
Pedro Pablo Rosado Calatayud
Vicente Martínez Ferrer
José Ángel González Domínguez
Celedonia Igual Camacho
María Clara Blasco Igual
Patricia Mendilibar Navarro
Juan José Tirado Darder



Manual de legislación para profesionales de la salud

Edita: CECOVA - Consejo de Enfermería de la Comunidad Valenciana

Imprime: Imprenta Senén

ISBN: 978-84-617-9626-7

Dep. Legal: V-848-2017

Imagen portada: grinvalds / 123RF Foto de archivo
CECVN102

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	7
PRÓLOGO. Carlos Fornes Vivas	13
INTRODUCCIÓN. Vicente Martínez Ferrer	15
<u>BLOQUE I: HISTORIOGRAFÍA Y ANTECEDENTES HISTÓRICOS</u>	
<u>DE LEGISLACIÓN SANITARIA</u>	19
- CAPÍTULO 1.- Historia de las profesiones sanitarias en España.....	19
<i>José Ángel González Domínguez.</i>	
- CAPÍTULO 2.- Desarrollo de las profesiones sanitarias.....	33
<i>Juan José Tirado Darder.</i>	
<u>BLOQUE II: LEGISLACIÓN SANITARIA Y DEONTOLOGÍA</u>	
<u>PROFESIONAL</u>	51
- CAPÍTULO 3.- Necesidad de regular la convivencia humana.....	51
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
- CAPÍTULO 4.- Estructura y contenido de la Norma: sus elementos.....	57
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
- CAPÍTULO 5.- El Derecho a la Protección de la Salud en España.....	63
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
- CAPÍTULO 6.- Estatuto Marco.....	73
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
<i>Pedro Pablo Rosado Calatayud.</i>	
- CAPÍTULO 7.- Naturaleza Jurídica de la relación profesional-paciente.....	81
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
- CAPÍTULO 8.- Daño Corporal.....	85
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
- CAPÍTULO 9.- El Peritaje en el procedimiento judicial.....	97
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	

- CAPÍTULO 10.- La Deontología en las profesiones sanitarias	105
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
- CAPÍTULO 11.- Colegios Profesionales Sanitarios	115
<i>José Ángel González Domínguez.</i>	
<i>Pedro Pablo Rosado Calatayud.</i>	
- CAPÍTULO 12.- Intrusismo profesional	123
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
<i>Pedro Pablo Rosado Calatayud.</i>	
- CAPÍTULO 13.- El Derecho Fundamental de Petición.....	129
<i>Pedro Pablo Rosado Calatayud.</i>	
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
- CAPÍTULO 14.- Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales	137
<i>Vicente Martínez Ferrer.</i>	
<u>BLOQUE III: DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA</u>	145
- CAPÍTULO 15.- Normas de la Unión Europea.....	145
<i>Pedro Pablo Rosado Calatayud.</i>	
- CAPÍTULO 16.- Voluntades anticipadas. Derecho comparado con los países de nuestro entorno	163
<i>Pedro Pablo Rosado Calatayud.</i>	
<u>BLOQUE IV: PROTECCIÓN DE DATOS</u>	175
- CAPÍTULO 17.- Consentimiento Informado desde el punto de vista de la relación profesional sanitario-paciente	175
<i>María Clara Blasco Igual.</i>	
- CAPÍTULO 18.- Derecho a la intimidad. Ley Protección de datos	187
<i>Patricia Mendilibar Navarro.</i>	

BLOQUE V: RESPONSABILIDAD PROFESIONAL 195

- **CAPÍTULO 19.-** Responsabilidad civil y penal 195

Vicente Martínez Ferrer.

BLOQUE VI: DERECHO LABORAL Y SINDICAL..... 201

- **CAPÍTULO 20.-** La negociación colectiva 201

Celedonia Igual Camacho.

María Clara Blasco Igual.

BLOQUE VII: GLOSARIO DE LEGISLACIÓN

PARA PROFESIONALES DE LA SALUD..... 215

Pedro Pablo Rosado Calatayud.

ABREVIATURAS HABITUALES SOBRE LEGISLACIÓN

A.(AA.)	Auto (s)
AAEE	Asuntos Exteriores
AATC	Autos del Tribunal Constitucional
Ac.	Acuerdo
Admón.	Administración
AEAT	Agencia Estatal de la Administración Tributaria
AFDI	Annuaire Français de Droit International (Paris)
AGNU	Asamblea General de las Naciones Unidas
AIDH	Anuario Internacional de Derechos Humanos
AJD	Actos Jurídicos Documentados
AN	Audiencia Nacional
AP	Audiencia Provincial
ap./aps	apartado / apartados
apd.	apéndice
APD	Agencia de Protección de Datos
art. /arts.	artículo / artículos
As.	Asunto
AT	Audiencia Territorial / Accidente de Trabajo
ATS	Auto del Tribunal Supremo / Ayudante Técnico Sanitario
ATSJ	Auto del Tribunal Superior de Justicia
AUE	Acta Única Europea
BBOO	Boletines Oficiales
BCE	Banco Central Europeo
BI	Base Imponible
BOE	Boletín Oficial del Estado
BORME	Boletín Oficial del Registro Mercantil
CA /CCAA	Comunidad Autónoma / Comunidades Autónomas
Cap /Caps	Capítulo /Capítulos

CC	Código Civil
CCI	Cámara de Comercio Internacional
CCirc.	Código de Circulación
CCNC	Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos
CCom	Código de Comercio
CCOO	Comisiones Obreras
CCS	Consortio de Compensación de Seguros
CDE	Cahiers de Droit Eurpéen
C. de E.	Consejo de Europa
CDFUE	Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea
CDHPD	Convención derechos de las personas discapacitadas
CDI	Comisión de Derecho Internacional
cdo /cdos	considerando /considerandos
CE	Constitución Española (1978) vigente
CECA	Comunidad Europea del Carbón y del Acero
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CEE	Comunidad Europea (denominación antigua de la Unión Europea)
CEEA	Comunidad Europea de la Energía Atómica
Cfr.	Confróntese
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CI	Constitución Italiana
CIF	Código de Identificación Fiscal
CIJ	Cour Internationale de Justice
Cir	Circular
CJM	Código de Justicia Militar
CL	Colección Legislativa
CMAC	Centro de Mediación, Arbitraje y Conciliación
CNMV	Comisión Nacional del Mercado de Valores
Com.	Comunicación

Comp.	Compilación
Cons.	Consulta
Cont.Adm.	Contencioso-Administrativo
Conv.	Convenio
CP	Código Penal
D	Decreto
DGRN	Dirección General de los Registros y del Notariado
Dict.	Dictamen
DIPr	Derecho Internacional Privado
DIPúb	Derecho Internacional Público
Dir	Directiva
Disp.Adic.	Disposición Adicional
Disp.Final.	Disposición Final
Dleg.	Decreto Legislativo
Dley.	Decreto Ley
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea
EBEP	Ley 7/2007, de 12 de abril. Estatuto Básico del Empleado Público
EEE	Estados del Espacio Económico Europeo
ep	epígrafe
EPI	Estatuto de Propiedad Industrial
ET	Estatuto de los Trabajadores
Euratom	Comunidad Europea de la Energía Atómica
Europol	Oficina Europea de Policía
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura
FFAA	Fuerzas Armadas
FMI	Fondo Monetario Internacional
FOGASA	Fondo de Garantía Salarial
FSE	Fondo Social Europeo

HP	Hacienda Pública
IMSERSO	Instituto de Mayores y Servicios Sociales
INEM	Instituto Nacional de Empleo
INSALUD	Instituto Nacional de la Salud
INSS	Instituto Nacional de la Seguridad Social
Instr.	Instrucción
IRPF	Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas
IVA	Impuesto sobre el Valor Añadido
JCA	Jurisdicción Contencioso-Administrativa
L	Ley
LAC	Ley Accidentes de Circulación
LAIE	Ley de Agrupaciones de Interés Económico
LAJEIP	Ley de asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas
LAIG	Ley de Asistencia Jurídica y Gratuita
LAJG	Ley de Asistencia Jurídica Gratuita
LAR	Ley de Arrendamientos Rústicos
LArb	Ley de Arbitraje
LAU/2013	Ley de Arrendamientos Urbanos de 2013
LB	Ley de Bases
LBRL	Ley 7/1985, de 2 de abril reguladora de las Bases del Régimen Local
LCarr	Ley de Carreteras
LC	Ley Concursal / Ley de Costas
LDC	Ley de Defensa de la Competencia
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
Leg.	Legislación
LEG	Ley de Régimen Electoral General
LGP	Ley General Presupuestaria / Ley General Penitenciaria
LGT	Ley General Tributaria

LH	Ley Hipotecaria
LO	Ley Orgánica
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LPGE	Ley de Presupuestos Generales del Estado
LPH	Ley de Propiedad Horizontal
LPI	Ley de Propiedad Intelectual
LPInd.	Ley de Propiedad Industrial
LPRL	Ley de Prevención de Riesgos Laborales
LRCS- CVM	Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor
LRJAP- PAC	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
LSA	Ley de Sociedades Anónimas
LSRL	Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada
MUFACE	Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado
OEPM	Oficina Española de Patentes y Marcas
OIT	Organización Internacional del Trabajo
OM	Orden Ministerial
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONG	Organización No Gubernamental
ONU	Organización de las Naciones Unidas
párr.	párrafo
p. ej.	Por ejemplo
PYMES	Pequeñas y medianas empresas
RCD	Reglamento del Congreso de los Diputados
RD	Real Decreto
RDLeg.	Real Decreto Legislativo
RDley	Real Decreto-ley
Rec.	Recomendación
Regl.	Reglamento

Res.	Resolución
RH	Reglamento Hipotecario
S	Sentencia
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TA	Texto Articulado
TC	Tribunal Constitucional
TDC	Tribunal de Defensa de la Competencia
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TIJ	Tribunal Internacional de Justicia
TGSS	Tesorería General de la Seguridad Social
TR	Texto Refundido
TS	Tribunal Supremo
TUE	Tratado de la Unión Europea (Lisboa)
UE	Unión Europea
UN	United Nations
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura
V. / Vid	Véase
Vol.	Volumen

PRÓLOGO

Carlos Fornes Vivas.

Presidente de la Asociación de Derecho Sanitario de la Comunidad Valenciana.

Toda iniciativa que se dirija hacia todos los profesionales de la salud, merece, de entrada, todo mi reconocimiento y aplauso. Máxime si, como es el presente caso, se abordan cuestiones de especial interés y relevancia para todo el sector sanitario, en especial, a los profesionales, que de forma diaria manejan lo más importante de nuestras vidas: la salud.

En el presente Manual se trata todo lo trascendente del Derecho Sanitario, desde un recorrido sobre la legislación sanitaria, bastante cambiante en nuestro país, hasta un Bloque amplio sobre legislación sanitaria y deontología profesional. Todos los temas que se tratan resultan muy interesantes, pero quizá uno de los que más me ha llamado la atención es el dedicado a la relación del profesional con el paciente.

Mi padre, el Dr. D. José Fornes Ruiz, siempre me ha comentado, que esa relación humana que existía cuando él ejercía la medicina, se ha perdido; esa relación médico paciente de confianza, no diré que no existe, pero ni por asomo es la que era. Y en este punto, creo que toda la sociedad en general ha contribuido a ello.

La complejidad de la relación clínica es hoy un hecho conocido. Los médicos, y en general, todos los profesionales sanitarios, tienen que ajustar su actividad, al mismo tiempo, a un conjunto de valores cada vez más difícil: deben hacer lo que sea preciso, asistencialmente hablando, en beneficio del paciente; al mismo tiempo, tienen que respetar su autonomía, lo que no siempre coincide con el valor anterior. Por último, han de cumplir rigurosamente, con los dictados de la sociedad, que se expresa generalmente a través de la Ley, y que constituye lo que tantas veces se denomina principio de justicia.

La Protección de Datos, el derecho a la intimidad, el consentimiento informado, y el resto de materias que son objeto de desarrollo en el presente Manual, son cuestiones muy controvertidas y que conviene destacar de forma constante.

Por último, éste trabajo no debe de constituir un punto final, sino, al contrario, un punto de partida, pues resulta deseable que en un futuro inmediato se puedan presentar otras obras que incluyan otras materias relacionadas con el Derecho

Sanitario, o incluso, volver a tratar cuestiones ya desarrolladas, pero que por su indudable trascendencia e importancia en la relación del profesional con el paciente, merece la pena reiterar.

Desde aquí quiero felicitar a todos los autores de esta brillante obra, y cualquier iniciativa que se adopte por o encaminada a la excelente labor de los profesionales sanitarios, contará siempre con el apoyo de nuestra Asociación de Derecho Sanitario de la Comunidad Valenciana.

INTRODUCCIÓN

Vicente Martínez Ferrer.

Para los que somos profanos en la materia, la medicina siempre ha estado rodeada de un hálito de misterio que llega a sobrecoger cuando se nos habla de la complejidad del cuerpo humano y de las dificultades con las que se lucha para vencer cualquier tipo de dolencia.

En estas cuestiones la actuación de los profesionales sanitarios supone el ejercicio de un “arte”, teniendo mucho de sacerdocio al confiar y revelar al paciente lo más íntimo de su ser, dado que de esa actividad depende la salud, la integridad física y a veces hasta la vida.

Si en general cualquier profesión liberal requiere dedicación y esfuerzo, en lo concerniente a la sanidad se precisa además una decidida vocación y un ilimitado espíritu de sacrificio sin posibilidad de caer en la abulia, en la indiferencia o en la inhumanidad; situaciones incompatibles y totalmente ausentes en el quehacer de estos profesionales. De ahí que estas sean unas de las profesiones más excelsas no sólo por los bienes a los que dedican sus esfuerzos sino también porque ese comportamiento de entrega a los demás hará que su trabajo resulte impagable.

Si los comportamientos son como se acaban de describir el juicio que merecerán será de elogio y encomio.

Sin embargo no siempre la actuación de estos profesionales se ajusta a estos parámetros. En ocasiones, generalmente en casos aislados, se dan comportamientos que deben ser reprobados y censurados por no ajustarse a las reglas previamente establecidas para llevar a cabo una correcta intervención. En esos supuestos después de un enjuiciamiento, y una vez probada su incorrecta actuación, se le sancionará no solo con una pena como castigo por la falta cometida sino también a reparar el daño causado.

La medicina ha experimentado en las últimas décadas unos cambios profundos lo que ha contribuido al aumento del nivel y de la calidad de vida. Hoy en día se emplean unas técnicas avanzadas que permiten luchar eficazmente contra las enfermedades. No obstante esas técnicas que producen esos efectos tan beneficiosos cuando son utilizados de manera adecuada, sin embargo cuando son usados inadecuadamente resultan altamente perjudiciales. Por eso cada día resulta más

necesaria la especialización en la aplicación de esos medios –en ocasiones muy sofisticados- para obtener un óptimo rendimiento y por supuesto una decidida atención.

Cuando se emplean medios o se aplican sistemas inidóneamente por carencia de pericia o falta de la diligencia debida se causa un daño por el que se debe responder.

Esa responsabilidad viene establecida en una serie de normas que fijan, primero, las reglas de comportamiento y, luego, las correspondientes sanciones por su incumplimiento. No olvidemos que todo ser humano vive inmerso en el mundo del derecho, pues ya desde antes de nacer, desde el mismo momento de la concepción (el nasciturus) tiene unos derechos hereditarios y después de la muerte transmite “sus derechos” (herencia); y durante nuestra vida diariamente estamos realizando infinidad de negocios jurídicos (cuando compramos la prensa estamos formalizando un contrato de compra-venta, cuando subimos a un transporte público, un contrato de transporte, cuando acudimos a la consulta del profesional sanitario, un contrato de arrendamiento de servicios, etc.).

En estas circunstancias no es de extrañar la existencia de unas disposiciones legales específicas que regulan el actuar de las profesiones sanitarias. La normativa aplicable será diferente si el profesional está actuando privadamente por su cuenta, si lo hace por cuenta ajena para una empresa privada o si está al servicio de un Organismo Público. En cualquiera de estos supuestos su norma de conducta será única así como su responsabilidad personal. Sin embargo la responsabilidad subsidiaria de aquellos para los que presta sus servicios será diferente.

Esas sanciones y responsabilidad se enjuiciarán a través de los Tribunales de Justicia que son los que establecerán en sus sentencias la inocencia o culpabilidad del profesional y en esta última hipótesis además de la pena se le impondrá la forma de indemnizar el daño causado así como las personas o entidades (públicas o privadas) que deben responder conjunta o subsidiariamente con él.

También en determinados casos ese actuar incorrecto del profesional dará lugar a que por su respectivo colegio profesional (de Médicos, de Enfermeros, de Fisioterapeutas, de Podólogos, etc.) se le aperture un expediente (denominado disciplinario) para depurar si su quehacer infringió las normas estatutarias o deontológicas, que cuando se demuestre su vulneración se le impondrá una sanción previamente determinada en esos códigos.

Todas estas actuaciones tienen su razón de ser y derivan del principio jurídico general del derecho romano “*non alterum laedere*” (no herir a otro). Por eso cuando alguien causa un daño a otro viene obligado a repararlo.

De acuerdo con las consideraciones expuestas, la presente obra dirigida a los profesionales de la sanidad, pretende ofrecer una visión general pero elemental del derecho, un estudio más específico de las normas que regulan el comportamiento de esta clase de profesionales así como las distintas responsabilidades en que pueden incurrir como consecuencia de una mala “*praxis*”, aunque anticipémonos a declarar que no disponemos en nuestra abundante legislación de unas leyes concretas que regulen esa actividad lo que quiere decir que existe, lo que se llama, “un vacío legal” que hay que colmarlo acudiendo a la doctrina establecida por los Tribunales de Justicia, especialmente el Tribunal Supremo, a través de sus múltiples y reiteradas Sentencias, siendo de destacar en este sentido la denominada por este Alto Tribunal “*la lex artis ad hoc*” que considera que cada conducta debe ajustarse a una determinada regla o norma. Sin embargo éste no es un terreno fácil sino más bien harto complicado que no en pocas ocasiones está sujeto al criterio subjetivo del Juzgador.

Actualmente en los países más avanzados –el nuestro entre ellos- existe un riguroso control de todo lo relacionado con la actividad sanitaria, lo que ha representado un incremento sucesivo de todo tipo de reclamaciones judiciales; de ahí que resulte necesario que los profesionales tengan unas nociones elementales pero precisas de la responsabilidad en que pueden incurrir caso de un actuar incorrecto, siendo por ello necesario conocer cómo deben ajustar su conducta a la legalidad. Son muchos los que ignoran que el ejercicio de su profesión exige inexcusablemente el estricto cumplimiento de determinados requisitos, significando su incumplimiento una condena.

Para suplir ese desconocimiento y tratar de que todo profesional ajuste su actuación a las disposiciones legales que le son de aplicación, va dirigido este trabajo, realizado desde la experiencia adquirida durante largos años de relación con los profesionales de la sanidad.

BLOQUE I: HISTORIOGRAFÍA DE LEGISLACIÓN SANITARIA.

CAPÍTULO 1

Antecedentes históricos de la legislación sanitaria

José Ángel González Domínguez.

INTRODUCCIÓN

Este primer capítulo tiene la modesta intención de aproximar brevemente a nuestros juiciosos lectores hacia las bases históricas del Derecho y su plasmación en los diversos campos de los profesionales sanitarios.

Para ello realizaremos un somero repaso a la evolución histórica del Derecho, seguido de una síntesis del desarrollo jurídico sanitario, culminando con las incipientes normas que dieron origen a las principales actividades terapéuticas, tanto en el panorama mundial como, principalmente, en el escenario español.

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO

La Humanidad prehistórica.

Las transformaciones de los pueblos primitivos, como el paso del Paleolítico al Neolítico, así como sus formas de vida en común, como la organización tribal, marcaron los orígenes del Derecho, de tal suerte que nuestros antepasados de la Prehistoria desarrollaron sin duda alguna, aunque carezcamos de fuentes fidedignas, las primeras manifestaciones del Derecho:

- Por reciprocidad en comunidades regidas según el parentesco.
- Por mandato de la gerontocracia del grupo.
- Por imperativo de sus creencias y divinidades.

Las primeras civilizaciones.

Con los asentamientos humanos y la aparición de la escritura se hizo necesaria una ordenación de las relaciones sociales, políticas y económicas en, y entre, los

principales pueblos de la Antigüedad, entre los que debemos destacar los códigos sumerios como los de Ur-Nammu (recogido en una tablilla de barro cocido, alusiva al rey UrNammu y datada hacia el 2000 a.C.) y de Hammurabi (inscrito en la famosa estela lítica del Museo del Louvre y datado hacia el 1760 a.C.), las leyes asirias (hacia mitad del II milenio a.C.) y los tribunales nilotas (del Antiguo Egipto).

Se trata de los primeros intentos de la Humanidad para fijar reglas de Derecho que promuevan el orden social, partiendo de su expresión legal cívico-religiosa, como indica Coronas González en 1999: la mayor parte consisten en normas penales represivas que circunscriben la pena al daño recibido (ley del talión).

También tenemos recogidas normas civiles y mercantiles (compra-ventas, préstamos...) como en las tablillas de Ur. Asimismo, existían reglas procesales recogidas, por ejemplo, en tratados didácticos y en estelas funerarias, como el ya citado Código de Hammurabi.

Por último, podemos destacar también normas incipientes de Derecho Internacional los pactos y tratados de paz, así como las alianzas entre pueblos como los egipcios y los hititas.

Seguidamente, procederemos a realizar una síntesis de la evolución legislativa en el marco de la Historia de España.

El Derecho en la Hispania pre-romana.

Aunque sólo podemos hacer conjeturas al respecto, las numerosas inscripciones peninsulares posiblemente contengan referencias de tipo jurídico.

Las inscripciones latinas de nuestros pueblos prerromanos sí que revelan un nivel elemental jurídico: foedus o pactos de amistad y hospitalidad. Uno de sus paradigmas más conocidos es el denominado "Bronce de Osuna" con la inscripción de la Lex Ursonensis (Siglo I a.C.).

En líneas generales, su concepción del Derecho es consuetudinaria, unida a su vinculación religiosa y familiar (común al mundo antiguo).

El Derecho Romano.

Supone la base de nuestro actual Derecho Privado y especialmente del Derecho Civil.

Sus fuentes eran muy diversas:

- Los acuerdos de sus asambleas populares.
- Los dictámenes de su Senado.
- Los ordenamientos de los emperadores.
- Los edictos de sus magistrados.
- La doctrina de sus juristas (la fuente más numerosa).

Históricamente, Roma tuvo un concepto jurídico personalista, basado en su política expansionista e imperial, que dividía su Derecho en tres estatutos:

- El ius civile (para los ciudadanos romanos).
- El ius latii (para los pueblos latinos).
- El ius peregrinum (para el resto de pueblos sometidos).

Así sería hasta la la concesión de la ciudadanía a todos los habitantes libres del Imperio, en el año 212 de la era cristiana, por medio del Edicto de Caracalla (Marco Aurelio Antonino Basiano, destacado emperador de la dinastía de los Severos, cuyo sobrenombre, Caracalla, procede de la prenda que popularizó desde la Galia, donde había nacido).

El Derecho en la España Medieval.

En la Alta Edad Media se produce una amplia legislación dispersa a través de las diversas codificaciones de los reyes visigodos: códigos de Eurico, Alarico II y Leovigildo, hasta culminar en el Liber Iudiciorum de Recesvinto, del año 654 (el texto jurídico más completo de los pueblos germánicos, aunque contiene el Derecho Romano vulgar).

La característica principal jurídica de los pueblos hispano-germánicos, en especial los visigodos, será el paso de la concepción consuetudinaria del Derecho a la concepción legal, propia del Derecho Romano, según Coronas González.

Los diversos pueblos islámicos que durante el Medioevo poblaron Al-Ándalus (así denominaban al territorio que ocupaban en la Península Ibérica) contaban con su

propio modelo de Norma o Derecho Musulmán (el fiqh), que tenía una concepción jurídica de base confesional, pero no como el ordenamiento de un pueblo sino de una comunidad de creyentes regida por principios morales (prohibir el vino, el juego o la usura, defender a los débiles...).

Sus fuentes, como en el caso del Derecho Romano, eran también diversas, basadas concretamente en los siguientes preceptos:

- El Corán (libro sagrado del Islam).
- La Sunna (tradicción de dichos y hechos del Profeta).
- El Ijma (acuerdo unánime de la comunidad).
- El Quiyas (analogía: lo deducible del Corán o la Sunna).

Por su parte, el Derecho en los reinos cristianos se caracterizó, desde el Siglo VII, por la pluralidad y la diversidad de ordenamientos jurídicos, acordes a la idiosincrasia de los principales reinos:

- Los reinos de Asturias y León.
- Los reinos de Aragón y Navarra.
- El reino de Castilla.
- El principado de Cataluña (previamente Marca Hispánica)

Las muestras más representativas del feudalismo y de la creación del Derecho Local en dichos territorios fueron las Cartas Pueblas y los Fueros.

El Derecho en la Edad Moderna (siglos XV-XVII).

Una de sus principales características son las Recopilaciones: se trataba de cuerpos legales muy voluminosos, usados como medio de difusión del Derecho gracias a la aparición de la imprenta (impresionante revulsivo tecnológico, perfeccionado y popularizado a mediados del Siglo XV en Maguncia, de la mano del magistral alemán Johannes Gutenberg).

Políticamente, durante este extenso período de la Historia, las Monarquías Absolutas intentarán imponer la exclusividad de sus normas (primacía del derecho real), frente a los derechos locales o municipales.

Como aportaciones significativas españolas debemos destacar la figura del dominico castellano Francisco de Vitoria (h. 1485-1546), eminente jurista y teólogo

conocido como el “padre” del Derecho Internacional moderno. Otra notable aportación española radica en el conocido como Derecho de Indias o Indiano, en alusión a la Norma que rigió en el territorio americano durante la dominación de la metrópoli española.

Concepción del Derecho en la Edad Contemporánea (siglos XIX-XX).

Los principales grandes rasgos distintivos del período serían los siguientes:

El contexto sociopolítico del liberalismo, los nacionalismos y las incipientes democracias.

- El Constitucionalismo.
- La progresiva abolición de la esclavitud.
- La ordenación de todas las actividades sociales y económicas (incluidas las profesionales y sanitarias).

En el siglo XIX debemos situar el inicio del Derecho Administrativo español. De hecho, entre las acciones administrativas en los diversos sectores de nuestra sociedad decimonónica debemos señalar, dentro de la Sanidad y la salubridad públicas, las normas sobre epidemias y contagios, el control alimenticio y el del ejercicio de las profesiones médicas y farmacéuticas, intentando evitar el intrusismo al respecto, tal como indican Peset y colaboradores en el año 2000.

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA LEGISLACIÓN SANITARIA

Introducción.

Estudiar la evolución histórica mundial de la legislación sanitaria supone un acercamiento a la Historia de la Salud Pública en la Humanidad.

Veamos a continuación una definición de dicha “Historia” por parte de uno de sus principales historiadores, George Rosen, en 1958:

La historia de la Salud Pública es la historia de cómo las poblaciones poseen la experiencia de la enfermedad, de cómo la estructura social, política y económica influencia la posibilidad de que la vida sea o no saludable; de cómo las sociedades

crean las precondiciones para la producción y transmisión de la enfermedad y cómo las personas promueven su salud. Entonces se ve claro que la Historia de la Salud Pública no se limita al estudio de las estructuras burocráticas y administrativas, sino que atiende a todos los aspectos de la vida social”.

Podemos también afirmar que la evolución histórica de la legislación sanitaria se circunscribe principalmente a la Edad Contemporánea, y más concretamente al siglo XX en el caso específico español, dada la reciente historia de la mayor parte de nuestras disciplinas.

No obstante, realizaremos un breve repaso histórico sobre los precedentes anteriores a la etapa contemporánea.

Las primeras muestras de la Antigüedad.

Los primeros indicios de legislación sanitaria y de medidas de Salud Pública aparecen claramente entre las primeras civilizaciones del Próximo y Medio Oriente:

Entre estas primeras civilizaciones de la Historia Antigua, el ejemplo más característico es el de Mesopotamia, donde las primeras normativas estarían regladas por las castas sacerdotales (como la de los Asu) responsables de la aplicación de unas incipientes técnicas médicas y fisioterápicas.

A su vez, en el contexto mesopotámico contamos con la adelantada civilización sumeria, que tiene una clara muestra de incipiente reglamentación en el ya citado código de Hammurabi, que recoge normativa de carácter sanitario diverso, como por ejemplo los honorarios que debía percibir el profesional médico.

Asimismo, el Código de Hammurabi, entre su reglamentación médica, incluye incluso precedentes de Terapia Física: “Si un médico compone un hueso roto a un hombre o le cura un tendón enfermo, el paciente pagará al médico 5 siclos de plata”.

Las culturas del Valle del Indo (en especial la civilización de Mohenjo Daro) nos proporcionan los primeros testimonios de Higiene Pública urbana.

Finalmente, el Egipto faraónico tuvo unas estrictas leyes sanitarias, así como un destacable rigor en la Higiene, tal y como se desprende de dos importantes testimonios gráficos, los conocidos como papiros “Ebers” y “Smith”, ambos de contenido médico.

La Antigüedad Clásica.

El mundo greco-romano merece una distinción aparte, dentro del panorama antiguo.

En la Grecia clásica prevalecen tres grandes rasgos distintivos:

- La escasa administración de los servicios de salud pública.
- Desigualdades sanitarias marcadas por los estratos sociales: tres grupos sociales (libres ricos, libres pobres y esclavos), cada uno con un tipo de asistencia médica, como señalaba el gran historiador de la medicina Pedro Laín Entralgo.
- Una concepción naturalista y ambientalista de la Sanidad: el poder curativo de la naturaleza (medicina hipocrática).

La Roma clásica, por su parte, se caracterizó por contar con una notable administración sanitaria, dentro de la cual conviene señalar su destacable reglamentación para el abastecimiento y la sanidad del agua:

- El texto De Aquis, también conocido como De aquaeductu, una magistral obra del senador e ingeniero romano Sexto Julio Frontino, de finales del siglo I de nuestra era, que además de describir el suministro de agua a Roma, detalla la legislación referida a su empleo y mantenimiento.
- El papel de ediles y censores (procuratum aquarum), cargos públicos que velaban por el cuidado de las aguas y su administración.
- La sobresaliente red de alcantarillado y eliminación de aguas residuales, de la que es una excelente muestra en España la antigua ciudad de Emerita Augusta (actual Mérida, capital de Extremadura).

La regulación de la salud en el Medievo.

Para aproximarnos, aunque muy sucintamente, a la incipiente normativa sanitaria de la Edad Media cristiana, conviene recordar el contexto sanitario en la Europa de aquella etapa histórica, marcada por los siguientes factores:

- Se manifestó un estancamiento alto-medieval frente al resurgimiento científico de la Baja Edad Media.
- La reglamentación sanitaria era, en síntesis, muy escasa.

- Se produjo una intensa problemática de sobrepoblación e higiene en las urbes medievales.
- La higiene se circunscribía a lo individual y aristocrático, cuyo mejor exponente fueron los regimina sanitatis o tratados para fomentar la salud de un personaje notable, siendo uno de los más representativos en nuestro territorio el conocido como Régimen de Sanidad del prestigioso médico valenciano Arnau de Vilanova, médico de varios pontífices y monarcas y probablemente el más eminente de los facultativos en su época, realizado para el rey de Aragón a comienzos del Siglo XIV.

Por otra parte, en la Edad Media contamos con el valioso paradigma de la cultura islámica, donde conviene recordar que en cuestiones sanitarias, durante el Medievo, el Islam estaba mucho más avanzado, en líneas generales, que las sociedades cristianas.

Un modelo de referencia a ese respecto sería la obra de los principales autores musulmanes y hebreos de la época, entre quienes sobresale Avicena (ss. X-XI), filósofo y médico persa, autor del “Canon Medicinae”, obra recopiladora que abarca todos los conocimientos médicos hasta entonces, primordial en las escuelas occidentales desde el s. XII.

Pero a grandes rasgos, en lo que respecta a esta otra gran civilización de la Edad Media, el contexto sanitario del mundo islámico puede resumirse en las siguientes características:

- Influjo directo de la Medicina greco-romana.
- Mayor reglamentación sanitaria que en el contexto cristiano, como reflejan algunas figuras al respecto:
 - a) El mutatabib: oficial sanitario con diversas funciones, entre las que se incluía la aplicación de sangrías.
 - b) El mustassaf: oficial municipal que inspeccionaba los mercados, la higiene urbana o la salubridad de los alimentos, entre otros quehaceres.

Legislación y Salud Pública en la Edad Moderna.

Teniendo en cuenta el contexto señalado en el apartado 2.6, la concepción de normativa sanitaria en aquella trascendental etapa de la Historia vendría marcada por

el intervencionismo estatal que asentaría las bases de la Salud Pública, cuyos principales rasgos normativos, entre los siglos XVI y XVIII, fueron:

- El desarrollo de políticas sanitarias estatales.
- El socorro de pobres, donde un eminente religioso valenciano, el padre Jofré, institucionalizado desde finales de la Edad Media el primer asilo psiquiátrico del mundo, y base del posterior Hospital General de Valencia, el hospital en activo más antiguo de Europa, fundado ya a inicios de la Edad Moderna por Fernando el Católico.
- La puesta en práctica de importantes acciones sanitarias sobre la población:
 - a) Los tratados de Higiene de la Ilustración.
 - b) Incipiente preocupación por la salud laboral.
 - c) La lucha contra la mortalidad infantil.

Pero, sin duda, la característica sanitaria más destacada en esta época radica en el fomento de la Higiene Pública, singularizada en la figura del médico e higienista alemán Johann Peter Frank (1745-1821), destacada figura de la medicina social, considerado también el fundador de la Higiene como disciplina científica, entendida como el cuidado de la salud. Frank, que acuñaría el lema “la miseria es la madre de la enfermedad”, con su magna obra “Sistema de una completa policía médica” elabora el primer gran tratado de Higiene Pública, formado por diversos volúmenes aparecidos a partir de 1779, que devinieron en todo un código sanitario para déspotas ilustrados, como ya señalaba Rosen en 1958.

La Edad Contemporánea.

De forma sumamente sintetizada y a grandes rasgos, podemos resumir las normativas de salud mundiales, desde el siglo XIX y, sobre todo desde el siglo XX, en tres principales hitos:

- Las políticas estatales epidemiológicas.
- La intervención creciente de los organismos supranacionales, como la extinta Sociedad de Naciones, o la actual Organización de las Naciones Unidas y su Organización Mundial de la Salud (OMS).
- El nacimiento y expansión de los seguros médicos. En España, desde los albores del siglo XX, serían dos claros exponentes la aparición del Instituto Nacional de Previsión (INP), y el Seguro de Maternidad.

Los inicios institucionales: el siglo XIX.

