoyo a la atención de personas desplazadas procedentes de países terceros.

dogc.es

- ACUERDO GOV/71/2022, de 12 de abril, por el que se crea la Oficina para el Estudio de la Teleoperación no Sanitaria.

dogc.es

- ORDEN SLT/86/2022, de 22 de abril, por la que se establecen las tarifas máximas de los tratamientos de medicina nuclear que contrate el Servicio Catalán de la Salud para el año 2022.

dogc.es

- ORDEN SLT/87/2022, de 22 de abril, por la que se determina la cápita media correspondiente al sistema de contraprestación de la atención especializada familiar y comunitaria y de salud pública en el ámbito de la atención primaria para el año 2022.

dogc.es

- ORDEN SLT/85/2022, de 22 de abril, por la que se establece para el año 2022 la tarifa máxima de los servicios de litotricia extracorpórea que contrate el Servicio Catalán de la Salud.

dogc.es

- ORDEN SLT/83/2022, de 22 de abril, por la que se establecen para el año 2022 las tarifas máximas de los servicios de rehabilitación ambulatoria, rehabilitación domiciliaria y logopedia que contrate el Servicio Catalán de la Salud.

dogc.es

- ORDEN SLT/84/2022, de 22 de abril, por la que se aprueban las tarifas máximas de los servicios de transporte sanitario no urgente que convenga o contrate el Servicio Catalán de la Salud para el año 2022.

dogc.es

- ORDEN SLT/80/2022, de 22 de abril, por la que se establecen para el año 2022 los precios unitarios correspondientes a la contraprestación de los servicios realizados por los centros sociosanitarios.

dogc.es

- ORDEN SLT/79/2022, de 22 de abril, por la que se determinan para el año 2022 los precios unitarios de la atención psiquiátrica y de salud mental.

dogc.es

- ORDEN SLT/78/2022, de 22 de abril, por la que se establecen las tarifas máximas para el año 2022 de los servicios de atención integral a la acondroplasia, otras displasias y trastornos del crecimiento que contrate el Servicio Catalán de la Salud.

dogc.es

ANDALUCÍA

- Acuerdo de 19 de abril de 2022, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Acuerdo de la Mesa Sectorial de Negociación de Sanidad, de fecha 18 de abril de 2022, por el que se adoptan tres aspectos retributivos estratégicos: revisión del modelo de carrera incluyendo las categorías que actualmente no la tienen desarrollada, subida retributiva para el Grupo A2 sanitario y la implementación del concepto retributivo de continuidad asistencial en atención primaria para el personal médico.

boja.es

- Resolución de 1 de abril de 2022, de la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud, para la ampliación de las indicaciones de los sistemas de monitorización flash de glucosa en cartera de servicios del Sistema Sanitario Público de Andalucía.

boja.es

CANTABRIA

- Orden SAN/12/2022, de 13 de abril, por la que se modifica la Orden SAN/43/2016, de 29 de septiembre, por la que se establece el modelo de contrato para la realización de ensayos clínicos con medicamentos y productos sanitarios en el Sistema Sanitario Público de Cantabria.

boc.es

MADRID

- Orden 340/2022, de 11 de marzo, de la Consejería de Sanidad, por la que se adapta la composición del Consejo de Administración del Ente Público Hospital Universitario de Fuenlabrada.

bocm.es

PAIS VASCO

- Orden de 12 de abril de 2022, de la Consejera de Salud, por la que se convocan ayudas destinadas a facilitar la adherencia a los tratamientos médicos prescritos, correspondientes a los ejercicios 2021 y 2022.

bopv.es

NAVARRA

- Orden Foral 115E/2022, de 5 de abril, de la consejera de Salud, por la que se crea el Grupo de trabajo de Atención Farmacéutica en centros socio-sanitarios en el ámbito de la Comunidad Foral de Navarra.

bon.es

2.- TRIBUNA.

- IMPACTO DE LA REFORMA LABORAL (REAL DECRETO LEY 32/2021, DE 28 DICIEMBRE) EN MATERIA DE CONTRATACIÓN TEMPORAL DE MÉDICOS EXTRA-COMUNITARIOS EN LOS SERVICIOS DE SALUD DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD.

Julián Pérez Charco
Subdirector de Gestión de la GAI de Albacete
Coordinador asesoras jurídicas área de salud de Albacete (SESCAM)

I.- INTRODUCCIÓN

El artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores ha sido objeto de diversas modificaciones que han tendido a plasmar que en nuestro ordenamiento jurídico la modalidad del contrato de trabajo debe ser la del contrato fijo frente a la residual del contrato temporal, siendo varias las manifestaciones de tal voluntad del legislador expresadas ya sea directamente o ya sea mediante el juego de las presunciones ante la concurrencia de determinadas circunstancias.¹

La cuestión es que el objetivo de la ley no ha sido cumplido en España, como lo demuestra no solo por ser uno de los países de la Unión Europea que tiene unos índices de temporalidad en el empleo laboral más altos, sino también los datos de la propia Seguridad Social expresivos de la proporcionalidad entre contratación fija y temporal cuando se producen las altas en Seguridad Social, y en fin, los innumerables procesos judiciales tramitados ante la jurisdicción de lo social en instando la pretensión declarativa del derecho a ser considerados fijos tras una dilatada vigencia de la temporalidad.

En esta situación, la exposición de motivos del Real Decreto Ley 32/2021, de 28 de diciembre, que en lo que se refiere a la materia de contratación laboral entra en vigor el día 30 de marzo de 2022, tiene como objetivo expreso *“promover la estabilidad en el empleo y la limitación de un uso abusivo, injustificado y desproporcionado de la contratación temporal constituye un elemento positivo por sí mismo, ya que supone un crecimiento del empleo sostenible en el tiempo, mejora las condiciones de trabajo, refuerza los sistemas públicos de protección social, genera inversiones en las empresas en capital tecnológico y humano y fomenta una auténtica capacidad de adaptación de las mismas, haciéndolas menos volátiles y sensibles a los desajustes coyunturales de cada momento”*.

1

Art. 8.2 ET: “De no observarse la exigencia de forma escrita, el contrato de trabajo se presumirá celebrado por tiempo indefinido y a jornada completa, salvo prueba en contrario que acredite su naturaleza temporal o el carácter a tiempo parcial de los servicios”

Art. 15.1 ET: “El contrato de trabajo se presume concertado por tiempo indefinido”

Art. 15.34 ET: “Las personas contratadas incumpliendo lo establecido en este artículo adquirirán la condición de fijas.

También adquirirán la condición de fijas las personas trabajadoras temporales que no hubieran sido dadas de alta en la Seguridad Social una vez transcurrido un plazo igual al que legalmente se hubiera podido fijar para el periodo de prueba”.

Art. 15.5 ET :[...] trabajadoras que en un periodo de veinticuatro meses hubieran estado contratadas durante un plazo superior a dieciocho meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo o diferente puesto de trabajo con la misma empresa o grupo de empresas, mediante dos o más contratos por circunstancias de la producción, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal, adquirirán la condición de personas trabajadoras fijas [...].”

Curiosamente y frente a este loable y necesario objetivo, para determinados supuestos de contratación laboral temporal en los Servicios de Salud del Sistema Nacional de Salud, la entrada en vigor de esta norma está generando importantes problemas aplicativos que se analizan a continuación y ya han producido sus efectos en su corto periodo de vigencia.

La conclusión es que esta reforma laboral ha encorsetado la contratación laboral temporal para el colectivo de profesionales médicos que aquí se trata, hasta el punto de hacerla inviable si no se produce reforma normativa específica para este concreto ámbito y colectivo, efecto perverso que podría derivarse de la existencia de pleno empleo en el mismo.

II.- MARCO NORMATIVO.

1.- Entrada en vigor.

Conforme a la Disposición Final 8ª del Real Decreto Ley 32/2021, la modificación introducida en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores entrará en vigor a los tres meses de su publicación en el BOE, es decir, ha entrado en vigor el 30 de marzo de 2022, sin perjuicio del régimen transitorio para los contratos de obra o servicio determinado, eventuales por circunstancias de la producción e interinidad por sustitución celebrados antes del 31 de diciembre de 2021 se mantengan con la regulación anterior hasta su extinción (Disposición Transitoria Tercera) y que los contratos para obra o servicio determinado y los contratos eventuales por circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos celebrados entre el 31 de diciembre e 2021 y el 30 de marzo de 2022, se rijan por la normativa vigente en ese momento aunque su duración no podrá ser superior a seis meses (Disposición Transitoria Cuarta).

2.- Diferente afectación al empleo público y al empleo privado en el ámbito sanitario.

El artículo 8.1 de la ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias (LOPS) hace una declaración genérica, en el sentido que el ejercicio profesional en las organizaciones sanitarias se regirá por las normas reguladoras del vínculo entre los profesionales y tales organizaciones, y por supuesto, por lo previsto en la propia LOPS o en otras normas que fueran de aplicación. En concreto el artículo 40 de la misma norma legal establece que *“En el ámbito de la sanidad privada, los profesionales sanitarios podrán ejercer su actividad por cuenta propia o ajena”*, así como que *“La prestación de servicios por cuenta propia o ajena podrá efectuarse mediante cualquiera de las formas contractuales previstas en el ordenamiento jurídico”*.

Por tanto la reforma laboral en materia de contratación temporal para profesionales sanitarios que prestarán sus servicios por cuenta ajena en empresa privada tendrá un efecto directo, si bien aquí entrará el juego de la negociación de las condiciones del trabajo, ya sea por negociación directa de las mismas o ya sea mediante negociación colectiva. Se trata en suma de hacer valer en este ámbito los principios que inspira la norma, es decir, la estabilidad en el empleo a través de la vinculación fija con todas las consecuencias inherentes o derivadas de dicho vínculo, complementados en su caso con la mejora de condiciones laborales para hacer más atractivo el empleo.