Como han estudiado numerosos autores, tales como Barclay (1994), Ortiz (2001) o Meliá (2012), la profesión de Enfermería sería un punto de origen común en la institucionalización mundial de otras profesiones sanitarias, como la Fisioterapia o la de las matronas; panorama al que tampoco fue ajeno el caso español.

Este fenómeno se puede personalizar, como señala Meliá, en dos grandes figuras femeninas coetáneas: Florence Nightingale y Concepción Arenal.

Florence Nightingale (1820-1910) fue una enfermera británica conocida como “la dama del candil” durante la guerra de Crimea (1853-56), donde introdujo la asistencia especializada en la sanidad militar, revolucionó el concepto de Enfermería, profesionalizándola e imprimiéndole carácter científico. Además, instauró fuertes medidas de higiene y limpieza tanto en hospitales como en viviendas.

En 1860 fundó la Nightingale Training School for Nurses, en el St. Thomas Hospital de Londres, pionera en la formación de enfermeras británicas.

Concepción Arenal (1820-1893) fue un personaje muy destacado en el panorama sociopolítico español del siglo XIX. Estudió Derecho y ejerció el Periodismo, con un marcado influjo liberal y feminista, así como defensora de la mejora del sistema penitenciario.

Se inició en la actividad enfermera durante la tercera guerra carlista (1872-76), donde mejoró las condiciones de los hospitales de campaña, y llegaría a ocupar los altos cargos de inspectora de correccionales femeninos y de secretaria general de la Cruz Roja.

Por lo que respecta a la normativa decimonónica concerniente a los enfermeros, en España debemos resaltar la Ley de Instrucción Pública o Ley Moyano, que reguló, a partir del 8 de septiembre de 1857, toda la enseñanza pública española desde ese momento. Dicha ley creaba también el Cuerpo de Auxiliares Sanitarios, estableciendo, entre otros, los estudios para la obtención del título de Practicante y Matrona.

En cuanto a la profesión médica, cuyas raíces son muy antiguas, y que asientan su germen corporativo en la esencia de los gremios medievales, estará muy cohesionada por sus colegios profesionales, con un origen tardo-decimonónico en el caso español, si bien los Colegios de Médicos en España como tales, cuentan desde el primer tercio del siglo XIX con unos antecedentes en la aparición de las asociaciones médico-farmacéuticas, originadas a su vez de las ordenaciones legales

establecidas entre 1832 y 1837, las cuales permitían la praxis médica sin dependencia de institución alguna, como narra González Rebollo en su tesis doctoral. (González Rebollo, 1997).

Al margen de profesiones concretas, debemos enfatizar como marco legal clave en el siglo XIX la Ley Organica de Sanidad de 1855, que marca marcado por la intervención de los profesionales sanitarios en el proceso legislativo, además de que la sanidad quede por entonces muy vinculada al gobierno al hacer depender la ley del Ministerio de Gobernación. Una ley, la de 1855, que estará vigente hasta el último cuarto del siglo XX, con la promulgación de la Ley General de Sanidad de 1986 (Farrerons 2013).

El siglo XX.

Ya a finales del siglo XIX se desarrollan los Colegios Médicos con el Real Decreto de 1898 que se recoge bajo el título "Estatutos para el Régimen de los Colegios de Médicos", creando las reglas de la colegiación, si bien el primer Colegio profesional de Médicos se había constituido previamente, concretamente el de Madrid, en 1893, seguidos un año más tarde de los colegios de Pamplona, Palma de Mallorca, Barcelona, Salamanca, La Coruña, Alicante, Tortosa, Logroño, Córdoba, Valencia y Sevilla (González Rebollo, 1997).

También, en las últimas décadas del siglo XIX y los inicios del XX, se fueron configurando paulatinamente los primeros profesionales de la medicina física, entonces denominada física terapéutica o fisioterapia, que era la denominación usada por aquellos primeros facultativos que aplicaban terapias físicas. (González Domínguez, 2007)

Pero un periodo clave corresponde al de las normativas socio-laborales del primer tercio del siglo XX en España:

Como precedentes de la Seguridad Social cabe señalar la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 (primer seguro social) y la fundación del Instituto Nacional de Previsión (INP) en 1908.

Fue también sumamente significativa la nueva legislación de accidentes del trabajo surgida en los años veinte: creación del Instituto de Reeducción Profesional de Inválidos del Trabajo en 1924.

Ya en la década de los treinta surgió la Ley de Accidentes del Trabajo (1932) estableciendo el Seguro obligatorio.

Por otra parte, una de las escasas consecuencias positivas a raíz de la Guerra Civil Española fue la necesidad de rehabilitar a los numerosos heridos y mutilados tras la contienda, lo que propiciaría una demanda ingente de asistencia sanitaria general, coincidiendo poco después con un paradigma aún mayor, dada su escala internacional: las consecuencias de la Segunda Guerra Mundial, fruto del cual surgen los primeros Sistemas Nacionales de Salud, como el British National Health Service, que darán fundamento al desarrollo de las profesiones sanitarias.

En España, el Estatuto de las Profesiones Sanitarias de 1945 se trataba básicamente de la normativa concerniente a los enfermeros españoles a mediados del siglo XX.

Dicha norma consistió en una Orden Ministerial (del Ministerio de la Gobernación), publicada en el BOE, de 26 de noviembre de 1945, que contemplaba el marco jurídico de las competencias profesionales de los Practicantes, Matronas y Enfermeras conjuntamente. La Orden reservaba entonces el masaje como competencia exclusiva de los Practicantes.

Dicha norma es una pionera evidencia también de los primeros atisbos de Fisioterapia que se estaba empezando a configurar entre las incipientes profesiones sanitarias españolas de mediados del siglo XX, como recuerda el profesor Meliá (Meliá, 2012).

El Decreto de 4 de diciembre de 1953 unificó los estudios y enseñanzas que habilitaban para la obtención del título de Ayudante Técnico Sanitario, expedido por el Ministerio de Educación y Ciencia (aunque la colegiación continuó, diferenciada en función del sexo, hasta 1977), inscribiéndose en la sección de Practicantes los procedentes de las escuelas masculinas, en la sección de Enfermeras las de las escuelas femeninas y en la de Matronas las especializadas en tal disciplina, según se indica en la orden del Ministerio de la Gobernación de 13 de enero de 1958.

Es en el año 1957 cuando se crea la especialidad de Fisioterapia para Ayudantes Técnicos Sanitarios, Practicantes y Enfermeras, dispuesta en el Decreto de 26 de julio (BOE 23/08/57). Otro hito corporativo para los Fisioterapeutas sería la creación oficial, en 1969, de la Asociación Española de Fisioterapeutas (AEF).

Con motivo de la nueva titulación de Ayudante Técnico Sanitario, se publica el Decreto 2319/1960 sobre el ejercicio profesional de los ATS, Practicantes, Enfermeras y Matronas, donde se ratifica el ejercicio de Cirujano Callista para los Practicantes y ATS. Es a partir de estos momentos cuando comienza la referencia a Podología en el ordenamiento jurídico español a través del Decreto 727/1962 por el que se establece la especialidad de Podología para los Ayudantes Técnicos Sanitarios.

En junio de 1988, el Gobierno aprueba el Real Decreto 649 por el que se transforman los estudios de la especialidad de Podología en primer ciclo universitario, conducente a la obtención del título de Diplomado Universitario en Podología (Ramos 2015).

En líneas generales, desde el punto de vista normativo en el sistema sanitario español, hay que destacar la inclusión de los enfermeros y fisioterapeutas dentro del proyecto del Estatuto del Personal Sanitario no Facultativo de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social (1973), vigente hasta hace escasos años.

Como bien señala la ya citada Lourdes Farrerons, en la introducción de su acertada síntesis sobre nuestro sistema sanitario, la Ley General de Sanidad del año 1986 crea un nuevo modelo de sistema sanitario español aunque su origen venga a ser el resultado de un proceso histórico que, en nuestro caso, comprende casi doscientos años (Farrerons 2013).

Finalmente, ya en los albores del siglo XXI las profesiones sanitarias en España vienen reguladas básicamente por dos leyes: la Ley 44/2003, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias y la Ley 55/2003, del Estatuto Marco de Personal Estatutario de los Servicios de Salud, de las que se hablará detenidamente en capítulos posteriores.

Bibliografía

- Barclay J. In good hands: the history of the Chartered Society of Physiotherapy, 1894-1994. Oxford: Butterworth-Heinemann, 1994
- Coronas González S. Manual de Historia del Derecho Español. Valencia: Tirant lo Blanch; 1999
- Farrerons Noguera L. Historia del Sistema Sanitario español (Debates parlamentarios, 1812-1986). Madrid: Ediciones Díaz de Santos; 2013
- González Domínguez JA. Historia de la Fisioterapia en la Comunidad Valencia. Valencia: ICOFCV; 2007

- González Rebollo AM. Los Colegios Médicos en España (1893-1917). Tesis Doctoral. Universidad de Valladolid, 1997
- Laín Entralgo P. Historia Universal de la Medicina. Barcelona: Masson; 1998
- Meliá Oliva JF. Historia de la Fisioterapia. Valencia: ICOFCV; 2012 (2ª edición).
- Ortiz Gómez T, Cabré Pairet M (edit.) Sanadoras, matronas y médicas en Europa, siglos XII-XX. Barcelona: Icaria; 2001
- Peset Reig M (coord.). Lecciones de Historia del Derecho. Valencia: 2000
- Ramos Galván J et al. Historia de los estudios de Podología en España. Eur J Pod 2015; 1 (1): 27-36
- Rosado Calatayud PP, González Domínguez JA (coord.). Legislación Sanitaria y Deontología para Fisioterapeutas. Valencia: ICOFCV; 2011
- Rosen G. A History of Public Health. New York: MD Publications, 1958

CAPÍTULO 2

Desarrollo de las profesiones sanitarias.

Juan José Tirado Darder.

Agradecimiento a D. Carlos Tardío Cordón por su gran ayuda en la realización de este trabajo.

COMPETENCIAS PROFESIONALES EN ENFERMERÍA.

Profesión.

El concepto de profesión, esta habitualmente asociado en el colectivo social a un título que es obtenido a través de estudios superiores. Sin embargo, el término requiere mayor análisis desde su concepto, evolución histórica y de este modo lograr comprender como se fue perfilando una profesión dentro de la sociedad.

Las profesiones corresponderían a un grupo especial de ocupaciones, donde el carácter moral es distintivo junto a una respetable reputación pública, y se demanda honradez de quienes la profesan, basándose fundamentalmente en una relación de confianza. Más tarde ésta se sustentó en una especie de convenio o contrato de servicios. Con el tiempo otras ocupaciones fueron reconocidas como profesiones, determinado por el nacimiento de organizaciones, corporaciones o gremios cuya actividad dominaba un área determinada del mercado, relacionado esto directamente con la división y especialización laboral.

Las profesiones como actividades sociales organizadas implicaban la realización de operaciones intelectuales, las que se adquirían a través de la ciencia y de la instrucción.

PROFESIONES SANITARIAS.

Son ocupaciones que requieren de un conocimiento específico y especializado, con una capacitación educativa de alto nivel Universitario, que tienen y mantienen un control sobre su propio trabajo, con una organización propia, capacidad de autorregulación, altruismo, espíritu de servicio a la sociedad, obligación de actualizarse y con elevadas normas éticas. No puede ponerse en duda que en los textos jurídicos y normas de aplicación, vienen definidas las diferentes profesiones (Abogados, Ingenieros, Arquitectos, Médicos, etc.), por lo que son en sí mismas y, en ocasiones,

por las funciones que les son propias. Así nos encontramos con (Pueden señalarse aquí diversas definiciones legales entresacadas de los distintos Estatutos Colegiales de Abogados, Ingenieros, Arquitectos, Médicos, etc. y/o de las leyes que determinan el alcance y definición de tales profesiones).

Sin embargo, en el ámbito profesional de la Enfermería nos movemos en la excepción, cuando para designar a sus profesionales podemos hablar de:

- Barberos
- Administrantes
- Facultativos de 2ª clase
- Practicantes de Medicina y Cirugía.
- Ayudantes Técnico Sanitarios (A.T.S.)
- Diplomados Universitarios en Enfermería (D.U.E.)
- Personal Sanitario no facultativo
- Enfermeros/as

Llamamos a la Profesión "Enfermero" porque es así como la define la Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias (LOPS) en su artículo 7.2,a). Curiosamente hay dos cosas resultan evidentes: una, que la inmensa mayoría de nuestro colectivo es femenino; y dos, que en Europa la Profesión se conoce con el nombre de Enfermera.

También es cierto que, a día de hoy, se le pregunta a cualquier ciudadano como definen a la profesión y seguro que muchos contestan que ATS, y otros, con malignidad manifiesta, se dirigen a nosotros como ATS, intentando con ello "socavar" nuestras aspiraciones.

Profesión Sanitaria, titulada y regulada. No existía duda interpretativa que a partir de la titulación de Diplomado UNIVERSITARIO en Enfermería, que ya no ostentamos la condición de auxiliar o Ayudante Técnico Sanitario. Hay que recordar que los nuevos titulados de la época pretendieron "arrinconar" a aquellos que ostentan la titulación de ATS, aunque el Real Decreto de creación de la nueva titulación y del Centro académico específico para el estudio del nuevo Plan de estudios previó una homologación profesional y corporativa de los ATS con los nuevos Diplomados

Al llegar la Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias en el año 2.003 y estableció el concepto de "PROFESIÓN SANITARIA, TITULADA Y REGULADA. Y

esta Ley define a las mismas y las clasifica en función del nivel académico, y diferencia entre aquellas Profesiones Sanitarias que requieren título de "Licenciado" y las otras, para las que se requiere titulación de Diplomado.

Pero una cosa ya no es discutible: los dos apartados las clasifican de Profesiones Sanitarias. Y HEMOS DE RECORDAR QUE una Profesión Sanitaria tiene plena autonomía técnica y científica.

¿Por qué, entonces, continuamos preguntándonos cuáles son las competencias Profesionales de los Enfermeros?

Principios sobre la actividad Profesional.

Una Profesión Sanitaria, titulada y regulada y ahora no es un criterio jurídico, sino una concepción legal que tiene que actuar con PLENA AUTONOMÍA TÉCNICA Y CIENTÍFICA, sin otros límites que los previstos en el ordenamiento jurídico, además de que su actuación debe ajustarse a la "*lex artis*" y a los principios y reglas deontológicas. La Profesión Enfermero está previsto en la letra a) del apartado 2) del artículo 7, y ello en relación con lo dispuesto en el anterior apartado 1), todo de la Ley, 44 /2003, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias, tituladas y reguladas, que debemos poner en conexión con el artículo 2º, que define a las Profesiones Sanitarias, con el siguiente texto: De conformidad con el artículo 36 de la Constitución, y a los efectos de esta son profesiones sanitarias, tituladas y reguladas, aquellas cuya formación pregraduada o especializada se dirige específica y fundamentalmente a dotar a los interesados de los conocimientos adecuados para el desempeño de sus funciones y que están reguladas por los colegios profesionales.

- Plena autonomía técnica y científica significa que no SE ESTA supeditado a nada ni a nadie; no existe "jerarquía" funcional; podrá existir "organización" en la prestación de los servicios, cuando ello se produzcan en un entorno empresarial.
- Como Profesión Sanitaria sólo nos limita el derecho de las personas a las que atendemos: usuarios y consumidores; derechos que, por otra parte, son Fundamentales, además, regulados por diversas leyes.

La Constitución.

Es la llamada "norma de las normas". Lo que en ella se establece son principios y raramente su articulado tiene aplicación directa a la realidad, cualquiera que esta sea.

- La Constitución española (1.978), conceptúa a España como un Estado de derecho y propugna como valores superiores del ordenamiento jurídico (entre otros) la LIBERTAD.

Su art.36 manifiesta que: "La ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios y el ejercicio de las Profesiones tituladas" así pues, la Constitución española ordena que la Ley regule el ejercicio de las Profesiones tituladas; y lo hace en el contexto de los Colegios Profesionales. No redactó el legislador en plural la Ley; lo hizo en singular. La discusión, el debate, será, en su caso, si es una misma Ley la que debe regular las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios y el ejercicio de las profesiones tituladas, o se podrá hacer de forma separada. Lo legítimo será que, en todos los casos, esa Ley se dicte con amparo constitucional específico.

En el artículo 25 del Magno Texto: "nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o sanción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento". POR LO TANTO ¿Qué Ley "prohíbe" a un Enfermero ejercer su Profesión Sanitaria?

En nuestro caso ha sido la Ley, como no podía ser de otra manera, es la que atribuye a los Colegios Profesionales la ordenación del ejercicio profesional, entre otros motivos porque en esta situación, la relación que se produce es, lo que en Derecho se conoce con el nombre, de "sujeción Especial".

En ese contexto los colegios deben realizar principalmente estos cometidos:

a) La ordenación del ejercicio de la profesión de ENFERMERÍA, dentro del marco legal específico, en el ámbito de su competencia, en beneficio tanto de la sociedad a la que sirven como de los intereses generales que le son propios.

b) Vigilar el ejercicio de la profesión, facilitando el conocimiento y cumplimiento de todo tipo de disposiciones legales que afecten a la misma y haciendo cumplir los principios deontológicos y ético-sociales de la profesión de enfermería, su dignidad y prestigio.

c) Velar por el adecuado nivel de CALIDAD de las prestaciones profesionales de los colegiados; para ello se promoverá la formación y perfeccionamiento de éstos.

d) La defensa de los intereses profesionales de los colegiados y la representación exclusiva del ejercicio de la profesión.

Normativa general de aplicación:

Viene constituida por aquellas normas que, sin ser de aplicación exclusiva al ámbito profesional de la Enfermería, le afectan de forma especial. En este aspecto cabrá que nos refiramos de una forma especial a nuestros Códigos Civil y Penal, pero también a otras normas de aplicación en los distintos ámbitos en que el Enfermero se desenvuelve profesionalmente (Ley de la Función Pública, Legislación Laboral, Leyes procedimentales referidas a los ámbitos Civil, Penal, Contencioso Administrativo, Laboral-Social, Legislación de Seguridad Social, etc.)

Normativa Reguladora del Ejercicio Profesional:

La primera Ley que se ocupó de definir las distintas profesiones fue la Ley General de Sanidad en el año 1.986. Las demás son copias de aquella, en la que además estableció una participación por objetivos. Sin perjuicio de lo anterior, se han venido ocupando de definir el ejercicio profesional, por una parte, las leyes que regulan las corporaciones profesionales a nivel general (ley de colegios y Consejos profesionales, Estatal y Autonómica), y por otra parte los distintos estatutos y reglamentos que les son propios a los distintos Consejos y Colegios profesionales.

Límites profesionales (Intrusismo activo y pasivo).

Pretendemos, en este apartado, acotar la profesión, tan necesitada en estos momentos de límites claros, y para ello resultará necesario, inicialmente determinar qué funciones, tareas y actividades le son, no solo propias, sino exclusivas y excluyentes. Ello nos permitirá la ubicación de diáfanos límites profesionales que nos distingan y separen de aquellas otras profesiones, que en lo sanitario, nos son aledañas. Finalmente y concretado lo anterior, cerraremos capítulo analizando los distintos ámbitos de actuación en los que, como profesionales nos podemos desenvolver.

Funciones, Actividades, Tareas.

La palabra función está definida en el R.A.E. como actividad propia de un cargo, oficio. Pero en el contexto sanitario, hemos de ligarlas a algo que solo tienen las profesiones, dado que estas como veremos son independientes y como tal responsables de sus actos. Las funciones no se pueden delegar, pudiendo únicamente delegar las tareas o las actividades derivadas de estas.

Actividad, sería el conjunto de acciones que se llevan a cabo para cumplir las metas de un programa o subprograma de operación

Tarea, sería el trabajo que debe hacerse en tiempo limitado.

Desde luego que la Ley ni el Estatuto pueden enumerar cada una de las actividades a realizar; sería contrario a lo lógico y la razón, además de ir contra el principio antes comentado de "plena autonomía técnica y científica".

En todos los casos, las actividades a realizar tienen que tener como objetivos la protección de la salud, con sus derivadas fomento, promoción y prevención, y la asistencia sanitaria en caso de pérdida de la misma, como hemos comentado con plena autonomía.

Límites:

Dos son, principalmente las que pudiéramos llamar profesiones y profesionales "colindantes" con la Enfermería. y esta vecindad no es, desgraciadamente en muchos casos pacífica, ya que, desde ambos lados y por distintos motivos, se pretende cercenar nuestro ámbito profesional, si bien en la actualidad eso está cambiando realmente, influenciado en gran manera por el desarrollo académico que Bolonia ha permitido y sobre-todo por los cambios generacionales producidos en las organizaciones que representan a estos colectivos.

Médicos/Farmacéuticos y otras profesiones sanitarias.

Para la sociedad actual con una cultura Medicalizada es el eje principal de los servicios sanitarios, desde donde se vértebra esa atención ante la enfermedad, esta forma de pensar y actuar condiciona sin ninguna duda que el resto de profesionales parezcan meros colaboradores de esa atención.

Es indudable la importancia de esta profesión médica y como ha mantenido su prevalencia en el área sanitaria y social, lo que ha supuesto que sobre-pasando su función de origen, se dé por bueno que abarquen otros contenidos más propios de otras profesiones debido a esa generalización, cuestiones que sin duda favorecen la creencia de que un médico sea por ejemplo, al tiempo un buen gestor y que sus límites en otros apartados de la sociedad no tengan restricciones, de hecho resulta habitual que un Médico pueda ya sea a nivel central como a nivel Autonómico ser Ministro o Conseller de Sanidad.

La veneración que se les debe ante la enfermedad es absoluta hasta el punto de que se recurre a ellos desde la indefensión, afortunadamente y gracias al desarrollo y los ámbitos de colaboración existente en los equipos multidisciplinares donde cada uno desde su rol, intenta cumplir con el verdadero fin que es conseguir la atención de calidad para los usuarios dejando los protagonismos personales a la finalidad del equipo.

Auxiliares y Técnicos.

Profesionales sanitarios necesarios para el correcto funcionamiento de la sanidad, incluidos en el Artículo 3 de la LOPS, (profesionales del área sanitaria de formación profesional), donde su cometido está limitado a la delegación de tareas y actividades derivadas de las funciones propias de las profesiones sanitarias. Desde su aparición por Real Decreto en 1995, los técnicos sanitarios, han ido ocupando puestos laborales que anteriormente eran de los ATS y enfermeros, con las distintas especialidades, esa tecnificación iniciada para generar un mal entendido abaratamiento de la sanidad generó la desaparición de las distintas especialidades como (Electro-radiología, Análisis Clínicos), así como la separación en otras diplomaturas de Podólogos y Fisioterapeutas, con respecto a los técnicos al comienzo de su desarrollo eran dependientes de los enfermeros pasando en pocos años a depender jerárquicamente de la medicina, aunque organizativamente son gestionados por las direcciones de Enfermería.

Capítulo especial merecen las Auxiliares de Enfermería, profesionales sanitarios que facilitan la realización del complejo trabajo enfermero de cuidar, realizando por delegación tareas derivadas de las funciones propias del cuidar y facilitando la elaboración de los planes de cuidados.

¿Cuáles son, entonces, las competencias profesionales de la Profesión Enfermero?

En todos los casos, estas tienen que estar en consonancia con el puesto de trabajo que se ocupa.

En el puesto de trabajo al que se ha accedido o adscrito, ¿se realizan actividades que no se correspondan con aquellas tendentes a la protección de la salud y a su recuperación? Si la respuesta es negativa, desde luego no son competencias de una Profesión Sanitaria

De ahí que la Ley obligue a los empresarios, públicos o privados, a la actualización de los conocimientos o a su adaptación al nuevo puesto de trabajo, siempre, claro está, que las competencias a desarrollar se correspondan con las de protección de la salud y asistencia en caso de pérdida de la misma.

Ya vimos que en la definición de las Profesiones Sanitarias se hace alusión explícita a la FORMACION, que dota de los conocimientos, habilidades y actitudes propias de la atención de salud. Y ello hace que nos remitamos contenidos previstos en los correspondientes Planes de estudio, que es a los que tenemos que remitirnos forzosamente. Porque no será lógico ordenar el ejercicio de la Profesión con unos conocimientos que no se han adquirido., de ahí la importancia de los contenidos de los Planes de estudio.

Niveles de cualificación Profesional.

Antes se hablaba de "categorías" profesionales; ahora se habla de niveles de cualificación profesional. También se clasificó a las personas que prestan sus servicios en Cuerpos, Grupos, Escalas y subescalas, si bien ello no está "refinado" con la actual concepción de niveles.

Así lo ha hecho el R.D. 1837/2008, que establece cinco niveles de cualificación profesional, atendiendo a si los estudios son universitarios o no universitarios; y dentro de los universitarios en función del tiempo programado para los Planes de estudios.

Según esto: -Planes de estudios con una duración mínima de 3 años y Planes de estudios con una duración mínima de 3 años y máxima de 4, les corresponde un nivel de cualificación profesional cuarto.

Los Planes de estudios que tengan una duración mínima de 4 años, se consideran incluidos en el nivel quinto, y último, de esa clasificación profesional.

Por lo tanto existen Profesiones Sanitarias, tituladas y reguladas, con un nivel de cualificación profesional superior al nuestro; por ejemplo: la licenciatura en medicina, que tiene asignado el nivel quinto.

El Estatuto Básico del Empleado Público estructuró las "categorías" profesionales en tres grupos, A, B y C, sin bien ha previsto un desdoblamiento para los incluidos en la letras A) y C).Y dentro de esa letra A) diferencia entre A1 y A2.

Esa mayor cualificación profesional, además de convocar las plazas por "especialización" les hace merecedores de una atribución competencial más compleja que la que pueda realizar la Profesión Enfermero, y en justicia una mayor retribución económica, y ello es así porque la regulación del ejercicio profesional tiene estrecha vinculación con los contenidos previstos en los Planes de estudios, así como el grado de intensidad o carga lectiva de las materias; todo ello sin perjuicio de su grado de especialización.

Pero también es cierto que su actividad profesional es coincidente en sus objetivos con los nuestros: la protección de la salud, y sus derivadas, la recuperación de la misma.

Ámbito de Actuación: Las especiales características de nuestro ejercicio profesional, hacen que este se desempeñe en ámbitos muy variados y que en cada uno de estos, sean distintas, las actividades, las tareas, e incluso las responsabilidades.

Ejercicio Individual de la Profesión.

El enfermero tiene asignadas por ley y por la esencia de su profesión toda una serie de funciones sanitarias y sociales. Eso supone una serie de derechos, pero conlleva la asunción de toda una serie de deberes, obligaciones y responsabilidades que en el caso del ejercicio individual de la profesión, van a ser asumidas en su totalidad y exclusiva por el profesional.

Ejercicio No Individual de la Profesión.

Dentro de este nos encontramos con diversas posibilidades, ya que la actuación profesional, tanto puede producirse a nivel individual como en el seno de

una empresa pública o privada y en dichos ámbitos podemos encontrarnos con actuaciones individuales como colectivas.

Actuaciones Individuales. Son las actuaciones que dentro de un equipo lleva a cabo el enfermero de forma individual. Se trata de actuaciones que no constituirán una finalidad en sí mismas sino que deberán ser contempladas en el marco de una actuación colectiva encaminada a un fin. Sin embargo ello no impide que tratándose de actuaciones individuales sus consecuencias sean exclusiva responsabilidad de su actor.

Actuaciones en equipo. Son las mismas contempladas en el punto anterior pero vistas desde una perspectiva finalista. (En la operación que al final la persona muere sin que ello se deba a una exclusiva causa o una exclusiva actuación) en este tipo de actuaciones la responsabilidad del enfermero puede perfectamente quedar diluida.

ACTIVIDADES PROFESIONALES DENTRO DE UNA EMPRESA.

¿Para qué nos contrata o nombra una empresa?

Desde luego que si convoca plazas para cubrir puestos de Enfermeros lo debe hacer de esa forma; como también deberá concretar si pretende que lo fuera para puestos de trabajo catalogados como de Especialistas. Tanto las actuaciones profesionales individuales como las realizadas en equipo pueden llevarse a cabo en empresas públicas o privadas. Igualmente en este caso sería de aplicación lo que hemos reseñado en los dos puntos anteriores, con la salvedad de que ejerciendo la actividad profesional en el seno de una empresa, tal empresa sea pública o privada se constituye en responsable civil subsidiario de las anomalías o errores profesionales que se produzcan. Lógicamente habrá que contar en este caso (desde el punto de vista del enfermero), con que además de las responsabilidades a que se ha hecho referencia, pueden generarse otras en el ámbito de las relaciones empleador/empleado (sea esta relación de carácter funcionarial, estatutario o laboral).

La empresa podrá exigir el reintegro de lo abonado por ella o condicionar un despido en caso de condena, sanciones etc., esto refuerza el seguro de Responsabilidad Civil.

¿Cuál será la actividad a desarrollar?

Como antes hemos comentado, la Profesión Enfermero, como tal Profesión Sanitaria, titulada y regulada, tiene como objeto la protección de la salud y la recuperación de la misma; eso sí: su ejercicio debe realizarse con plena autonomía técnica y científica. Podemos realizar, en consecuencia, cualquiera de las actividades encaminadas a esos dos fines: protección y asistencia.

Pero, ¿cuál es el puesto de trabajo? Este será el que determine o circunscriba las competencias profesionales, por lo que resulta evidente que si la empresa (pública o privada) tiene ocupado un determinado puesto de trabajo para realizar determinadas intervenciones, no se nos nombrará o contratará a otros para ello.

LA PRESCRIPCIÓN

NOTA SOBRE LA VIGENCIA DE LA ORDEN DE 26 DE ABRIL DE 1973

1º.- El Estatuto del Personal Sanitario no Facultativo de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social aprobado por Orden de 26 de abril de 1973 fue expresamente derogado por la Ley 55/2003, de 16 de diciembre.

La Disposición Derogatoria Única, apartado 1 f) de esa Ley dispuso que queda sin efecto:

“El Estatuto de personal sanitario no facultativo de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social aprobado por la Orden de 26 de abril de 1973 con excepción de su artículo 151, así como las disposiciones que lo modifican, complementan y desarrollan”

2º.- Sin embargo, la propia Ley 55/2003 declaró expresamente vigente, en tanto se procede a su regulación en cada servicio de salud, las disposiciones relativas a las funciones de las distintas categorías profesionales del personal estatutario que son las contempladas en los artículos 58 y 59 de la Orden de 1973.

La Disposición Transitoria Sexta de la Ley 55/2003 lo establece del siguiente modo en su apartado 1 b).

“No obstante lo previsto en las disposiciones derogatoria única y final tercera, las previsiones de esta ley que a continuación se indican producirán efectos en la forma que se señala:

b) Se mantendrán vigentes, en tanto se procede a su regulación en cada servicio de salud, las disposiciones relativas a categorías profesionales del personal estatutario y a las funciones de las mismas contenidas en las normas previstas en la disposición derogatoria única, 1.e), f) y g).”

3º.- Con posterioridad, el Real Decreto Ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, ha modificado la letra f) del apartado 1 de la disposición derogatoria única de la Ley 55/2003 que establece ahora la siguiente derogación:

“El Estatuto de personal sanitario no facultativo de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social aprobado por la Orden de 26 de abril de 1973, así como las disposiciones que lo modifican, complementan y desarrollan”

4º.- Sin embargo, el Real Decreto Ley 16/2012 no modifica ni deroga la Disposición Transitoria Sexta de la Ley 55/2003, que había declarado temporalmente en vigor los artículos de la Orden de 1973 sobre funciones del personal estatutario.

La única consecuencia de ese Real Decreto Ley, en cuanto importa a este informe, es la derogación del artículo 151 de la Orden de 26 de abril de 1973, sobre jubilación voluntaria, pues la salvedad que antes contenía respecto de ese precepto la Ley 55/2003 ha desaparecido. En cambio, la Disposición Transitoria de la Ley 55/2003 y por tanto la vigencia provisional del catálogo de funciones de la Orden de 1973 no ha quedado afectada por el Real Decreto Ley 16/2012.

5º.- En definitiva, la Orden de 26 de abril de 1973, en cuanto regula las funciones del personal sanitario, se mantiene temporalmente en vigor, pese a la formal derogación de esa norma, en tanto las Comunidades Autónomas aprueben las disposiciones que, en el ámbito de cada Administración pública, desarrollen el marco básico y general, cuestión que se lleva solicitando de forma constante para adaptarse al nuevo marco laboral y académico.

OTRA CUESTIÓN QUE SE SUSCITA CON FRECUENCIA:

La responsabilidad.

La enfermería ha sido y es una actividad humana esencial a lo largo de la historia en cuanto actividad encaminada a la promoción de la salud y a la colaboración en la curación de enfermedades.

En esta segunda faceta como toda actividad humana se pueden producir errores y negligencias y el derecho tiene que articular un sistema de responsabilidades para, por un lado, castigar las conductas imprudentes más graves y, por otro, para resarcir a los perjudicados por las mismas. Por otro lado no debemos olvidar que en muchas ocasiones el enfermero tiene que actuar en situaciones de urgencia donde está presente la necesidad de asumir riesgos.

Es la propia evolución de los servicios de salud, sobre todo sus ya inaplazables exigencias de equilibrio financiero, lo que está dando origen a nuevos planteamientos y desarrollos con respecto a las profesiones sanitarias tradicionales, incluyendo la aparición de grupos ocupacionales que en parte se van conformando como nuevos híbridos competenciales.

Significa una redefinición de los mapas profesionales, pero también una mayor diversificación interna dentro de las profesiones sanitarias tradicionales, muy especialmente la medicina y la enfermería.

Los cambios en los mapas sanitarios nos obligarán a adoptar una posición más abierta y unas políticas de mayor integración cooperativa en las estructuras de la nueva enfermería. Lo cual nos permitiría liderar un colectivo con un peso cuantitativo y cualitativo muy superior al actual.

Por lo que se refiere al SNS, debería existir una política estratégica común sobre desarrollo profesional que no se limitara a abordar los problemas de demografía profesional, sino que tratara de dar una respuesta más global, de rediseño de los mapas profesionales a partir de las aportaciones potenciales cuantitativas y cualitativas de todas las profesiones y ocupaciones sanitarias.

La evidencia y las necesidades sanitarias pasan por pulir las diferencias, racionalizando la actividad para cumplir con la finalidad de atender adecuadamente al usuario desde cada Rol profesional.

Aun sabiendo que cada profesión defenderá por encima de todo sus posiciones conquistadas, insisto en que todas ellas deberían ser capaces de entender que existen problemas y retos comunes que sólo pueden enfrentarse a partir de acuerdos mínimos interprofesionales, ya que repito, que por encima de todo la única finalidad es atender a la sociedad que servimos.

La prescripción enfermera, indispensable también para el ciudadano.

“No existe exclusividad en la prescripción”. Lo que sí es evidente es que cada uno debe utilizarla de acuerdo a su responsabilidad y su rol. En el caso de las enfermeras, dado el carácter autónomo e independiente de la profesión, utilizará la medicación que precise como herramienta necesaria en su trabajo de cuidado.”

El día 23 de diciembre de 2015 se publicó en el Boletín Oficial del Estado el Decreto Real Decreto 954/2015, que regula la indicación, uso y autorización de dispensación de medicamentos y productos sanitarios de uso humano por parte de los enfermeros.

Ante estos hechos, el Colegio Oficial de Enfermeros informa de lo que sigue:

1.-No cabe ninguna duda, tanto entre la sociedad civil como entre los profesionales, académicos y universitarios, de la formación y preparación que poseen los enfermeros para ejercer su labor en el ámbito de la dirección de los cuidados, prevención y promoción de la salud, así como de la educación en materia sanitaria y pérdida del estado de salud de la sociedad, formando parte, con autonomía propia, del equipo multidisciplinar.

Para la realización de nuestra tarea asistencial diaria nos apoyamos en la valoración, diagnóstico, programación de procedimientos y evaluación de los resultados obtenidos; y todo ello, tal como indica la L.O.P.S., con plena capacidad técnica y científica.

2.-Todo lo enumerado en el punto anterior deja claro y patente la capacidad diagnóstica de la enfermería, necesaria en nuestro quehacer diario, fruto de la formación obtenida en la Universidad y basada en el rigor científico para poder, de esta forma, utilizar los medicamentos y productos sanitarios necesarios a la hora de conseguir nuestro único objetivo: el bienestar en salud de los ciudadanos a los que servimos.

3.-El Decreto 954/2015 representa, tal como está redactado, una falta de respeto, un despropósito, un insulto y un desprecio hacia nuestra profesión.

De manera vergonzosa, considera que sea necesaria la acreditación de los enfermeros para la prescripción de medicamentos no sujetos a prescripción médica. En este ámbito, los enfermeros de cuidados generales deberán realizar 180 horas de

formación, o su equivalencia en créditos ECTS (*European Credit Transfer System: Sistema Europeo de Transferencia y Acumulación de Créditos*), y los enfermeros en el ámbito de los cuidados especializados, 360 horas o su equivalencia en créditos ECTS.

Como ya ha sido indicado, una burla hacia los enfermeros en concreto, que no se extiende al resto de profesiones y no profesionales que, libremente, fuera de los servicios de salud, pueden comprar medicamentos en las farmacias. Cabe recordar que los medicamentos que no están sujetos a prescripción médica pueden ser adquiridos en las oficinas de farmacia o por internet por cualquier ciudadano, sin ningún tipo de conocimiento sanitario.

Es necesario que los ciudadanos sepan que cuando cuidamos de su salud prescribimos, ya que la prescripción está integrada a nuestra práctica habitual. El Real Decreto aprobado el pasado mes de diciembre, lejos de favorecer la interrelación de los ciudadanos con el sistema sanitario, lo encorseta y entorpece, priva a la sociedad de una atención enfermera resolutive, finalista y eficiente. Cada profesión debe ofrecer al ciudadano el máximo de sus conocimientos y el sistema sanitario debe ofrecer los mejores servicios y facilitar los medios para resolver los problemas del ciudadano.

Estas son algunas de las razones por las que la no prescripción es un problema, también, de todos los ciudadanos.

Somos un agente activo de salud.

Participamos plenamente de la prestación de una atención centrada en el cuidado y somos accesibles a todas las personas, familias y comunidades. Gestionamos problemas de salud y fomentamos intervenciones de promoción y de prevención utilizando como herramienta la educación sanitaria. Nuestra aportación específica se basa en la satisfacción de las necesidades de las personas a partir del juicio clínico otorgado por nuestras competencias. Son imprescindibles las recomendaciones a los pacientes para resolver sus problemas mediante consejos, técnicas, productos y medicamentos previa valoración y acorde al conocimiento científico de la práctica enfermera.

Le facilitamos que participe de su plan terapéutico.

Las enfermeras valoramos las situaciones individuales de las personas que atendemos. Con ellas, planteamos las mejores terapias o derivamos cuando está

indicado a otros profesionales con quienes habitualmente se colabora en base al trabajo en equipo. El plan terapéutico es una oportunidad para ayudar a las personas en la toma de decisiones, participar del mismo y responsabilizarse de su salud, bien sea cuando necesiten productos sanitarios o medicamentos o pautas de estilos de vida saludables (ejercicio, alimentación, mejorar las relaciones personales, etc.).

La atención domiciliaria, básica.

La enfermera que atiende a domicilio a las personas mayores y/o con dependencias asegura el mantenimiento de los planes de medicación y tratamientos indicados por médicos y utiliza productos y medicamentos para el cuidado (apósitos, pañales, cremas, analgésicos) sin necesidad de que estas personas ni sus familiares se tengan que desplazar al centro de salud. La imposibilidad de poder realizar este seguimiento de los cuidados de las personas pone en peligro la seguridad de estos pacientes.

Ayudamos a las personas con problemas crónicos de salud.

La colaboración en el seguimiento y en la aplicación del tratamiento y su adherencia es una de las responsabilidades clave de los cuidados de la profesión enfermera y una tarea esencial para su mejor uso. La máxima adherencia al tratamiento, la detección temprana de interacciones y la evitación de riesgos aumentan significativamente la seguridad de los pacientes y el trabajo cooperativo y interdisciplinar a través de una ruta común para la mejora del uso del tratamiento.

Prescribimos y desprescribimos.

A veces es necesario el uso de productos o medicamentos para cuidar la salud y prevenir posibles enfermedades en base a las mejores evidencias. Por eso recomendamos evitar riesgos innecesarios aconsejando vacunaciones, según la edad y siguiendo los calendarios acordados, evitando futuras enfermedades. Pero a veces también contribuimos a la desprescripción, ayudamos a controlar la común automedicación que realizan las personas cuando éstos adquieren fármacos en base a recomendaciones de su círculo familiar o social que pueden comportar más contraindicaciones que beneficios.

Especialidades a favor de las personas, familias y comunidades.

La formación de grado y las especialidades enfermeras han creado una base de crecimiento y desarrollo profesional que potencia los servicios y la mejora de la calidad asistencial.

La prescripción enfermera es, en el caso de las especialidades enfermeras, un aspecto primordial sin el que algunos de los servicios no podrían funcionar. Es lo que sucede, por ejemplo, con las matronas y las necesidades de las mujeres embarazadas (vitaminas, vacunas o la oxitocina para el parto) o en trabajo de parto. El conocimiento específico de las enfermeras especializadas en materia de prescripción es un valor del que la sociedad no puede prescindir.

Llegamos a zonas poco pobladas.

Muchos ciudadanos viven en zonas poco pobladas o rurales en la que la primera puerta de entrada son las enfermeras. Son las enfermeras las que aseguran el mantenimiento adecuado del régimen terapéutico de estas personas y ajustan parámetros y rangos. Sin esta atención los ciudadanos no podrán beneficiarse de estos cuidados, situándose en riesgo por falta de atención en el seguimiento y del ajuste de las indicaciones.

Es eficiente y efectivo.

Obligar al ciudadano a realizar gestiones burocráticas que no aportan valor y suponen una pérdida de tiempo, no tiene sentido.

Este RD bloquea la funcionalidad de los servicios y del propio trabajo en equipo, genera ineficiencia del sistema sanitario aumentando los costes y disminuyendo la calidad de la atención. Solucionar de forma eficiente la actual situación, priorizando la calidad de la atención y la eficiencia del propio sistema es, en cambio, la piedra angular de un sistema de salud de calidad.

Bibliografía y webgrafía.

Tardío Cordón, C; Tardío López, (2014).Ejercer como enfermero. R Aranzadi ISBN 978-84-9098-238-9.

Romero Collado, Á. (2014). Prescripción enfermera en España: práctica profesional y limbo jurídico.

Hernando Ortega Ramírez, E., Gabaldón Bravo, E. M., & Lillo Crespo, M. (2014). " Investigación, Gestión, Formación y Comunicación en Enfermería y los Servicios de Salud.

BLOQUE II: LEGISLACIÓN SANITARIA Y DEONTOLOGÍA PROFESIONAL.

CAPÍTULO 3

Necesidad de regular la convivencia humana.

Vicente Martínez Ferrer.

El Derecho es una exigencia de la sociabilidad humana. Así como resulta inconcebible la idea del hombre total y permanentemente aislado de los demás, y es ineludible que nazca y viva en sociedad, así también es inconcebible la sociedad humana sin normas que regulen la convivencia de sus miembros. Si cada hombre, con ilimitado arbitrio, persiguiese los que cree sus fines prescindiendo de sus semejantes, tal convivencia sería imposible. Por otro lado, gran parte, si no todos, de los fines y aspiraciones humanas, sólo colectivamente se pueden lograr. De ahí la necesidad de normas de conducta que, disciplinando la libre voluntad de los hombres, vedando al arbitrio individual comportamientos incompatibles con dichos fines, reglamenten la convivencia ordenada y pacífica.

El campo de las normas encauzadoras de la libre voluntad del hombre es muy vasto, y su carácter variado. No todas ellas constituyen el Derecho. El hombre en sociedad acomoda su conducta a preceptos religiosos, culturales, éticos y estéticos, usos de cortesía, honor profesional, etc. Señalar con precisión la línea divisoria entre tales normas y las jurídicas –que a veces tienen con ellas zonas comunes de coincidencia- no es siempre tarea sencilla; y menos colocándonos en un punto de vista histórico, porque cada época y cada país han concebido la delimitación de los campos peculiares de estas normas de distintas maneras.

Características de las normas del Derecho

Como tales podemos señalar:

- a) que no entran a reglamentar actividades humanas en la zona del mero pensamiento o intención, sino que regulan actos exteriores; sólo cuando la volición se ha vertido en una manifestación exterior, y para mejor conocer y regular ésta en sus repercusiones para la humana convivencia, preocupan

a la norma jurídica los previos procesos internos: *intentio*, *consensus*, *animus*, *bona o mala fides*;

- b) que no apuntan, como meta directa, a fines de perfección individual señalando al hombre deberes para consigo mismo, sino que reglamentan únicamente sus relaciones con los demás, y
- c) que el cumplimiento de las normas de Derecho, si voluntariamente no se realiza, es impuesto por la fuerza.

El ejercicio de esta coacción lo lleva a cabo la sociedad humana agrupándose en organizaciones adecuadas.

Concepto del Derecho.-

Después de estas consideraciones procede ofrecer un concepto del Derecho. La palabra Derecho tiene su origen en el vocablo latino “ius” que fue utilizada por los romanos pudiendo definirse como **el conjunto de normas de conducta de cumplimiento coercitivo, impuesto con el empleo de la fuerza en caso necesario, y que tiende a hacer posible la armónica convivencia social de los hombres**. Las normas que, con tales caracteres, rigen en cada pueblo, constituyen el Derecho de ese pueblo.

Según el jurisconsulto Ulpiano, el Derecho se sustenta en tres preceptos: “*honeste vivere*”; “*alterum non laedere*” y “*suum cuique tribuere*” (vivir honestamente, no dañar a otro y dar a cada uno lo suyo). Sin embargo, el primer concepto constituye una meta demasiado elevada, por lo que cae extramuros del Derecho ya que no se propone hacer vivir al hombre o mujer sometido a los dictados de lo ético (*honestum*); los principios de no dañar a otro y dar a cada uno lo suyo constituyen máximas que están siempre presentes en cualquier norma jurídica.

Como conclusión se puede afirmar que el Derecho es un conjunto de normas que vienen a regular la actividad del ser humano en todos los órdenes de su vida.

Derecho Natural y Derecho Positivo.-

Llamamos **Derecho natural** al conjunto de principios universales de Derecho, concebidos por la razón y fundados en la naturaleza del hombre. Por **Derecho positivo** se entiende hoy el complejo de normas que, en un momento dado, establece o impone a sus miembros una determinada organización soberana y de los actos que son consecuencia y desarrollo de tales normas.

El Derecho natural es racional y universal. Por ser conforme a las exigencias de la naturaleza y a la razón humana, sus normas son de todo tiempo y de todos los países. Contrariamente, el Derecho positivo tiene un carácter histórico y nacional. Son sus notas: proceder de una sociedad independiente o perfecta y jurídicamente organizada, y responder a las condiciones y necesidades peculiares del pueblo que lo crea y del momento histórico en que se produce.

Cuando el Derecho positivo –que no puede regular todo ni preverlo todo- agote sus soluciones, corresponde al Derecho natural, como fuente suprema e inagotable, la misión de suplir sus vacíos y ser única norma orientadora del Juez.

Derecho objetivo y derecho subjetivo.-

Conceptos: La palabra derecho se emplea en dos sentidos diferentes: objetivo el uno y subjetivo el otro. En sentido objetivo el Derecho es el conjunto de reglas jurídicas tomadas en sí mismas. En sentido subjetivo el Derecho es la facultad o prerrogativa reconocida a una persona (individual o colectiva) por el Derecho objetivo, que le permite imponer a los demás un determinado comportamiento (hacer, no hacer o exigir algo). El Derecho objetivo es, pues, el Derecho como ordenación o norma, mientras que el derecho subjetivo es el derecho como prerrogativa o facultad.

La costumbre.-

La costumbre es la forma espontánea y popular de la creación del derecho, o, en otros términos, la norma nacida de los propios hechos de la vida jurídica (*rebus ipsis et factis*), y especialmente de los usos uniformes. La costumbre es, en suma,

aquella norma jurídica por la que, sin los trámites y formalidades de la ley, se manifiesta en una colectividad determinada la voluntad jurídica general a través de los hechos de la propia vida jurídica, y principalmente de los usos uniformes y duraderos.

Concepto de Ley.-

La Palabra Ley, de etimología muy discutida, tiene acepciones diversas. En su sentido más general significa tanto como norma, regla o condición a que se sujetan los fenómenos y los seres. Con términos exactos la define Aramburu, en toda su generalidad, como *“norma que rige la existencia y las operaciones de los seres”*. Hay leyes físicas, leyes morales y leyes jurídicas. En el ámbito del Derecho –al que exclusivamente hemos de referirnos aquí- todavía puede hablarse de la ley en múltiples acepciones.

En su sentido más amplio y general, en efecto, ley equivale a norma jurídica, comprendiendo la ley jurídica natural y la ley jurídica positiva, y dentro de esta última, no sólo las normas legales, sino todas aquellas otras que acepte el Ordenamiento jurídico (por ej., en el nuestro, la costumbre y los principios generales del Derecho).

En su sentido estricto, ley es la norma positiva que se caracteriza por su origen estatal y su forma escrita y en cierto modo solemne. Ley, en este sentido, es la regla de Derecho dictada reflexivamente y en forma solemne por la autoridad legítima del Estado.

Existe una genuina definición que nos la ofrece Santo Tomás: ***“La ley –dice- no es otra cosa que cierta ordenación o mandato de la razón, enderezado al bien común, y promulgado por aquel que tiene el cuidado de la República”***.

Por último, también es de destacar la definición atribuida a nuestro filósofo Suárez: ***“Precepto común, justo, estable y suficientemente promulgado”***.

Concepto de Jurisprudencia.-

En su acepción originaria (conforme a su derivación de las voces ***prudencia iuris***), la palabra ***jurisprudencia*** significó *conocimiento del Derecho*: los romanos la definieron ***Divinarum atque humanarum rerum noticia, iusti atque iniusti scientia***. Actualmente tiene un distinto y doble sentido. En una acepción amplia significa la doctrina sentada por los Tribunales, cualquiera que sea su clase y su categoría, al

decidir las cuestiones sometidas a ellos. En una acepción más restringida y propia significa, en España, como dice De Diego, **“el criterio constante y uniforme de aplicar el Derecho, mostrado en las sentencias del Tribunal Supremo”**, o **“el conjunto de sentencias de éste, por las que se revela el modo uniforme de aplicar el Derecho”**. Concretamente, la jurisprudencia civil es la que emana de los fallos de la Sala 1 del Tribunal Supremo.

En nuestro derecho, la jurisprudencia como fuente del derecho, hoy en día cumple una doble función: la de interpretar las leyes y la de suplir vacíos o lagunas legales.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C.
Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

CAPÍTULO 4

Estructura y contenido de la Norma: sus elementos.

Vicente Martínez Ferrer.

Fundamentalmente la norma jurídica supone un imperativo, positivo o negativo, esto es, un *mandato* de hacer o no hacer (en este último caso, una *prohibición*).

Pero la función y finalidad de la norma, que es regulación imperativa de la conducta humana, como tal libre, hace que la estructura de aquélla acuse una cierta complejidad. Los autores ven en ella los siguientes elementos:

- a) El *supuesto* o *situación* de hecho que motiva la aplicación de la norma.
- b) La *consecuencia* o *efecto jurídico normal*, que tiene una doble manifestación: 1ª La creación de un deber jurídico general (deber general de obediencia y colaboración). 2ª El reconocimiento de las relaciones jurídicas protegidas por la norma, y, consecuentemente, de los deberes y de las facultades en que dichas relaciones se traducen lo que llama De Castro *efecto constitutivo* de las normas.

Normas Imperativas: sus clases.-

Las normas imperativas pueden ser *prohibitivas* (normas forzosas *negativas*) o *preceptivas* (normas forzosas *positivas*). El criterio diferencial no ha de fundarse en la forma de expresión de la norma, sino en su contenido sustancial.

Las primeras prohíben algo, sin pronunciar una norma jurídica positiva que haya de regir en lugar de lo prohibido. Son ejemplos de ellas las que prohíben contratar sobre cosas que estén fuera del comercio de los hombres o sobre servicios imposibles o contrarios a las leyes o a las buenas costumbres o las que prohíben el matrimonio cuando median determinados impedimentos.

Las segundas ordenan positivamente una consecuencia jurídica forzosa, imponiendo determinados actos y prestaciones. Tal sucede con las normas que imponen a los cónyuges el deber de asistencia a los parientes, bajo determinadas condiciones, el de la prestación de alimentos, etc.

Las Normas Dispositivas.-

El Derecho voluntario o facultativo, que sólo rige cuando las partes no hayan dispuesto de otro modo, y puede, por tanto, dejarse sin efecto por voluntad de los interesados.

Clases de Leyes.-

Como ya hemos tenido ocasión de decir anteriormente que las Leyes son el conjunto de Normas que constituyen el ordenamiento jurídico de un país. Estas leyes son de distinta naturaleza según el Órgano o Autoridad que las crea.

En este sentido procede establecer las siguientes leyes; en primer lugar y en el vértice de la pirámide se encuentra la *Constitución* Española promulgada en el año 1978, a la que se le denomina también la “Carta Magna”, porque es la Ley Suprema de todas las Leyes y es la que además marca los límites y entorno sobre la cual va a girar el resto de la legislación del Estado.

Por debajo de esta Ley están las denominadas *Leyes Ordinarias* que son las que regulan los distintos actos o conductas del comportamiento humano. Estas Leyes son creadas por las Cortes Generales (el Congreso y el Senado de la Nación).

Con una categoría inferior se encuentran los *Reglamentos*, que son normas dictadas por el Gobierno que generalmente sirven para desarrollar y completar una Ley habida cuenta que ésta establece las reglas generales para la actividad que contempla pero no desciende a analizar los rasgos y matices secundarios.

Por último, y en un escalón inferior se encuentran las *Órdenes Ministeriales*, que son disposiciones dictadas o elaboradas por un Ministro y que normalmente sirven para regular unas materias muy concretas. Y también están las Circulares que pueden ser dictadas por una Autoridad de categoría inferior a la de Ministro y cuya nota más característica es la de que, normalmente, su función es orientativa no siendo preceptivo el cumplimiento de sus disposiciones.

De otro lado las Comunidades Autónomas, a través de sus Órganos de Gobierno (las Cortes y Gobiernos Autónomos) gozan igualmente de la facultad de

dictar el mismo tipo de normas que las descritas anteriormente, salvo la Constitución, teniendo como límite su ámbito de aplicación geográfico reducido al de la Comunidad Autónoma.

Referencia específica a la Constitución Española.-

Como se ha dejado dicho nuestra Constitución constituye la Norma Suprema de todas las Leyes del Estado Español. Su contenido se puede decir que tiene los rasgos y caracteres de orden político, económico y social entre los ciudadanos entre sí y los ciudadanos frente al poder público.

Como rasgo político más característico nos lo ofrece el artículo Primero que dice:

“1. España se constituye en Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.

2. La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado.

3. La forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria.”

Siendo de destacar también que proclama la unidad indiscutible de la nación española y establece como lengua oficial el Castellano, con independencia de otras lenguas en las distintas Comunidades.

Es de resaltar también el reconocimiento de los partidos políticos que vienen a ser la expresión del pluralismo político que concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política.

También merece especial relevancia el reconocimiento de los Sindicatos de Trabajadores y Asociaciones Empresariales.

Reseñar por último lo que pudiera considerarse como el hecho más sintomático de un Estado de Derecho, el que *“los ciudadanos y los Poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del Ordenamiento jurídico.”*

En el orden social tenemos que el Título I de los derechos y deberes fundamentales viene a reconocer y a garantizar aquellos derechos que son inherentes a la persona, debiendo ajustar nuestras Normas a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y demás tratados internacionales.

Un hito importante en los derechos y libertades lo constituye el que los Españoles son:

“... iguales ante la Ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.”

También se garantiza y se reconocen como fundamentales el derecho a la vida y a la integridad física y moral y, de otro lado, también se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto, estableciéndose como novedad la aconfesionalidad del Estado.

Nota esencial en esta Constitución, al igual que en todas las Constituciones democráticas, lo constituye el derecho a la libertad y el que nadie puede ser detenido si no es en la forma prevista por la Ley.

También la Constitución protege el honor, la intimidad personal y familiar y la propia imagen; y asimismo se prescribe que el domicilio es inviolable, salvo autorización del titular o que exista una resolución judicial que lo autorice o se trate de un delito flagrante.

También es inviolable el secreto de las comunicaciones.

Otro derecho fundamental que se reconoce en la Constitución es el de elegir libremente la residencia.

Especial importancia y significación en un Estado democrático es el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones. Esta forma de expresión constituye la esencia y razón de ser de la democracia puesto que significa poder discrepar y, consecuentemente, disentir y rebatir las opiniones de los demás sin que exista límite a estos derechos, salvo que se atente a la intimidad y al honor de las personas.

También, procede destacar como derecho fundamental el de Asociación, con el único requisito de tener que inscribirse en un Registro Público a los únicos efectos de publicidad, siempre que ajusten su conducta a las leyes.

En el orden económico y hacendístico la Constitución contempla y señala las directrices de la Economía Española, en el Título Séptimo y se desarrolla en los artículos 128 al 136; siendo de resaltar finalmente la Organización del Poder Judicial que constituye todo el sistema judicial español estableciéndose que la justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados, proclamando la obligatoriedad de cumplir las Sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, destacando como nota significativa la gratuidad de la Justicia en los casos determinados por la Ley y creando el Tribunal Supremo como Órgano Jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, cuyo Tribunal competente es el Constitucional.

Significar por último que la Constitución recoge las líneas generales de la organización territorial del Estado, desarrollando las competencias de los distintos Órganos que la componen (Estado, Comunidades Autónomas y Administración Local), estableciendo las competencias de cada uno de estos Órganos.

La ignorancia de la Ley y el error de derecho.-

No con poca frecuencia se invoca por los ciudadanos ante el incumplimiento de Ley la ignorancia de la misma. Pero esta pretendida justificación carece de significado porque ya el Código Civil desde su promulgación, hace más de cien años, ha venido proclamando siempre, a pesar de las reformas que se han producido, *“que la ignorancia de las Leyes no excusa de su cumplimiento.”*

Este pronunciamiento formulado en términos categóricos, significa que nadie puede eludir el cumplimiento de una obligación legal excusándose en su real o pretendida ignorancia, porque todos están obligados a conocer el contenido de las Leyes que les pueden afectar. Así un conductor de vehículo nunca podrá oponer frente a una sanción por la supuesta infracción de una norma que le era desconocida, porque su conocimiento le resulta inexcusablemente obligado.

Otra cuestión la constituye el error de derecho que consiste, en términos generales, en la creencia equivocada de realizar una acción en un sentido determinado cuando debía de haberlo efectuado en otro, o el no actuar estando obligado a hacerlo.

En esta materia el Código Civil nos dice que *“el error de derecho producirá únicamente aquellos efectos que las leyes determinan.”*

Un ejemplo típico, que aquí se podría aducir, sería en los delitos de intrusismo, cuando un masajista que careciendo de título de Fisioterapeuta alegara desconocer que estaba prohibido realizar masajes terapéuticos y no solo relajantes.

En cualquier caso, ésta es una materia muy sutil y que para que los Jueces y Tribunales puedan considerar que existe realmente un error de derecho, deben de ponderar y atender todas las circunstancias que concurren en el caso que se enjuicia.

Bibliografía y webgrafía

-MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C.
Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

CAPÍTULO 5

El Derecho a la Protección de la Salud en España.

Vicente Martínez Ferrer.

Introducción:

La *salud* entendida en su concepto más amplio, es decir no sólo como ausencia de enfermedad sino como el estado del bienestar físico, psíquico y social, es un bien jurídico protegido por la Ley.

El conjunto de cuestiones que se suscitan en torno a la salud requiere un tratamiento específico lo que ha motivado la aparición del Derecho Sanitario como especialidad jurídica desgajada de otras ramas del Derecho, capaz de abarcar toda la legislación médico-sanitaria existente en nuestro país.

El Derecho Sanitario constituye un conjunto normativo que:

1. Establece las reglas y cauces de la actividad sanitaria a las que han de someterse y por las que deben discurrir todas las actuaciones sanitarias.
2. Determina el régimen de funcionamiento de los centros, servicios e instalaciones en donde, o a través de los que, tienen lugar las acciones sanitarias.
3. Recoge las normas que hacen referencia a distintos aspectos de la actividad sanitaria, tanto a los medios personales, su vínculo jurídico con las instituciones y empresas, procedimientos y técnicas de trabajo, como las consecuencias jurídicas derivadas de las distintas acciones o comportamientos.
4. Reúne tanto las normas referidas a la promoción y protección de la salud colectiva (Salud pública) como las referidas a la asistencia sanitaria, es decir al diagnóstico y tratamiento de la enfermedad.

El origen del derecho a la protección de la salud en España queda recogido en el breve repaso de sus antecedentes históricos como punto de partida de la legislación actual.

Antecedentes Preconstitucionales.-

La salud es un bien jurídico protegido tradicionalmente por la Ley, pudiendo centrar sus antecedentes históricos en la Ley de 28 de noviembre de 1855, por la que se crea la Dirección General de Sanidad.

Esta Ley, con todas sus deficiencias conceptuales y estructurales es heredada por la Ley de Bases de la Sanidad Nacional de 1944, que es la norma que rige de forma básica todo el sistema sanitario preconstitucional.

De acuerdo con este sistema, existían en España 3 redes asistenciales públicas, totalmente descoordinadas, y eran:

1. Servicios públicos sanitarios, que se ocupaban de los problemas sanitarios que afectaban a la colectividad, sin atender a los problemas de salud individual que no tenían una trascendencia pública o social. Eran generalmente normas de policía sanitaria.
2. Servicio público de beneficencia, encomendado a las corporaciones Locales, para asistencia del pobre y menesteroso.
3. Servicio de asistencia a los trabajadores, a través de la creación de una estructura pública y separada, la Seguridad Social, creado por la Ley de 14 de diciembre de 1942 del Seguro Obligatorio de enfermedad.

Un precedente legislativo de esta ley es la referencia que hace la Constitución española de 1931 al Seguro de enfermedad, pues ya intenta solucionar el caos que existe en torno a la asistencia sanitaria, y determinar las formas de intervención pública en los problemas de salud de la colectividad.

Un primer intento de coordinación se encuentra en la Ley de Hospitales de 21 de julio de 1962.

La Salud en la Constitución Española de 1978.-

La Constitución Española representa la expresión legislativa de la reforma política española por la que España pasaba a ser un Estado social y democrático de Derecho, siendo una de sus manifestaciones la supremacía de la Ley, y otra, quizá más importante desde el punto de vista que nos ocupa, el reconocimiento en favor de los ciudadanos de unos derechos y libertades públicas.

La Constitución Española de 1978 se ha calificado como muy ambiciosa en el tema de derechos y libertades, materia que se consideró en el proceso de elaboración como una cuestión prioritaria.

La clasificación general de los derechos la haremos distinguiendo entre libertades públicas y derechos sociales.

Las libertades públicas se refieren a un conjunto de status en los que se pueden encontrar el ciudadano en relación con el Estado y distingue entre:

- La libertad individual o derechos personales entre los cuales no cabe intromisión del Estado, pues van dirigidos a afirmar la integridad moral, física y el libre desarrollo del individuo.
- Los derechos de los ciudadanos frente a los poderes públicos.
- Los derechos políticos

Los derechos sociales se caracterizan porque son esferas de la libertad del ciudadano, pero para poder ser ejercitados se requiere la previa intervención del Estado creando medidas que permitan el ejercicio del derecho en condiciones de igualdad.

La salud se encuentra dentro de los derechos sociales que en la CE de 1978 están recogidos en su mayoría dentro del Capítulo III "Principios rectores de la política social y económica" del Título I "Derechos y deberes fundamentales".

Hasta la instauración del estado social de derecho la salvaguarda de la comunidad en materia de Sanidad se llevaba a cabo mediante un sistema de "policía sanitaria" con el fin de evitar riesgos contra la salud colectiva. En el momento actual la salud no es un fin del estado que se impone coactivamente a los ciudadanos, sino un derecho subjetivo que obliga a los poderes públicos a adoptar medidas que permitan hacer efectivo el reconocimiento constitucional del derecho a la protección de la salud.

Esta acción tutelar del Estado se ejerce en dos frentes bien definidos:

1. Mediante el desarrollo de medidas y actuaciones preventivas que eviten la enfermedad, que luchen contra el deterioro de la salud y que mantengan la calidad de vida de los ciudadanos.
2. Actuación directamente prestadora de servicios, mediante la organización de los recursos necesarios, para que cuando surja la enfermedad pueda y deba ser combatida con todos los medios disponibles y las ciencias idóneas

Las referencias constitucionales a la protección de la salud se encuentran de forma directa o indirecta en varios artículos, en concreto de forma fundamental en los artículos 43 (en relación con el artículo 15) y 49, además de en los artículos 41, 45, 50 y 51.1.

La protección constitucional de estos derechos sociales está recogida en el artículo 53.3.

Por otra parte hay que tener en cuenta las competencias legislativas en materia de Sanidad que corresponden en exclusiva al Estado de acuerdo con el artículo 149 y las que podrán asumir las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivos Estatutos y de acuerdo con el artículo 148.

Fuentes del Derecho Sanitario.-

1. Derecho sanitario internacional, que tiene su base en los reglamentos, convenciones y resoluciones de la OMS.
2. El derecho sanitario europeo, que asienta sobre dos pilares:
 - Normas del Consejo de Europa: Derecho europeo a la salud.
 - Normas de la Comunidad Europea.
3. El derecho sanitario estatal:
 - Normativa general.
 - Normativa específica.
4. El Derecho Sanitario de las Comunidades Autónomas.

El Derecho Sanitario Estatal: Clasificación de las Normas Sanitarias.-

La clasificación de las normas puede hacerse atendiendo a diversos criterios, pero hemos considerado útil atender de forma primaria al contenido de la norma, y podemos hacer la siguiente clasificación:

1. Normas generales:

a) De carácter estatal:

- Constitución Española de 1978.
- Ley Orgánica 3/1986 de 14 de abril de medidas especiales en materia de salud pública.
- Ley 14/1986 de 25 de abril, General de Sanidad.
- Ley 3/2005, de 7 de marzo, de modificación de la Ley 3/2001, de 28 de mayo, reguladora del consentimiento informado y de la historia clínica de los pacientes.
- Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Ley básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.
- Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias.
- La Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud.

b) De carácter autonómico:

- La Ley 3/2003, de 6 de febrero, de la Generalitat, de Ordenación Sanitaria de la Comunidad Valenciana.
- La Ley 1/2003, de 28 de enero, de la Generalitat, de Derechos e Información al Paciente de la Comunidad Valenciana.

2. Normas sobre planificación sanitaria.

3. Normas de protección y promoción de la salud:

- Lucha contra las enfermedades infecciosas.
- Sanidad exterior.
- Sanidad mortuoria y autopsias.

- Sanidad alimentaria.
 - Salud Laboral.
 - Prevención del tabaquismo.
 - Delitos contra la salud pública.
4. Normas sobre asistencia sanitaria:
- Prestaciones de Asistencia Sanitaria.
 - Organización de los Servicios Asistenciales.
 - Protección de los pacientes y usuarios.
 - Libre elección de médico.
5. Normas sobre medicamentos y farmacias.
6. Normas sobre extracción y trasplantes de sangre y órganos.
7. Normas sobre biotecnología.

Análisis del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud.-

Esta Ley viene a derogar la antigua Ley General de Sanidad que establecía que en los Servicios de Salud se integrarían los diferentes servicios sanitarios públicos del respectivo ámbito territorial pero sobretodo en su artículo 84 esta Ley estableció que un estatuto marco regularía la normativa básica aplicable al personal estatutario en todos los servicios de salud, normas básicas, específicas y diferenciadas de las generales de los funcionarios públicos.

Este Estatuto, que viene regulado por la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, modificada por Ley 3/2007, de 22 de marzo, para igualdad efectiva de hombres y mujeres, está destinado a regular las bases que establezcan la relación funcional especial del personal estatutario de los Servicios de Salud inmersos en el Sistema Nacional de Salud.

En consecuencia este Estatuto únicamente es de aplicación al personal estatutario que desempeña sus funciones en los Centros e Instituciones Sanitarias de los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas y/o en las dependencias sanitarias del Estado. Hay que significar que este personal estatutario es específico y

distinto de los funcionarios públicos al servicio de las Administraciones Públicas, siéndoles de aplicación a aquéllos con carácter subsidiario la normativa de éstos.

Como los elementos más relevantes de esta norma, cabe destacar el sometimiento pleno a la Ley; el sometimiento a los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad en el acceso a la condición de personal estatutario; y la dedicación especial y prioritaria al servicio público.

La actual Ley del estatuto marco deroga los tres estatutos de personal (médico, sanitario y no sanitario) promulgados con anterioridad a la Constitución Española.

Con el vigente estatuto, que contiene 14 capítulos, se regula todo lo referente al personal que presta sus servicios a la Sanidad Pública desde su incorporación hasta su cese, estableciendo fundamentalmente:

- Clasificación del personal estatutario.
- Planificación y ordenación del personal.
- Adquisición y pérdida de la condición de personal estatutario fijo.
- Provisión de plazas, selección y promoción interna.
- Movilidad del personal.
- Carrera profesional.
- Retribuciones.
- Jornadas de trabajo, permisos y licencias.
- Situaciones del personal estatutario.
- Régimen disciplinario.
- Incompatibilidades.
- Representación, participación y negociación colectiva.