Por lo que se refiere al ámbito de los Servicios de Salud del Sistema Nacional de Salud, y siendo cierto que la naturaleza de la relación con los profesionales sanitarios debe ser y viene siendo administrativa y más en concreto relación estatutaria configurada por el artículo 1 de la ley 55/2003 como una relación funcionarial de carácter especial, no lo es menos que debido a la exigencia de la nacionalidad, el acceso al empleo temporal en este ámbito se ha llevado a cabo a través de la contratación laboral temporal y es aquí precisamente donde la reforma laboral provoca la necesidad de un cambio rápido para ajustarse a la nueva norma.

En efecto, nos estamos refiriendo al empleo temporal en general de profesionales médicos y en particular a alguna de las especialidades médicas, en concreto medicina familiar y comunitaria, anestesia y reanimación, cirugía general y en sus distintas especialidades (angiología y vascular, pediátrica, torácica, plástica,), pediatría, cardiología, medicina interna, medicina intensiva, para las que la oferta de profesionales hacia nacionales de algún país de la Unión Europea se ha demostrado ser insuficiente para cubrir todas las necesidades del Sistema Nacional de Salud; dentro de esta insuficiencia y por la amplitud de la afectación, merece especial cita la medicina familiar y comunitaria pues llega al punto de hacer imposible ya cubrir todos los consultorios y puntos de atención continuada de la vasta red de puntos asistenciales, que por necesarios para la accesibilidad de toda la ciudadanía, ha sido capaz de crear y sustentar el sistema sanitario público.

Tales necesidades de médicos de medicina familiar y comunitaria a duras penas llegan a cubrirse en las zonas rurales, ni siquiera con profesionales que acceden desde países de centro América, Sudamérica y árabes.

Con este panorama y teniendo en cuenta que el artículo 33.1 en relación con el artículo 30.5 ambos de la ley 55/2003, en cuanto a los requisitos de acceso al empleo temporal con nombramiento de personal estatutario, exigiendo *“Poseer la nacionalidad española o la de un Estado miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo, u ostentar el derecho a la libre circulación de trabajadores conforme al Tratado de la Unión Europea o a otros tratados ratificados por España, o tener reconocido tal derecho por norma legal”*, y teniendo en cuenta que un número nada desdeñable de médicos que están cubriendo las necesidades en muchos casos de carácter estructural del sistema sanitario público, resulta que a éstos solo se les podría seguir contratando conforme a las nuevas modalidades del contrato laboral temporal que ahora contempla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores tras la modificación introducida por el Real Decreto Ley 32/2021, lógicamente con la limitación temporal prevista para cada uno de ellos.

3.- Ineficacia de las modalidades contractuales laborales temporales, en este colectivo y ámbito.

Ha de ir por delante que el objetivo de reducción de la tasa de temporalidad en el empleo también se hace necesario en el ámbito de los Servicios de Salud del Sistema Nacional de Salud, e incluso aún más, debido a la nula previsión de los gestores de tales Servicios de Salud en la obligación de disminuir la temporalidad. De ahí que haya de aplaudirse no solo las vías legales instauradas para disminuir la temporalidad en este ámbito² sino también el objetivo declarado de evitar que una vez estabilizado el actual empleo temporal como fijo o indefinido no volvamos a la situación de partida en unos años.

Pero dicho lo anterior, el problema es que tan necesario objetivo (estabilidad en el empleo) en el colectivo citado en este análisis, no será posible solo con las medidas legales que contiene el Real Decreto Ley 32/2021 y antes al contrario, como ya se anticipó entorpece e incluso puede llegar a imposibilitar la normal prestación del servicio público sanitario.

Así, conforme a la nueva redacción del artículo 15.1 del Estatuto de los Trabajadores, el “contrato de trabajo de duración determinada solo podrá celebrarse por circunstancias de la producción o por sustitución de persona trabajadora”. Ha desaparecido no solo el contrato de obra o servicio determinado que daba solución a la problemática que se viene exponiendo, sino también la operatividad que proporcionaba el anterior contrato eventual pues éste en la versión actual, acorde con la finalidad de la reforma laboral, reduce su ámbito.

Ningún problema debe ofrecer el contrato por sustitución de otro profesional sanitario (artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores) ya sea en la versión de sustitución del ausente por causas legales y con reserva de puesto de trabajo, o ya sea en la causa de reducción de jornada del titular y necesidad de cubrir la parte de jornada cuyos servicios se hacen necesarios pero no son cubiertos por dicha ausencia parcial, siempre que en ambos casos se especifique en el contrato el nombre de la persona sustituida y la causa de la sustitución. Lógicamente, la norma no impone un límite de duración al contrato pues la misma vendrá determinada por la vigencia de la causa que motivó la ausencia; pensemos por ejemplo, en una situación de incapacidad temporal que pueda extenderse hasta 730 días de conformidad con lo previsto en el artículo 174.2 del Real Decreto Legislativo 8/2015 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.³

² Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

³ “No obstante, en aquellos casos en los que, continuando la necesidad de tratamiento médico por la expectativa de recuperación o la mejora del estado del trabajador, con vistas a su reincorporación laboral, la situación clínica del interesado hiciera aconsejable demorar la citada calificación, esta podrá retrasarse por el período preciso, sin que en ningún caso se puedan rebasar los setecientos treinta días naturales sumados los de incapacidad temporal y los de prolongación de sus efectos”

No obstante, en principio y a salvo lo que se dirá podría ser inviable este contrato temporal por sustitución cuando se trate de cubrir un puesto o plaza vacante durante el proceso de selección del personal que accederá al mismo como titular fijo, ya que la duración en este caso no podrá ser superior a los tres meses. No es necesario precisar más sobre la inviabilidad de un proceso selectivo en el ámbito del empleo público, que tuviera que ser resuelto en el plazo de tres meses, dado que los plazos y fases que impone el procedimiento administrativo superan con creces dicho nimio plazo fijado con seguridad para las empresas privadas.

La solución para salvar la muy corta duración máxima de este contrato, sería aplicar la Disposición Adicional 4ª del Real Decreto Ley 32/2021 que al referirse al personal laboral del sector público establece que “se podrán suscribir contratos de sustitución para cubrir temporalmente un puesto de trabajo hasta que finalice el proceso de selección para su cobertura definitiva, de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad y en los términos establecidos en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público”.

Este precepto legal nos lleva a una posible vigencia de este contrato laboral de sustitución para cobertura de vacante, bien al plazo de tres años que fija el artículo 70.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, que aprueba el Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público⁴, o bien para los procesos selectivos ya contenidos en las ofertas de empleo público publicadas para estabilización del empleo temporal, la fecha del 31 de diciembre de 2024 a que se refiere la Disposición Transitoria Primera de la ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

Respecto del otro contrato temporal, el denominado o causado por circunstancias de la producción el incremento ocasional e imprevisible de la actividad y las oscilaciones, que aun tratándose de la actividad normal de la empresa, generan un desajuste temporal entre el empleo estable disponible y el que se requiere (incluidas las vacaciones anuales), siempre que no se trate de fijos-discontinuos, claramente no se ajusta a la necesidad ordinaria de vinculación temporal en los Servicios de Salud.

Podría quedar a salvo y ser susceptible de utilización para supuestos de incremento coyuntural de demanda asistencial en unas concretas zonas (turísticas, en periodo estival,) o por una determinada circunstancia puntual que afecte a la salud colectiva y genere incremento de presión asistencial (gripe,), pero en todo caso limitada la duración a seis meses en un año.

De forma todavía mas residual quedaría la otra vertiente de este contrato eventual, cual es el previsto en el mismo precepto legal para atender situaciones ocasionales, previsibles y que tengan una duración reducida, mas en concreto hasta un máximo de noventa días en el año natural (sin que esos días puedan utilizarse de forma continuada), independientemente de las personas trabajadoras que sean necesarias para atender en cada uno de dichos días las concretas situaciones, que deberán estar debidamente identificadas en el contrato.

4 “En todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años”

No caben las interpretaciones flexibles para estas modalidades de contratos laborales temporales sino antes al contrario, dada la finalidad expresa de la ley (reducción de la temporalidad), la interpretación deberá ser con el máximo rigor para el cumplimiento del objetivo marcado por el legislador. Es más, si la temporalidad ha venido precedida en las últimas tres décadas por la jurisprudencia del orden social de la jurisdicción por la exigencia de una clara e inequívoca causalidad ⁵, de forma que no se ha admitido como válida la temporalidad cuando no se ha ajustado a la concreta causa legal o la misma no se ha expresado en el contrato, con mayor razón en la actual situación será exigible el mantenimiento de la causa de temporalidad, de la que ya se encarga de exigir el propio artículo 15.1 del Estatuto de los Trabajadores (*“Para que se entienda que concurre causa justificada de temporalidad será necesario que se especifiquen con precisión en el contrato la causa habilitante de la contratación temporal, las circunstancias concretas que la justifican y su conexión con la duración prevista”*)

4.- Legislación de extranjería y actuación de la Seguridad Social para encauzar las altas en Seguridad Social en los contratos bajo las nuevas modalidades.