Cabe resaltar que esta Ley es de aplicación a todo el personal que desempeña sus funciones en los Centros e Instituciones Sanitarias de los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas o en los Centros y Servicios Sanitarios de la Administración General del Estado.

Ello significa que las normas dictadas por cada una de las Autonomías en materia sanitaria deberán acomodarse a esta Ley.

Por último, procede manifestar que se trata de una norma básica y fundamental que viene a regular las relaciones jurídicas entre los profesionales sanitarios y las Administraciones públicas en las que prestan sus servicios, salvo cuestiones específicas como pueden ser las jornadas y horarios de trabajo, las retribuciones, etc.

Conceptos más usuales en el tratamiento de pacientes.

Certificado Médico.-

Por certificado médico se entiende toda declaración escrita de un médico que da fe del estado de salud de una persona en un determinado momento.

Documentación Clínica.-

Lo constituye el soporte de cualquier tipo o clase que contiene un conjunto de datos e informaciones de carácter asistencial. En ocasiones la Ley habla indistintamente de documentación o de historia clínica, pero propiamente la expresión “documentación clínica” debe quedar reservada para el soporte que contenga todo ese conjunto de datos que conforman la historia clínica.

Historia Clínica.-

La historia clínica viene definida como el conjunto de documentos que contienen datos, valoraciones e informaciones de cualquier índole sobre la situación y evolución clínica del paciente a lo largo del proceso asistencial.

Médico y/o enfermero responsable.-

No existe una normativa estatal que regule la materia sobre la figura del profesional sanitario frente al paciente cuando éste es tratado por varios profesionales conjuntamente. Tan sólo la Ley 8/2003, de 8 de abril (Castilla y León), sobre derechos y deberes de las personas en relación con la salud, regula esta cuestión al disponer:

“1. En todos los centros, servicios o establecimientos debe asignarse a los pacientes un médico, que será su interlocutor principal con el equipo asistencial, y, en su caso, un enfermero responsable del seguimiento de su plan de cuidados. Su identificación debe darse a conocer a los destinatarios de la información asistencial.

2. *En el ámbito hospitalario, se deberá procurar que la asignación e identificación del médico y el enfermero responsable tenga lugar en el menor intervalo de tiempo posible tras el ingreso del paciente.*

3. *En los casos de ausencia de los profesionales asignados, los centros, servicios y establecimientos garantizarán que otros profesionales del equipo asuman la responsabilidad de aquéllos.*

4. *De conformidad con el principio establecido en el artículo 17.3 de esta Ley, deben asumir también responsabilidad en el proceso de información al paciente todos los profesionales que lo atiendan o le apliquen una técnica o procedimiento concreto, con una especial implicación del enfermero responsable en cuanto a su proceso de cuidados.*

5. *Corresponde a la dirección de cada centro, servicio o establecimiento disponer los mecanismos necesarios para el efectivo cumplimiento de las previsiones de este artículo, establecer los lugares y horarios habituales para la información asistencial y garantizar que éstos sean conocidos por todos los usuarios.*

Las Administraciones Sanitarias de Castilla y León velarán por el efectivo cumplimiento de las obligaciones.”

Aquí no se menciona a otros profesionales de la sanidad (Fisioterapeutas, Podólogos, etc.), se trata, por lo tanto, de un vacío legal que debe ser colmado, acudiendo a la analogía. De ahí que, mencionándose a los Médicos y Enfermeros –por analogía- cabe incluir también a los otros profesionales.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C. Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

CAPÍTULO 6

Estatuto Marco.

Vicente Martínez Ferrer.
Pedro Pablo Rosado Calatayud.

La orden de 26 de abril de 1973 (Ministerio de Trabajo) por la que se aprueba el Estatuto del Personal Auxiliar Sanitario Titulado y Auxiliar de Clínica de la Seguridad Social.-

El Estado Español es pródigo en dictar disposiciones legales que regulen minuciosamente cualquier actividad humana, por eso el profesional sanitario, al estar enmarcado dentro del campo de la sanidad, su actividad viene regulada por diversas normas no muy numerosas.

La Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias.-

Esta Norma, que la constituye la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, deroga expresamente el Estatuto del Personal Sanitario no facultativo de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social, aprobado por orden de 26 de abril de 1973.

Al haber transcurrido más de 8 años desde la aprobación de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, es necesario adaptar el desarrollo de las Áreas de Capacitación Específica a las nuevas necesidades del sistema sanitario y a la evolución que la formación sanitaria especializada está experimentando tanto a nivel interno (introducción de criterios de troncalidad en la formación de especialistas) como en el ámbito de la Unión Europea.

Se aprueba el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

En el Capítulo V de este real decreto-ley se contemplan una serie de medidas destinadas a corregir determinadas situaciones estructurales en relación con los recursos humanos, verdaderos activos del Sistema Nacional de Salud.

Los fondos destinados a financiar los recursos humanos en los servicios de salud suponen la partida más importante de sus presupuestos. La diversidad de

normas reguladoras, la complejidad organizativa de titulaciones, categorías y situaciones laborales de los más de 600.000 trabajadores de los 17 servicios de salud ha ido generando una gran variabilidad interpretativa de las normas reguladoras, que se demuestran como verdaderas barreras para el desarrollo de los planes de eficiencia y ordenación que las comunidades autónomas están desarrollando en el marco económico de crisis actual y para la libertad de movimientos de los trabajadores entre servicios de salud.

La necesidad de crear un Registro Estatal de Profesionales Sanitarios se basa en que se trata de una herramienta imprescindible para garantizar la información a la población y a las instituciones de la situación de los profesionales desde los diferentes aspectos que configuran la práctica profesional. La información respecto de la certificación de que el profesional no esté sometido a sanción disciplinaria o inhabilitación profesional se constituye en una garantía para la seguridad de los pacientes, y da cumplimiento a la exigencia del derecho comunitario para acreditar la buena práctica de los profesionales en el ámbito del derecho a la libre circulación, que tiene una gran incidencia en el sector salud.

Los registros autonómicos y colegiales no son suficientes para garantizar la necesaria planificación y control de los recursos humanos con los que cuenta el sistema sanitario.

La Ley de Sanidad: derechos y obligaciones del paciente.-

En este epígrafe nos ocupamos de la Ley Orgánica 14/1986 de 25 de abril, General de Sanidad, que fue la norma básica del Estado en materia sanitaria, aunque hoy en día se encuentra prácticamente derogada en su totalidad, si bien merece ser estudiada porque sirvió en su momento para regular de una manera completa el tema sanitario y ha servido de base para posteriores normas que regulan con mayor precisión y exhaustividad esta materia.

Esta Ley obedece fundamentalmente a tres motivos:

1. Acabar con la dispersión del sistema sanitario.
2. El desarrollo del artículo 43 de la Constitución.
3. El reconocimiento de las competencias en materia de Sanidad de las Comunidades Autónomas.

Tal y como recoge el Título Preliminar, arts. 1 y 2.

Sus principios generales están formulados en el Capítulo Primero del Título Primero, y son:

- Principio de Sanidad integral.
- Principio de Participación.
- Principio de Derechos y Deberes.
- Principio de Intervención Pública.

Sin lugar a dudas de todos ellos el principio que más ha incidido en el ejercicio de las profesiones sanitarias es el reconocimiento de derechos y deberes de los pacientes, que ha motivado la evolución de la práctica médica desde el modelo tradicional paternalista al actual, sustentado por el reconocimiento del derecho a la autodeterminación y autonomía.

No obstante lo anterior –como se ha dicho- esta Ley ha sido modificada casi por completo y, especialmente, por lo que se refiere al consentimiento informado.

Desde la promulgación de la Constitución Española donde, entre otros, se recoge el derecho a la protección de la Salud (artículo 43), el ciudadano se ha convertido en el sujeto de derechos de las personas usuarias de los servicios sanitarios. Así se mantiene el máximo respeto a la dignidad de la persona y la libertad individual, de un lado, y, del otro, hay una inclinación decidida a que la organización sanitaria debe de permitir el garantizar la Salud como un derecho inalienable del individuo.

Estos principios generales constituyen el eje sobre el que ha de girar toda la Ordenación Sanitaria del país, de ahí que todas las Normas Jurídicas que se promulgan sobre esta cuestión, sobre el derecho fundamental de la Salud, deban acomodarse a dichos principios.

La Ley General de Sanidad de abril de 1986 que en su momento constituyó un hito en la Sanidad Pública, sin embargo, hoy en día, habida cuenta de la evolución experimentada en todos los órdenes (social, económico, cultural, político, etc.) y también debido a nuestra incorporación a Organismos supranacionales, especialmente la Unión Europea, las Disposiciones allí contenidas han devenido obsoletas y, consecuentemente, ha habido que acomodarlas a las circunstancias actuales.

Fruto de esta modificación lo constituye, entre otras, la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, que es la ley básica y reguladora de la Autonomía del Paciente y de los Derechos y Deberes en materia de Información y Documentación Clínica, y cuyo contenido será objeto de un estudio aunque somero pero más personalizado.

La Ley básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica (Ley 41/2002, de 14 de noviembre).-

Lo primero que cabría destacar en esta Norma es la voluntad de humanización de los servicios sanitarios, manteniendo el máximo respeto a la dignidad de la persona y a la libertad individual tal y como se recoge en su exposición de motivos.

De su contenido, es de destacar en su artículo 3 las definiciones legales de los vocablos o conceptos que se refieren a la documentación clínica como es la historia clínica, el alta médica, certificado médico, libre elección, consentimiento informado, etc.

Precisamente uno de los hitos que se consiguió en la ya lejana Ley de Sanidad fue el establecer el consentimiento informado, que ahora se ha modificado ampliándolo y especificándolo en los términos que a continuación se exponen:

Artículo 8. Consentimiento informado.

1. Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4, haya valorado las opciones propias del caso.

2. El consentimiento será verbal por regla general. Sin embargo, se prestará por escrito en los casos siguientes: intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente.

3. El consentimiento escrito del paciente será necesario para cada una de las actuaciones especificadas en el punto anterior de este artículo, dejando a salvo la posibilidad de incorporar anejos y otros datos de carácter general, y tendrá información suficiente sobre el procedimiento de aplicación y sobre sus riesgos.

4. Todo paciente o usuario tiene derecho a ser advertido sobre la posibilidad de utilizar los procedimientos de pronóstico, diagnóstico y terapéuticos que se le apliquen en un proyecto docente o de investigación, que en ningún caso podrá comportar riesgo adicional para su salud.

5. El paciente puede revocar libremente por escrito su consentimiento en cualquier momento.”

El cumplimiento de este requisito es tremendamente importante y trascendental hasta el punto de que existe una doctrina elaborada por múltiples y reiteradas Sentencias del Tribunal Supremo que vienen a establecer que el facultativo incurre en responsabilidad cuando en una intervención quirúrgica el resultado no ha sido el esperado aunque ello haya sido debido a causas ajenas a su voluntad y aun habiendo cumplido escrupulosamente con la regla de la “**lex artis ad hoc**”, si no ha cumplido con la ineludible obligación de obtener el consentimiento informado, de acuerdo con los preceptos de esta Ley.

El fundamento de esta postura de los Tribunales de Justicia se encuentra en el respeto al principio de intimidad y libre decisión que inalienablemente le corresponde a todo paciente por cuanto el incumplimiento de este deber de consentimiento no puede eludirse sin vulnerarse estos principios básicos y fundamentales.

De ahí que, su exigencia sea rigurosa e inexcusable puesto que en caso contrario supone irremediadamente para el facultativo incurrir en responsabilidad con independencia de su buen hacer.

Este derecho tiene sus límites cuando es renunciado por el paciente y cuando los facultativos no necesitan ese consentimiento en los siguientes casos: al existir riesgo para la salud pública a causa de situaciones sanitarias establecidas por la Ley y al existir grave riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica y no es

posible obtener su autorización consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él.

Por otra parte, se otorgará el consentimiento por representación:

- a) Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones a criterio del médico responsable de la asistencia médica.
- b) Cuando el paciente esté incapacitado legalmente.
- c) Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención.

Aunque aquí existen variantes en relación a los mayores de 12 años y mayores de 16 en los que han de concurrir diversas circunstancias.

En el artículo 10 de esta ley se alude al contenido de la información que versará, fundamentalmente, sobre las consecuencias relevantes de la intervención, los riesgos relacionados con su persona y los riesgos probables en condiciones normales conforme a la experiencia y al estado de la ciencia.

En posteriores capítulos se desarrollará y ampliará el concepto de consentimiento informado desde otros puntos de vista¹.

Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco de Personal Estatutario de los Servicios de Salud.

Mediante esta Ley se regula al personal estatutario en el ámbito de cada administración pública de cada comunidad autónoma, que engloba, desde la adquisición de la condición de personal estatutario, convocatorias para adquirir una plaza, requisitos para acceder, movilidad, pérdida de su condición, derechos y deberes de que disponen, y lo atinente a la jornada laboral, retribuciones y el régimen disciplinario.²

Bibliografía

1.- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C. *Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas* Edit. ICOFCV. Valencia 2011

2.- MARTÍNEZ PONT, V. “Temario Normativa Sanitario Común. Tema 1” en MONTAÑEZ AGUILERA, F.J., SEGURA ORTI, E. (Coord) Manual para Fisioterapeutas. Temario de Legislación e Informática. Edit. ICOFCV. VALENCIA 2011, pp 52-61.

CAPÍTULO 7

Naturaleza Jurídica de la relación profesional-paciente.

Vicente Martínez Ferrer.

La prestación del servicio por parte del profesional sanitario al paciente se lleva a cabo mediante una relación contractual. Este tipo de contrato se denomina de “arrendamiento de servicios”.

El contrato de arrendamiento de servicios, en general, se podría definir como aquél en virtud del cual una de las partes se compromete, respecto de la otra, a realizar el servicio, una actividad o trabajo, durante un tiempo determinado o sin fijación de plazo, a cambio de una remuneración proporcional al tiempo o a la cantidad de trabajo producido.

Con independencia de lo expuesto, en determinados casos la relación jurídica que vincula al profesional sanitario con el paciente se tratará de un contrato denominado de arrendamiento de obra. Este tipo de contratos se da en aquellos supuestos en que no se está ante una medicina curativa sino meramente voluntaria, ya que el paciente acude al profesional de la salud para la obtención de un determinado resultado que actúa como una auténtica representación final de la actividad que desarrolla el profesional.

En este contexto el resultado nos lleva a distinguir, en la cirugía, entre cirugía asistencial y la satisfactiva. En el primero de los casos el profesional sanitario únicamente se obliga a poner los medios para la deseable curación del paciente, mientras que en el segundo el facultativo se obliga a la obtención de un resultado determinado.

Es sobradamente conocido que la medicina satisfactiva supone la excepción mientras que la medicina curativa constituye la regla general.

Sentado lo que antecede fácil resulta declarar que el profesional sanitario siempre está vinculado con el paciente mediante un contrato de arrendamiento de servicios, por cuanto en ninguna de sus funciones se encuentra la de conseguir un resultado concreto o determinado. Siempre su actuación irá encaminada al restablecimiento o mejora de la Salud o de la calidad de vida, debiendo poner para ello

todos los medios que el conocimiento de la ciencia en esos momentos haya puesto a su alcance aplicándolos con la oportuna y correspondiente idoneidad en cada caso.

De acuerdo con estas consideraciones, se puede afirmar que en el arrendamiento de servicios, como en cualquier tipo de contratos, al desplegar sus efectos ello genera un haz de derechos y obligaciones recíprocas. Así el profesional vendrá obligado a prestar un determinado servicio en la condiciones previamente pactados y el paciente como contraprestación a esos servicios vendrá obligado a satisfacer un precio cierto que, generalmente, habrá sido acordado con anterioridad.

Fuentes legales.-

Este tipo de contrato de arrendamiento de servicios que vincula al profesional sanitario con su paciente viene regulado fundamentalmente por el Código Civil. Pero dado que los artículos que se refieren a esta materia son harto reducidos –no hay que olvidar la antigüedad del Código Civil, que fue promulgado en 1888- hacen necesario, para colmar las evidentes lagunas que se producen, el que haya que acudir a la Jurisprudencia, es decir, a las Sentencias dictadas por los Tribunales de Justicia –especialmente el del Tribunal Supremo- para poder solucionar los casos allí no previstos.

Desgraciadamente a pesar del tiempo transcurrido desde que nació a la vida el Código Civil y de los cambios tan drásticos que se han producido en la Sociedad desde aquella época hasta nuestros días, los Legisladores no han promulgado ninguna Ley que venga a regular de un modo más completo este tipo de relación jurídica, pues hay que tener presente que estos contratos de arrendamientos de servicios son de aplicación a las relaciones entre cualquier profesional liberal (Médicos, Arquitectos, Abogados, etc.) y sus clientes.

De ahí, pues, la extraordinaria importancia que reviste en estos casos la Jurisprudencia que sin ser fuente legal –en el sentido de una Norma- actúa y tiene la eficacia como si de ella se tratara.

Elementos constitutivos del contrato de arrendamiento de servicios.-

Son elementos esenciales de este tipo de contratos:

- a) La remuneración o precio cierto.- El Código Civil no especifica en qué haya de consistir el precio cierto, puede admitirse, por tanto, el que la remuneración pueda ser de cualquier clase, si bien en los tiempos actuales lo habitual es que consista en dinero.

- b) La duración.- El Código Civil hace referencia a que la duración de este tipo de contratos pueda ser: sin tiempo fijo, por cierto tiempo o por una obra determinada.
Tratándose de un contrato de arrendamiento de servicios prestados por Fisioterapeutas, lo habitual será que la duración lo sea por un determinado tiempo o para realizar una concreta actuación terapéutica, aunque, también podrá darse el caso de que en esa actuación no pueda “a priori” establecerse un tiempo fijo.

- c) Autonomía del Profesional: en esta clase de contratos actúa con total independencia y, consecuentemente, de modo completamente autónomo con la secuela de derechos y deberes que dicha situación supone.

Otras formas de relación contractual.-

Hemos visto anteriormente el vínculo jurídico que unía al Profesional con su paciente cuando no existe ninguna otra persona física o jurídica que intervenga en esa relación.

No obstante es frecuente que la relación entre el sanitario y su cliente se desarrolle mediante la prestación de sus servicios a través de una empresa (pública o privada).

En el primero de los casos, el Profesional se halla unido a la empresa –si se trata de un Organismo público, como puede ser la Conselleria de Sanidad- por un contrato administrativo donde habrá accedido a ese puesto mediante una oposición o concurso-oposición. Se tratará, por tanto, de una relación jurídica de carácter administrativo que es la propia y genuina de los funcionarios públicos que prestan sus servicios a cualquiera de los Organismos Oficiales (el Estado, las Autonomías, el Municipio o los Ayuntamientos).

En el supuesto de estar al servicio de una empresa privada su vinculación será, generalmente de carácter laboral, estando reguladas estas relaciones por el derecho laboral y, concretamente, por el Estatuto de los Trabajadores.

No es extraño tampoco que aun estando prestando los servicios a una empresa privada, como puede ser una Compañía de Seguros (ASISA, ADESLAS, SANITAS, etc.), esa relación sea siempre de arrendamiento de servicios.

Es importante destacar, que la nota distintiva del contrato laboral frente al de arrendamiento de servicio lo constituye la dependencia frente al empresario en todos los actos del empleado. Por el contrario, en el arrendamiento de servicios la nota más característica es la independencia en la actuación del Profesional, que realiza los actos según su propio criterio y en el momento y lugar que considerara oportuno, sin someterse a los criterios y directrices de ninguna persona o entidad, actuando consecuentemente con completa y absoluta libertad.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C.
Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

CAPÍTULO 8

Daño Corporal.

Vicente Martínez Ferrer.

Daño corporal es la consecuencia de toda agresión, exógena o endógena, sobre cualquier parte de la geografía del cuerpo. El daño corporal puede tener una doble naturaleza: violenta o natural. La violenta, a su vez, reconoce tres causas: homicida, suicida y accidental. La natural es consecuencia de los múltiples procesos que llevan a las distintas enfermedades.

El daño corporal de causa accidental puede ser debido a accidente laboral, de tráfico y causal. Interesa ya desde el principio definir y distinguir la naturaleza del accidente para mejor entender su posterior valoración y repercusiones.

Accidente laboral.- Lo define la Ley de Bases de la Seguridad Social:

“Se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra, con ocasión o como consecuencia del trabajo que realice por cuenta ajena.”

Accidente de tráfico.- Lo define la Orden de la Presidencia del Gobierno, de 21 de febrero de 1962:

“Es el accidente que se produce en una vía abierta a la circulación o tiene su origen en la misma, a consecuencia del cual una o varias personas resultan muertas, heridas, o se producen daños materiales y en el cual al menos un vehículo en movimiento está implicado.”

Accidente casual.- Queda definido por exclusión. Es todo aquel que se produce fuera del ámbito laboral y de tráfico, y teniendo como único agente responsable la casualidad.

Dentro del daño corporal de causa violenta no accidental hay que recoger aquel que se produce como consecuencia de una agresión, que por su intencionalidad puede catalogarse como dolosa o culposa. Código Penal, Artº 147 y ss.

La manifestación básica del daño corporal es la lesión. Entenderemos por lesión toda alteración anatómica o funcional, por un agente exógeno o endógeno, que puede actuar sobre el individuo vivo (lesión vital), o sobre el individuo muerto (lesión postmortem). De las características de esta lesión podemos obtener información sobre su naturaleza, etiología, causalidad, gravedad y repercusiones.

Dependiendo de la causa y naturaleza de la lesión se originará un daño corporal que tendrá un tratamiento penal, civil, administrativo o contractual.

La valoración médica del daño corporal permitirá al juzgador cualificar, en primer lugar, la lesión y cuantificar su repercusión penal, civil y en su caso administrativa.

Corresponde al perito sanitario determinar la naturaleza del daño corporal, apoyado en las pruebas complementarias, y establecer las bases para cuantificar las penas, indemnizaciones y responsabilidades por parte del Juez.

El daño corporal tiene manifestaciones propiamente corporales y otras derivadas a lo extracorpóreo. Es la lesión la manifestación básica del daño sobre el cuerpo. El daño extracorpóreo es aquel que se deriva hacia personas o cosas como consecuencia precisamente del daño que ha recibido el cuerpo.

Manifestaciones del daño corporal:

a) *Anatómicas*

Las que afectan a cualquier tejido, órgano, aparato o sistema de la anatomía corporal, con independencia de su función.

b) *Funcionales*

Afectan la función de cualquier tejido, órgano, aparato o sistema.

c) *Estéticas*

Afectan la belleza, armonía y/o estimación de la persona.

d) *Morales*

Son manifestaciones colaterales de la propia lesión o daño corporal, generalmente evidentes en la esfera psíquica.

e) *Extracorpóreas*

Cuando la lesión o daño corporal trasciende del propio cuerpo, derivando daños y perjuicios físicos o morales sobre personas o cosas.

Lesiones anatómicas.

Quemaduras, cicatrices, hematomas, edemas, excoriaciones, arrancamientos, heridas en general, fracturas, roturas, estallidos, extirpaciones, osteosíntesis, esguinces, luxaciones, pérdidas de sustancia, enfermedades secundarias de la lesión, acortamiento de miembros, callos óseos anormales, displasias y tumores.

Lesiones funcionales.

Generalmente suelen ser una consecuencia de la lesión anatómica, pero con repercusión específica sobre la función de algún tejido, órgano, aparato o sistema. A nivel esquelético las más frecuentes son limitaciones de la mecánica articular (limitación a la flexión, extensión, abducción, torsión, etc.). A nivel visceral hay múltiples manifestaciones, siendo las más frecuentes las insuficiencias (renal, hepática, endocrina...). A nivel encefálico y medular, las parálisis y trastornos motores sensibles. A nivel psíquico: neurosis, psicosis, psicopatías, trastornos de las distintas esferas de la vida psíquica (estado anímico, emocional, afectivo, etc.).

Daño moral.

El hombre es un ser armónico e interdependiente entre las esferas física y psíquica. Toda lesión física tiene una manifestación psíquica; la más expresiva sería el dolor. El hombre, a diferencia del resto de seres vivos, tiene capacidad para sentir el dolor en presente (manifestación puntual de la lesión), en pasado (recuerdo del dolor y la lesión sufrida), y en futuro (miedo a que se repita la situación dolorosa). Y todo ello como consecuencia de la capacidad humana para memorizar los actos y situaciones: asimilarlos, comprenderlos, fijarlos y retenerlos y evocarlos voluntaria o casualmente. El dolor físico, según susceptibilidad individual, suele manifestarse mediante quejidos, lamentos, agitación, llanto, gritos... El dolor moral suele ser menos puntual, menos expresivo, menos externo y más emocional, y suele manifestarse en forma de tristeza, depresión, desesperación, abolición o disminución de instintos vitales. El dolor físico

suele tener correlación con la lesión, por lo tanto es más fácil de cuantificar. El dolor moral no siempre guarda correlación con la propia lesión, ya que intervienen factores externos como puede ser la sensibilidad personal, recuerdos y experiencias anteriores, situación familiar, social, laboral y anímica, hábitos de vida...

Lesión de repercusión estética.

Las más frecuentes son las que originan cicatrices, asimetrías, cojeras, pérdidas totales o parciales de sentidos, miembros u órganos exteriores.

Las cicatrices hay que valorarlas de acuerdo con una serie de características: a) las intrínsecas de la cicatriz; b) las de la persona en quien asienta; y c) la región anatómica afectada.

a) Los factores intrínsecos de la cicatriz, que van a determinar su repercusión estética, son: tamaño, regularidad, prominencia, coloración, degeneración queloidea y patología cicatrizal. El tamaño de la cicatriz vendrá definido por longitud, anchura y superficie. La regularidad la marcará la propia cicatriz y tiene importancia, entre otras razones, porque a mayor irregularidad mayor dificultad para su restauración. Hay cicatrices planas y prominentes, siendo las primeras más benignas en cuanto a su evolución y complicación, de menor repercusión estética y más fácil de reparar mediante cirugía estética. El factor cromático de la cicatriz va a determinar su mayor o menor visibilidad, siendo las cicatrices hiperpigmentadas o discrómicas las más llamativas. La degeneración queloidea produce una cicatriz hipertrofica, pigmentada, dolorosa, pruriginosa que suele crear importante defecto estético. Finalmente, hay que considerar la patología cicatrizal, consistente en enfermedades o procesos morbosos asociados a la cicatriz como pueden ser ulceraciones, incrustaciones o tatuajes, tumores, etc.

b) Por las características de la persona en quien asienta una cicatriz, es obvio que la edad es una determinante fundamental para la valoración de repercusión. Igualmente, un segundo factor a valorar es la profesión y la repercusión que la cicatriz puede tener para esa determinada profesión, llegando incluso en algunos casos a determinar una incapacidad, ya sea transitoria o permanente. Finalmente independiente de edad y profesión, hay que valorar la sensibilidad de cada persona y el concepto de autoestimación que tiene.

c) Respecto a la región anatómica donde asiente una cicatriz, puede ocurrir que se sitúe en lugar no visible (bajo cuero cabelludo, por ejemplo); en lugar habitualmente no visible (tronco o cualquier otra zona vestida); zona siempre visible. Independientemente de la visibilidad de la cicatriz, hay que tener en cuenta que las que tienen mayor repercusión estética son las que asientan en la cara, seguidas de las que sitúan en las manos y piernas en la mujer.

Finalmente, y una vez valorada la repercusión de la cicatriz hay que determinar si permite reparación quirúrgica, valoración de riesgos y resultados.

Tiempo de curación.

Procede analizar aquí las causas y concausas que pueden dilatar los tiempos de curación previsible, y que permitirá a jueces, fiscales y abogados tener criterios suficientes para explicarse el motivo por el cual un daño corporal que debiera estar reparado en diez días, por ejemplo, ha tardado, en un caso exageradamente extremo, un año.

Factores determinantes del tiempo de curación.

A. Naturaleza de la propia lesión.

B. Factores en relación con el tratamiento.

1. Tratamiento a tiempo o a destiempo.- Es frecuente, en la práctica hospitalaria, que en un primer reconocimiento pase inadvertida una lesión, generalmente por omisión de los medios diagnósticos. Un caso corriente es el de diagnóstico de contusión bajo el que se esconde una fractura o fisura ósea. A veces esta demora diagnóstica y de tratamiento puede no tener repercusión, pero otras veces influye básicamente en la gravedad de la evolución, en el tiempo de curación e incluso en las secuelas.

2. Elección de tratamiento.- A veces una misma enfermedad o lesión tiene distintas opciones terapéuticas. El que se elija una u otra suele ir en función del facultativo médico, de la persona enferma o lesionada, de los medios humanos, técnicos y económicos con que se cuenta. Donde más disparidad de criterios suele haber, es en el campo de la Traumatología donde no sólo se barajan oposiciones de

tratamiento conservador o quirúrgico, sino que dentro de la opción quirúrgica existen disparidad de técnicas.

3. Indicación del tratamiento.- El tratamiento puede ser indicado, no indicado y contraindicado. Como resultado de la aplicación de tratamientos no indicados pueden derivarse dilaciones más o menos importantes en los tiempos de curación. Como consecuencia de los tratamientos contraindicados pueden derivarse consecuencias que afecten a la propia gravedad de la lesión, al tiempo de curación y a las secuelas.

4. Lugar donde se aplica el tratamiento.- La mecánica de funcionamiento de los hospitales estatales y privados es diferente, como diferente también son los criterios de efectividad, operatividad y economía de unos a otros. Otro factor dentro de este apartado son los intereses que se mueven. Los enfermos o lesionados tratados en centros dependientes de las propias casas aseguradoras, por razones obvias, suelen tener un tiempo de curación acortado. Los ingresados en centros masificados de la Seguridad Social suelen tener curaciones retardadas debido a las listas de espera, demoras y deficiencias, a veces, de personal.

C. Factores relativos a la edad de la persona lesionada.

1. Niños.- No puede afirmarse de modo categórico, como habitualmente se ha venido haciendo, que las lesiones en los niños curan antes. Depende del tipo de lesión. Efectivamente la capacidad regeneradora de los tejidos infantiles suele ser mayor que en el adulto, y las complicaciones menores y más leves. En sentido contrario, los tratamientos en el niño son más difíciles de aplicar, las órdenes del médico más difíciles de cumplir, y la elección de métodos cruentos choca muchas veces con la negativa de los padres o familiares. En líneas generales puede afirmarse que el tiempo de curación de los neonatos está alargado respecto a los lactantes, y el de éstos alargado también respecto a los niños de más años. Hay períodos críticos de crecimiento y desarrollo donde se ven más afectados los tiempos de curación, que generalmente se alargan. Estos períodos son: edades entre los siete y nueve años y entre los doce y quince años.

2. Adolescentes.- Suelen tener acortado el tiempo medio de curación.

3. Adultos.- En ausencia de otros factores no suelen desviarse de los tiempos medios de curación.

4. Ancianos.- Aumento de complicaciones, mayor facilidad de secuelas y alargamiento considerable de los tiempos de curación, y ello en base a varios factores: 1) disminución de las defensas naturales y de la capacidad regeneradora de los tejidos; 2) procesos patológicos de la senectud que concurren como concausas retardadoras de la curación; 3) contraindicación de muchos de los tratamientos que debieran emplearse, ya sean farmacológicos, naturales o quirúrgicos; 4) dificultad de desenvolvimiento y asistencia.

D. Complicaciones.

1. Previsibles.- Dentro de ellas deben valorarse las propias de los efectos colaterales de los medicamentos, o la idiosincrasia de cada individuo. Riesgos operatorios. Riesgos de fijaciones, inmovilizaciones, escayolamientos, etc. Propias del reposo prolongado (úlceras de decúbito, ulceraciones, embolismos, atrofas, etc.). Las propias del proceso morbosó.

2. Imprevisibles.- Cursos atípicos en la evolución del proceso ya sea por causas conocidas o no. La desviación atípica de la evolución previsible no siempre puede ser atribuida a un determinado factor.

3. Accidentales.- La persona lesionada es más susceptible, al accidente como consecuencia de las limitaciones que la lesión le impone, a las frecuentes minusvalías, a los efectos colaterales de los fármacos, a la rehabilitación...

E. Factores relacionados con el facultativo que dictamina sobre el tiempo de curación.

1. Falta de cualificación facultativa.
2. Intereses económicos que pueden mediar tratando de acortar o alargar los tiempos de curación.
3. Imprudencias o negligencias.
4. Conocimientos específicos sobre daño corporal y medicina legal. Dependerán de la dedicación y especialización médica (médicos forenses, médicos de empresa, especialistas, generalistas, etc.).

F. Factores relacionados con situaciones administrativas.

Muchas veces la valoración del tiempo de curación se hace en base los partes de baja laboral emitidos por un facultativo de la Seguridad Social, empresa, mutualidad, sociedad médica, etc., sin haber tenido un seguimiento adecuado del lesionado. El tiempo de curación nunca puede estimarse por partes de baja laboral transitoria, toda vez que el daño corporal de interés judicial implica responsabilidades penales y civiles que generalmente rebasan el interés administrativo.

Conclusiones respecto a los factores que intervienen en el tiempo de curación del daño corporal.-

Siempre que el Juzgador se encuentre ante un parte de sanidad que determine el tiempo de curación de una lesión, debe considerar si el tiempo está o no dentro de las medidas establecidas y de las desviaciones típicas aceptables. Cuando no sea así, debe indagar sobre los factores que han podido influir, requiriendo informe complementario médico-forense que aclare:

- 1.- Naturaleza de la lesión.
- 2.- Si el tratamiento ha sido aplicado a tiempo o destiempo, si la elección del mismo fue correcta, si estaba indicado, no indicado o contraindicado, y en qué lugar se aplicó el tratamiento (clínica privada, de compañía de seguro, hospital de la Seguridad Social, etc.).
- 3.- Edad de la persona lesionada y la influencia que ésta pueda tener en el proceso de curación.
- 4.- Enfermedades preexistentes y correlación de éstas y la normal evolución de la lesión.
- 5.- Complicaciones previsibles, imprevisibles o accidentales que han podido influir en la desviación del tiempo de curación.
- 6.- Cualificación profesional y conducta seguida de la persona que dictaminó el tiempo de curación.
- 7.- Bases en que ha fundamentado el tiempo de curación.

El perito médico deberá informar sobre cada uno de los puntos anteriores y cuantificar, para cada uno de ellos, la desviación propia del tiempo de sanidad. La suma de todas las cuantificaciones, más el tiempo medio previsible para la curación, debe coincidir o aproximarse al tiempo de curación expresado en el parte de sanidad.

Debería convertirse en práctica rutinaria, en la mecánica de confección de los partes de sanidad cumplimentar un apartado destinado a razonar por qué a juicio del informante se ha acortado o prolongado los tiempos previsible de curación.

Tiempo de incapacidad.-

En los partes de sanidad el tiempo de incapacidad suele venir referido al tiempo de incapacidad para el trabajo. Sería aconsejable especificar sobre:

- a) Tiempo de incapacidad total para su trabajo habitual.
- b) Tiempo de incapacidad parcial para su trabajo habitual (expresar grado de disminución de rendimiento, tomando como patrón el rendimiento habitual del trabajador). Puede venir referido a las horas de trabajo en que disminuye la jornada diaria, o bien a parcelas concretas del trabajo puede o no realizar, o bien a limitaciones porcentuales del rendimiento.
- c) Tiempo de incapacidad para actividades escolares y/o culturales.
- d) Tiempo de incapacidad o limitación para relaciones familiares y sociales.

Antes de entrar en el análisis de los factores que intervienen en el tiempo de incapacidad que motiva una lesión o enfermedad, hay que sentar los principios en que se basa la propia incapacidad.

- a) Incapacidad física para el trabajo, debido a la naturaleza de la propia lesión. No suele ofrecer dudas en la mayor parte de los casos (una persona con brazo inmovilizado por escayola lógicamente no podrá conducir un vehículo, como igualmente el que permanezca con un ojo cubierto no podrá dedicarse a la pintura o al dibujo lineal que requiere visión bilateral de normal convergencia).

- b) Incapacidad física para el trabajo, por suponer éste factores de riesgo sobreañadidos para el lesionado. Sería un caso típico el de una persona que tras sufrir un accidente torácico, con repercusión pulmonar, y recientemente curado del proceso, se viera obligado a incorporarse a un trabajo donde habitualmente se respira atmósfera viciada o agresiva. El trabajo supondría un riesgo de recidiva, y estaría justificado dilatar el tiempo de incorporación al trabajo, más de lo habitual, para ese proceso específico.

- c) Incapacidad para el trabajo por suponer éste factores de riesgo para terceras personas. Un caso típico podría ser el de una persona que tras sufrir un traumatismo craneoencefálico severo, y aún considerándose ya curado, está en observación por sospecha de una epilepsia postraumática. Si esta persona desempeña un puesto de trabajo de responsabilidad, donde pueden verse afectadas terceras personas, no podrá incorporarse hasta que un tiempo de observación, lo suficientemente largo, permita descartar la secuela de epilepsia.

- d) Incapacidad horaria. Suele surgir cuando la persona está citada a consultas médicas de seguimiento o rehabilitación, en horarios que le impiden su asistencia normal al trabajo.

- e) Cuando el trabajo suponga una sobrecarga física o psíquica con repercusión sobre el estado de salud, o favorezca la aparición tardía de secuelas.

Concepto de secuela.-

Debemos considerar secuela toda manifestación anatómico, funcional, estético, psíquico o moral que menoscabe o modifique el patrimonio biológico del individuo, o se derive extracorpóreamente a cosas o personas, como resultado de una lesión física o psíquica no susceptible de mejoría o tratamiento, sin importantes riesgos sobreañadidos.

La Ley 30/95, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, derogada parcialmente por el R.D. Ley 8/2004 de 29 de octubre y sucesivas reformas, se establecen los baremos de cuantificación de los daños corporales a cargo del Seguro de Responsabilidad Civil derivada del uso y circulación de vehículos de motor, si bien dichos baremos son de aplicación con carácter orientativo en otros muchos procedimientos, siempre que no se trate de indemnizaciones por delitos dolosos.

Concepto de sanidad.-

Está íntimamente relacionado con el de secuela. Sanidad no significa necesariamente que el individuo esté curado, sino que no es posible un mayor grado de reparación o mejoría. La disminución o modificación del patrimonio biológico o extracorpóreo respecto al tiempo anterior a la lesión, constituye la secuela.

Con un concepto matemático podríamos decir que la secuela es la diferencia, cualitativa y cuantitativa, entre el patrimonio biológico antes y después de la lesión.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C.
Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

CAPÍTULO 9

El Peritaje en el procedimiento judicial.

Vicente Martínez Ferrer

El Juicio es un proceso donde se ventilan diferencias jurídicas entre dos o más partes llamadas litigantes.

Si el juicio se celebra entre particulares estaremos ante un procedimiento civil. Si es el Estado quien pleitea contra los particulares (ejemplo: cuando se juzga a una persona por la comisión de un delito) estaremos ante un proceso penal. Cuando los particulares pleitean contra un Organismo Público (el Estado, una Comunidad Autónoma o el Ayuntamiento) el pleito será un Contencioso-Administrativo. Y, por último, cuando se litiga entre empresarios y trabajadores nos encontraremos ante un procedimiento laboral.

Nos restaría referirnos a los procesos especiales que se siguen entre el Estado y los miembros de las Fuerzas Armadas.

Todos los procedimientos, por regla general, tienen diversas fases: una primera instancia; después un Recurso de Apelación que revisa la sentencia dictada por ese Juzgado en primera instancia. Normalmente la sede de ese Tribunal de apelación reside en la capital de Provincia, si bien en algunos casos –cuando se trata de procedimientos Contencioso-Administrativos y Laborales- el Tribunal denominado Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad reside en la Capital de dicha Comunidad; por último, en algunos supuestos, existe lo que impropiaemente se denomina una tercera instancia que corresponde al Tribunal Supremo que es el Órgano Judicial superior de la Nación Española. Este Tribunal está dividido en cinco partes –denominadas Salas- que enjuician las cinco diferentes especialidades enumeradas anteriormente, es decir: la Civil, la Penal, la Contencioso-Administrativa, la Laboral y la Militar.

Existe no obstante, una última instancia ocupada por el Tribunal Constitucional que resuelve dos tipos de recursos: de amparo, cuando alguna sentencia dictada por los Tribunales que se acaban de referir y en la que ya no cabe ningún recurso ordinario, procede interponer este recurso constitucional pero únicamente cuando se haya vulnerado algún derecho fundamental de los establecidos en la Constitución Española. También cabe recurso ante el Tribunal Constitucional cuando alguna Ley

dictada por el Estado o las Comunidades Autónomas infringe algún precepto constitucional.

Efectuado este esbozo del sistema judicial español procede decir ahora que los Jueces y Tribunales para dictar sentencia, del orden que sea (civil, penal, laboral, etc.), en la que se condene a una persona física o jurídica, o se le absuelva siempre tiene que haberse celebrado un juicio en el que se hayan aplicado los principios de bilateralidad y contradicción, es decir, que ambos contendientes hayan dispuesto de las mismas armas y oportunidades procesales, y que se hayan practicado una serie de pruebas que acrediten, sin dejar lugar a la duda, un determinado hecho, por ejemplo que alguien ha cometido un delito de robo; que una persona es deudora de otra de una determinada cantidad, etc.

Nunca se puede dictar una sentencia condenando a alguien sin que haya probado suficientemente su culpabilidad o su deuda. Precisamente los recursos están, entre otras funciones, para revocar aquellas resoluciones judiciales que han establecido una condena sin que se hubiera probado suficientemente el hecho imputado.

De las numerosas leyes que existen en nuestro ordenamiento jurídico y que sirven para regular nuestra convivencia comunitaria, hay dos que aquí y ahora debemos destacar que son las que regulan los procedimientos fundamentales, estas leyes son: La Ley de Enjuiciamiento Civil y la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Como sus propios nombres indican, cada uno de estos cuerpos legislativos son los encargados de encauzar los procedimientos judiciales correspondientes. Sin embargo la Ley de Enjuiciamiento Civil se emplea también con carácter supletorio en los procedimientos Contencioso-Administrativos y Laborales, aunque estos procedimientos tienen sus leyes procesales propias.

Siguiendo el hilo discursivo, tenemos que decir que los medios de prueba reconocidos en estos ordenamientos son los siguientes:

1º El interrogatorio de los litigantes.

2º Los documentos públicos.

3º Los documentos privados.

4º Los Libros de Comercio que llevan los comerciantes.

5° El dictamen de los Peritos.

6° El reconocimiento judicial.

7° Los testigos.

Por lo que aquí interesa hemos de centrar nuestra atención, obviamente, en la prueba de los Peritos, denominada comúnmente: “Prueba Pericial”.

La prueba pericial.-

La Ley de Enjuiciamiento Civil, es la más importante de todas las Disposiciones que regulan la tramitación de un procedimiento judicial, y aquí podemos observar la definición que sobre esta clase de prueba nos ofrece.

“Artículo 335. Objeto y finalidad del dictamen de peritos. Juramento o promesa de actuar con objetividad.

1. Cuando sean necesarios conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos, las partes podrán aportar al proceso el dictamen de los peritos que posean los conocimientos correspondientes o solicitar, en los casos previstos en esta Ley, que se emita dictamen por perito designado por el Tribunal.

2. Al emitir el dictamen, todo perito deberá manifestar, bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado y, en su caso, actuará con la mayor objetividad posible, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes, y que conoce las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliere su deber como perito.”

Aquí resulta necesario hacer una pequeña reflexión en razón a lo indispensable de esta prueba en determinados procedimientos judiciales.

De todos es sabido que tanto los Jueces o Magistrados como los demás técnicos que intervienen en la Administración de Justicia (Fiscales, Secretarios del Juzgado, Funcionarios, Abogados y Procuradores) son todos ellos expertos en cuestiones jurídicas pero, lógicamente, totalmente inexpertos en otras cuestiones científicas, artísticas, técnicas, etc. Piénsese, vr.gr., cuando hay que dilucidar si en la venta de un edificio, éste posee determinados defectos ocultos (por ejemplo, aluminosis) que lo hacen inservible para el uso a que se destina. En estos casos, tanto los Jueces como el resto de técnicos jurídicos necesitan ayudarse de profesionales que informen sobre la cuestión controvertida, en este caso concreto se tendría que acudir a un Arquitecto para que informara sobre las causas, el alcance y soluciones a adoptar al problema planteado de la aluminosis.

Las pruebas de Perito, como se ha dicho, sirven de ayuda fundamentalmente al Juez o Tribunal que ha de dictar sentencia. Ello no significa que estas Autoridades Judiciales asuman íntegramente el dictamen o informe emitido por el Perito, puesto que la Ley establece que estos dictámenes periciales los han de valorar según su conciencia. Es decir, que los Jueces o Magistrados examinan esos dictámenes y posteriormente los pueden hacer suyos completamente, o bien parcialmente, o incluso desestimarlos por considerarlos no acertados o inidóneos, aunque se puede asegurar que en la mayoría de las ocasiones los Jueces y Magistrados suelen acoger, sino íntegramente sí parcialmente, ese informe pericial que en definitiva servirá para absolver o condenar a una determinada persona o institución.

Nombramiento de los peritos.-

El dictamen pericial se puede realizar privadamente, a requerimiento de un particular, para ser presentado junto con el escrito de demanda, que es el elemento que inicia el procedimiento judicial civil. Ese dictamen pericial en un momento posterior, concretamente en el trámite denominado “práctica de la prueba”, deberá ser sometido a su ratificación por su autor, quiere ello decir que el Perito deberá manifestar ante el Juez si lo ratifica en todo o en parte y, además, deberá someterse a las preguntas que le formulen los Letrados de ambas partes litigantes que versarán sobre puntos oscuros, en una palabra: en aclaraciones sobre algunos extremos del

informe. Por supuesto que el Perito se someterá también a las preguntas que le formule el Juez.

Otro de los modos de designación del Perito consiste en el nombramiento por parte del Juzgado o Tribunal cuando uno o ambos litigantes a la vez piden la designación de un Perito. En estos casos el Juez, si lo estima necesario o conveniente, procede a su designación y para ello ha de acudir a las listas que le facilitan anualmente todos los Colegios Profesionales de ámbito territorial y por riguroso orden de lista se va nombrando a todos los allí designados.

Obvio resulta manifestar que cuando se solicite una prueba de Peritos, éste debe de poseer el Título Oficial que corresponda a la naturaleza objeto del dictamen.

En casos especiales se suele solicitar el dictamen de Academias e Instituciones Culturales y Científicas.

Aspecto importante y a tener en cuenta es que el Perito para emitir su dictamen deberá solicitar del Juzgado o Tribunal examinar al paciente así como todos aquellos documentos médicos, informes clínicos, radiografías, etc. que sirvan para poder elaborar su informe.

Análisis de los accidentes de circulación.-

Los accidentes de circulación son una de las plagas que tenemos que soportar como consecuencia de los adelantos en el mundo moderno.

Pese a que cada día los vehículos están más perfeccionados y, consecuentemente, los sistemas de seguridad son más idóneos, además del hecho de que las carreteras cada vez reúnen mejores condiciones, sin embargo el número de accidente no disminuye sino incluso aumenta.

Siempre que se produce un accidente de circulación que provoca un daño a una persona y que ésta no ha sido la causante del mismo, surge por imperativo legal la necesidad de reparar ese daño, que no sólo cubrirá lo concerniente a la recuperación de la salud sino también al perjuicio que se ha sufrido por haber estado impedido para realizar sus labores habituales.

Lo primero que hay que señalar aquí es que cuando se produce un accidente, si interviene un Agente de la Autoridad (Policía o Guardia Civil), después de realizar

las oportunas diligencias “in situ” las remitirá al Juzgado de Instrucción competente por razón del territorio, quién abrirá un expediente denominado “diligencias previas”.

Este procedimiento, hay que decirlo, es un juicio penal, que según la gravedad de la conducta del presunto causante del accidente podrá ser considerado como delito, por ejemplo si ha habido una muerte (artículo 142 del Código Penal). o podrá ser estimado como delito menos grave, si la conducta del causante del accidente ha sido una negligencia no muy grave.

Dentro del proceso penal –las denominadas diligencias previas- el perjudicado de un accidente, que también se llama lesionado, es evidente que habrá recibido un tratamiento facultativo y que, posiblemente, tenga por continuar recibéndolo por un prolongado periodo de tiempo.

Quien dictamina el alcance de las lesiones y las secuelas, si las ha habido, es el Médico Forense adscrito al Juzgado. Este facultativo examina superficialmente a la persona lesionada si bien basa su dictamen en los informes que el propio perjudicado le facilita del centro hospitalario donde ha sido tratado o de los Facultativos y demás profesionales que ha intervenido en su curación.

No obstante, el lesionado puede aportar los dictámenes que considere pertinentes en el caso de no estar de acuerdo con el emitido por el Médico Forense.

Hay que tener en cuenta que el Forense, aunque teóricamente es experto en todas las especialidades médicas, sin embargo en la mayoría de las ocasiones los Médicos especialistas tienen mayores conocimientos y experiencia que el Forense, acogiendo éste los dictámenes e informes que elaboran aquéllos.

Aquí hay que decir que salvo que quede muy claro que el informe del especialista es más completo y más acertado que el del Forense, los Jueces se inclinan por aceptar el de este último por la simple razón de que el Forense goza de una aureola de imparcialidad, lo que no se presume de un especialista que ha actuado a requerimiento de una parte interesada.

De ahí que en el momento de valorar el alcance de la lesión y las secuelas, el informe que emita cualquier profesional sanitario será extraordinariamente valioso para el Juez a la hora de determinarlo y consecuentemente de fijar su valoración económica. No hay que olvidar que en este tipo de procedimientos se persigue fundamentalmente una reclamación económica que ha de estar en función de la lesión sufrida y de sus consecuencias.

En este tipo de procedimientos penales, la intervención de un Profesional en calidad de Perito será a requerimiento de una de las partes –en este caso la parte lesionada- quien aportará el informe que haya elaborado a su requerimiento o pedirá al Juez que designe uno de los que figura en la lista facilitada por el Colegio.

Para finalizar esta materia que estamos tratando, es conveniente señalar que el Código Penal establece que toda persona autora de un delito es responsable de los daños y perjuicios que se deriven del mismo. Trasladado este concepto a los accidentes de circulación significa que toda persona que ha causado un accidente y ha provocado daños en las cosas (la reparación de vehículos siniestrados, etc.) y en las personas (lesiones o muertes) debe responder no sólo de esos daños presentes sino también de los que se causen en el futuro como derivados de ese evento.

Así tenemos que el causante del accidente del automóvil, además de tener que sufragar los gastos que comporta la reparación de los vehículos siniestrados y de indemnizar por las lesiones sufridas por los accidentados o por la muerte de alguno de ellos, también deberá indemnizar por las ganancias dejadas de obtener y que como consecuencia de las lesiones padecidas tuviera que estar impedido durante varios meses para poder realizar su trabajo habitual.

La reclamación de estos daños y perjuicios se puede realizar a través de un procedimiento penal donde al causante del accidente se le acusa de haber cometido un delito y se pide para él –por parte del Fiscal o del acusador particular- una sanción de cárcel o multa, al mismo tiempo se le pide una indemnización por los perjuicios a que se ha hecho referencia.

También se puede reclamar después del procedimiento penal, a través de un juicio civil donde no se pide ninguna sanción para el autor del accidente sino tan sólo las indemnizaciones económicas.

Hay que significar que siempre en estos casos, y dado que es obligatoria la contratación de una póliza de seguros de responsabilidad civil, se demandará a la Compañía de Seguros que será responsable solidariamente (que responde también con su asegurado) del pago de esas indemnizaciones con carácter limitado, hasta determinada cantidad, o en ocasiones con carácter ilimitado.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C.
Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

CAPÍTULO 10

Concepto de ética.

Vicente Martínez Ferrer.

La ética es una parte de la filosofía que trata de la moral y de las obligaciones del hombre.

Como se desprende de su propio concepto, la ética se relaciona con los actos internos de la persona humana que caen extramuros de las normas jurídicas y, consecuentemente, no pueden ser reprimidos ni sancionados. Tan sólo desde el campo de los derechos y obligaciones morales procede enjuiciarlos.

La ética marca las pautas que deben seguir determinadas conductas humanas, pautas que se van modificando paulatinamente en el transcurso de los tiempos al cambiar los comportamientos y usos sociales.

Para el profesor D. Francisco Javier de la Torre Díaz existen diversas corrientes de ética. Vamos a ofrecer una breve pincelada sobre algunas de ellas.

Sócrates estableció unos criterios racionales para distinguir la verdadera virtud y definir las diferentes virtudes. Este Filósofo destaca por su contante búsqueda de la verdad a través del diálogo y la reflexión.

Para su discípulo, Platón, la moral vertebrata la vida del individuo y de la Comunidad, el alma humana y la polis. Para él solo pueden ser felices en el contexto de una polis bien organizada, lo bueno y lo justo para el individuo es lo mismo que lo bueno y justo para la Comunidad.

Para Aristóteles, lo bueno puede ser definido dentro de esta corriente como aquello a lo que tienden naturalmente las cosas. Todas las cosas tienden a algún bien.

Santo Tomás de Aquino considera la felicidad como el fin último de la actividad humana aunque integrando la tradición Platónico-Agustiniana por lo cual solo en Dios o en la idea de Bien puede hallarse la verdadera meta. Por eso la felicidad perfecta no es posible en esta vida sino en otra futura y definitiva.

Pues bien, a esas normas de conducta que se les denomina genéricamente "ética", tiene una incidencia mayor cuando se trata de actuaciones de un profesional que ostenta un título académico.

Es sobradamente conocido de todos que a estas personas cualificadas se les exige un “plus” en su actuación cuando están realizando su función profesional. Este requerimiento es lógico y conveniente por cuanto las personas que acuden al profesional para que resuelva sus problemas, depositan en él toda su confianza, haciéndole participe de sus secretos más íntimos al ponerle al descubierto sus virtudes y sus defectos, confiando sin restricciones en el profesional al que han acudido. De ahí que esa confianza no puede ni debe verse, en ningún momento, defraudada ni por un actuar negligente o por mala fe.

El profesional debe esforzarse al máximo por dar la solución adecuada al problema planteado, sin que haya lugar a comportamientos en que aparezca el desinterés o un interés bastardo.

Y es precisamente por la alta función que realizan los profesionales es por lo que se les exige un mayor comportamiento ético que al resto de las gentes y su incumplimiento es corregido disciplinariamente por los propios colegios profesionales al que está adscrito, pudiendo incluso ser denunciado judicialmente.

Las consideraciones expuestas conducen a alentar al colectivo de profesionales de la salud a que en su quehacer profesional actúen dentro de las más estrictas normas de conducta ética, porque de esta forma cumplirán escrupulosamente la noble función que les ha sido encomendada.

La Deontología.-

La Deontología, desde el punto de vista del personal sanitario, es el conjunto de principios y reglas éticas que deben inspirar y guiar la conducta profesional. Como tendremos ocasión de analizar más adelante, este tipo de Deontología profesional está constituido por unos principios generales y normas de conducta que los profesionales deben de observar y guardar escrupulosamente para el recto cumplimiento de su actividad profesional dado que su inobservancia ha de suponer un incorrecto comportamiento que deberá ser corregido disciplinariamente.

La Deontología se impone y resulta obligado su cumplimiento para todos los que se encuentren incorporados a ese Colegio profesional, no siendo de aplicación y, por lo tanto, no estando sujeto a corrección para aquellos profesionales que no están incorporados a esa Corporación, aunque desde la esfera puramente moral pueda ser reprochable su conducta.

Los principios deontológicos sirven para dignificar una profesión al exigir a sus componentes un plus en su comportamiento pues no hay que olvidar, que la mayoría de colegios profesionales, cumple una alta función social, de ahí que su conducta deba atemperarse a los altos intereses a los que sirve.

De otro lado, como toda Norma, la Deontología se inserta en el universo del derecho regido por el principio de jerarquía normativa y exige, además, claridad, adecuación y precisión, de suerte que cualquier modificación de hecho o de derecho en la situación regulada obliga a adaptar la norma a la nueva realidad legal o social.

La Moral.-

Es el conjunto de principios, de las normas de conducta que regulan el modo de actuar del individuo en las relaciones con la sociedad, el Estado, la patria, la familia, en las relaciones del hombre con el hombre (LIVANOV). Mientras que la Ética es la doctrina de la moral, una elaboración teórica y sistemática de sus diversos problemas, como son las categorías del bien y del mal las lleva a cabo esa doctrina, así como el criterio de la responsabilidad, o sea la elaboración doctrinal de las leyes de la evolución y de las de la moral comunista, o, dicho con otras palabras, la primera hace referencia al comportamiento de los hombres y la segunda a determinadas convicciones a cerca de ese comportamiento. En suma, que la Ética es la ciencia de la moralidad.

Acusadas y sabidas son las diferencias entre Derecho y Moral así como sus íntimas concordancias. De estudiante, ya se aprende “geométricamente” la conocida expresión de que se trataba de dos círculos concéntricos: el exterior –la moral- abarca el interior –el derecho-, pues dentro de la conducta humana en general cabía comprender el limitado círculo de la jurídica encaminada a regular las relaciones entre los hombres; lo cual tampoco es exacto, ya que ambos atienden a la convivencia, si bien el derecho no toma en cuenta la conducta interior del hombre en gracia a ella misma, sino solamente por las consecuencias externas que pueda acarrear; a la inversa de lo que con la moral que sólo valora la conducta externa del hombre como expresión de sus intenciones, de su vida interior. El Derecho atiende más a lo externo, a la regulación social externa y la Moral al temple y disposición interior. Tanto la Moral como el Derecho predicen normas de conducta.

Pese a notorias diferencias entre las normas morales y las jurídicas, la plena realización del orden moral requiere la observancia de las leyes y una congruencia de los aspectos exterior e interior de la conducta.

SOCRATES, había predicado la perfección moral como inseparable del bienestar del hombre y su discípulo PLATÓN había erigido un sistema ético en muchos de los “Diálogos” (Protágoras, Menon, Laques) proclamando el ejercicio de la virtud, asemejándose a Dios, con sus cuatro manifestaciones de prudencia, fortaleza, templanza y justicia.

ARISTÓTELES, con sus dos tratados de Ética (a Nicómaco y a Eudemo) y las Grandes Morales (debida posiblemente a sus discípulos) sienta principios definitivos de moral, como la necesidad de un fin último, la felicidad que se obtiene por la práctica de la virtud y la contemplación de la verdad, y establece, con su eudemonismo racional, las bases de su ética profunda y científica, fundamento de la desarrollada luego por la Patrística y la Escolástica.

Ámbito de influencia y delimitación de los conceptos: normas legales, éticas, deontológicas y morales.-

Para su determinación procede establecer los rasgos que configuran las instituciones expuestas y declarar el modo en que influyen en cada uno de los actos de las personas y de la colectividad.

Interesa, ante todo, fijar la atención en la Ley que es una norma escrita que contiene un mandato dirigido al bien común y que el derecho es un conjunto de normas (podría decirse para lo que aquí interesa, de Leyes) que vienen a regular determinadas actividades, en nuestro caso concreto las profesiones sanitarias; y por último, la jurisprudencia viene a suponer la interpretación que los Tribunales de Justicia, especialmente el Tribunal Supremo, realizan de este conjunto de Leyes para aplicarlas al caso concreto y, en determinados supuestos, para suplir las lagunas legales, es decir, cuando para un determinado caso no existe una previsión legal.

En base a estas consideraciones, podemos decir que la actividad de los sanitarios viene regulada por un conjunto de disposiciones (Leyes) que ordenan las funciones y comportamientos que debe cumplir el profesional de esta disciplina. En aquellos supuestos que no se encuentren comprendidos expresamente dentro de alguna ley habrá que aplicar los criterios interpretativos realizados por la jurisprudencia de los Tribunales que servirán para colmar esa carencia de previsión legislativa.

En otro apartado se analizarán las normas jurídicas más importantes que regulan esta actividad profesional.

Las normas deontológicas y éticas regulan el comportamiento moral de estos profesionales y se puede decir que son confeccionados por las corporaciones que agrupan a una colectividad de individuos que ejerce una misma profesión, que velarán no sólo por el interés particular de cada individuo sino por el superior bien común.

Las normas morales sirven, sobre todo, para alcanzar una determinada perfección y también para cumplir unos fines más elevados que los previstos en las normas tanto jurídicas como éticas y deontológicas.

La Deontología en la profesión sanitaria

Como inherente a toda profesión liberal existe un Código Deontológico que está destinado a servir como regla de conducta, en el ejercicio de la profesión en cualquiera de sus modalidades.

Constituye la Deontología el conjunto de los principios y reglas éticas que deben inspirar y guiar la conducta profesional. De ahí que, el incumplimiento de alguna o algunas normas de conducta que se recogen en el código constituye una infracción que se denomina "*falta disciplinaria*" y que debe de encontrarse necesariamente regulada en los Estatutos del Colegio y el propio Código Deontológico para que pueda ser corregida o sancionada a través de un procedimiento que se denomina "*régimen disciplinario*" que asimismo se contempla en los Estatutos.

En todo código se contempla como finalidad primordial la de preservar, reestablecer y aumentar el nivel de Salud de los ciudadanos a fin de mejorar la calidad de vida de la persona y salvaguardar y mejorar la salud.

En otro orden de cosas, y como elemento común a toda deontología profesional, todo profesional debe respeto a las personas, proteger los derechos humanos, tener sentido de la responsabilidad, honestidad, sinceridad para con los usuarios, prudencia en la aplicación de instrumentos y técnicas, competencia profesional y solidez en sus conocimientos y experiencia.

No obstante, uno de sus principales deberes es la lealtad frente a su paciente y la salud de éste, sin que proceda ninguna discriminación de personas por razón de nacimiento, edad, raza, sexo, credo, ideología, nacionalidad, clase social o cualquier

otra diferencia, estándole vedado igualmente cualquier práctica que atente contra la libertad e integridad física y psíquica de las personas.

Por último, el profesional no puede prestar su nombre y su firma a personas que lo utilicen ilegítimamente, debiendo denunciar los casos de intrusismo de que sea conocedor.

Relaciones con pacientes.-

Como ya se ha anticipado, cabe decir que el ciudadano tiene derecho a una atención sanitaria de buena calidad humana y técnica que deberá prestarse de modo continuado, salvo causas que justifiquen esa interrupción, aunque siempre lo deberá poner en conocimiento del paciente o sus familiares con la suficiente antelación, debiendo transmitir al que le sustituya toda la información necesaria.

Un derecho que ya fue reconocido en la Ley de Sanidad y que hoy en día reviste suma importancia, es el de los pacientes a recibir información sobre el diagnóstico, pronóstico y posibilidades terapéuticas de su enfermedad. El profesional tiene el deber de facilitárselo con las palabras más adecuadas y comprensibles respetando el derecho del paciente de rechazar total o parcialmente el tratamiento. De otro lado el profesional quedará dispensado de actuar si a éste se le exigiera una determinada actuación, que aquél no considerara idónea en base a razones científicas o éticas.

En cuanto al modo de actuar, resulta obvio señalar que el comportamiento deberá ser en todo momento respetando con delicadeza la intimidad del paciente, el cual deberá prestar siempre su consentimiento personalmente y en el supuesto de que no estuviera en condiciones de hacerlo lo deberá efectuar algún miembro de su familia o representante legal, salvo en circunstancias excepcionales que hará lo que su conciencia profesional le dicte.

Es también un derecho básico del paciente el secreto de toda la información que el profesional reciba de aquél con motivo de su actuación y que tan sólo quedará relevado de esta obligación cuando así se lo autorice el paciente. No obstante, no será necesaria esa autorización cuando con su silencio pueda producir un perjuicio al propio paciente o a las personas; cuando se vea injustamente perjudicado por causa del mantenimiento del secreto; y cuando comparezca como denunciado ante el Colegio o sea llamado a testimoniar en materia disciplinaria.

Finalmente, uno de los derechos más usuales del paciente es el de obtener una certificación o informe emitido por el profesional relativo a la valoración funcional y la asistencia que se le ha prestado.

Relaciones entre compañeros.-

Esas relaciones deben estar presididas por el respeto mutuo y recíproca consideración, debiendo tratarse con la debida deferencia, respeto y lealtad, con independencia de la jerarquía entre ellos.

Una de las actuaciones más censurables de los profesionales liberales lo constituye la crítica despreciativa hacia otros compañeros, comportamiento que constituye una infracción grave desde el punto de vista deontológico y, consecuentemente, sancionable. En sentido contrario es obligación del profesional denunciar puntualmente ante su Colegio las infracciones a las reglas éticas y de competencia cometidas por otros compañeros.

Y como norma usual en todas las profesiones liberales, el profesional debe contribuir a la formación de los estudiantes y de los recién graduados ofreciéndoles su experiencia y conocimientos.

Relación con otros Profesionales.-

Resulta innecesario comentar que el profesional que ejerce su actividad dentro del área de la Salud, mantiene estrechas relaciones con otros profesionales enmarcados en esa área, de ahí que deba sostener una estrecha colaboración con los mismos con el fin supremo de restaurar, mejorar o mantener, según el caso, el nivel de salud del paciente, siéndole de aplicación todos o, al menos, gran parte, de las obligaciones que se han expresado precedentemente para las relaciones con otros compañeros de la misma profesión, si bien cabe concluir con que el otro profesional de distinta disciplina intercambiará, dentro de lo posible, los datos e información relativos a los pacientes respetando el ámbito competencial de los otros profesionales.

El ejercicio profesional.-

Como tendremos ocasión de exponer en su lugar correspondiente, para el ejercicio de las profesiones sanitarias es requisito indispensable la incorporación al Colegio Oficial; es una obligación que deriva de un mandato legal y cuyo incumplimiento acarrea diversas consecuencias perjudiciales no sólo para el profesional, sino también para aquellos organismos públicos y privados que contraten sus servicios.

Desde este contexto se puede decir que los profesionales por su vinculación al Colegio tiene una serie de derechos y obligaciones que, por lo que aquí interesa, el profesional debe colaborar en la consecución de los fines colegiales que, a nuestro juicio, se diversifican en dos objetivos: la defensa de los intereses del colectivo y, lo que es más importante, la defensa del interés general, representado en este caso por la salud de los ciudadanos.

En este sentido, es deber inexcusable del profesional poner en conocimiento del Colegio el estado de salud en que se encuentra cuando pueda derivarse la transmisión de alguna enfermedad o que se vea con dificultades para ejercer con plena eficacia su profesión, al igual que deberá poner en conocimiento del Colegio esta misma circunstancia que conozca de otro u otros compañeros.

Según lo expuesto hasta este momento cabe deducir que el profesional ha de ejercer su actividad respetando y sometiéndose a los principios del Código Deontológico; y como inherente a cualquier profesión liberal, donde se aspira a la adquisición de nuevos conocimientos y mayores experiencias no sólo en beneficio propio sino en beneficio de los pacientes, el profesional deberá estar en permanente actualización de las nuevas corrientes técnicas y programas de prevención de las enfermedades así como de la promoción de la salud de los ciudadanos.

No es necesario esforzarse para poder comprender que a cualquier profesional de la Salud, le incumbe inexcusablemente prestar su colaboración sin reservas en situaciones excepcionales como puede ser una urgencia.

De otro lado, los sanitarios deberán acomodar su actuación con el paciente a las reglas de lo razonable no prolongándola mediante engaño o por cualquier otro artificio, debiendo poner en conocimiento del paciente los límites que él considere oportunos y sin que quepa tampoco crear falsas expectativas, debiendo en estos casos informar claramente al cliente para que éste, si lo desea, decida acudir libremente a otro profesional.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C.
Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

CAPÍTULO 11

Colegios Profesionales Sanitarios.

José Ángel González Domínguez.
Pedro Pablo Rosado Calatayud.

Estatutos de los Colegios Profesionales: concepto y fines.-

Los Colegios profesionales, son una corporación de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines.

Del concepto que se acaba de exponer podemos destacar los siguientes elementos: primero, se trata de corporaciones de derecho público, lo que significa que sus actos y decisiones vienen regulados por el derecho administrativo. Sin embargo, aunque se trata de instituciones públicas –lo que se contrapone a lo privado- ello no supone que sean organismos de la misma naturaleza como lo son los que dependen de la Administración Central del Estado, de las Autonomías o de los Municipios. Son Entes con un carácter especial que pudiera decirse que tienen notas de carácter público pero también de carácter privado. En definitiva se trata de figuras híbridas y de especiales características.

En segundo lugar, los Colegios Profesionales, tienen como finalidad la defensa y representación de los intereses de los Colegiados y en estos casos, al tratarse de profesionales de la salud, además, contribuir a promover a la población de una asistencia sanitaria progresivamente mejor.

Por último, son también fines específicos a conseguir por los Colegios, el procurar que la profesión correspondiente constituya un medio adecuado para la mejora de la atención de la Salud y muy especialmente procurar extender la integración de esos profesionales en la estructura sanitaria.

Los Colegiados: derechos y deberes.-

El Colegio está compuesto por la suma de todos los profesionales que se encuentren incorporados a este Organismo, que es requisito ineludible e indispensable

por imperativo legal para ejercer la profesión, como así lo establece el artículo 30.2 del Decreto 4/2000 de 8 de enero, del Gobierno Valenciano, por el que se aprueba el Reglamento del Desarrollo de la Ley 6/1997, de 4 de diciembre, de la Generalidad Valenciana, de Consejos y Colegios Profesionales de la Comunidad Valenciana; y el articulado de los Estatutos propuestos por cada uno de los Colegios, y aprobados por resoluciones de la Secretaría General de la Consellería de Justicia y Administraciones Públicas.