A lo anterior ha de añadirse otros dos condicionantes que limitan aún más si cabe la posibilidad de contratación de personal médico extranjero de países no integrantes de la Unión Europea. Así, como es conocido, la ley orgánica 4/2000, de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, imponen la necesidad autorización temporal de residencia y de trabajo para los mismos⁶, siendo responsabilidad del Servicio de Salud la verificación de la existencia de dicha autorización administrativa con carácter previo o simultáneo a la contratación temporal del extranjero.

Por lo que se refiere a la Seguridad Social y tal como aparece expresamente recogido en el boletín nº 3/2022 de noticias RED ⁷:

“El contrato por circunstancias de la producción al que se refiere el apartado 2 del artículo 15 del ET, en la redacción dada al mismo por el RDL 32/2021, se continuará identificando, a partir del 30 de marzo de 2022, a través de los códigos del dato de TIPO DE CONTRATO 402 ó 502, según se trate de contratos a tiempo completo o parcial, respectivamente.

Cuando los contratos por circunstancias de la producción se formalicen, a partir del 30 de marzo de 2022, al amparo de lo establecido en el párrafo cuarto del artículo 15.2 del ET, en las altas de los trabajadores afectados, además de identificarse el TIPO DE CONTRATO con los valores 402 ó 502, según proceda, se deberá anotar en el campo COLECTIVO DE TRABAJADORES el valor que se indica a continuación:
968 - CT CIRCUNSTANCIAS PRODUCCIÓN PREVISIBLES

Cuando los contratos por circunstancias de la producción no se formalicen al amparo de lo establecido en el párrafo cuarto del artículo 15.2 del ET, en las altas de los trabajadores afectados, además de identificarse el TIPO DE CONTRATO con los valores 402 ó 502, según proceda, se deberá anotar en el campo COLECTIVO DE TRABAJADORES el valor que se indica a continuación:
967 - CT CIRCUNSTANCIAS PRODUCCIÓN”

⁵ STS, Sala Social 6 marzo 2009. RJ 2009\1843 Así mismo hemos venido proclamando con reiteración " que la contratación temporal en nuestro sistema es causal, es decir, si la temporalidad no trae su origen de alguna de las modalidades contractuales prevista en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores , la relación es indefinida. Para la validez de los contratos temporales no solamente es necesario que concurra la causa que los legitima, sino que ha de explicitarse en el propio contrato y, puesto que la temporalidad no se presume, si no se acredita su concurrencia, opera la presunción a favor de la contratación indefinida, pues así se deduce de lo dispuesto en los artículos 15.3 del Estatuto de los Trabajadores”

⁶ Art. 36.4: “Para la contratación de un extranjero, el empleador deberá solicitar la autorización a que se refiere el apartado 1 del presente artículo, que en todo caso deberá acompañarse del contrato de trabajo que garantice una actividad continuada durante el periodo de vigencia de la autorización”.

⁷ <https://www.seg-social.es/wps/wcm/connect/wss/78564081-f37d-4a70-97dc-26dcddcb24d4/BNR+03-2022++.pdf?MOD=AJPERES>

Pues bien, a la hora de materializar por vía telemática tanto los contratos laborales temporales como su alta en Seguridad Social con su correspondiente nomenclatura y código, el sistema lo limita a su extensión legal como es lógico, lo que implica que desde el punto de vista de la legislación de extranjería no se cumpla el requisito de acreditación por parte del profesional médico de tener vinculación laboral mínima de un año para que le posibilite la autorización de residencia legal en España.

III.- PROPUESTAS

Con las anteriores reflexiones, al menos parece claro que a los Servicios de Salud se les presenta una situación difícil (cuando no imposible) para poder formalizar contratos laborales temporales con la actual legislación tras la entrada en vigor del Real Decreto Ley 32/2021, ante la que deberán darse soluciones que obviamente exigiría una política de personal coordinada, con nueva legislación que en el marco de aquella, aporte la viabilidad precisada para poder mantener el nivel de prestación de asistencia sanitaria pública a través de la contratación de los profesionales (médicos) necesarios.

Una cuestión no tratada aquí es la que refleja otra situación real, cual es que la mayor parte de los médicos de países extracomunitarios que están cubriendo en los últimos años las necesidades a las que no se llega con los profesionales de países comunitarios, carecen de título homologado en España como médicos especialistas. Debido a la exigencia legal de la titulación habilitante ya sea como personal estatutario, funcionarial o laboral⁸, en las propuestas que a continuación se detallan se elude cualquier tipo de posibilidad de formalizar vinculaciones temporales de tipo alguno cuando no exista el título oficial y válido en nuestro país para el ejercicio de una concreta especialidad médica.

Lo anterior, siendo conscientes que aún en esta fecha se mantienen y se formalizan *ex novo* contratos laborales con médicos extracomunitarios sin la titulación homologada legalmente, tal como se ha encargado de reflejar la jurisprudencia que además califica como improcedente los despidos de médicos sin titulación de la especialidad, contratados en régimen laboral.⁹

⁸ Art. 30.5 ley 55/2003: "Estar en posesión de la titulación exigida en la convocatoria o en condiciones de obtenerla dentro del plazo de presentación de solicitudes".

Art. 16.3 ley 44/2003: "[...] la posesión del título de especialista será necesaria para utilizar de modo expreso la denominación de especialista, para ejercer la profesión con tal carácter y para ocupar puestos de trabajo con tal denominación en centros y establecimientos públicos y privados".

⁹ La STS, Sala de lo Social núm. 58/2020 de 23 enero. RJ 2020\304 Resulta difícil admitir que la cobertura por esta vía pueda ser considerada como la causa válida de finalización del contrato de interinidad por vacante puesto que lo que evidencia el nuevo contrato es que dicha situación de vacancia persiste. Aun cuando se alegue que se trataba de regularizar contrataciones no ajustadas a los requerimientos de titulación exigibles para el puesto específico, no se comprende que se hubiera destinado a quien no poseía tal titulación al desempeño de un trabajo que sí lo exigía. No puede considerarse que tal modo de proceder sea imputable al trabajador, el cual no debe soportar ese defectuoso encuadramiento, máxime cuando se ha mantenido en el mismo prestando los servicios -que, al parecer, exigían aquella titulación de la que carece-, durante un espacio de tiempo cuya amplitud permite negar cualquier inicial error o confusión al respecto"

Solo en supuestos absolutamente excepcionales y limitadas en el tiempo, debería el legislador eximir al médico de ostentar el título de especialista para el ejercicio y desempeño de las funciones de médico especialista, tal como ocurrió el artículo 2.1 del Real Decreto Ley 29/2020, de 29 septiembre, con motivo de los efectos producidos por la pandemia por el COVID-19 ¹⁰, lo que provocó no sin razón la abierta y contundente queja de la organización colegial médica ¹¹.

Pues bien, la primera vía de solución al menos temporal, es eludir la contratación laboral temporal encauzando el empleo temporal a través de la relación funcional o estatutaria en ambos casos con vinculación temporal, con fundamento en el artículo 57.5 del EBEP:

“Sólo por ley de las Cortes Generales o de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas podrá eximirse del requisito de la nacionalidad por razones de interés general para el acceso a la condición de personal funcionario”.

Esta habilitación es la contenida, entre otras, en la Disposición Adicional 3ª de la ley castellano-manchega 11/2019, de 20 de septiembre, al establecer:

“Conforme a la habilitación conferida por el artículo 57.5 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del empleado público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, y en desarrollo de la previsión contemplada en apartado 5 del artículo 39 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, de Empleo Público de Castilla-La Mancha, por razones de interés general y necesidades objetivas, podrá eximirse del requisito de la nacionalidad para el acceso a la condición de personal estatutario de las categorías profesionales de licenciado sanitario. Dichas exenciones se articularán a través de las respectivas convocatorias”.

En consecuencia, en el breve plazo de seis meses que como máximo tendrían de vigencia los contratos laborales con médicos extracomunitarios posibilitados como contratos eventuales por circunstancias de la producción con vigencia máxima legal hasta el 30 de septiembre de 2022, cabe pensar en la conveniencia para los Servicios de Salud, de convocatoria de las mesas de negociación para el uso de la modalidad del nombramiento eventual regulado en el artículo 9.3 de la ley 55/2003, que garantizaría cuando menos la estabilidad del sistema y prestación del servicio durante dos años más, es decir, hasta el mes de septiembre de 2024, llevando a cabo la expedición de nombramientos de personal estatutario temporal, en la modalidad de nombramiento eventual en la forma y condiciones que pudiera fijarse en la negociación colectiva en cada Servicio de Salud, lógicamente quedando exentos del requisito de la nacionalidad y con vigencia para dos años, con la finalidad de procurar la máxima estabilidad en el empleo temporal a través de esta vía.

¹⁰ “Se autoriza con carácter excepcional y transitorio la contratación por las comunidades autónomas y el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria de aquellas personas con grado, licenciatura o diplomatura que carecen aún del título de Especialista reconocido en España, para la realización de funciones propias de una especialidad”

¹¹ https://www.antena3.com/noticias/espana/convocada-huelga-nacional-medicos-octubre-decreto-contratacion-sanitarios_202010075f7de5b4d1afaa00017c6608.html

La otra vía posible, incluso más ambiciosa que la anterior, también previa negociación colectiva en la correspondiente mesa de cada Servicio de Salud, se basa en el uso ya de entrada del contrato laboral indefinido para los médicos extracomunitarios que puedan estar en estos momentos cubriendo las necesidades estables hacia el futuro, y ello al amparo de la Disposición Adicional 4ª del Real Decreto Ley 32/2021 al establecer respecto del personal laboral del sector público:

“Los contratos por tiempo indefinido y los fijos-discontinuos podrán celebrarse cuando resulten esenciales para el cumplimiento de los fines que las administraciones públicas y las entidades que conforman el sector público institucional tenga encomendados, previa expresa acreditación.

Si bien se hace difícil visualizar la viabilidad y utilidad del contrato laboral fijo-discontinuo de médicos para los Servicios de Salud a la vista de la finalidad perseguida con los mismos, regulada en el artículo 16.1 del Estatuto de los Trabajadores ¹², otra cosa distinta ocurre con los contratos indefinidos.

No se trata desde luego del personal laboral fijo, sino del personal laboral indefinido, al que se refiere el propio artículo 11.1 del EBEP y lo diferencia del personal fijo y del temporal ¹³, cuyo régimen se caracteriza por tener estabilidad en el empleo y para el caso de extinción del vínculo laboral corresponderle la indemnización establecida en cada momento, como así se ha pronunciado la jurisprudencia del orden social de la jurisdicción ¹⁴

No cabe duda que para los profesionales médicos, con esta figura accederían a un objetivo totalmente anhelado por los mismos como es la estabilidad en el empleo, por lo que los Servicios de Salud que se anticipen a materializarla podrían ver disminuida la presión que en estos momentos vienen sufriendo ante la falta de este personal para cubrir todas las necesidades.

Tanto para una vía como para la otra de las expuestas se daría cobertura a la exigencia de periodo mínimo de contratación impuesto por la legislación de extranjería, si bien, en todo caso, deberán quedar garantizadas las siguientes circunstancias:

a) Deberá existir convocatoria pública para libre acceso al personal que reúna los requisitos, garantizando una participación bajo los principios de igualdad, mérito y capacidad.

¹² “trabajos de naturaleza estacional o vinculados a actividades productivas de temporada, o para el desarrollo de aquellos que no tengan dicha naturaleza pero que, siendo de prestación intermitente, tengan periodos de ejecución ciertos, determinados o indeterminados”

¹³ “Es personal laboral el que en virtud de contrato de trabajo formalizado por escrito, en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral, presta servicios retribuidos por las Administraciones Públicas. En función de la duración del contrato éste podrá ser fijo, por tiempo indefinido o temporal”.

¹⁴ Sentencias núm. 649/2021 de 28 junio (RJ 2021\2904) reiterada en la sentencia de la misma Sala núm. 947/2021 de 28 septiembre (RJ 2021\4463).

b) La categoría profesional a la que se accede no puede ser de médico especialista, sino de médico con la titulación homologada por el correspondiente Ministerio, hoy Ministerio de Sanidad.

c) Las retribuciones básicas deberán adecuarse al sistema retributivo funcional y quedar fijadas en igualdad por el grupo profesional de pertenencia, si bien las retribuciones complementarias podrían fijar las diferencias con las establecidas para los médicos especialistas.

d) Para los nombramientos de personal estatutario temporal en la modalidad eventual se daría una vigencia máxima de dos años, y para el contrato laboral indefinido no existiría fecha cierta de terminación, sin perjuicio de tratarse de una vinculación no fija, sujeta a extinción por las causas legales previa la indemnización legalmente procedente en cada momento, que hasta la fecha y con valor histórico está basada en salario íntegro y antigüedad en el vínculo laboral.

e) Cabe y se hace necesario que la jornada se componga con la jornada ordinaria y con jornada complementaria para la atención continuada, en todo caso con la limitación anual fijada por la normativa europea para protección de salud y seguridad de los trabajadores.

f) En cuanto a permisos, licencias, vacaciones, derechos de salud laboral y restantes derechos básicos no debe ni puede diferenciarse del resto del personal de los Servicios de Salud.

Con este personal médico estable dentro de su vinculación, no estaríamos ante una figura extraña ni ajena al conjunto de los Servicios de Salud, teniendo su parangón en cuanto a duración de la vinculación en el personal que con una u otra denominación han sido contratados al menos durante los últimos treinta años por los distintos Servicios de Salud (antes INSALUD) para la cobertura de la atención continuada¹⁵ y que en algunos casos sus nombramientos temporales están superando una vigencia superior a veinte años, en algunos supuestos extinguida la relación estatutaria temporal por jubilación del personal.

En definitiva, la prolongación *sine die* y mas allá de los tres años que prevé el artículo 70.1 del EBEP para cubrir la plaza vacante con personal fijo a través del proceso selectivo correspondiente, supone la conversión del trabajador en indefinido no fijo con derecho a indemnización de 20 días por año de servicio con el máximo del equivalente a doce mensualidades, como así ha declarado la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en las ya citadas sentencias núm. 649/2021 de 28 junio (RJ 2021\2904) reiterada en la sentencia de la misma Sala núm. 947/2021 de 28 septiembre (RJ 2021\4463).¹⁶

¹⁵ Acuerdo sindical de 18 de enero de 1990 que creó la figura del personal médico y de enfermería de refuerzo, para la cobertura de la atención continuada en el ámbito de atención primaria.

¹⁶ En conclusión, este Tribunal afirma que, "aun cuando el contrato de trabajo de interinidad por vacante haya cumplido los requisitos del [art. 4.1](#) y [2.b RD 2720/1998](#) en los términos ya expuestos, una situación en la que un empleado público nombrado sobre la base de una relación de servicio de duración determinada -hasta que la plaza vacante para la que ha sido nombrado sea provista de forma definitiva- ha ocupado, en el marco de varios nombramientos o de uno sólo durante un período inusual e injustificadamente largo, el mismo puesto de trabajo de modo ininterrumpido durante varios años y ha desempeñado de forma constante y continuada las mismas funciones, cuando el mantenimiento de modo permanente de dicho empleado público en esa plaza vacante se deba al incumplimiento por parte del empleador de su obligación legal de organizar un proceso selectivo al objeto de proveer definitivamente la mencionada plaza vacante, ha de ser considerada como fraudulenta; y, en consecuencia, procede considerar que el personal interino que ocupaba la plaza vacante debe ser considerado como indefinido no fijo.

Se pone de manifiesto con esta jurisprudencia consolidada y fundamentada en la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que la medida de conversión de los contratos temporales en indefinidos a través de la correspondiente convocatoria pública que garantice los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, podría ser una medida de retención de los profesionales que gozarían así de estabilidad en el empleo, sin que desde un punto de vista jurídico cambie el status de tales médicos, en buena parte ya adquirido por la prolongación “injustificadamente larga” de su vinculación temporal en los términos expresados por el Tribunal Supremo.

Por último, cualquiera de las vías de solución se presentan como una solución temporal y de urgencia a la vista de la deficiencia objetiva de profesionales médicos, se insiste, con mayor gravedad en el supuesto de médicos de medicina familiar y comunitaria, siendo la temporalidad a medio plazo y en tanto se adopten las decisiones y acuerdos definitivos en el ámbito del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud a que alude el artículo 10.2 de la ley 55/2003: *“El Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, como principal instrumento de configuración y cohesión del Sistema Nacional de Salud, conocerá, debatirá y, en su caso, emitirá recomendaciones sobre los criterios para la coordinación de la política de recursos humanos del Sistema Nacional de Salud”*.

Dispone dicho órgano para tal finalidad de la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, regulada en el Real Decreto 182/2004, de 30 de enero, cuya reunión y adopción de acuerdos en ejercicio de las funciones atribuidas por el artículo 35 de la ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, se presenta ya con carácter de urgencia a la vista de la situación existente.

[.....] Con carácter general no establece la legislación laboral un plazo preciso y exacto de duración del contrato de interinidad por vacante, [...] En tales supuestos no puede admitirse que el desarrollo de estos procesos pueda dejarse al arbitrio del ente público empleador y, consecuentemente, dilatarse en el tiempo de suerte que la situación de temporalidad se prolongue innecesariamente. Para evitarlo, la [STJUE de 3 de junio de 2021 \(TJCE 2021, 127\)](#), citada, nos indica la necesidad de realizar una interpretación conforme con el Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada incorporado como Anexo a la Directiva 1999/70/CE; [.....] En cumplimiento de tales exigencias esta Sala estima que, salvo muy contadas y limitadas excepciones, los procesos selectivos no deberán durar más de tres años a contar desde la suscripción del contrato de interinidad, de suerte que si así sucediera estaríamos en presencia de una duración injustificadamente larga”.

3. LEGISLACIÓN COMENTADA:

- Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, para penalizar el acoso a las mujeres que acuden a clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo (BOE de 13 de abril de 2022).

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

La reciente modificación de la LO 10/1995 de 23 de noviembre incluye dentro del delito de coacciones la conducta de acoso tanto a la mujer embarazada que desea interrumpir voluntariamente su embarazo, como a los trabajadores, personal facultativo y directivos de los centros habilitados para la interrupción voluntaria del embarazo. La pena a imponer será de tres meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días.

En el año 2020 el Defensor del Pueblo Francisco Fernández Marugán, ya recomendó a la Dirección General de la Policía que garantizase la intimidad de las mujeres que acuden a las clínicas de Interrupción voluntaria del embarazo.

Asimismo, la Institución solicitó al Ministerio del Interior que protegiera la integridad física y moral de las mujeres, así como su derecho a la libre circulación, mediante la adopción de medidas preventivas concretas en el marco de las competencias policiales, sin perjuicio del respeto a los derechos y libertades fundamentales de otros ciudadanos.

Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular

La DA 16ª de la Ley 7/2022, de 8 de abril incorpora una mención específica a la regulación de los residuos de medicamentos en los siguientes términos:

1. "Los residuos de medicamentos incluidos, en su caso, los aplicadores que los acompañan, deben ser entregados y recogidos con sus envases a través de los mismos canales utilizados para su distribución y venta al público. En el caso de que los medicamentos y sus aplicadores sean entregados a través de los centros de salud u hospitales, sus residuos se entregarán y recogerán en estos centros.