De las Disposiciones invocadas se desprende que la colegiación es obligatoria para ejercer cualquier profesión sanitaria y el cumplimiento de tal requisito no solamente es exigible al profesional sino que también lo es para aquellas instituciones públicas o privadas que requieran los servicios de estos profesionales. El incumplimiento de esta obligación comporta el establecimiento de la correspondiente sanción, además de los perjuicios de otra índole que le puede acarrear al propio profesional.

Los Estatutos colegiales establecen, de una parte, el requisito que se requiere para su incorporación, que no es otro que el haber obtenido la titulación correspondiente y, de otra, la pérdida de la condición de Colegiado que se dará por los siguientes motivos: a) por defunción.- b) por baja voluntaria al cesar en la actividad profesional.- c) el impago durante un período determinado de los derechos debidos al Colegio.- d) la expulsión acordada mediante expediente disciplinario, y e) incapacidad legal para el ejercicio de la profesión.

La colegiación significa, entre otros derechos y privilegios, la dignificación del profesional que se haya adscrito al mismo, donde además encuentra amparo y defensa cuando sufre un ataque injustificado en el ejercicio de su profesión de personas u Organismos dado que ese ataque se considera realizado a todo el colectivo por cuyo motivo se produce una reacción de defensa y de rechazo del mismo género, siendo estos supuestos los más significativos de la defensa de los intereses corporativos.

Derechos y deberes de los Colegiados.-

Los Colegiados pueden participar activa y pasivamente en la elección de cargos directivos, es decir, pueden presentarse como candidatos a esos cargos o pueden votar libremente a los que se presenten.

Estas Corporaciones de derecho público son instrumentos genuinamente democráticos porque sus representantes, empezando por el Decano o Presidente y el resto de cargos Directivos, se presentan y se eligen de modo totalmente libre, sin limitaciones de ninguna clase, salvo las establecidas por Ley, como puede ser el haber sido condenado por un delito.

La elección para un cargo directivo generalmente se realiza por un periodo de cuatro años y ese grupo de Directivos, que se denomina “Junta de Gobierno”, presidida por el Presidente o Decano, son los que administran, gestionan y dirigen toda la actividad corporativa, destacando entre sus funciones la de velar por la pureza y corrección en la actuación de los Colegiados, siendo los órganos encargados –como a continuación tendremos ocasión de analizar- de enjuiciar y, en su caso, sancionar aquellas conductas de profesionales que vulneran lo establecido en los Estatutos Colegiales y en el Código Deontológico y siempre con la mirada puesta en el bienestar de la colectividad, destinatario último y beneficiario de toda actividad profesional.

De lo que se acaba de exponer, y como consecuencia lógica de ello, cabe establecer que entre los deberes a que están sujetos los Colegiados destaca el que los profesionales deben de respetar los principios deontológicos así como las normas colegiales dado que todos sus actos deben estar encauzados dentro de esos principios que ya con anterioridad hemos tenido ocasión de analizar.

Régimen disciplinario.-

El Régimen disciplinario viene a significar que aquél profesional que incumpla las normas colegiales o los principios deontológicos puede ser objeto de un expediente disciplinario, lo que equivale a que será sometido a un procedimiento que se tramitará en el propio Colegio y podrá finalizar mediante una resolución en la que se establezca una determinada responsabilidad, lo cual llevará aparejado la correspondiente sanción.

Por otra parte debemos destacar que se suelen clasificar en tres tipos de faltas: las leves, graves y muy graves.

Cabe resaltar que únicamente se podrá sancionar a un colegiado por una o unas determinadas acciones, siempre y cuando éstas se encuentren recogidas en los Estatutos o el Código Deontológico. Si su actuación no estuviera reconocida en su

articulado su comportamiento quedaría impune, porque a nadie se le puede imponer una sanción por actos que previamente no se encuentren regulados en una norma.

Para poder llegar a que se dicte una resolución por parte del Colegio estableciendo una sanción para un Colegiado, es necesario que se realice un expediente disciplinario que, a grandes rasgos, consiste en un pliego de cargos que realiza el Colegio, del que se le da traslado al Colegiado para que éste lo impugne, si lo cree conveniente, aportando, además, las pruebas que considere pertinentes para su defensa y con el resultado de todo ello se dicta la oportuna resolución que, si no es de la conformidad del Colegiado, puede éste recurrirla ante el Consejo General de Colegios de la profesión correspondiente, y aun en el supuesto de que tampoco sea de su conformidad la resolución de este Órgano, podrá recurrirla ante los Tribunales de Justicia, concretamente los Tribunales Contencioso-Administrativos.

A cada Colegio le corresponde el ejercicio de la potestad disciplinaria dentro del ámbito de su competencia, a cada Consejo de Colegios de Comunidad Autónoma –siempre que éste constituido y ostente esta competencia de conformidad con lo establecido en la normativa aplicable– le compete la revisión en vía administrativa de las resoluciones de los Colegios que lo integren y, directamente, los procedimientos que se incoen a los miembros de sus Juntas de Gobierno, y a los miembros del Consejo de Colegios, y al Consejo General la revisión de las resoluciones de Colegios que no estén integrados en Consejos autonómicos en las condiciones dichas y las de los Consejos de Colegios cuando así lo prevea la normativa de aplicación.

La Junta de Gobierno podrá iniciar el procedimiento abriendo un período de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de proceder a la apertura del expediente disciplinario. En tal caso, designará un Ponente, el cual podrá realizar de oficio las actuaciones que considere necesarias para el examen y comprobación inicial de los hechos que pudieran constituir infracción, recabando los datos e informaciones que estime puedan ser relevantes para determinar la posible existencia de responsabilidades dignas de investigación. El acuerdo se notificará al colegiado en cuestión con advertencia de que las alegaciones y descargos que efectúe podrán servir para la adopción de acuerdo de imposición de una sanción por infracción leve, y se participará de su adopción al denunciante, en su caso.

Apertura de expediente disciplinario y competencia para su instrucción y resolución.

La apertura del expediente disciplinario será acordada por la Junta de Gobierno, a quien corresponderá igualmente su resolución. El acuerdo de iniciación de expediente deberá contener:

- Identificación de la persona o personas presuntamente responsables.
- Los hechos, sucintamente expuestos que motivan la incoación de expediente, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponderle.

El nombramiento del Instructor, y, en su caso, Secretario, con expresa indicación de su identidad y del régimen de su posible recusación. En ningún caso, tales nombramientos podrán recaer en quien haya sido Ponente durante el período de información previa.

Órganos de gobierno del Colegio Profesional.-

Todos los Profesionales incorporados al Colegio constituyen la Asamblea General, que es el órgano soberano para adoptar las decisiones más importantes y trascendentales en la vida del Colegiado.

Como órgano de dirección y administración está la denominada “Junta de Gobierno” que es la que se ocupa de la dirección y la administración de la Corporación y está compuesta, generalmente, por varios miembros y presidida por el Presidente o Decano.

La Asamblea general que, como se ha dicho, es el órgano supremo, está facultada para aprobar los actos más trascendentales del Colegio, como puede ser la aprobación del presupuesto, la compra o venta de inmuebles, la modificación de los Estatutos y el nombramiento y cese de todos los miembros de la Junta de Gobierno.

La Junta de Gobierno por su parte tiene unas funciones que se encuentran recogidas en el articulado de los Estatutos, si bien hay que hacer constar que esa relación en ocasiones no es exhaustiva sino meramente enunciativa, ya que puede también adoptar decisiones que no estén contempladas en el texto pero que su objeto sea análogo o similar a los supuestos allí enumerados.

Mención especial merece la figura del Decano o Presidente que es el cargo más representativo del Colegio, ya que ostenta la representación de toda la corporación y es la persona que habla y decide en nombre de todos los colegiados aunque para ello necesite, en determinados supuestos, la previa y oportuna aprobación de la Asamblea General o, en su caso, de la Junta de Gobierno.

El Presidente o Decano es un personaje público puesto que representa a un Organismo público y, consecuentemente, tiene la consideración, a efectos legales, de Autoridad y como tal merece y debe ser respetado no sólo por los Colegiados sino por el resto de los ciudadanos.

Otros cargos representativos de la Junta de Gobierno son el Secretario y el Tesorero, incumbiendo a aquél fundamentalmente la dación de fe de los documentos otorgados por el Colegio y siendo responsable y custodio de la documentación; teniendo el Tesorero asignadas las funciones contables y económicas del Colegio.

Por último cabe hacer una ligera referencia a las elecciones que constituyen el elemento más significativo del carácter democrático de este tipo de Corporaciones.

En los Estatutos se regulan los plazos y requisitos para llevar a cabo el proceso electoral a fin de que todos los Colegiados que lo deseen puedan competir en condiciones de igualdad; por cuyo motivo, esos requisitos deben cumplirse de modo escrupuloso y riguroso.

Por lo general los periodos de cada legislatura están establecidos en cuatros años.

Igualmente se regula la forma de realizar el proceso electoral, que una vez finalizado significará la culminación de la composición de los dos Órganos de Gobierno de que se compone el Colegio y con ello se habrá dado vida a la Corporación.

Bibliografía y webgrafía

- Real Decreto 300/2016, de 22 de julio, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos.
- <http://portalcecova.es/legislacion>
- <http://www.enfervalencia.org/pub/inicio/>
- <http://www.enferalicante.org/>

- <http://www.coecs.com/>
- <http://www.cgcom.es/sites/default/files/boe-a-2016-7604.pdf>
- <http://www.comv.es/default.aspx?lang=es-ES>
- <http://www.consejo-fisioterapia.org/>
- <http://www.colfisiocv.com/>
- <http://www.consejodontistas.es/>
- <http://www.icoev.es/>
- <http://www.cgcop.es/>
- <http://www.icopcv.org/>

CAPÍTULO 12

Intrusismo Profesional.

Vicente Martínez Ferrer.
Pedro Pablo Rosado Calatayud.

Uno de los peores males que aqueja a las profesiones sanitarias lo constituye el intrusismo, dado que bajo distintas y variadas formas, disfrazando la realidad se ejerce por quien no está facultado la actividad destinada a estos profesionales.

Al tratarse de una materia estrictamente jurídica (delito de intrusismo) su enjuiciamiento recae en los Tribunales de Justicia (penales) y por ello es necesario aportar no sólo la noticia del hecho presuntamente delictivo sino también todos aquellos elementos de prueba que vayan encaminados a demostrar la comisión del delito.

No hay que olvidar que todo ciudadano goza del derecho reconocido en la Constitución Española de presunción de inocencia que únicamente puede ser desvirtuado por una actividad probatoria llevada a cabo ante los Tribunales por aquel que acusa, ya sea el Acusador Público (el Fiscal) o el Acusador Privado (un Abogado que actúa en nombre de una persona física o compañía privada).

Expuestas estas consideraciones previas procede analizar, aunque sea someramente, esta figura delictiva.

La intervención del Derecho penal en la protección de las profesiones privadas es común a todas las legislaciones penales de nuestro entorno. Ello no obstante, los criterios limitadores de esa intervención distan de ser uniformes.

El intrusismo consiste en la realización de los “**actos propios de una profesión**” sin tener capacitación y titulación para ello. Naturalmente es preciso definir lo que es un “**acto propio**”, y, vinculado a esa definición, vendrá enlazada la determinación de la capacitación necesaria. Acto propio de una profesión es aquel que específicamente está atribuido a unos profesionales concretos con exclusión terminante de las demás personas. El cirujano es el único que puede operar, el ingeniero de caminos, el único que puede plantear un viaducto, el abogado, el único que puede defender en juicio a una persona, el arquitecto, el único que puede proyectar una casa, el fisioterapeuta, el único que puede realizar masajes

terapéuticos, el enfermero el único que puede aplicar inyectables y así sucesivamente puede continuarse con otras profesiones.

El intrusismo tiene pues su esencia ilícita en la invasión del ámbito competencial que por razones de conocimientos específicos el sistema jurídico y técnico ha reservado a un número de personas, de manera tal que quienes no posean esa precisa condición carece de legitimación para realizar esas actuaciones o trabajos.

La comisión del delito pasa por la *pública autoatribución de una calidad o competencia profesional que no se posee*, y no simplemente por la realidad de dedicarse a aquello para lo que no se tiene título. Esa es la razón por la que tradicionalmente ha reinado unanimidad en señalar que, por ejemplo, los curanderos o los magos pueden ser acusados de estafa, si lo que ofrecen como método curativo es una mentira abusiva de la buena fe o la desesperación del enfermo, pero no de intrusismo en la medicina, *pues en ningún momento dicen ser médicos*.

En suma pues, *el intrusismo se produce cuando se engaña al potencial público sobre la realidad de la preparación técnica y académica que se posee*, y no en los casos en que materialmente, sin ese engaño, se invade el campo competencial de una profesión específica.

Como regla puede decirse que el intrusismo no necesita de una reiteración de actos para consumarse como delito.

Partiendo de lo relatado es fácil convenir que el ámbito del delito se extiende a cualquier profesión cuyo ejercicio precise la previa adquisición de una formación académica.

Con independencia de lo expuesto, hemos de reseñar los requisitos establecidos por el Tribunal Supremo en múltiples y reiteradas Sentencias para que se pueda hablar de la comisión de un delito de intrusismo, y cuyos **requisitos** son los siguientes:

- a) Ejecución de actos propios de la profesión para la que el título oficial es imprescindible.
- b) Violación antijurídica de la norma extrapenal ordenadora de la profesión invadida y complementadora del tipo establecido.

- c) Conciencia y voluntad, por parte del sujeto, en orden a la irregular actuación llevada a cabo, precisando que la autoría de la infracción, tanto pueda corresponder a quien ejercita los actos propios de la profesión sin poseer el correspondiente título como a quien regente el establecimiento; implicando y precisando el tipo agravado la pública atribución de la cualidad profesional de la que se carece.

Siempre y cuando se cumplan estos requisitos se puede hablar, sin temor a equivocarse, el que se ha cometido un delito de intrusismo.

De lo reseñado se deduce que únicamente procederá presentar una querrela criminal cuando se dispongan de pruebas suficientes para poder acreditar esa conducta delictiva en los términos que se han dejado expuestos.

Otra cuestión que se nos plantea es la de considerar intruso al profesional que ejerce como tal pero no se encuentra incorporado al Colegio. No existe tal infracción. Su comportamiento será merecedor de un reproche moral, incluso antes podía ser considerado como falta penal, ahora tampoco y, por supuesto, en modo alguno puede ser considerado como delito.

El desempeño legítimo de cualquier actividad profesional por parte de la ciudadanía, se encuentra reconocida de forma expresa en nuestra Constitución, concretamente en el artículo 35 donde se establece el deber de trabajar y el derecho al trabajo y a la libre elección de profesión u oficio de todos los españoles, pero esta proclamación del libre ejercicio profesional cuenta con limitaciones desde el propio texto constitucional. Según dispone también el artículo 36, la ley regulará el ejercicio de las profesiones tituladas, lo que se traduce en la restricción de acceso al desarrollo de concretas profesiones a través de la normativa que rige todo el sistema profesional, básicamente de naturaleza administrativa, pero también laboral, mercantil e internacional. Para la incorporación al mercado profesional, el legislador advierte con sanción penal a aquellos que incumplan alguno de los requisitos establecidos, como es la exigencia de poseer un título (académico u oficial, y por título académico entendemos aquél que se precisa para el ejercicio de profesiones con rango universitario tales como abogado, médico, ingeniero, etc. y título oficial que supone el reconocimiento de una capacitación técnica para el ejercicio de otras profesiones que no exigen titulación universitaria, bastando un diploma, un módulo, un certificado, etc.), único elemento esencial para el ejercicio de las denominadas profesiones reguladas.

Los organismos autorizados para otorgar títulos oficiales en España son: en los oficios generalmente están expedidos por institutos o escuelas de formación profesional, mientras que en las profesiones son las universidades quienes conceden los diferentes grados de formación adquirida (antiguamente diplomado, licenciado, doctorado, y actualmente grado, máster y doctorado). Registrando y entregando finalmente el título oficial correspondiente, así como las convalidaciones de títulos extranjeros, el Ministerio de Educación.

Dentro del tema del delito de intrusismo cabe resaltar, que son precisamente las profesiones sanitarias las que se encuentran mucho más expuestas a la práctica ilícita..

Ante la presencia de este delito, el bien jurídico protegido será el Estado que es el legitimado en expedir títulos habilitantes para el ejercicio de las profesiones, y pensando en los consumidores y usuarios que pueden estar desprotegidos al pasar por una situación peligrosa si no son atendidos por profesionales competentes viendo lesionados sus derechos, incluso estafados por el falso profesional. Del mismo modo, los auténticos profesionales se ven amenazados por una competencia que no está reglada o que se encuentra al margen de la ley, dañando además su imagen ante la sociedad con el descrédito que ello conlleva, si bien es cierto que la STC 111/1993 consideró que “los intereses profesionales, privados o colegiales, aunque legítimos y respetables son insuficientes por si solos para justificar la amenaza de una sanción penal”. Se puede comprobar como el Tribunal Constitucional distingue perfectamente entre el ilícito penal y administrativo.

Podemos estar ante un hecho delictivo cuando se den los requisitos exigidos por el tipo previsto en el 403 del Código Penal, de nueva redacción en la L.O. 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 31 marzo) con vigencia: 1 julio 2015 y quedando redactado de la forma siguiente:

1. El que ejerciere actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título académico expedido o reconocido en España de acuerdo con la legislación vigente, incurrirá en la pena de multa de doce a veinticuatro meses. Si la actividad profesional desarrollada exigiere un título oficial que acredite la capacitación necesaria y habilite legalmente para su ejercicio, y no se estuviere en posesión de dicho título, se impondrá la pena de multa de seis a doce meses.

2. Se impondrá una pena de prisión de seis meses a dos años si concurriese alguna de las siguientes circunstancias:

a) Si el culpable, además, se atribuyese públicamente la cualidad de profesional amparada por el título referido.

b) Si el culpable ejerciere los actos a los que se refiere el apartado anterior en un local o establecimiento abierto al público en el que se anunciare la prestación de servicios propios de aquella profesión.

En este artículo comprobamos que se contempla por un lado, un tipo básico contenido en el párrafo primero que sanciona al que ejerza una profesión sin el título correspondiente, a la pena de multa de doce a veinticuatro meses.

Por otro lado, un tipo atenuado que castiga la misma conducta si es ejercida sin el título académico oficial, imponiendo una pena de multa de seis a doce meses.

Y por último un tipo agravado cuando alguien se atribuye la condición de profesional y el ejercicio de la profesión se realiza en un local abierto al público. La pena prevista para estos casos es la de seis meses a dos años de prisión.

Para que se pueda condenar por el delito de intrusismo deben de concurrir los elementos o requisitos que exige la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C.
Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

CAPÍTULO 13

El Derecho Fundamental de Petición.

Pedro Pablo Rosado Calatayud.
Vicente Martínez Ferrer.

En la Constitución Española y dentro del capítulo destinado a los Derechos Fundamentales y las Libertades públicas, en el artículo 29.1 se dispone:

“Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual y colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determina la Ley.”

Este Derecho Fundamental reconoce que los españoles, individual o colectivamente, están plenamente facultados para dirigirse a las Administraciones Públicas solicitando aquello que sea de su interés.

En el texto constitucional se establece como requisito ineludible que esta solicitud se realice por escrito, no cabe por tanto realizarlo por otro medio.

Finalmente la Constitución se remite a lo que dispongan las Leyes ordinarias y los Reglamentos para determinar la forma en que debe efectuarse la petición y los efectos de la misma.

En consonancia con ello hemos de dirigir nuestra atención a la vigente Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante la denominaremos LRJAPPAC) (Ley 30/1992, modificada por Ley 4/1999) donde en su artículo 35 se nos ofrece una relación de derechos de los ciudadanos que con mayor o menor amplitud son tratados en otros lugares de este cuerpo legal y que en muchas ocasiones es necesario acudir a otros artículos, de la más variada ubicación y sistemática, para complementarlos y desarrollarlos.

Dentro de este catálogo de derechos de los ciudadanos hemos de centrar nuestra atención, especialmente y por lo que aquí interesa, a lo establecido en el apartado g) del artículo 35, que dice:

“Los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones Públicas, tienen los siguientes derechos:

g) A obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídico o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar.”

Este epígrafe es el que más se aproxima y se acomoda al tema que estamos analizando.

El Derecho de información es uno de las principales facultades reconocidas a los ciudadanos para poder dirigirse a la Administración en solicitud de cuestiones que sean de su interés. Siempre es necesario que concurra este requisito puesto que en caso contrario se le denegará cualquier tipo de petición. Al igual que se le negará ese derecho cuando el interés no sea directo o simplemente carezca de trascendencia.

Antecedentes del derecho de información.-

Como se ha dejado ya sentado, el derecho de poder dirigirse ante cualquier Administración Pública reviste extraordinaria importancia porque cualquier ciudadano además de las relaciones que mantiene con sus conciudadanos y demás organizaciones y entidades privadas sostiene una relación jurídica con las Administraciones Públicas (Estado, Diputación, Ayuntamiento, Comunidad Autónoma, etc.), relación que tiene su sistema jurídico propio, distinto del que regula la relación entre particulares y que como uno de los elementos fundamentales de aquella relación se encuentra el derecho de petición.

El primer antecedente del derecho de petición podríamos encontrarlo en la antigua Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, donde ya se preveía el funcionamiento de las oficinas de información administrativa en los distintos departamentos. Con posterioridad diversas disposiciones legales han ido desarrollando este derecho dando cuerpo al mismo y regulando los diversos matices ante las distintas esferas de la Administración Pública.

Es la Ley de 22 de diciembre de 1960 (Derecho de Petición) la que viene a regular este derecho. Al ser una norma preconstitucional ha habido que acomodarla a los preceptos constitucionales. De ahí la necesidad de promulgar la vigente Ley Orgánica 4/2001 de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición.

Aunque no es objeto de esta obra hacer un estudio exhaustivo y pormenorizado de las Disposiciones Legales que regulan esta cuestión, sí es procedente afirmar que en todas ellas el denominador común viene a consistir en conocer el estado o contenido de los procedimientos en tramitación que interesan a un particular y la identificación de las Autoridades y personal al Servicio de la Administración bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos y siempre que el solicitante tenga la condición de interesado.

También podrán los ciudadanos dirigirse a cualquier dependencia de la Administración solicitando algo que sea de su interés.

Este derecho fundamental nunca puede ser negado a la persona que reúna la condición de interesado salvo en aquellos casos expresamente establecidos en la Ley, como por ejemplo cuando una persona se encuentre procesada en una causa penal y se haya declarado el secreto de sumario.

Salvo esas excepciones los ciudadanos, individual o colectivamente, podrán solicitar todos aquellos datos, informes, noticias, documentos, etc. que sean de su interés y la Administración vendrá obligada a concederlos, incurriendo en responsabilidad caso de no hacerlo, el Funcionario o Autoridad obligado a ello.

Todavía existen reminiscencias, lamentablemente bastante frecuentes, donde ese derecho de petición se ve truncado por falta de contestación, produciéndose entonces una contestación negativa por “silencio administrativo”. Se trata de una ficción jurídica, al darle los efectos como si se hubiera contestado a la petición en sentido negativo, aunque realmente no se haya hecho. No obstante hay que significar que la Administración tiene como obligación ineludible llevar a cabo la tramitación del expediente que se haya abierto para contestar a la petición formulada así como tiene también la inexcusable obligación de resolver sobre dicha petición (artículos 41 y 42 de la LRJAPPAC).

Regulación del Derecho de Petición en la actual legislación.-

Este derecho fundamental encuentra su acomodo en el artículo 29 de la Constitución Española y han tenido que transcurrir más de 20 años para que se promulgara una Ley Ordinaria que lo regulara, sustituyendo a la anterior Ley.

Ese derecho de Petición constituye un elemento básico y fundamental en las relaciones de los Administrados con las Administraciones Públicas de cualquier orden.

No hay que olvidar que toda petición de los particulares frente a la Administración constituye una actuación elemental que ha de servir para el normal desarrollo de las relaciones “Inter partes” y que por ello resultaba necesaria una norma jurídica que regulara detalladamente este derecho fundamental, entre otras razones, para colocar a las dos partes en un plano de igualdad y también para evitar los abusos que no en pocas ocasiones se cometen desde la Administración negando o desatendiendo las justas peticiones que a ella se dirigen.

Con la promulgación de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, Reguladora del Derecho de Petición, se viene a colmar este importante vacío legal y a desarrollar jurídicamente los variados aspectos de este derecho fundamental.

Con estos antecedentes, procede analizar, aunque sea someramente, los aspectos más destacados de esta norma jurídica.

- **Titulares del Derecho de Petición.-**

Lo es toda persona natural o jurídica prescindiendo de su nacionalidad. Los miembros de las Fuerzas Armadas o Institutos Armados sólo podrán ejercer este derecho individualmente y según lo dispuesto en su legislación específica.

- **Destinatarios.-**

Cualquier Institución Pública, Administración u Autoridad.

- **Objeto de las peticiones.-**

Podrán versar sobre cualquier asunto o materia comprendida en el ámbito de las competencias del destinatario, salvo que el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico.

- **Formalización.-**

Las peticiones se formalizan por escrito o cualquier medio de difusión que permita acreditar su autenticidad y la identidad del solicitante con expresión de la nacionalidad y lugar para la práctica de notificaciones, el objeto y el destinatario de la petición.

En caso de peticiones colectivas, además de los requisitos anteriores, deberán firmar todos los peticionarios indicando su nombre y apellidos.

- **Utilización de Lenguas Cooficiales.-**

Los peticionarios tendrán derecho a formular sus peticiones a cualquier Administración y dentro del ámbito territorial de su Comunidad Autónoma en la lengua oficial de la misma.

- **Presentación de Escritos.-**

Deberán presentarse ante cualquier registro o dependencia admitida por la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

- **Tramitación de Peticiones. Subsanción.-**

La Autoridad u Órgano destinatario de la petición examinará si ésta reúne los requisitos previstos en esta Ley y acto seguido inadmitirá o tramitará la petición.

En el supuesto de que la petición no reuniera los requisitos de forma antes referidos se le concederá un plazo para que los subsane ya que, en caso de no hacerlo, se archivará su petición.

También se podrá recurrir para que aporte otros datos o documentos complementarios.

- **Inadmisión de peticiones y plazo.-**

Se inadmitirán aquellas que sean ajenas a las atribuciones del destinatario, lo cual se notificará dentro de los 45 días hábiles siguientes.

- **Tramitación y contestación de peticiones admitidas.-**

Admitida a trámite una petición deberá contestarse en el plazo máximo de tres meses.

Formas del Derecho de Petición.-

La Constitución y la LRJAPPAC únicamente prevén la forma escrita para ejercer el derecho de petición. No se exige ninguna otra formalidad ni ningún otro requisito.

Obviamente ese escrito deberá contener los datos identificativos de la persona que lo suscribe, el Organismo al que se dirige y el objeto de esa petición. No es necesario ningún otro requisito. Como podrá observarse nuestras leyes son absolutamente antiformalistas, en este sentido, a fin de que cualquier ciudadano pueda ejercer con absoluta libertad ese derecho fundamental sin necesidad de tener que recurrir a expertos o técnicos en esas materias.

Este derecho de petición que en un principio puede aparecer como algo innecesario para la mayoría de la gente, es ésta una consideración equivocada por cuanto a lo largo de nuestra vida surgen distintos momentos y ocasiones en que resulta necesario dirigirnos a cualquier organismo público en solicitud de algún dato o cuestión de nuestro interés. De ahí que se deba de conocer, aunque sea someramente, lo que significa este derecho y la forma en que se debe de llevar a cabo.

Pero es que, además, su conocimiento nos descubrirá determinadas posibilidades que con anterioridad no se había pensado en ellas y que también servirá para enriquecer nuestros conocimientos en lo referente a relacionarnos con los demás.

No hay que olvidar que la forma de expresarse, en la mayoría de los casos, revela el grado de cultura y conocimiento de la persona que lo realiza, siendo de destacar que cuando se dirige a un tercero (persona pública o privada) una petición, ésta deberá ser lo más clara y concisa posible a fin de evitar esfuerzos de lectura y comprensión al destinatario y de este modo predisponer favorablemente, además de facilitar su labor, a quien ha de resolver sobre esa petición.

En definitiva, podemos concluir con que la petición ante la Administración es un derecho fundamental reconocido en la Constitución a todo ciudadano sobre cuestiones que sean de su interés, que deberá formularse por escrito del modo más claro y breve posible, y que la Administración deberá contestar aunque en ocasiones no lo haga, considerándose en este último supuesto que ha habido una contestación negativa.

Iniciativa Ciudadana en España

Es la posibilidad contemplada en la Constitución española que prevé la iniciativa popular en su artículo 87.3 y siguientes y en la ley reglamentaria (Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular), de modo que las personas puedan presentar iniciativas de ley, sin ser representantes

populares en sus respectivos congresos; dichas iniciativas de ley, deberán estar avaladas por 500.000 firmas acreditadas de ciudadanos, para que se puedan tomar en cuenta por su respectiva cámara legislativa. Dichas iniciativas pueden versar sobre asuntos públicos, como puede ser una reforma de un estatuto o una ley, o incluso una enmienda constitucional, quedando excluidas las peticiones sobre la Ley General Tributaria, la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, la Ley sobre el IRPF y la Ley del IVA. La documentación se presentará en la Mesa del Congreso de los Diputados, que una vez examinada la propuesta, contestará en el plazo de 15 días sobre su admisibilidad. Contra la no admisibilidad, la comisión promotora puede entablar recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

En la Comunidad Valenciana, el número mínimo de firmas requerido para presentar una iniciativa popular a nivel autonómico, es de 50.000.

Iniciativa Ciudadana de la Unión Europea

La Iniciativa Ciudadana ya es una realidad. Se presentó en el marco del Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007 en la capital Portuguesa, y desde el 1 de abril de 2012 que entró en vigor, los ciudadanos de la Unión Europea (UE) tienen el derecho de presentar una petición legislativa formal a las instituciones de la UE sobre cualquier asunto que sea de su competencia, y siempre que la iniciativa tenga suficiente apoyo de firmas.

La Iniciativa permite que un millón de ciudadanos al menos de la cuarta parte de los Estados miembros de la UE se dirijan a la Comisión Europea para que presenten propuestas de actos legislativos. La organización de esta iniciativa popular, la compondrá un mínimo de siete ciudadanos de la UE que residan en Estados miembros diferentes. El número de declaraciones de apoyo debe ser certificado por las autoridades competentes de los Estados miembros y a partir de ese momento, la Comisión dispondrá de tres meses para examinar y contestar la iniciativa, tomando una decisión sobre la petición.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C. Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

CAPÍTULO 14

Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

Vicente Martínez Ferrer.
Pedro Pablo Rosado Calatayud

Uno de los pilares en que se basa la política social de la Constitución Española consiste en velar por la seguridad e higiene en el trabajo. Se trata de un derecho reconocido en esa Norma Suprema y a la Administración Pública le corresponde llevar a cabo y que se cumpla esa finalidad.

Lamentablemente casi a diario aparecen en los medios de comunicación accidentes, en muchos casos de carácter mortal, lo que ha de conducir a que cada día se extremen más las medidas encaminadas a la seguridad en el trabajo.

A pesar de los esfuerzos que desde todas las instancias se realizan, no para eliminar totalmente los accidentes –porque ello es prácticamente imposible- pero sí al menos para tratar de reducirlos considerablemente, sin embargo esos accidentes no disminuyen sino que incluso aumentan.

Las causas son difíciles de establecer aunque desde los distintos sectores implicados se culpan mutuamente. Lo bien cierto es que el número de accidentes no disminuye a pesar de que las medidas sancionadoras contra los empresarios por infracciones en materia de seguridad son muy severas.

No cabe la menor duda de que todas las partes implicadas –empresarios y trabajadores- tienen su parte de culpa; unos, por no cumplir y hacer cumplir a rajatabla las medidas de seguridad y, los otros, por obviarlas o relajarse en su cumplimiento. Nos referimos, claro está, a casos determinados y, por supuesto, sin generalizar.

La mencionada Ley de Prevención de Riesgos Laborales viene a establecer una serie de garantías y responsabilidades destinadas fundamentalmente a proteger la salud de los trabajadores frente a los riesgos que se derivan del trabajo realizado. Se trata, por lo tanto, de una norma encaminada a prevenir, más que a castigar, las infracciones.

A nuestro juicio, se echa en falta en esta Ley la carencia de sanciones para aquellos trabajadores que menosprecian totalmente las medidas a adoptar,

precisamente encaminadas a preservar su salud, pues sobradamente conocido es que una Ley que impone determinadas obligaciones cuando existe la posibilidad de la sanción es cumplida por una parte importante de sus destinatarios. De ahí la importancia de que se estableciera un catálogo de sanciones para aquellos que manifiesta e irresponsablemente eludieran su cumplimiento.

Únicamente y como excepción procede hablar de las sanciones establecidas en el artículo 29. 3 de la citada ley, después de su modificación (Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social) que establece: *El incumplimiento por los trabajadores de las obligaciones en materia de prevención de riesgos a que se refieren los apartados anteriores tendrá la consideración de incumplimiento laboral a los efectos previstos en el art. 58.1 del Estatuto de los Trabajadores o de falta, en su caso, conforme a lo establecido en la correspondiente normativa sobre régimen disciplinario de los funcionarios públicos o del personal estatutario al servicio de las Administraciones públicas. Lo dispuesto en este apartado será igualmente aplicable a los socios de las cooperativas cuya actividad consista en la prestación de su trabajo, con las precisiones que se establezcan en sus Reglamentos de régimen interno.*

Por ultimo cabe hacer especial referencia, por la relevancia que le ha dado la modificación de la ley antes citada, a lo dispuesto en el Preámbulo, que reza: *Las entidades privadas autorizadas son las empresas colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social y las hasta ahora denominadas Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, que pasan a denominarse por la presente ley como Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social.*

Finalidad de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.-

Desde el punto de vista práctico, esta Norma va destinada a la mejora de las condiciones de trabajo al objeto de elevar el nivel de protección de la Seguridad y Salud de los trabajadores en sus respectivos centros de trabajo.

Esta finalidad se trata de alcanzar mediante la promulgación de reglamentos así como de actuaciones administrativas que van dirigidas a que las distintas Administraciones Públicas que tienen competencias en estas materias se armonicen entre ellas.

Así, está previsto que todas las Administraciones (el Estado, las Comunidades Autónomas y los Municipios) establezcan unas líneas de cooperación para que cada una desarrolle oportuna y adecuadamente las materias que son objeto de su competencia.

Por otro lado, se establece también una acción de prevención mediante los estudios y acciones a desarrollar por las medidas adoptadas entre empresarios y trabajadores.

En otro orden de cosas, el Gobierno, mediante reglamentos consensuados previamente con los Sindicatos y las Asociaciones Empresariales, regula determinadas materias, todas ellas encaminadas a obtener unas mejores condiciones de trabajo para la protección de la seguridad y salud en el trabajo.

Campo de aplicación.-

Esta Ley es de aplicación a todos los trabajadores por cuenta ajena así como también a aquellos que prestan sus servicios en cualquier Administración Pública, incluso los trabajadores autónomos en aquellos aspectos que les sea de aplicación esta Ley, salvo determinadas actividades, como puede ser las que prestan las Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad del Estado, las cuales se regirán por su normativa específica.

Derechos de los trabajadores a la protección ante los riesgos laborales.-

Éste se puede decir que es un derecho inalienable que debe de ser facilitado por los empresarios. Es igualmente un derecho irrenunciable por parte de los trabajadores que comporta el uso de determinadas medidas, aunque el trabajador no desee su utilización. Se trata, por lo tanto, un correlativo derecho-deber cuya infracción puede ser corregida disciplinariamente por el empresario hasta el extremo de poder decretar el despido disciplinario cuando se trate de un incumplimiento grave y reiterado.

Por su parte, el empresario tiene la obligación de poner a disposición del trabajador todas aquellas medidas encaminadas a evitar la posibilidad de que exista un riesgo que pueda producir accidentes. Una parte importante de esas medidas lo

constituye la formación continuada del trabajador sobre el tipo de trabajo que realiza así como de los materiales y herramientas que utiliza para el desempeño de su labor.

Inspección de trabajo.-

A este cuerpo de funcionarios públicos les corresponde la alta función de vigilar y comprobar que se cumple la Normativa.

En este aspecto la labor de los Inspectores de Trabajo se podría decir que se cumple en un doble sentido:

- a) Como prevención, al inspeccionar los Centros de Trabajo y comprobar que existen y se cumplen todas las medidas de seguridad.
- b) Informar, cuando se ha producido un accidente laboral, sobre las causas, indicando si existían, si funcionaron las medidas de seguridad y declarando el motivo por el cual se produjo el accidente.

Órganos creados para el seguimiento, orientación y fiscalización en materia de riesgos laborales.-

Destacamos los siguientes:

- EL INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD E HIGIENE EN EL TRABAJO. Depende de la Administración General del Estado, es un Órgano de carácter científico destinado al análisis y estudio de la Seguridad e Higiene en el trabajo y, también, a la promoción y apoyo a la mejora de dichas condiciones.
- La COMISIÓN NACIONAL DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO. Este Órgano es asesor de las Administraciones Públicas relacionada con la Seguridad y Salud en el trabajo.

Formación de los trabajadores.-

Constituye un elemento básico y esencial la formación, tanto teórica como práctica, que puedan recibir los trabajadores con todo lo relacionado con el trabajo que desarrollan. Su desconocimiento siempre será un motivo de riesgo. De ahí la importancia, dentro de las medidas preventivas a adoptar, los cursos de formación a impartir por la empresa a través de personas especializadas para que los trabajadores puedan tener cabal conocimiento con todo lo relacionado con su trabajo, incluidas las materias que manipulan.

Precisamente esa falta de información es una de las principales causas de los accidentes laborales.

Cuestiones derivadas del incumplimiento de las medidas de seguridad.-

La infracción de cualquier supuesto que contempla la normativa de seguridad en el trabajo puede dar lugar a la reclamación no solo por parte del trabajador afectado sino también por diversos Organismos, cada uno de ellos dentro de su esfera competencial, que puede resumirse del siguiente modo:

- Sanción por infringir la Legislación en materia de prevención de riesgos laborales cuando se produce un accidente a imponer por el Director General de Trabajo y Seguridad Laboral de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo de la Generalitat Valenciana. El recurso contra la sanción se plantea ante la jurisdicción Contencioso-Administrativa.
- Recargo en las prestaciones del sistema de la Seguridad Social derivados del accidente. Los recursos los conoce la jurisdicción social.
- La infracción de las medidas preventivas de Riesgos Laborales en relación a las disposiciones mínimas de seguridad y salud para la utilización por los trabajadores de los equipos de trabajo puede dar lugar a la comisión de un delito contra los derechos de los trabajadores del artículo 316 del Código Penal, y cuando se produce, además, unas lesiones, estaremos ante un delito de lesiones del artículo 152, y en ocasiones cuando se produce la muerte del trabajador, se tratará de un delito de homicidio por imprudencia previsto y penado en el artículo 142.1 del citado cuerpo legal.

- El trabajador lesionado o sus herederos, en caso de fallecimiento, podrán efectuar una reclamación por daños y perjuicios ante el empresario por las lesiones o muerte basado en la negligencia prevista en los artículos 1902 y 1903 del Código Civil. Y se tramitará ante la jurisdicción civil.

Finalidad práctica.-

Después de la exposición efectuada sobre el contenido, funciones y finalidad de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, no resulta ocioso señalar que la actividad de los sanitarios tiene un gran campo de actuación en todos aquellos trabajadores que han sufrido una lesión de carácter laboral puesto que su misión no consistirá únicamente en rehabilitar o mejorar la Salud del lesionado sino que, en no pocas ocasiones, serán los que investigarán el origen, las causas y las secuelas de la lesión. Se trata, por tanto, de un campo extenso donde poder desarrollar con plenitud los conocimientos y experiencias adquiridas para una mejor solución a un problema de enorme trascendencia.

LEY 54/2003, de 12 de diciembre, de reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales.

En el mes de octubre de 2002, fruto de la preocupación general por la evolución de los datos de siniestralidad laboral, el Gobierno promovió el reinicio de la Mesa de Diálogo Social en materia de Prevención de Riesgos Laborales con las organizaciones empresariales y sindicales. Además, se mantuvieron diversas reuniones entre el Gobierno y las comunidades autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Asuntos Laborales para tratar de estas cuestiones de manera conjunta. Las conclusiones de este doble diálogo, social e institucional, se concretaron en un conjunto de medidas para la reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales, encaminadas a superar los problemas e insuficiencias respecto de los cuales existe un diagnóstico común, asumidas el 30 de diciembre de 2002 como Acuerdo de la Mesa de Diálogo Social sobre Prevención de Riesgos Laborales, entre el Gobierno, la Confederación Española de Organizaciones Empresariales, la Confederación Española de la Pequeña y la Mediana Empresa, Comisiones Obreras y la Unión General de Trabajadores. Estas medidas fueron refrendadas posteriormente

por el Pleno de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud de 29 de enero de 2003. Las medidas acordadas abarcan diferentes ámbitos: medidas para la reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales, medidas en materia de Seguridad Social, medidas para el reforzamiento de la función de vigilancia y control del sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social y medidas para el establecimiento de un nuevo sistema de información en materia de siniestralidad laboral.

Para alcanzar los objetivos apuntados en esta ley, se estructura en dos capítulos: el primero incluye las modificaciones que se introducen en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales; el segundo incluye las modificaciones que se introducen en la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C. Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

- <https://www.boe.es/boe/dias/2003/12/13/pdfs/A44408-44415.pdf>

BLOQUE III: DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA.

CAPÍTULO 15

Normas de la Unión Europea.

Pedro Rosado Calatayud.

EUROPA

Geográficamente: es la península más occidental de Eurasia; limitada al norte, oeste y sur por el océano Atlántico, mar Báltico, del Norte, Mediterráneo, Mármara y Negro y al este por los Montes Urales, el río Ural, el mar Caspio y la cordillera del Cáucaso.

Políticamente: se utiliza en ocasiones para referirse a los estados miembros de la Unión Europea, si bien no todos los países europeos pertenecen a esta organización.

INSTITUCIONES SUPRANACIONALES EN EUROPA

OSCE (Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa): Está conformada actualmente por 57 estados. Integrando todos los países de Europa incluida la Federación Rusa y los países de la Unión Europea, junto con los de Asia Central, Mongolia y países como Canadá y Estados Unidos en el continente Americano. Su sede está situada en Viena (Austria).

OTAN (Organización del Tratado del Atlántico Norte): La OTAN tiene sus orígenes en la firma del Tratado de Washington de 1949, mediante el cual diez países de ambos lados del Atlántico (Bélgica, Canadá, Dinamarca, Estados Unidos, Francia, Islandia, Italia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Portugal y Reino Unido) se comprometieron a defenderse mutuamente en caso de agresión armada contra cualquiera de ellos. Así nació una Alianza que vinculaba la defensa de América del Norte con un conjunto de países de Europa Occidental sobre la base del artículo 51 (Capítulo VII) de la Carta de Naciones Unidas, que reconoce el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado. Esta Alianza es

ante todo una alianza defensiva englobada en una organización intergubernamental no supranacional, en la que sus Estados miembros guardan entre sí su plena soberanía. El SACEUR Comandante Supremo Aliado en Europa. Es el Mando Aliado para Europa, o Cuartel Supremo de la Alianza en Europa: su función es la de preservar la paz, la seguridad y la integridad territorial de todos los países que conforman la OTAN. Igualmente se encarga de planificar las campañas militares, incluyendo el reclutamiento de las fuerzas militares necesarias para llevar a cabo las misiones de la Alianza.

CEI (Comunidad de Estados Independientes). También se trata de una organización supranacional compuesta por 10 de las 15 ex repúblicas soviéticas. Con su creación se firmó la disolución de la Unión Soviética. Desde su creación se han firmado numerosos acuerdos acerca de cooperación económica, defensa y relaciones internacionales y seguridad colectiva entre sus Estados-miembro.

ESPACIO DE SCHENGEN: Es un espacio creado en 1995 por el acuerdo de Schengen, para la supresión de controles en las fronteras interiores y circulación de personas, previstas en el Título II del convenio para la aplicación de este acuerdo entre los países integrantes, de fecha 19 de junio de 1990. En estos momentos, los Estados Schengen son: Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Islandia, Italia, Letonia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Malta, Noruega, Países Bajos, Polonia, Portugal, República Checa, República Eslovaca, Suecia y Suiza.

La EUROZONA o zona euro es el conjunto de países (19 Estados), dentro de la Unión Europea, que comparten una misma moneda. Han adoptado el euro como moneda oficial, por lo que en estos Estados se ejecuta una política monetaria única. Se puso en marcha el 1 de enero de 1999. En estos momentos los Estados que forman la zona del euro son: Alemania, Austria, Bélgica, Chipre, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos y Portugal.

INSTITUCIONES EN EUROPA (Continente)

• Consejo de Europa

El Consejo de Europa es una organización internacional que tiene como objetivo principal la defensa y protección de la democracia, el Estado de Derecho y los

derechos humanos, en particular los civiles y políticos. Se trata de la institución de este tipo más antigua de nuestro continente y engloba a la totalidad de las naciones europeas con la sola excepción de Bielorrusia. Su secretario es elegido cada cinco años por la Asamblea Parlamentaria. En 2014 el noruego Thorbjørn Jagland fue reelegido para un segundo mandato. Tiene su sede en la ciudad francesa de Estrasburgo y su órgano más activo es el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Actualmente los 47 Estados miembros son: Albania, Alemania, Andorra, Armenia, Austria, Azerbaiyán, Bélgica, Bosnia-Herzegovina, Bulgaria, Chipre, Croacia, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Georgia, Grecia, Hungría, Irlanda, Islandia, Italia, Letonia, «Antigua República Yugoslava de Macedonia», Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Malta, Moldavia, Mónaco, Montenegro, Noruega, Países Bajos, Polonia, Portugal, República Checa, Rumanía, Reino Unido, Federación Rusa, San Marino, Serbia, Suecia, Suiza, Turquía, Ucrania.

TEDH (Tribunal Europeo de Derechos Humanos); también denominado Tribunal de Estrasburgo y Corte Europea de Derechos Humanos. Es la máxima autoridad judicial para la garantía de los derechos humanos y libertades fundamentales en toda Europa. Tiene su sede en la ciudad de Estrasburgo (Francia).

PROCESO DE CREACIÓN Y AMPLIACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA:

Proceso 1957.

Seis estados de Europa, deciden fundar la CECA (Comunidad Europea del Carbón y del Acero), con la firma de un Tratado en Roma.

Los países constituyentes son Bélgica, República Federal Alemana, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos.

Proceso 1958.

Los seis estados fundadores de la CECA Comunidad Europea del Carbón y del Acero (Bélgica, República Federal Alemana, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos), constituyeron la CEE Comunidad Económica Europea y la CEEA Comunidad Europea de la Energía Atómica.

Proceso 1973.

Este año se incorporaron el Reino Unido, Irlanda y Dinamarca (incluida Groenlandia y excluidas las Islas Feroe).

Proceso 1981.

Para esta fecha se incorporó Grecia.

Proceso 1985.

Como consecuencia de un referéndum en 1982, Groenlandia se retiró en 1985.

Proceso 1986.

Fue este año, cuando se incorporaron España y Portugal.

Proceso 1990.

La unión de la República Federal Alemana y la República Democrática Alemana (RDA) en una nueva República Federal de Alemania unificada, constituye una ampliación de la Unión sin que aumente el número de estados miembros.

Proceso 1993.

Hasta ese momento el término empleado era el de Comunidad Económica Europea (CEE). A partir de este año, comienza a usarse formalmente el de Unión Europea (UE).

Proceso 1995.

En ese año, se incorporaron Austria, Finlandia y Suecia.

Proceso 2004.

El 1 de mayo, se incorporaron la República Checa, Chipre, Eslovaquia, Eslovenia, Estonia, Hungría, Letonia, Lituania, Malta y Polonia.

Proceso 2007.

En esta ocasión se incorporaron Rumania y Bulgaria.

Proceso 2013-2014.

El 1 de julio se incorporó Croacia. Y el 1 de enero de 2014 se amplió también la UE, aunque sin ampliar en número de estados miembros, ya que Mayotte pasó a

formar parte de la Unión Europea como la novena región ultraperiférica, tras el referéndum del 2009.

Proceso 2016.

El 23 de junio se celebró en el Reino Unido un referéndum sobre su permanencia en la Unión Europea. En 2015 el Parlamento británico aprobó la *European Union Referendum Act 2015* que autorizaba la celebración de una consulta. Esta es la segunda ocasión que se celebra un referéndum de este tipo tras la votación sobre la permanencia del Reino Unido en la entonces Comunidad Económica Europea que se celebró en 1975 y en el que el 67 % de los electores se mostró partidario de permanecer. En el plebiscito de 2016 se obtuvieron unos resultados de un 48.1% a favor de continuar en la UE, y un 51.9% a favor del denominado Brexit, es decir, salir de la UE.

Estados miembros de la UE:

Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Croacia, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, Rumania, Suecia.

Por lo tanto, hasta la salida del Reino Unido de la UE, son 28 los Estados miembros.

Sedes de la UE:

- 1 Bruselas (Parlamento - Consejo - Comisión)
- 2 Estrasburgo (Plenarias del Parlamento)
- 3 Luxemburgo (Tribunal de Justicia - Tribunal de Cuentas)
- 4 Fráncfort (Banco Central Europeo)
- 5 La Haya (Europol)

INSTITUCIONES DE LA UNIÓN EUROPEA

Las principales instituciones de la Unión son la Comisión Europea, que representa el interés general de la Unión, el Consejo Europeo, que en sus varias formaciones representa a los Estados miembros, el Consejo de la Unión Europea y el Parlamento Europeo, que es la voz de los 500 millones de ciudadanos europeos.

- Comisión Europea

Es el órgano ejecutivo, políticamente independiente, de la UE. Es la única institución responsable de elaborar propuestas de nueva legislación de la UE y velar para que esta se cumpla. Igualmente la misión de aplicar las decisiones del Parlamento Europeo y el Consejo de la UE, así como gestionar las políticas europeas y asignar los fondos de la UE. También representar a la UE en la escena internacional.

La presidencia de la Comisión Europea está a cargo del luxemburgués Jean-Claude Juncker. Su sede se encuentra en el Edificio Berlaymont en Bruselas (Bélgica).

Los Asuntos Exteriores y Política de Seguridad, están representados por la italiana Federica Mogherini, que ocupa a su vez la Vicepresidenta de la Comisión Europea. Alto representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad. El alto representante es el jefe de la diplomacia comunitaria, coordina la acción exterior de la Unión en el seno de la Comisión Europea como uno de sus vicepresidentes y es el encargado de las relaciones internacionales.

- Consejo Europeo

Institución de la UE que reúne trimestralmente a los Jefes de Estado y de Gobierno de sus Estados miembros, más su propio Presidente y el presidente de la Comisión. El actual Presidente del Consejo Europeo es el polaco Donald Tusk desde el 1 de diciembre de 2014. Las funciones del Presidente se recogen en el artículo 15 del Tratado de la Unión Europea (TUE). En particular, el Presidente del Consejo Europeo es responsable de presidir las reuniones del Consejo Europeo e impulsar sus trabajos, así como velar por la preparación de las reuniones del Consejo Europeo y la continuidad de sus trabajos, en cooperación con el Presidente de la Comisión y basándose en los trabajos del Consejo de Asuntos Generales. Debe también ayudar a

facilitar la cohesión y el consenso en el seno del Consejo Europeo, debiendo presentar un informe al Parlamento Europeo después de cada reunión del Consejo Europeo.

El Presidente del Consejo Europeo también se encarga de la representación exterior de la UE en los asuntos relacionados con la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC), labor que realiza conjuntamente con el Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad.

- Consejo de la Unión Europea

El Consejo de la UE es la institución que representa a los gobiernos de los Estados miembros y es un órgano decisorio esencial de la UE. Es el foro donde se reúnen los ministros nacionales de los países de la UE en distintas formaciones. Negocia y adopta actos legislativos, en la mayoría de los casos junto con el Parlamento Europeo mediante el procedimiento legislativo ordinario, también conocido como "codecisión". La codecisión se utiliza en ámbitos de actuación en que la UE posee una competencia exclusiva o compartida con los Estados miembros. En tales casos, el Consejo legisla a partir de propuestas presentadas por la Comisión Europea. También se conoce como Consejo de Ministros.

El Consejo define y ejecuta la política exterior y de seguridad común de la UE basándose en las directrices fijadas por el Consejo Europeo. En este ámbito también se incluyen la ayuda al desarrollo y la humanitaria, la defensa y el comercio. Junto con el Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad, el Consejo garantiza la unidad, coherencia y eficacia de la acción exterior de la UE.

El Consejo otorga mandatos a la Comisión para que negocie en nombre de la UE acuerdos entre la Unión Europea y países terceros y organizaciones internacionales. También adopta la decisión definitiva por la que se celebra el acuerdo, una vez que el Parlamento Europeo ha dado su aprobación y todos los Estados miembros de la UE lo han ratificado.

El Consejo junto con el Parlamento Europeo es el encargado de adoptar el presupuesto de la UE.

Su presidencia es desempeñada con carácter rotatorio y en turnos preestablecidos.

- Parlamento Europeo

Es el Órgano de la UE con responsabilidades legislativas, de supervisión y presupuestarias. Entre las competencias legislativas está la de aprobar la legislación de la UE, junto con el Consejo de la Unión Europea, a partir de las propuestas de la Comisión Europea, la de decidir sobre acuerdos internacionales y sobre las ampliaciones de la UE. Revisa el programa de trabajo de la Comisión y le solicita la elaboración de las propuestas de legislación. Establece el presupuesto de la UE junto con el Consejo.

Está compuesto por 751 eurodiputados (diputados al Parlamento Europeo) elegidos en sufragio directo por los votantes de la UE cada cinco años.

El Presidente del Parlamento Europeo es elegido por un período renovable de dos años y medio; es decir, para la mitad de una legislatura. Representa al Parlamento en el exterior así como en las relaciones con las demás instituciones comunitarias. Preside las sesiones plenarias del Parlamento, la Mesa del Parlamento (con sus 14 Vicepresidentes) y la Conferencia de Presidentes de los grupos políticos. Desde el 17 de enero de 2012 la presidencia del Parlamento Europeo ha estado ocupada por el alemán Martin Schulz, hasta su vuelta al mundo de la política alemana en enero de 2017.

OTRAS INSTITUCIONES DE LA UE

El Tribunal de Justicia, el Tribunal de Cuentas, el Banco Central Europeo y otros organismos consultivos y específicos, constituyen el entramado institucional del que dispone la Unión Europea para hacer efectivas sus políticas y decisiones.

- Tribunal de Justicia.

Interpreta el Derecho de la UE para garantizar que se aplique de la misma forma en todos los países miembros. También resuelve conflictos legales entre los gobiernos y las instituciones de la UE.

Los particulares, las empresas y las organizaciones pueden acudir también al Tribunal de Justicia si consideran que una institución de la UE ha vulnerado sus derechos.

- Tribunal de Cuentas de la UE.

Es una Institución de la Unión Europea, con sede en Luxemburgo, encargada de la fiscalización y el control de las cuentas de la Unión Europea.

- Banco Central Europeo (BCE).

Es el encargado de manejar la política monetaria de los 19 estados miembros de la Eurozona. Fue establecido por el Tratado de Ámsterdam en el año 1998 y tiene su sede en Fráncfort (Alemania).

El Banco Central de la Unión Europea está actualmente presidido por Mario Draghi, exgobernador del Banco de Italia.

- Troika financiera.

La tríada financiera está formada por la Comisión Europea, el Banco Central Europeo y el Fondo Monetario Internacional.

- Fondo Monetario Internacional (FMI).

Es una organización de 187 países que trabaja para fomentar la cooperación monetaria mundial, asegurar la estabilidad financiera, facilitar el comercio internacional, así como promover el aumento del empleo y el crecimiento económico sostenible.

La directora gerente del Fondo Monetario Internacional (FMI) desde el 5 de julio de 2011 es la francesa Christine Lagarde.

- Defensor del Pueblo Europeo.

Esta figura investiga las denuncias contra las instituciones, organismos, oficinas y agencias de la UE. El cargo fue establecido en el Tratado de Maastricht (1992). Actualmente desde el 1 de octubre de 2013, ocupa el cargo la irlandesa Emily

O'Reilly. Es nombrado por el Parlamento Europeo después de cada elección y para toda la legislatura, por lo tanto su mandato dura 5 años. Es completamente independiente y no acata las órdenes de ningún gobierno ni organización. Una vez al año, presenta un informe de su actividad al Parlamento Europeo. La sede del Defensor se encuentra en Estrasburgo.

- Europol.

La Oficina Europea de Policía (EUROPOL), es el órgano encargado de facilitar las operaciones de lucha contra la criminalidad al seno de la Unión Europea (UE).

La sede está en La Haya y el personal destacado, procede en su mayoría, de cuerpos de policía, aduanas, y servicios de inmigración, estando integrado por los Oficiales de Enlace de cada país miembro.

DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

Es el conjunto de normas y principios que determinan el funcionamiento, corporación y competencias de la Unión Europea.

Proyecto de Constitución Europea. En octubre de 2004, los veinticinco Estados miembros firmaron un proyecto de Constitución Europea, ese propósito que debía ser ratificado por todos los estados, no lo fue, dando lugar a la retirada del proyecto.

Tras el Tratado de Lisboa podríamos considerar tres instrumentos que en la actualidad constituyen la base del Derecho de la Unión Europea y por lo tanto unas normas equiparables a una Constitución: el Tratado de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Tratados de la UE.

Según el Título I de la Primera Parte del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

La UE tiene unas Competencias exclusivas. Sólo la Unión puede legislar y adoptar actos vinculantes; los Estados únicamente podrán si son facultados por la Unión o para aplicar actos de la Unión (Ej. Política monetaria. El Euro).

- Competencias compartidas

La Unión y los Estados miembros pueden legislar y adoptar actos vinculantes, pero los Estados sólo ejercerán su competencia en la medida en que la Unión no lo haya hecho (Ej. Asuntos comunes sobre salud pública).

- Competencias de apoyo

La Unión puede llevar a cabo acciones con el fin de apoyar, coordinar o complementar la acción de los Estados (Ej. la protección y mejora de la salud humana).

Ciudadanía de la Unión

La UE ha convertido a los ciudadanos de los estados miembros en sujetos de derechos que les permiten desarrollar un sentido de pertenencia a una comunidad transnacional.

Carta de los Derechos Fundamentales de la UE

Es el conjunto de derechos y libertades básicos de carácter civil, político, económico y social. Supone una verdadera constitución material de la Unión Europea. Se aprobó en Niza (Francia) el 7 de Diciembre del año 2000.

Derechos específicos de los Ciudadanos de la Unión

Derecho de la libre circulación y la libre residencia (art. 21 TFUE). Todo ciudadano de la UE puede circular libremente y residir en el territorio de cualquiera de los estados miembros.

Derecho al sufragio activo y al sufragio pasivo en las elecciones municipales (art. 22.1 TFUE). Todo ciudadano de la UE tiene derecho a ser elector y elegible en las elecciones municipales del estado miembro donde reside.

Derecho al sufragio activo y al sufragio pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo (art. 22.1 TFUE). Implica el derecho de todo ciudadano de la UE, a votar y a presentarse como candidato a las elecciones en el Parlamento Europeo del / por el estado miembro donde reside.

Derecho a la protección diplomática y consular (art. 23 TFUE). Se refiere a la facultad de todo ciudadano desplazado fuera de las fronteras de la UE a acogerse a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier miembro de la Unión.

Iniciativa ciudadana (art. 11 TUE y párrafo 1º del art. 24 TFUE). Permite a un grupo de al menos un millón de ciudadanos de la UE presentar una propuesta a la Comisión.

Derecho de petición ante el Parlamento Europeo (párrafo 2º del art. 24 TFUE). El derecho de todo ciudadano de la UE a presentar peticiones al PE. Se puede ejercer individual o colectivamente.

Derecho a presentar reclamaciones ante el Defensor del Pueblo Europeo (párrafo 3º art. 24 TFUE). Se proyecta específicamente sobre los casos de mal funcionamiento de las instituciones y los órganos comunitarios.

Derecho a comunicarse con las instituciones en cualquiera de las lenguas auténticas del TUE (último párrafo art. 24 TFUE). Son veinticuatro: alemán, búlgaro, checo, croata, danés, eslovaco, esloveno, español, estonio, finlandés, francés, griego, holandés, húngaro, italiano, inglés, irlandés, letón, lituano, maltés, polaco, portugués, rumano y sueco.

LAS CUATRO LIBERTADES DE LA UE

Una de las grandes realizaciones de la UE ha sido crear un área sin fronteras en la que 1) mercancías, 2) personas, 3) servicios y 4) capitales pueden circular libremente.

1. La libre circulación de mercancías.

La libre circulación se aplica a las mercancías “originarias” de los Estados miembros. Se establece la adopción de un arancel aduanero común en sus relaciones con terceros países.

2. La libre circulación de personas.

La libre circulación de personas consiste en la posibilidad de desplazamiento y residencia de los nacionales de los Estados miembros de un Estado a otro para desarrollar una actividad económica. Es la base de la ciudadanía de la Unión Europea.

3. La libre circulación de servicios

Se consideran como servicios las prestaciones realizadas normalmente a cambio de una remuneración y que no se rijan por las disposiciones relativas a la libre circulación de mercancías, personas o capitales.

La Directiva Bolkestein (Directiva 123/2006/CE) en vigor desde el 28/12/2006, pretende favorecer la libertad de establecimiento y la libre circulación de servicios entre los Estados miembros de la Unión Europea, estableciendo un marco jurídico general que beneficie a una amplia gama de servicios, sin por ello descuidar las peculiaridades de cada tipo de actividad o de profesión y de sus respectivos sistemas de regulación.

4. La libre circulación de capitales

Abarca desde los movimientos de capitales que supongan inversiones directas, incluidas las inmobiliarias, hasta la prestación de servicios financieros o la admisión de valores en los mercados de capitales, hace más efectivas las demás libertades, particularmente la libre circulación de mercancías.

LA TARJETA PROFESIONAL EUROPEA.

La Comisión Europea puso en funcionamiento la tarjeta profesional europea TPE (EPC sus siglas en inglés) entre otros, para profesionales sanitarios como los enfermeros responsables de cuidados generales, los fisioterapeutas o los farmacéuticos, que también figuran en el anexo I del Reglamento de Ejecución (EU)

2015/983 de la Comisión, de 24 Junio de 2015 junto a otros profesionales no sanitarios, facilitando el desarrollo de su actividad en todos los Estados miembros de la Unión Europea. Por otro lado, se espera que en el futuro otras profesiones también tengan acceso a esta posibilidad.

La tarjeta profesional europea es un nuevo procedimiento electrónico al que algunos profesionales pueden recurrir para que se reconozcan sus cualificaciones profesionales en otro país de la Unión Europea. La principal ventaja es que se gestiona más fácil y rápidamente que los procedimientos tradicionales de reconocimiento de cualificaciones, y es más transparente, ya que se puede seguir la evolución de la solicitud en línea y reutilizar los documentos ya cargados al presentar nuevas solicitudes en otros países.

Los profesionales que pueden suscribir la TPE, se les facilita y reduce el arduo proceso burocrático que hasta la fecha había supuesto el acceder a un puesto de trabajo lejos de sus fronteras nacionales. El fin último que se persigue es conseguir que exista libertad de ejercicio en todo el territorio de la Unión.

Criterios de implementación de la Tarjeta Profesional Europea

La selección de una profesión para implementar la TPE está sujeta a tres criterios fundamentales.

- 1) Que la profesión tenga una movilidad importante dentro de la UE o haya previsión de una alta movilidad futura.
- 2) Que exista interés expresado por los grupos de interés afectados.
- 3) Que la profesión esté regulada en un número significativo de Estados miembros.

Como ciudadanos de la Unión Europea, se nos suponen dados una serie de derechos comunitarios que hacen que las barreras del mapa político no sean tales en ciertos ámbitos. La aparición de la Unión Europea supuso la creación de un mercado único europeo donde circularan libremente las mercancías, los capitales, los servicios y las personas.

Antes de centrarnos en el funcionamiento de la TPE, resulta imprescindible comprender el contexto legal que ha predominado a lo largo de nuestro siglo y que ha sufrido diferentes modificaciones hasta la fecha. Con la creación en el año 1957 de la

Comunidad Económica Europea, con la firma del Tratado de Roma, se puso de manifiesto la libertad de movimiento de trabajadores dentro de los estados miembros. Poco a poco han ido incorporándose nuevos miembros hasta llegar a los 28 países que forman hoy día la Unión Europea (UE). Sin embargo, no sería hasta el año 2006, con la entrada en vigor de la "Directiva Bolkestein" (Directiva 123/2006/CE) cuando se propone eliminar definitivamente los obstáculos que se oponen a la libertad de establecimiento y a la libre circulación de prestadores de servicios en los Estados miembros, garantizando, tanto a los destinatarios como a los propios prestadores, la seguridad jurídica necesaria para el ejercicio efectivo de sus libertades fundamentales establecidas en los artículos 43 y 49 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. A lo largo de los años se han ido haciendo algunas modificaciones de la Directiva original hasta que el 17/01/2014 (con plazo de transposición para los Estados Miembros: 18/01/2016) entró en vigor la Directiva 2013/55/UE.

En España, han sido necesarias algunas transposiciones de la Directiva que pretenden mejorar la regulación del sector servicios, presentándose como una oportunidad de innovación del sector más importante tanto de la economía española como europea, así como de modernización de la Administración, reduciendo las trabas injustificadas al ejercicio de una actividad de servicios y propiciando un entorno más favorable y transparente a los agentes económicos (Ley 17/2009).

El procedimiento clásico seguido cuando un profesional sanitario tenía la intención de trabajar en algún país de la UE se iniciaba con la presentación de títulos y acreditaciones en el país de destino deseado. Éste a su vez, contactaba con el país de origen para comprobar la autenticidad de los mismos y, en base a ello, concretar el visto bueno o solicitar un periodo de adaptación previa.

Si observamos las ventajas de la Tarjeta Profesional Europea, con la entrada en vigor de la TPE el proceso es más sencillo. Consiste en un sistema de ventanilla única de información y de tramitación, a cuyo través los prestadores de servicios pueden presentar toda la documentación y solicitudes necesarias y conocer el estado de tramitación de los procedimientos abiertos, recibiendo la correspondiente notificación y resolución de los mismos por el debido órgano administrativo. Es decir, se trata de un canal de comunicación directo entre las autoridades competentes de los Estados miembros de origen y acogida. El país de origen verificará la autenticidad y comunicará que el profesional ha solicitado mediante el Sistema de Información del Mercado Interior la solicitud. El resto de países resolverán telemáticamente con el profesional la solicitud, ganando en simplicidad, rapidez y seguridad en el

reconocimiento y convalidación. Además, se evitarán antiguas trabas ocasionadas por el idioma y la interferencia en la comunicación ya que este canal establece un sistema de colaboración multilingüe entre las autoridades de reglamentación.

Otra ventaja de la TPE es la acreditación de que el profesional cumple con todas las condiciones necesarias para prestar servicios en un Estado miembro de acogida de forma temporal o bien el reconocimiento de cualificaciones profesionales para el establecimiento permanente en un Estado miembro de acogida.

Mirando a los países de nuestro entorno, es cierto que en algunos estados ha sido y seguirá siendo más fácil entrar a formar parte de su sistema laboral. Un ejemplo es Italia donde en aproximadamente un mes y medio es posible estar trabajando con toda la documentación en regla. Más problemas podemos encontrar en Francia, donde la exigencia de horas prácticas es muy alta y donde las Universidades españolas suelen flaquear. Por este motivo, es necesario en la mayoría de los casos adaptarse a los estándares exigidos mediante la realización de horas prácticas no remuneradas. Mención especial para el Reino Unido, lugar donde encontramos un mayor número de trabas y que con la próxima salida de la UE, por la aprobación del Brexit, estas dificultades pueden ser todavía mayores o incluso sin ninguna posibilidad de tramitación. Actualmente el procedimiento inicial es muy similar a los países mencionados anteriormente, sin embargo, la demora en las respuestas, el largo periodo de formación requerido en la mayoría de los casos para alcanzar los niveles exigidos y el elevado coste de las tasas para iniciar el procedimiento, no hacen más que disuadir y complicar la vida a todos aquellos que tengan la intención de trabajar en ese Estado, todavía a día de hoy miembro de la UE.

La tarjeta profesional europea será válida:

- Indefinidamente si el trabajador se instala a largo plazo (establecimiento).
- 18 meses en la mayoría de los casos de prestación de servicios temporales.
- 12 meses para las profesiones que afecten a la salud o la seguridad públicas.

Bibliografía y Webgrafía

- PALOMO FJ, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA. Tarjeta Profesional Europea. *Funcionamiento en España y países de nuestro entorno*. Fisioterapia al día. Revista del ICOFCV. Valencia. Vol XII nº 2 Junio 2016. Pág. 30-33

- SANCHEZ VM (Dir) et al. «Derecho de la Unión Europea»

Edit. HUYGENS. Barcelona 2010.