2. *El titular de la autorización de comercialización de un medicamento estará obligado a participar en un sistema que garantice la recogida de los residuos de medicamentos que se generen en los domicilios de conformidad con lo previsto en el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios y en el Real Decreto 1345/2007, de 11 de octubre por el que se regula el procedimiento de autorización, registro y condiciones de dispensación de los medicamentos de uso humano fabricados industrialmente. A estos efectos, se podrá cumplir con tal obligación de recogida a través de los canales de recogida del sistema de gestión de residuos de envases de medicamentos establecido en el marco de la responsabilidad ampliada del productor de envases. Tal circunstancia deberá constar en la correspondiente comunicación o solicitud de autorización, según proceda, del sistema de responsabilidad ampliada del productor de envases y residuos de envases, indicándose, además de la información sobre los envases y su gestión, cómo se procederá a gestionar los residuos de medicamentos, de conformidad con la normativa que le sea de aplicación, para que se puedan establecer, en su caso, los requisitos específicos para la gestión conjunta de ambos flujos de residuos.”*

4.- DOCUMENTOS DE INTERÉS.

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

I.- DERECHO DEL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.

- Derecho del personal sanitario residente al descanso de 36 horas.

STS 280/2022 de 30 de marzo nº de rec 63/2020.

Se denuncia que la concesión de un descanso de veinticuatro horas, cuando se efectúa una guardia de veinticuatro horas en sábado o víspera de festivo, vulnera la legislación vigente en materia de descansos ya que dicha circunstancia comporta que, en las 24 horas de descanso concedidas se incluye, por una parte, el descanso semanal o el festivo y, por otra, las 12 horas de descanso previstas para después de cualquier guardia de 24 horas, generando un grave perjuicio al colectivo afectado por el conflicto.

La Sala aplica a estos efectos la legislación laboral, en concreto el Estatuto de los Trabajadores:

“El art. 5 del RD 1146/2006 no regula el descanso semanal ni tampoco las fiestas laborales del colectivo de médicos residentes, sin que quepa aplicar el régimen de descansos semanales, previsto en el régimen de descanso semanal, establecido en el art. 52 de la Ley 55/2003, puesto que el art. 5.1 del RD 1146/2006 dispone exclusivamente, en defecto de convenio, la aplicación de dicha norma legal en lo que afecte al régimen de jornada ordinaria y, la regulación del régimen de jornada ordinaria y los descansos entre jornada se regulan en el art. 51 de la Ley 55/2003, mientras que los descansos semanales se regulan específicamente en su art. 52. 3.

Así pues, ante la falta de regulación del descanso semanal y festivos del colectivo afectado en el RD 1146/2006, que no remite, a estos efectos, a la regulación del descanso semanal del art. 52 de la Ley 55/2003, debe aplicarse supletoriamente la regulación del descanso semanal y festivos del art. 37.1 y 2 del ET, de conformidad con lo dispuesto en el art. 1.4 RD 1146/2006. Dichos preceptos garantizan, por una parte, un descanso semanal ininterrumpido de día y medio, acumulable por períodos de hasta 14 días, así como el disfrute de 14 días festivos anuales, retribuidos y no recuperables. Consiguientemente, acreditado que, el colectivo de residentes ha realizado efectivamente su jornada ordinaria y, probado que, cuando les toca guardia de 24 horas en víspera de festivo o en sábado, se les concede únicamente un descanso de 24 horas, debemos concluir que dicha actuación de la CAM vulnera directamente lo dispuesto en el art. 37.1 y 2 ET, aplicable al supuesto debatido, en relación con lo establecido en los arts. 3, 5, 16 y 17.2 de la Directiva 2003/88/CE.”

Y descarta que resulte aplicable a este colectivo la previsión legal recogida en la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid:

Asimismo se pone de manifiesto la inaplicación al colectivo del personal sanitario residente de la previsión recogida en el art. 13 de la Ley 4/2012, de 4 de julio, de modificación de la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012, y de medidas urgentes de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica, que regula medidas en materia de recursos humanos de sanidad, en el que se prevé que "...el personal que realice guardias los viernes y día anterior a festivo, descansará, en todo caso, el sábado o el festivo inmediatamente posterior, sin que pueda admitirse que dicho descanso se traslade a días posteriores al festivo",

"...es aplicable únicamente al personal estatutario de los servicios de salud. No es aplicable, por el contrario, al colectivo de residentes, porque la legislación laboral compete al Estado, sin perjuicio de su ejecución por las CCAA, de conformidad con lo dispuesto en el art. 149.7 CE, como hemos venido sosteniendo reiteradamente"

Más información: poderjudicial.es

- Sucesión de plantilla por reversión de la prestación del servicio de TAC y resonancia.

STSJ de Valencia nº 295/2021, de 2 de febrero

La demandante ha venido prestando servicios para ERESA desde el año 2009 como diplomada en enfermería en el Servicio de TAC y RMN del Consorcio Hospital General Universitario de Valencia. Con efectos de 30-7-2010 se le notificó a la demandante que por el Consorcio Hospital Universitario de Valencia se iba a asumir el servicio de TAC y Resonancia Magnética, por lo que cesaba en la empresa, pasando a depender del Consorcio. El Consorcio deniega la incorporación de la demandante al considerar que no era de aplicación el art. 44 del ET.

La Sala rechaza que haya habido sucesión de empresa por falta de asunción de medios humanos y materiales:

"Se ha de concluir que si bien ha existido una sucesión en la actividad entre las dos empresas codemandadas en cuanto que los servicios de radiodiagnóstico que prestaba ERESA en el Consorcio Hospital General Universitario de Valencia han pasado a prestarse por el propio Consorcio, no ha habido una transmisión de los equipos con los que se llevaba a cabo dicho servicio ni tampoco ha habido una asunción por parte del indicado Consorcio del personal de ERESA que trabajaba en dicho servicio, por lo que no cabe apreciar la sucesión empresarial que defienden las recurrentes al no darse los requisitos establecidos en el art. 44 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores."

Más información: poderjudicial.es

- **Reversión del servicio de cuidados paliativos y aplicación del art. 44 del ETT.**

STS nº 619/2021, de 10 de junio.

La controversia suscitada consiste en determinar si la extinción del convenio de colaboración entre la Asociación Española contra el Cáncer de la Ciudad Autónoma de Melilla y el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (en adelante INGESA) para el desarrollo de la actividad de cuidados paliativos, que dejó de prestarse por la AECC, pasando a realizarla el INGESA, supone que esta Entidad Gestora debe subrogarse en el contrato de trabajo de la actora, que prestaba servicios como psicóloga, contratada por la AECC en la citada actividad en la Unidad de Cuidado Paliativos del Hospital Comarcal de Melilla.

En este caso la Administración posteriormente contrató a dos de los trabajadores que se encontraban al servicio de la indicada Asociación, pero no a la interesada.

Para la Sala la reversión afectó a un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, por lo que nos encontramos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2001/23 y del artículo 44 del ET".

“Se trata de la reversión de un servicio público que pasa a prestarse por la Administración pública con los mismos medios materiales y contratando a dos de los tres trabajadores que prestaban servicios en ella. El hecho de que tanto la infraestructura como los medios materiales (excepto un coche) pertenecieran en todo momento a la Administración, quien los ponía a disposición de la contratista para que realizase el servicio público, no impide la sucesión empresarial al amparo del art. 44 del ET puesto que se transmitió una entidad económica que mantuvo su identidad, continuando con la prestación del mismo servicio público, con los mismos elementos patrimoniales necesarios para la continuidad de la actividad y contratando a dos de los tres trabajadores que prestaban servicio en ella.”

Más información: poderjudicial.es

II.- RECURSOS HUMANOS.

- **Retribución de las guardias localizadas.**

STSJ Castilla y León de 7 de marzo de 2022, nº 53/2022, rec. 3/2022

Es objeto de debate la pretensión retributiva de que las guardias localizadas en las que se requiera desplazamiento al centro hospitalario y trabajo efectivo, se abonen como guardias de presencia física.

Sostienen los apelantes que tal pretensión retributiva encuentra amparo en el art. 48.2 del EM y no infringe el Decreto 49/09, pues si realmente en la alerta localizada se es llamado y trabaja el médico, la recta interpretación del Decreto es la aplicación de la modalidad de guardia de presencia física proporcionalmente, manteniendo que tal petición es conforme y ajustada al Decreto 49/09, a los Estatutos Marco y Autonómico y a la jurisprudencia invocada.

La Sala no comparte la alegación pues el art. 48.2. inciso 2º de la Ley 55/2003 lo que único que previene es que tanto el tiempo invertido en el desplazamiento como en el trabajo desarrollado, ese tiempo, sea computado como "jornada" siempre y cuando el profesional sea requerido para la prestación del trabajo efectivo, no amparando por tanto tal precepto la reclamación retributiva ejercitada, pues nada establece al respecto.

Finalmente se resalta siguiendo el propio planteamiento de la parte recurrente, que resulta evidente que ésta última modalidad de guardias (guardia localizada) se programan cuando las previsiones indican que la necesidad de atención permanente al usuario en los centros sanitarios no será imperioso o, al menos, podrá previsiblemente ser atendida por el profesional de guardia - por vía telefónica u otro medio telemático - sin necesidad de llegar a desplazarse al centro hospitalario, siendo ésta la razón por la que el valor hora por la prestación de servicios de atención continuada bajo la modalidad de alerta localizada queda establecido en el 50 por ciento del valor hora de guardia de presencia física.

Así las cosas, la pretensión retributiva aquí ejercitada carece de respaldo normativo.

Más información: poderjudicial.es

- Carrera profesional del personal estatutario fijo en promoción interna temporal.

STS 428/2022 de 6 de abril, nº 1483/2020.

El TS estima el recurso de casación interpuesto por la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 10 de diciembre de 2019, y fija la siguiente doctrina casacional:

“El régimen de carrera profesional aplicable al personal estatutario fijo de los servicios de salud en promoción interna temporal es el correspondiente a su categoría de origen”.

Las interesadas presentaron solicitud de reconocimiento de carrera profesional en la categoría A2, por llevar tiempo ejerciendo funciones de enfermera. La resolución de la Consejería de Hacienda y Administraciones Públicas de 23 de junio de 2017 les reconoció el derecho a la carrera profesional en la categoría correspondiente a auxiliar de enfermería, a la que todas ellas pertenecían; pero no en la de enfermero, cuyas funciones venían desempeñando. Disconformes con ello, acudieron a la vía jurisdiccional. La sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Palma de Mallorca de 3 de septiembre de 2018 desestimó su pretensión, fundamentalmente por entender que, si bien efectivamente desempeñaban funciones de enfermera desde tiempo atrás, lo hacían en virtud de "promoción interna temporal"; figura que no permite legalmente consolidar derechos en la categoría en que se prestan funciones.

Más información: poderjudicial.es

- Carrera profesional del personal estatutario sustituto.

STS de 21-04-2022, nº 465/2022, rec. 652/2021.

Desestima el recurso de casación n.º 652/2021, interpuesto por el Servicio Gallego de Salud contra la sentencia n.º 569/2020, de 11 de noviembre, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

La representación letrada de la CA reputa razonable establecer una diferenciación en el acceso a la carrera profesional entre interinos y sustitutos pues esta no atiende a la naturaleza de vínculo -ambos temporales-, sino al tiempo de duración que el mismo comporta y la consecvente contribución que en atención al mismo, efectuarán al cumplimiento de los objetivos de la organización a la que prestan sus servicios.

Para la Sala *“entre los interinos y los sustitutos del artículo 9 del Estatuto Marco del Personal Estatutario, no median diferencias que justifiquen un tratamiento distinto en materia de carrera profesional una vez que sabemos que su respectiva debida temporalidad se ha transformado en una permanencia duradera efectiva desde la que ambos contribuyen a la prestación del servicio de salud”*.

Y añade:

“A la luz de cuanto hemos dicho, debemos precisar, tal como hicimos en la inicial sentencia n.º 1011/2021, de 13 de julio (recurso de casación n.º 878/2020), que el interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia reside, no en establecer si hay o no una discriminación en el acceso a la carrera profesional entre el personal estatutario interino y el personal estatutario eventual o sustituto, sino en declarar que es discriminatorio para el personal estatutario temporal eventual y sustituto en las circunstancias expuestas, su exclusión de dicho acceso, frente al personal fijo por no concurrir razones objetivas, en el sentido de la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco que acompaña a la Directiva 1999/70/CE que la justifiquen, como lo pone de manifiesto que se haya reconocido al personal estatutario temporal interino. Valoración de los servicios prestados en la Consejería de Sanidad.”

Más información: poderjudicial.es

- Valoración de los servicios prestados por personal funcionario de la Consejería de sanidad y su equiparación a servicios prestados en IISS del SNS.

STSJ de Castilla-La Mancha nº 00126/2022, de 31 de marzo, nº rec 121/2020.

La Sala descarta que pueda asimilarse a “institución sanitaria” la Consejería de Sanidad:

“Si bien como indica la sentencia de instancia, se emplea el término de “institución sanitaria”, como concepto aparentemente más amplio, no es menos cierto que se utiliza ligado de modo indisoluble a su pertenencia al Sistema Nacional de Salud, el cual según el art. 44.2 de la Ley general de Sanidad nº 14/1.986, está definido como: “El Sistema Nacional de Salud es el conjunto de los Servicios de Salud de la Administración del Estado y de los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas en los términos establecidos en la presente ley”, en relación a lo anterior, el art.67 de la Ley 8/2000, de Ordenación Sanitaria de Castilla-La Mancha, crea el Servicio de Salud de Castilla-La Mancha (SESCAM), dotado de personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines, al margen de la Consejería de Sanidad”.

Y en cuanto al puesto de funcionario en una organización carente de competencias sobre prestación de asistencia sanitaria, dispone:

“Por otra parte, ciertamente carece de toda lógica otorgar la máxima puntuación por el ejercicio profesional no asistencial, en puestos pertenecientes a funcionarios de una organización administrativa tal y como se estructura la Consejería, que no tiene entre sus competencias la prestación de asistencia sanitaria a la población tal y como se contempla en el art. 1 del D 81/2019, de 16 de julio, de estructura orgánica y competencias de la Consejería de Sanidad, “La Consejería de Sanidad es el órgano de la Administración regional de Castilla-La Mancha al que corresponde el ejercicio de la autoridad sanitaria y la dirección y coordinación de las funciones en materia de sanidad e higiene”.

Refuerza esa conclusión:

“Los términos en los cuales está redactada la citada Resolución de 03-08-2007, de la Dirección General de Trabajo e Inspección, en la que en todo momento se hace referencia a la mesa sectorial de Instituciones Sanitarias del Servicio de Salud de Castilla La Mancha y las organizaciones sindicales, no aparece referencia alguna a la Consejería de Sanidad.”

Por todo lo expuesto, se estima la apelación interpuesta por la JCCM.

III.- REINTEGRO DE GASTOS.

- Reintegro de gastos a paciente forzado a acudir a la sanidad privada para evitar una situación de riesgo vital.

STSJ de Andalucía nº 372/2021, de 11 de febrero.

El actor estaba aquejado de un cáncer de uretra y vejiga que era ya multirrecidivante y había sido objeto de múltiples intervenciones quirúrgicas.

Programada nueva intervención quirúrgica en la sanidad pública para realizarle una cistoprostatectomía radical (extirpación de la vejiga y la próstata, y a veces también las vesículas seminales y los ganglios linfáticos cercanos) y uretrectomía (extirpación de la uretra), solo pudo extirparse ésta, pero no aquéllos otros órganos debido a que no pudieron localizarse los uréteres; el informe de anatomopatología describió la existencia de un "tumor uretral: carcinoma urotelial papilar de bajo grado".

Al ser dado de alta el 14.04.2016 se estableció como plan terapéutico que recibiría cita de revisión por consulta de urología implantándose un tratamiento Levofloxacino 500 mg, Paracetamol 1 gr, Clexane 40 mg y curas de herida por su enfermero en la zona con retirada de puntos; ante lo que el actor mostró su deseo de valorar una segunda opinión en otro centro sanitario de su elección.

Con posterioridad a dicha intervención el actor sufrió diversos episodios de fiebre, acudiendo al hospital público de referencia donde se le diagnosticó uropatía obstructiva izquierda y se le practicó incluso una nefrostomía (HHPP quinto a octavo), pero tras acudir de nuevo al hospital de la Fundación Puigvert se le diagnosticó por ureterorenoscopia una estenosis de anastomosis ureteroileal que tampoco pudo ser resuelta inmediatamente en dicho centro privado.

Finalmente el paciente obtuvo autorización excepcional de la Consejería de Salud para la realización de estudio y valoración y tratamiento si procedía en el centro privado Fundación Puigvert en Barcelona (HP undécimo), donde se le practicó una reconstrucción uretro-intestinal robótica por estenosis y una "reconstrucción unión ureteroileal bilateral más herniorrafia interna para estomal da Vinci" (HHPP undécimo y duodécimo)

La Administración argumenta que el actor acudió a la medicina privada por mero interés, lo que ya tenía decidido y programado, sin que existiera una situación de urgencia vital.

La Sentencia desestima el recurso interpuesto por el SAS centrando su atención no tanto en la situación de urgencia vital, sino en la respuesta dada por la sanidad pública:

“que ni siquiera le propuso intentar la referida cirugía en otros centros hospitalarios de la propia sanidad andaluza, o incluso del resto del sistema público de salud, supone un tácito reconocimiento de la imposibilidad de éste de culminar la tarea quirúrgica requerida ante el avance de la enfermedad”.

Respecto a si el paciente debería haber solicitado su derecho a la segunda opinión médica antes de acudir a la sanidad privada:

“La segunda opinión es una alternativa del paciente cuando éste se muestra disconforme o inseguro bien con el diagnóstico, bien con el tratamiento que le han sido efectuados y/o prescritos, lo que no es el caso. El actor en este procedimiento no discute que el diagnóstico o el tratamiento indicado por el hospital público le suscitara dudas, sino que no se le dio alternativa real aceptable a la mera espera de consulta y prescripción de medicación cuando, fracasada la intervención quirúrgica, se encontraba en situación de riesgo vital.”

Más información: poderjudicial.es

- **Petición de reembolso de gastos por asistencia sanitaria transfronteriza: silencio administrativo y plazo de 3 meses.**

STSJ de Islas Canarias, núm. 10/2022 de 11 enero.

El demandante se sometió a una cirugía robotizada en Burdeos, una intervención de prostatectomía radical mediante laparoscopia robotizada, entre los días 4 y 6 de junio de 2009.

En principio, el derecho del demandante a solicitar el reintegro de los gastos porque el actor presentó una solicitud para realizar la intervención el 20 de mayo de 2019 y la entidad aseguradora no le dio respuesta (silencio). El actor estaba en consecuencia habilitado para acudir a los medios solicitados y solicitar el reembolso de los gastos por la asistencia transfronteriza recibida.

La cuestión litigiosa, por tanto, no es si tiene o no derecho a acudir a los medios transfronterizos, sino que reconocido su derecho a realizar la intervención con medios ajenos a la entidad aseguradora, se le deniega el reembolso de los gastos por haber presentado la solicitud de reembolso tres meses después de haber efectuado el pago de los mismos.

En el caso del recurrente que recibe una autorización presunta por silencio, no puede tener peor condición que quien recibe una resolución expresa tardía. El recurrente ha conocido que se le reconocía la autorización previa (y con ello la postura de la administración), en la resolución que le deniega el reembolso de los gastos. No puede quedar al albedrío de la administración sanitaria o de la entidad con la que tenga concertado los servicios, los efectos del silencio cuando ni siquiera ha dictado ninguna de ellas resolución expresa.

Más información: poderjudicial.es

IV.- SALUD LABORAL

- **Incompetencia del orden social para conocer de reclamación de cantidad por fallecimiento de médico por COVID.**

Auto del JS nº 3 de Albacete de 27 de abril de 2022.

Se declara la incompetencia del orden social para conocer de la reclamación presentada por familiares de un médico fallecido por COVID:

- a) Quienes reclaman son los familiares, motivo por el cual no resulta aplicable el art. 2 e) de la LRJS, y sí el art. 2 .e) de la LJCA (responsabilidad patrimonial)
- b) La obligación de proveer de EPI era del Estado, y no de la CA como manifiesta el ATS de 20 de abril de 2020.

Dicho Auto fue citado posteriormente por la STS 08-10-2020, nº 1271/2020, rec. 91/2020 (véase pag 46 del Boletín de Derecho Sanitario):

Más información: sanidad.castillalamancha.es

V.- CONTRATACIÓN PÚBLICA

- **Modificaciones de los precios unitarios. Acuerdo marco que tiene por objeto el “Suministro respetuoso con el medio ambiente de medicamentos biológicos con biosimilares”.**

Resolución nº 259/2022 del TACRC de 24 de febrero., nº rec 66/2022.

Es objeto de impugnación por FARMAINDUSTRIA-ASOCIACIÓN NACIONAL EMPRESARIAL DE LA INDUSTRIA FARMACÉUTICA, los pliegos que rigen el establecimiento de un acuerdo marco que tiene por objeto el “Suministro respetuoso con el medio ambiente de medicamentos biológicos con biosimilares, para varias Comunidades Autónomas y organismos de la Administración General del Estado”, llevado a cabo por el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (en adelante, INGESA).

Los PCAP prevén que si durante la vigencia del acuerdo marco, el adjudicatario (en ese acuerdo marco) viniera a ofertar unas condiciones económicas más ventajosas que las incluidas en el acuerdo marco en vigor, como consecuencia de situaciones sobrevenidas que no hubieran podido preverse antes, se procederá a modificar el contrato por razones de interés público.

El artículo 222.1.2º sí admite que puedan existir modificaciones de los precios unitarios originarios, pero sólo cuando se den las condiciones previstas en el precepto, ya transcritas. Se está así ante una excepción al régimen general, necesaria por la especificidad que presenta el funcionamiento del acuerdo marco y que permite este tipo de modificación, del mismo modo que también cabe la modificación del acuerdo marco mediante la sustitución de los bienes adjudicados por otros, siempre que

mejoren las prestaciones de los adjudicados. Por lo tanto y por aplicación del aforismo de “ley especial prevalece sobre ley general” y puesto que el artículo 222, como ley especial, lo reconoce expresamente, se admite la validez de la cláusula 14.2.6 del PCAP cuestionada.

Y añade respecto de una posible desigualdad de trato que podría afectar al orden de los adjudicatarios en atención a sus nuevas ofertas que:

“...de producirse una modificación de este tipo, el resultado de ese cambio no determina que se le adjudique el correspondiente contrato basado directamente al adjudicatario que haya ofertado esas condiciones más ventajosas, sino que este cambio se pone en conocimiento de los demás para que, por su parte, puedan ofrecer estas mismas condiciones, de manera que todos ellos se encuentren en un plano de igualdad respecto de esa nueva situación.”

Más información: hacienda.gob

- **Discrecionalidad técnica: valoración de medicamentos biosimilares.**

Resolución nº 108/2022 del TACRC de 27 de enero.

Recurso interpuesto por D. A.B.J., en representación de FARMAINDUSTRIA ASOCIACIÓN NACIONAL EMPRESARIAL DE LA INDUSTRIA FARMACÉUTICA, contra los pliegos del procedimiento de licitación del “Acuerdo Marco para el suministro de somatropina (DOE) inyectable, en los servicios de farmacia de los hospitales dependientes del Servicio Murciano de Salud”.

La recurrente circunscribe la impugnación de los pliegos a un aspecto concreto de los criterios evaluables mediante cifras y porcentajes, en concreto el apartado 8.B.8 que otorga al medicamento que es un biosimilar, 3 puntos y 0 al que no lo es. Entiende que el citado criterio vulnera los principios de libre concurrencia, de igualdad de trato entre competidores y no discriminación, consagrados en la LCSP, pues se confiere, sin ninguna justificación, una ventaja competitiva a las empresas que comercializan medicamentos biosimilares, en detrimento de las que comercializan el principio activo original, es decir, medicamentos biológicos innovadores.

Sostiene que los medicamentos originales permiten la consecución del objeto del contrato que es la satisfacción de las necesidades de suministro del Servicio Murciano de salud, por lo que no deben recibir una puntuación inferior a los medicamentos biosimilares.

El Tribunal administrativo reproduce el criterio fijado en relación con el suministro de Somatropina, *“se considera que el establecimiento de dicho criterio valorativo está dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica, doctrina reiteradamente expuesta y plenamente asumida por este Tribunal Administrativo en multitud de resoluciones, ya citadas, que inciden en que determinadas cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, no se pueden corregir aplicando criterios jurídicos”*

Más información: hacienda.gob

VI.- SISTEMA NACIONAL DE SALUD.

- Informe Anual del Sistema Nacional de Salud.

El Informe 2020-2021 con un formato mucho más visual, se ha centrado en las enfermedades respiratorias, cardiovasculares, cáncer y trastornos mentales. Esta edición, condicionada por la situación pandémica, reúne información de los años 2020 y 2021, con la particularidad de ofrecer datos sobre el comportamiento del sistema sanitario asistencial frente a la COVID-19 y sobre la percepción de su labor por los ciudadanos.

Más información: mscbs.gob.es

VII.- RESPONSABILIDAD SANITARIA.

- Infracción de lex artis: el facultativo no acudió al domicilio del paciente.

STSJ de Castilla-La Mancha nº 10020/2022, de 20 de enero, Nº Rec 346 de 2019.

Se declara la responsabilidad de la Administración al no haber acudido el médico al domicilio de la paciente de manera inmediata, tras acudir el marido de ésta a la consulta e indicar que su mujer tenía dificultad respiratoria, probablemente por intoxicación de lejía.

Como manifiesta la Sentencia “no se acudió con la rapidez e inmediatez que requería la situación cuando nada lo impedía, pues la paciente que estaba en consulta era para una receta médica, con prescripción a las 12,28 horas y el domicilio de la afectada estaba a unos 100 metros del consultorio, dos o tres minutos en coche, constando en las actuaciones que antes de que el médico se desplazase al domicilio el Sr XX acudió una segunda vez al consultorio- así lo reconoce el médico en su declaración ante el Instructor - y otros dos vecinos, que le instaron a que acudiera al domicilio, llegando a manifestar que el médico estaba tranquilo esperando a la enfermera. “

Más información: poderjudicial.es

- Indemnización por retraso de diagnóstico.

STSJ de Castilla y León nº 164/2022 de 8 de febrero nº rec 554/2020.

La reclamante ha sufrido la amputación de las dos piernas por un retraso en el diagnóstico del síndrome de Leriche. Tras acudir en numerosas ocasiones al centro de salud a lo largo de dos años sin obtener, fue atendida en el servicio de urgencias de Complejo Asistencial Universitario de León donde finalmente fue diagnosticada correctamente si bien hubo que proceder a la amputación de ambas extremidades.

El TSJ aplica en este caso la doctrina de la pérdida de oportunidad por la ausencia de un diagnóstico previo que podría haber influido en el curso de la enfermedad, que podría haber sido más benigno o haber tenido unas superiores posibilidades de curación, aunque no pueda descartarse el resultado final producido.

Más información: poderjudicial.es

- Fallecimiento de paciente diez minutos después de ser atendido en el centro de salud sin que el médico de urgencia hubiera realizado exploración física.

STSJ de Castilla y León núm. 262/2022 de 2 marzo.

La Sala entiende que en este caso no se ha podido determinar la causa del fallecimiento debido a la ausencia de elementos probatorios, si bien se puede deducir como causa más probable del fallecimiento la existencia de un "ictus"

"... y aunque ciertamente en este caso lo normal es que se hubiera producido asimismo el "exitus", de haberse encontrado en el centro médico y se hubiera llegado a la práctica de una reanimación cardiovascular habrían existido ciertas posibilidades de supervivencia aún escasas".

[Más información: poderjudicial.es](http://poderjudicial.es)

VIII.- PRESTACIONES SANITARIAS.

- El Tribunal Supremo considera que la gestación por sustitución vulnera los derechos de madres gestantes y niños.

STS nº 277/2022, de 31 de marzo.

"Los demandantes tienen derecho a prestar sus servicios como facultativos en el Complejo Hospitalario de Toledo, y también a participar en el programa especial de trasplantes instaurado en el mismo, pero bajo las condiciones que para la organización de un servicio de tal trascendencia establezca la Dirección del Centro en aras a la mejor salvaguarda del interés público, no tienen pues un derecho adquirido a participar en el referido programa del modo en que lo hacían con anterioridad bajo las directrices entonces vigentes, pues los organismos directivos del SESCAM están plenamente facultados para reorganizar y reestructurar el mismo como consideren más conveniente para lograr la mejor y mayor eficacia, y ello en el ejercicio de la potestad de autoorganización que la Administración tiene reconocida, tratándose la participación en el mismo absolutamente voluntaria más acogiendo las directrices marcadas, de modo que si en el momento actual se ha considerado, y así se ha decidido, que el programa referido incluya los explantes en asistolia, junto a las demás extracciones e implantación de los órganos, no pueden los actores pretender participar en el programa pero excluyéndoles de las primeras de las actividades citadas, pues, sin desmerecer las razones concretas que le conducen a ello, el programa es único y se participa en su integridad o no se hace, decisión...

Y añade:

"La decisión de la Administración, a criterio de esta Juzgadora, no conculca derecho alguno de los demandantes, así debe tenerse en cuenta que todos los integrantes del programa lo hacen en igualdad de condiciones, o aceptan participar en todas las actividades incluidas en el mismo o no se les incluye en el programa, no existe pues vulneración alguno del derecho de igualdad, y no se impone coactivamente su realización sino que la participación en el programa es de carácter absolutamente voluntario...

“...la resoluciones impugnadas están plenamente motivadas, razonadas, y no pueden ser tachadas de arbitrarias, bastando una lectura de las mismas para alcanzar tal conclusión, siendo diferente que no se comparta por los recurrentes la motivación ofrecida por la Administración, y si bien es cierto que no se produjo ninguna motivación en la publicación de la lista de guardias para trasplantes en la que fueron excluidos los demandantes, no lo es menos que una vez que los mismos reclamaron su incorporación a las mismas la Administración dio las razones por las que se produjo la exclusión, no existiendo infracción del Artículo 35 de la Ley 39/2015”.

Más información: poderjudicial.es

- Las donantes de óvulos en España reciben más dinero que en Dinamarca, Reino Unido o Finlandia.

La compensación que se ofrece en España oscila entre los 800-1.200 euros. Si se tiene en cuenta el salario mínimo, equivale a 3,5 semanas de trabajo.

Más información: civio.es

IX.- PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES E INTIMIDAD

- La divulgación por el personal estatutario de información sanitaria no sería susceptible de sanción si se obtuvo en un ámbito ajeno al estricto cumplimiento de sus obligaciones y actuaciones médicas.

STSJ de Castilla-La Mancha nº 10095/2022, de 8 de marzo, nº de rec 430 de 2019.

Se discute la legalidad de la conducta de un facultativo que, estando en la consulta médica y ser preguntado por pacientes que se encontraban en la sala de espera, les informó que su médica estaba de baja por una enfermedad de origen psiquiátrico y que estaría 3 o 4 meses.

Por estos hechos se le impone sanción disciplinaria por comisión de una infracción muy grave, que es recurrida por el interesado.

La Sala considera que:

“Esta conducta no se correspondería con la infracción muy grave tipificada en el art, 72.2.c)

“El quebranto de la debida reserva respecto a datos relativos al centro o institución o a la intimidad personal de los usuarios y a la información relacionada con su proceso y estancia en las instituciones o centros sanitarios”.

Según se recoge en la sentencia, el médico no habría tenido acceso a la historia clínica de su compañera, y tampoco es paciente suya, por lo que no consta debidamente acreditado ni probado que haya tenido conocimiento o acceso a la información médica de su compañera en el ejercicio de sus funciones.

Más información: poderjudicial.es

6.- BIBLIOGRAFÍA Y FORMACIÓN.

I.- Bibliografía

DERECHO SANITARIO

- Movilidad de pacientes en el SNS: equilibrios políticos, institucionales y financieros.

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

- Medicamentos biosimilares: régimen jurídico y garantías sanitarias(Dúo).

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

- Administración sanitaria y responsabilidad patrimonial.

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

II.- Formación

CALIDAD Y SALUD

- XX Jornadas de trabajo sobre calidad en salud.

14, 15, 21 Y 22 DE Junio 2022 | Online

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

ECONOMÍA Y SALUD

- Jornadas de Economía y Salud. Nuevas necesidades y viejos desafíos: propuestas para una agenda transformadora.

Zaragoza, 15 al 17 de junio.

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

CIBERSEGURIDAD

- 1er Congreso Nacional de Prevención del Fraude Digital y Ciberseguridad.

Lugar: Madrid/Online Fecha:2022-06-09

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

-NOTICIAS-

- El Tribunal Supremo anula exclusión de eventuales y sustitutos en el Sergas.

Fuente: cadenaser.com

- La donación de órganos se abre paso entre los fallecidos por eutanasia.

Fuente: elpais.com

- Crece la demanda de profesionales expertos en Derecho Sanitario.

Fuente: elpais.com

- Peter Singer: *“La consciencia no es un fenómeno exclusivo de los humanos, ni siquiera de los primates”*.

Fuente: elpais.com

- Diario Médico cumple 30 años.

Fuente: elmundo.es

- El Supremo da la razón al Govern y limita la carrera profesional en Salut.

Fuente: ultimahora.es

- El TS reconoce que sean computados todos los servicios prestados como eventual para la carrera profesional.

Fuente: europapress.es

- El Supremo cierra la puerta a la relación laboral de los consejeros sin labores ordinarias.

Fuente: elpais.com

-BIOETICA Y SANIDAD-

1- CUESTIONES DE INTERES

- **Diálogo de gente sensata - Nueva relación médico - paciente**

¿Cómo es la relación actual entre médico y paciente? ¿En qué medida ha cambiado desde la pandemia? El 'Diálogo de gente sensata' de hoy cuenta con la participación de Julio García, especialista en comunicación sanitaria y director de Comunicación de la Fundación Casaverde, con Jesús Simancas, médico de familia en Los Pozuelos de Calatrava (Ciudad Real) y experto en comunicación con los paciente.

Más información: rtve.es

- **Ulises y las demencias: igualdad, diversidad y «modelo social» de la discapacidad. Revista Jurídica de Islas Baleares. Pablo de Lora Deltoro. Pag. 67.**

“Entender la discapacidad como diferencia, y los obstáculos ligados a aquella, más como un problema de diseño social o institucional que como una enfermedad, anomalía o tara de los individuos discapacitados es una de las señas de identidad más distintivas del contemporáneo movimiento en favor de los derechos de los discapacitados, un movimiento cuyos postulados han tenido un reciente y notable impacto en nuestras instituciones jurídico-políticas. En este artículo me propongo analizar el alcance del «modelo social», y, en particular, mostrar que tal modelo, y la concepción del ideal de igualdad sobre el que se sustenta, resulta inadecuado –tanto descriptiva como normativamente– para dar cuenta de la discapacidad mental o cognitiva, y que su puesta al servicio de importantes reformas de calado en la legislación supone un error de consecuencias graves y genera distorsiones profundas en el sistema jurídico”.

Más información: revistajuridicaib.icaib.org

- **Libertad vs. solidaridad: ¿de la vacunación voluntaria a la vacunación obligatoria en Europa tras la pandemia del COVID-19? Yolanda García Ruiz. Pag. 121.**

Los modelos de vacunación voluntaria y de vacunación obligatoria que pueden adoptar los Estados ante la pandemia del COVID-19 responden a la priorización de la libertad individual, en el primer caso, o a la apuesta por la solidaridad como valor comunitario que prevalece y refuerza al individuo, en el segundo. Dicha disyuntiva se analiza en el trabajo en el marco de las decisiones sobre vacunación de los Estados de la Unión Europea y se señala el denominado pasaporte COVID como una fórmula intermedia que no obliga directamente pero que, indirectamente, favorece la vacunación.

Más información: revistajuridicaib.icaib.org

- Sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica 3/2021, de regulación de la eutanasia (algunas inexactitudes y tergiversaciones en el debate). Carmen Tomás-Valiente Lanuza. Pag 139.

“A raíz de la promulgación de la Ley española reguladora de la eutanasia no pocos estudios se han servido de determinada jurisprudencia previa del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para poner en duda la constitucionalidad de la nueva ley. En este breve ensayo se pretende mostrar el carácter con frecuencia desenfocado de este tipo de argumentaciones, que en el caso de uno de los dos recursos de inconstitucionalidad contra la LORE ya interpuestos ante el TC se torna en una directa tergiversación que alcanza también a la reciente sentencia del Tribunal Constitucional de Portugal relativa a la Ley de eutanasia de dicho país. Al margen de lo anterior, en el trabajo se insiste también en la necesidad de, desde el lado contrario —la defensa de la constitucionalidad de la norma— extremar la prudencia en el uso de la jurisprudencia constitucional que, en Derecho comparado y con diferentes alcances (Colombia, Canadá, Alemania, Austria), ha afirmado un verdadero derecho fundamental a obtener (determinada) ayuda para morir, que el TC no necesita asumir para declarar la constitucionalidad de la LORE.”

Más información: revistajuridicaib.icaib.org

2-FORMACIÓN Y BIBLIOGRAFÍA.

I.- Bibliografía

- Bioética y tecnologías disruptivas.

Más información: casadellibro.com

II.- Formación

- Bioética y derecho de la salud pública.

18 de mayo

Más información: fundaciogrifols.org