<http://www.exteriores.gob.es/RepresentacionesPermanentes/OTAN/es/quees2/Paginas/QueeslaOTAN.aspx>

<http://www.exteriores.gob.es/Consulados/LIMA/es/InformacionParaExtranjeros/Paginas/IELima/Espacio-Schengen.aspx>

http://europa.eu/youreurope/citizens/work/professional-qualifications/european-professional-card/index_es.htm

http://www.consejo-fisioterapia.org/informacion_laboral/trabaja_en_europa.html

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3Ac11065>

<http://www.cfisiomurcia.com/index.php/noticias/274-circular-sobre-la-implantacion-de-la-tarjeta-profesional-europea-como-herramienta-de-movilidad-de-los-fisioterapeutas-dentro-de-la-union-europea>

http://www.consejo-fisioterapia.org/informacion_laboral/trabaja_en_europa.html

http://europa.eu/youreurope/citizens/work/professional-qualifications/european-professional-card/index_es.htm

http://media.wix.com/ugd/4e91ef_6ff1a9879c2a4b70b914485825c3791e.pdf

<https://www.boe.es/doue/2013/354/L00132-00170.pdf>

<http://www.boe.es/doue/2015/159/L00027-00042.pdf>

<http://www.injuve.es/europa/noticia/nueva-tarjeta-profesional-europea>

CAPÍTULO 16

Voluntades anticipadas. Derecho comparado con los países de nuestro entorno.

Pedro Rosado Calatayud

En nuestra cultura existe un tema tabú por encima de todos que es la muerte, nada de lo que nos rodea se quiere relacionar con ella, incluso si necesariamente la tenemos que nombrar, lo solemos hacer con circunloquios para que suene de forma distinta o de un modo algo más enmascarado. La publicidad, el consumismo y todo lo que se nos ofrece constantemente va dirigido a pensar en la vida y de forma muy intensa. Los productos relacionados con el fallecimiento de las personas, seguros de vida o de decesos, servicios funerarios, etc., van encaminados a hablar de la muerte cuando ésta irremediamente ya se ha producido, pero nunca queremos pensar en el preámbulo del suceso.

*Es necesario recalcar que todos vamos a pasar por ese tramo, todos vamos a morir, y es lo único que estadísticamente se cumple al cien por cien, y lo que se puede afirmar con rotundidad. Por tanto, sería conveniente que en la actualidad, imitásemos a las civilizaciones más antiguas en las que se vivía la muerte como natural, algo que por el mero hecho de haber nacido, pasado el tiempo iba a producirse (...)*¹

*Quizás nos parezca extraño pero la muerte forma parte integrante de la vida y cualquier proceso de enfermedad grave o la propia vejez enfrenta al hombre con su propia finitud. Para que el mundo siga girando debe existir un principio y un final y por mucho afán que pongamos en alejar la muerte, ésta llega.*²

El significado de testamento que contempla el Código Civil español, aparece en el artículo 667 como “*El acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos, se llama testamento*”.

Interpretando este texto, comprobamos que nada tiene que ver con las instrucciones previas a las que nos referimos, donde se contempla la posibilidad de que llegado el momento final de la vida y en situación irreversible, otros puedan actuar sobre la

aplicación o no de un tratamiento médico, siguiendo unas instrucciones plasmadas por el paciente de forma anticipada.

El testamento vital, instrucciones previas o voluntades anticipadas, declaración vital anticipada, expresión de la voluntad con carácter previo, expresión anticipada de voluntades, documento de voluntades vitales anticipadas, que es como también se denomina o conoce, son documentos escritos en los que una persona capaz, enferma o no, expresa sus deseos, preferencias y decisiones respecto a los tratamientos que desea o no desea recibir al final de su vida, cuando no esté en condiciones de decidirlo.³

*Con esto no se pretende provocar la muerte; se acepta no poder impedirla. Las decisiones deben ser tomadas por el paciente, si para ello tiene competencia y capacidad o, si no, por quienes tienen derechos legales, respetando siempre la voluntad razonable y los intereses legítimos de la persona que está sufriendo.*⁴

Antecedentes históricos

Luis Kutner un abogado de Chicago, ideó un documento hacia el año 1.967, por el cual, cualquier persona podía manifestar su deseo, de que en caso de enfermedad terminal, se le dejara de aplicar un tratamiento, este momento se conoce como el nacimiento del testamento biológico o “Living Will”. Ese mismo año, la “Eutanasia Society of America”, proponía un documento en idénticas condiciones, sobre tratamientos y cuidados de la salud en fases terminales.⁵

Casi una década después, en 1.976, se publicó en el Estado de California la Ley de la Muerte Natural “Natural Death Act”, donde se legalizaban las manifestaciones de voluntad de los pacientes sobre los tratamientos y cuidados al final de la vida.

En el año 1.986, La “National Conference of Commissioners on Uniform State Laws” (Conferencia Nacional de Comisionados en Favor de la Uniformidad de Leyes Estatales) en E.E.U.U., aprobó una declaración de voluntades en vida, llamada la “Uniform Rights of the Terminally Act”, (Ley Uniforme de los Derechos de los Enfermos Terminales).

Por último, en el año 1.991 se aprobó la “Patient Self- Determination Act”, (Ley de la Auto-Determinación del Paciente), pudiendo expresar los pacientes su voluntad anticipadamente, sobre el tratamiento y los cuidados que desea o no recibir, en el caso que el otorgante no pudiera expresarlos autónomamente.⁶

El término testamento vital es jurídicamente inadmisibile. De hecho, ha sido rechazado por el ordenamiento español. Sin embargo, es el más extendido y, presumiblemente, el más clarificador.

El término testamento vital es inadecuado en cuanto presupone en su realización, como todo testamento, el fallecimiento del testador. Ahora bien, la característica fundamental del documento conocido como testamento vital es que se refiere a acciones que se deben tomar sobre el sujeto vivo.⁷

Régimen Jurídico en España sobre la Voluntades Anticipadas

En el año 2002 en España, las Voluntades Anticipadas pasaron a ser a nivel nacional materia regulada por la ley, si bien anteriormente fue la Comunidad Catalana, la pionera en estos temas, al crear la Ley 21/2000 de 29 de diciembre, sobre los derechos de información concerniente a la salud y la autonomía del paciente, y la documentación clínica.

Los escritos de instrucciones previas recogen la declaración acerca de cómo el sujeto espera que se desarrolle el proceso de morir, y expresa el deseo de que no se administren medidas de soporte vital como puede ser la RCP (Recuperación Cardio Pulmonar) cuando no hay expectativas de recuperación, a la vez que se manifiesta la pretensión de recibir cuidados y tratamientos para paliar el dolor y los síntomas más cruentos.

El sujeto firmante de las indicaciones debe nombrar un representante, para que; llegado el momento, ante la imposibilidad de manifestar su voluntad el representado, lo haga la persona designada previamente por él. Algunos autores piensan que puede ser particularmente importante cuando se prevé una disminución de la capacidad del sujeto para tomar decisiones en un futuro próximo.⁸

Para **formalizar los documentos** se puede hacer mediante los siguientes procedimientos:

- Ante **notario**, sin necesidad de testigos.
- Ante **tres testigos**.
- Ante el **personal al servicio de la Administración** (funcionario del Registro Nacional de Instrucciones Previas).

Los registros de voluntades anticipadas dependen de las Consejerías de Sanidad, en cada Comunidad Autónoma. Estos Registros están conectados con el Registro Nacional de Instrucciones Previas para asegurar la eficacia de las declaraciones en todo el territorio español.

Entre todos debemos dignificar las actuaciones sanitarias que acompañan al paciente terminal. Con una mayor concienciación de la sociedad sobre el deseo y necesidad de una muerte digna, es posible que aumente el desarrollo de una atención sanitaria; todavía si cabe, más humana. El personal sanitario está cada vez más formado y abierto en la asistencia al paciente en esa última fase.

“La atención de calidad al final de la vida se reconoce como una obligación ética de los profesionales de la salud y de sus instituciones”.⁹

Nuestra sociedad ha proporcionado sistemas para ayudar a las personas sobre sus problemas de salud a lo largo del ciclo vital; pero la cuestión sería saber, si se dispone de los medios adecuados para atender las necesidades del individuo cuando llega el final de sus días. Los adultos muy mayores, necesitan mayor atención en el proceso de la muerte.¹⁰ Surge ante ésta razón, los cuidados paliativos que ineludiblemente deben formar parte integral de la atención sanitaria.¹¹ *La filosofía que subyace en la legislación al respecto, es la de proteger la autonomía del enfermo, y su antecedente más próximo en este sentido es la puesta en marcha del consentimiento informado o lo que es lo mismo, tomar en cuenta la voluntad del paciente antes de aplicar cualquier tratamiento médico.*¹²

En **España** para poder abordar estas cuestiones sobre el consentimiento informado y las voluntades anticipadas de los enfermos, se creó la Ley básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, Ley 41/2002 de fecha 14 de noviembre. En su artículo 2.4, los pacientes tienen derecho a rechazar el tratamiento, quedando

redactado del siguiente modo: *“Todo paciente o usuario tiene derecho a negarse al tratamiento, excepto en los casos determinados en la Ley. Su negativa al tratamiento constará por escrito.”*

La Conferencia Episcopal Española también se manifestó al respecto y en su Comisión Permanente de 27 de Junio de 2011, elaboró un modelo de testamento vital visible en su página web.¹³

Según señala José Ramón Díez, Profesor de Derecho Constitucional en la UNED y experto en Derecho Sanitario, (...) *en aras de la seguridad jurídica, se debería, cuanto menos, estudiar si, como ocurre en otras legislaciones comparadas, resultara conveniente introducir en nuestra legislación estatal la necesidad de exigir su periódica actualización como requisito de su validez.*

*Desde cierta doctrina se defiende la no actualización del documento para evitar un esfuerzo adicional al otorgante. Sin embargo, el sentido de las instrucciones previas es precisamente la de poder reflejar la voluntad del sujeto de la forma más actualizada posible, pues difícilmente se podrá estar proyectando la verdadera voluntad del sujeto si se otorgó cuando una persona era joven y sana sin visualización de ninguna enfermedad en concreto, o porque el sujeto puede haber madurado en su escala de valores, o simplemente se han producido ciertos avances en la ciencia y en la técnica médica que el documento obsoleto no puede recoger.*¹⁴

También apunta el Profesor Díez, la clara y manifiesta disconformidad que existe entre algunas legislaciones autonómicas con la norma básica estatal, norma que no deberían contradecir, so pena de incurrir en vicio de inconstitucionalidad por vulneración del reparto competencial entre el Estado y las comunidades autónomas, en cuestiones como que sólo puedan otorgarlas los mayores de edad que prescribe la legislación estatal, mientras que algunas autonomías determinan que también puede otorgarlas el "menor emancipado", como es el caso de Valencia, Andalucía, Aragón o Navarra, contemplando incluso la posibilidad de "el incapacitado cuando no lo impidan la sentencias de incapacitación". Cita igualmente el Profesor Díez la contradicción de la figura del "representante" en la legislación estatal, que procurará el cumplimiento de las instrucciones previas, y en el caso de las normas autonómicas, se habla de un tercero que podrá "sustituir" o "suplir" la voluntad del otorgante.¹⁵

En el año 2011 el Grupo Parlamentario Socialista presentó una Proposición de Ley reguladora de los derechos de la persona ante el proceso final de la vida. Como se señalaba anteriormente, alguna legislación autonómica fue anterior a la normativa estatal sobre el tema. En estos momentos todas las autonomías tienen regulada esta materia, con alguna modificación reciente como es el caso de Canarias, con la ley 1/2015 de 9 de febrero, aprobada por el Parlamento Canario sobre derechos y garantías de la dignidad de la persona ante el proceso final de su vida. Una de las reformas conceptuales que se introducen en el título II, artículo 9.5, de la mencionada ley, es la de incorporar el ámbito de los «valores vitales de la persona» a la toma de decisiones por parte del representante en los casos de incapacidad de hecho y no solo de los profesionales médicos como está establecido en el Decreto 13/2006, de 8 de febrero de la Comunidad Autónoma de Canarias, por el que se regulan las manifestaciones anticipadas de voluntad en el ámbito sanitario y la creación de su correspondiente registro.¹⁶

Breve referencia jurídica de otros países de nuestro entorno

Al igual que España, los países próximos pertenecientes a la Unión Europea, como son Francia, Italia y Portugal, también han legislado sobre esta materia en estos últimos años.

En **Francia**, el cuidado de enfermos en fase terminal está regulado por la Ley Leonetti (2005)¹⁷, ésta prohíbe el “encarnizamiento terapéutico”, introduciendo un derecho a “dejar morir” que promueve los cuidados paliativos. Se autoriza la administración de tratamiento sedante y analgésico por parte del personal sanitario para aliviar el sufrimiento y paliar el dolor, con el posible efecto secundario de acortar la vida de un enfermo en la fase avanzada de una enfermedad grave e incurable. “El principio del doble efecto: necesidad de provocar el coma del paciente, aun con el riesgo de que no tenga efectos curativos sino letales”.¹⁸

El Presidente de la República Francesa François Hollande, prometió en 2012 que el derecho a una *“asistencia médica para poner fin a la vida con dignidad”* sería una realidad. El Parlamento francés aprobó el Miércoles 27 de enero de 2016, un proyecto de ley sobre la concesión de nuevos derechos para los enfermos y a las personas en el final de su vida, y esto se consiguió más de diez años después de la

anterior Ley Leonetti de 2005, al quedar finalmente publicada esta nueva Ley 2016-87 el 2 de febrero del año 2016.¹⁹

El texto establece un derecho de "sedación profunda y continua", y según palabras del diputado Jean Leonetti, co-autor del proyecto de ley con su homólogo Alain Claeys: "*Vamos a pasar un deber de los médicos a los derechos de los pacientes*", y se consigue un "*derecho a dormir antes de morir para no sufrir*". Ahora, un médico no puede oponerse a una solicitud de sedación profunda y continua de un paciente que sufre de una "enfermedad grave e incurable".

Este nuevo texto legal refleja:

- La obligación del médico de respetar la decisión expresada por el paciente.
- La exclusión de la obstinación no razonable (evitar la atención innecesaria y desproporcionada).
- La prohibición de causar la muerte deliberadamente.

Así, el paciente "participa" en la decisión médica. En cuanto al médico, puede aliviar el final de vida del paciente mediante la administración de tratamientos con el efecto secundario de acortar la vida (la administración de analgésicos), pero esto no significa permitir cualquier acto que tenga por efecto acortar la vida. La ley también prevé el desarrollo de los cuidados paliativos. Estos tratamientos diseñados para aliviar el dolor a menudo se utilizan para hacerse cargo de la atención curativa y al final de la vida.

En **Italia**, la eutanasia activa se considera homicidio voluntario. Incluso con el acuerdo expreso del paciente, el Código Penal prevé una pena de prisión de 6 a 15 años. El suicidio asistido es también un delito. Actualmente en Italia no es posible hacer un documento de voluntades anticipadas de obligado cumplimiento, aunque sí existe una ley del año 2004²⁰, en la que se crea la figura de "*l'amministrazione di sostegno*" o administración de apoyo, para que llegado el momento en el que el otorgante no pueda decidir por sí mismo, lo haga su representante. Mediante esta ley, el personal sanitario no estaría obligado a seguir las instrucciones previas del paciente. Estamos por lo tanto ante un documento meramente consultivo, pero no vinculante.

El Senado italiano aprobó el 25 de marzo de 2009 una enmienda que establece que la voluntad escrita en declaración firmada por los pacientes, no será vinculante para el médico y prohíbe renunciar a la hidratación y alimentación artificial.

El texto prohíbe “cualquier forma de ensañamiento terapéutico, que someta al enfermo a tratamientos inútiles, desproporcionados o arriesgados” y regula cómo tiene que ser el testamento vital firmado, depositado ante notario y válido durante tres años.

En **Portugal**, la eutanasia activa o pasiva está condenada, pero el comité de ética admite la interrupción del tratamiento en algunos casos desesperados. La ley 25/2012 de 16 de julio que regula las voluntades anticipadas, entró en vigor el 21 de agosto de 2012.²¹

Evaluación crítica

Las últimas voluntades tienen gran tradición en países como Estados Unidos, donde se contemplaba desde hace décadas, la posibilidad de contar con un documento de instrucciones previas. En Europa se han ido sumando algunos países a esta modalidad de contar no solo con unos cuidados paliativos en los últimos momentos de la vida en situaciones irreversibles, sino también la de contemplar la eventualidad de evitar un ensañamiento terapéutico. Estos cuidados no son un medio para prolongar la vida, sino una forma digna de respetar la decisión previa de una persona, permitiendo que el paciente muera a causa de su enfermedad y no por inanición o deshidratación. Todo ello muy lejos de la normativa que contempla la contingencia de legalizar la eutanasia o el suicidio asistido, como han aprobado los países pertenecientes al Benelux: Holanda, Bélgica y Luxemburgo.

La legislación en España a nivel nacional es del año 2002, alguna normativa autonómica es de fecha anterior, y posteriormente todas las Comunidades Autónomas han ido legislando sobre la materia creando en algún caso guías informativas al respecto, como por ejemplo, la Comunidad Valenciana.

En el caso de Francia, la legislación fue posterior al caso español, no contemplando tampoco la eutanasia ni el suicidio asistido, como ya se ha referido anteriormente, que sí contempla la normativa del Benelux.

La situación en Portugal, similar a la española y a la francesa, tampoco permite la eutanasia activa o pasiva, habiendo regulado las últimas voluntades con una ley aprobada en el año 2012.

Sorprende la cuestión de Italia, que todo apunta a que el retraso o falta de reglamentación de las voluntades anticipadas, sea debido en parte por la resistencia u oposición de la Conferencia Episcopal Italiana, contraria a dar la conformidad de una ley sobre las voluntades anticipadas, declarando, que dando un visto bueno a reglamentar este punto, podría ser la puerta a la aprobación de la eutanasia o el suicidio asistido en Italia.

Como conclusión podemos decir que:

1.- En Europa se contempla la posibilidad de poder registrar unas últimas voluntades en materia de salud, para que las personas que lo deseen, anticipen la posible decisión sobre cómo debe actuar el personal sanitario llegado el final de la vida o en situaciones de irreversibilidad.

2.- En el caso de España, el documento se puede cumplimentar de forma fácil ante notario, o en presencia de tres testigos, o ante el funcionario del registro.

3.-Esta modalidad de instrucciones previas, no se debe confundir con las formas de eutanasia que sí han permitido otros países de la Unión Europea como son Holanda, Bélgica o Luxemburgo.

4.- En nuestro país concretamente, todavía no existe gran tradición en este tipo de solicitudes, fundamentalmente motivado por falta de información a la población en general y al paciente en particular.

5.- La legislación de los países de nuestro entorno más próximo, no difiere extraordinariamente respecto de la de España²².

Bibliografía

1.- RODRIGUEZ, J.A., IRANZO, R.: "Duelo: Un proceso natural" en VIDAL VAZQUEZ M.A. (Coord.), *Psicología del cuidado*. Ed. Universidad Cardenal Herrera-CEU. Fundación Universitaria San Pablo-CEU. Valencia, 2003, pp 193-209.

2.- IRANZO, R., RODRIGUEZ, J.A.: "Cuidados paliativos: Calidad de vida" en VIDAL VAZQUEZ M.A. (Coord.), *Psicología del cuidado*. Ed. Universidad Cardenal Herrera-CEU. Fundación Universitaria San Pablo-CEU. Valencia, 2003, pp 171-192.

- 3.- BARRIO, I.M., SIMON, P.: "Testamento vital" en: BERMEJO J.C., ALVAREZ F., *Diccionario de Pastoral de la Salud y Bioética*, Ed. San Pablo, Madrid 2009, p. 1746.
- 4.- MÁS, M.: "La muerte digna, ¡qué suerte tener testamento vital!" Revista ALANDAR Año XXX nº 301. Octubre 2013.
- 5.- SÁNCHEZ CARO, J. y ABELLÁN, F.: *Derechos y Deberes de los pacientes*. Editorial Comares, Granada, 2003. Pág.12 y ss
- 6.- ARBE OCHANDIANO, M.: *Estudio de las Instrucciones Previas en el ámbito sanitario a través del Ordenamiento Jurídico Español*. Colección VITOR 287. Ediciones Universidad de Salamanca. 2011
- 7.- SERRANO RUIZ-CALDERÓN, JM.: "la ley 41/2002 y las voluntades anticipadas" Cuad.Bioét.XVII,2006/1ªpag69-76 (en línea) <http://www.aebioetica.org/revistas/2006/17/1/59/69.pdf> (Consulta el 14 de mayo de 2015).
- 8.- MARCOS DEL CANO, A.M.: "La toma de decisiones al final de la vida: el testamento vital y las indicaciones previas", en *Moralia*, 2001-4, pp. 491-518.
- 9.- SINGER, P.A., MARTIN, D.K., KEINER, M.: "Quality end-of-life care". *JAMA* 1999; 281:163-8).
- 10.- MOLINA, M.A., SERRANO DEL ROSAL, R.: "Atención al final de la vida en personas mayores y muy mayores" *Rev Esp Geriatr Gerontol*. 2014; 49:301.
- 11.- WORLD HEALTH ORGANIZATION.: "Better palliative care for Older People". 2004 (en línea) http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0009/98235/E82933.pdf (Consulta: 21 noviembre 2014).
- 12.- BERMEJO HIGUERA, J.C.: "Testamento Vital" Revista Humanizar 2011 (en línea) http://josecarlosbermejo.es/articulos/testamento-vital#_ftn5 (Consulta: 22 noviembre 2014).
- 13.- CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA.: Extraído de su página web (en línea) <http://www.conferenciaepiscopal.es/index.php/testamento-vital.html> (Consulta: 21 noviembre 2014)
- 14.- DÍEZ J.R.: "Incongruencias y disparidades del testamento vital" (en línea), *Diario Médico* de fecha 7 de abril de 2014. <http://www.diariomedico.com/2014/04/07/opinion-participacion/columna-invitada/incongruencias-disparidades-testamento-vital> (Consulta el 20 de mayo de 2015).
- 15.- Cfr.Ibíd DÍEZ, J.R. en *Diario Médico* de fecha 7 de abril de 2014.
- 16.- LEY 1/2015, de 9 de febrero del Parlamento Canario, sobre derechos y garantías de la dignidad de la persona ante el proceso final de su vida. BOE nº 54 de 4-3-2015.
- 17.- LOI n° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie (en línea) <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000446240&dateTexte=vig> (Consulta: 23 noviembre 2014).

18.- BERNAL, S.: "Leyes y sentencias sobre el fin de la vida en Francia" (en línea) Religión Confidencial 11/11/2014. El Confidencial Digital, S.L. Madrid http://www.religionconfidencial.com/tribunas/Leyes-sentencias-fin-vida-Francia_0_2379362061.html (Consulta: 23 noviembre 2014).

19.- LOI n° 2016-87 du 2 février 2016 créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie (Versión en vigor) (en línea)

[https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000031970253&cat](https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000031970253&categorieLien=id)
[egorieLien=id](https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000031970253&cat) (Consulta: 6 noviembre 2016).

20.- LEGGE 9 gennaio 2004, n. 6, de reforma del Codice civile Italiano de 1942, en sus arts. 404 a 413, la figura de l'amministrazione di sostegno o administración de apoyo (con entrada en vigor el 19 de marzo de 2004) (en línea) <http://www.camera.it/parlam/leggi/04006l.htm> (Consulta el 20 de mayo de 2015).

21.- LEI 25/2012. Regula as diretivas antecipadas de vontade, designadamente soba forma de testamento vital, e a nomeação de procurador de cuidados de saúde e cria o Registo Nacional do Testamento Vital (en línea) <http://dre.pt/pdf1sdip/2012/07/13600/0372803730.pdf>, (Consulta el 14 de mayo de 2015).

22.- ROSADO PP. *Testamento vital. Normativa en España y breve referencia jurídica de los países de nuestro entorno*. Fisioterapia al día. Revista del ICOFCV. Valencia. Vol XII n° 2 Julio 2015. Pág. 32-36

BLOQUE IV: PROTECCIÓN DE DATOS.

CAPÍTULO 17

**Consentimiento Informado desde el punto de vista de la
relación profesional sanitario-paciente.**

María Clara Blasco Igual.

En la actualidad, la ley que regula el consentimiento informado, citada anteriormente, es la denominada Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (en adelante, LAP). En el citado texto legal, el legislador reconoce siete principios esenciales que deben orientar la actividad sanitaria, de los cuales, cuatro, son de interés en estas líneas por su relación directa con el consentimiento informado. Tales principios están expresados en el artículo 2 bajo la rúbrica de “Principios básicos” y son:

1. “La dignidad de la persona humana, el respeto a la autonomía de su voluntad y a su intimidad orientarán toda la actividad encaminada a obtener, utilizar, archivar, custodiar y transmitir la información (...)”.
2. “Toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere, con carácter general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios. El consentimiento, que debe obtenerse después de que el paciente reciba una información adecuada, se hará por escrito en los supuestos previstos en la Ley”.
3. “Todo paciente o usuario tiene derecho a decidir libremente, después de recibir la información adecuada, entre las opciones clínicas disponibles”.
4. “Todo profesional que interviene en la actividad asistencial está obligado no sólo a la correcta prestación de sus técnicas, sino al cumplimiento de los deberes de información y de documentación clínica, y al respeto de las decisiones adoptadas libre y voluntariamente por el paciente”.

A primera vista, el punto de partida de este capítulo es la disposición transcrita porque el tenor del precepto legal hace alusión a la autonomía de la voluntad como un principio rector de la práctica asistencial y al consentimiento informado como una de

sus manifestaciones. Precisamente, ésta es una de las transformaciones más importantes que se ha producido en las últimas décadas en la relación entre el profesional de la salud y el paciente: el cambio de un modelo paternalista a uno basado en el respeto de la autonomía individual. Se trata, pues, de una de las modificaciones más importantes porque en la práctica, supone que el tradicional modelo existente se ha reconducido a una relación igualitaria. Por ello, en la actualidad, la norma reconoce relevancia al consentimiento informado como instrumento de autodeterminación personal y lo constituye, como se observa, en una de las cuestiones protagonistas de las actuaciones sanitarias. Pues bien, hasta aquí, la cuestión principal que se dilucida es que la noción legal del consentimiento informado ha de estar presente en la mayoría de las actuaciones sanitarias. Por eso, entrando en materia, surgen tres cuestiones que, en adelante, trataremos de dar respuesta desde una perspectiva jurídica.

A-¿Qué es el consentimiento informado?

B-¿Cuál es la configuración jurídica del consentimiento informado?

C- En la práctica, ¿Cuál es la forma recomendable de materializar el consentimiento informado?

A- Concepto de consentimiento informado

El artículo 3 de la LAP define expresamente el concepto de consentimiento informado con las siguientes palabras,

“Consentimiento informado: la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud.”

Esta definición del consentimiento informado del paciente motiva a considerar: primero, el concepto de paciente y segundo, el de acto sanitario. Así, en lo que respecta al paciente, la propia legislación aporta una definición en el inciso final del artículo 3, dice

“Paciente: la persona que requiere asistencia sanitaria y está sometida a cuidados profesionales para el mantenimiento o recuperación de su salud”.

Y además, en un sentido similar, también está recogida expresamente la definición legal de usuario en el inciso final de la misma disposición,

“Usuario: la persona que utiliza los servicios sanitarios de educación y promoción de la salud, de prevención de enfermedades y de información sanitaria”.

Por su parte, el Comité de Expertos en problemas legales del Consejo de Europa afirma que el uso del término acto médico comprende lo siguiente,

“Acto médico: Tratamiento, intervención o examen con fines diagnósticos, profilácticos, terapéuticos o de rehabilitación llevados a cabo por un médico o bajo su responsabilidad”.

En este punto, si bien cierto que la definición aportada hace referencia al acto médico, no es menos cierto que la misma es extensible al acto sanitario con carácter general. Por consiguiente, la definición anotada engloba los actos desarrollados por todo profesional de la salud en el ejercicio de su profesión: medicina, enfermería, fisioterapia, etc.

Finalmente, en lo que respecta a definiciones, el artículo 3 de la norma regula lo que se entiende por intervención en el ámbito de la sanidad,

“Intervención en el ámbito de la sanidad: toda actuación realizada con fines preventivos, diagnósticos, terapéuticos, rehabilitadores o de investigación”

Pues bien, anotadas las definiciones que preceden se establece una base adecuada para comprender a quién se hace referencia cuando se menciona al paciente y a su vez, a qué se hace referencia cuando se alude al acto sanitario. A partir de aquí se analiza el marco teórico del consentimiento informado, es decir, la configuración jurídica.

B- Configuración jurídico del consentimiento informado

Al hablar de la configuración teórica del consentimiento informado estamos haciendo referencia a dos elementos que son diferentes entre sí pero que al mismo tiempo, aparecen en la relación clínico asistencial como dos elementos estrechamente relacionados. Estos son, el derecho fundamental a la información y el consentimiento. Por lo tanto, es conveniente abordar los mismos de forma individualizada.

El derecho a la información asistencial, está regulado en el Capítulo II de la legislación sanitaria bajo la rúbrica de “el derecho de información sanitaria”. La información está reconocida en los arts. 4, 5 y 6 de la LAP. Estos preceptos regulan el contenido específico de información a transmitir y su vez, la titularidad, forma y tiempo en la que debe ser transmitida tal información al paciente como sujeto receptor.

A tales efectos, el tenor literal del artículo 4.1 de la norma afirma que:

“Los pacientes tienen derecho a conocer, con motivo de cualquier actuación en el ámbito de su salud, toda la información disponible sobre la misma, salvando los supuestos exceptuados por la Ley. Además, toda persona tiene derecho a que se respete su voluntad de no ser informada. La información, como regla general se proporcionará verbalmente, dejando constancia en la historia clínica, comprende como mínimo, la finalidad y la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias”.

Igualmente, el tenor literal de la misma norma reconoce en el artículo 4.2:

“La información clínica forma parte de todas las actuaciones asistenciales, será verdadera, se comunicará al paciente de forma comprensible y adecuada a sus necesidades y le ayudará a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad”.

Por último, en cuanto a la información asistencial, el artículo 4.3 dice:

“El médico responsable del paciente le garantiza el cumplimiento de su derecho a la información. Los profesionales que le atienden durante el proceso asistencial o le apliquen un técnica o un procedimiento concreto también serán responsables de informarle”.

De acuerdo con las disposiciones transcritas y en referencia al contenido de la información que se debe transmitir al paciente o usuario de los servicios sanitarios, cabe anotar que tal información debe ser “verdadera”, “comprensible” y “adecuada”.

En lo respecta al término “verdadero” y “comprensible”, no existe ningún problema de interpretación. Ahora bien, en lo que respecta al término “adecuado” interesa hacer dos precisiones. La primera, en referencia al contenido de información asistencial considerado “adecuado”, puesto que va a variar en relación al campo de la medicina en el que el profesional desarrolle la actividad profesional: asistencial/curativa o voluntaria/satisfactiva. La segunda, en referencia al hecho de

que el término “adecuado” es un concepto jurídico indeterminado, de manera que es conveniente delimitar su estructura y contenido para la correcta praxis sanitaria.

En cuanto a la primera precisión hay que incidir en lo siguiente. La denominada medicina asistencial/curativa atiende a un proceso patológico de manera que está relacionada con la protección de la salud de la persona. Por consiguiente, se trata de un tipo de medicina que es necesario para mantener, proteger o mejorar el estado de salud del paciente. En cambio, la denominada medicina voluntaria/satisfactiva tiene distinta naturaleza, puesto que en este caso, como el propio nombre indica, se trata de una medicina que no está relacionada con la protección de la salud del individuo porque no forma parte de ningún proceso patológico. En este sentido, se trata de una medicina voluntaria que busca la consecución de un resultado que ha sido pactado previamente entre el paciente y el facultativo.

Sentado lo cual, se desprende una diferencia sustancial entre ambas. Se trata del tipo de obligación al que está anclado el profesional de la salud en su ejercicio. Así, el fisioterapeuta, en el ejercicio de la medicina asistencial/curativa, al ser necesaria, la naturaleza de la obligación profesional es de medios. Sin embargo, la medicina curativa/satisfactiva, al ser una medicina voluntaria, la naturaleza de la obligación es de resultado.

En este punto, el Tribunal Supremo ha sido muy explícito al afirmar que en torno a dicha cuestión “es preciso hacer referencia a la distinción existente, en materia sanitaria, entre medicina curativa y medicina satisfactiva, consistente, a grandes rasgos, en que la primera es una medicina de medios que persigue la curación y la segunda una medicina de resultados a la que se acude voluntariamente para lograr la transformación satisfactoria del propio cuerpo. En la primera, la diligencia del médico consiste en emplear todos los medios a su alcance para conseguir la curación del paciente, que es objetivo; en la segunda no es la necesidad la que lleva a someterse a ella, sino la voluntad de conseguir un beneficio estético o funcional y ello acentúa la obligación del facultativo de obtener un resultado e informar de los riesgos y pormenores de la intervención”.

Esta doctrina entendida en relación con el deber de transmisión de la información al paciente se confirma por el mismo tribunal cuando declara que “El deber de información en la medicina satisfactiva, en la perspectiva de la información dirigida a la obtención del consentimiento para la intervención (...) como información objetiva, veraz, completa y asequible, no solo comprende las posibilidades de fracaso de la intervención, es decir, el pronóstico sobre las probabilidad del resultado, sino que

también se debe advertir de cualesquiera secuelas, riesgos, complicaciones o resultados adversos se puedan producir, sean de carácter permanente o temporal, y con independencia de su frecuencia y de que la intervención se desarrolle con plena corrección técnica. Por lo tanto debe advertirse de la posibilidad de dichos eventos aunque sean remotos, poco probables o se produzcan excepcionalmente, y ello tanto más si el evento previsible -no debe confundirse previsible con frecuente- no es la no obtención del resultado sino una complicación severa, o agravación del estado estético”.

En esencia, la clave a la hora de perfilar el contenido de la información considerada “adecuada” en uno u otro campo queda determinado en el hecho de dicha información presenta distintos grados y con base en esta premisa, la información que tiene que ser transmitida al paciente o usuario del servicio sanitario en el campo de la medicina voluntaria/satisfactiva es mayor que en el campo de la medicina asistencia/curativa.

En cambio, en cuanto a la segunda precisión anotada cabe añadir que si bien es cierto que el término “adecuado” es un concepto jurídico indeterminado, no es menos cierto que el tenor literal de la norma orienta sobre el contenido específico que el profesional de la salud debe transmitir. Así, en atención a la disposición final del artículo 4.1, se observa que el contenido mínimo de la información debe comprender,

“la finalidad, la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias.”

En este punto hay que insistir en la idea de que la ley regula, además, qué información es básica cuando en el art. 10.1 de la misma norma añade

“El facultativo proporcionará al paciente, antes de recabar su consentimiento escrito, la información básica siguiente:

- a).- las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención origina con seguridad.
- b).- Los riesgos relacionados con las circunstancias personales o profesionales del paciente.
- c).- Los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención.
- d).- Las contraindicaciones.”

En síntesis, la LAP precisa el contenido de la información que el profesional debe transmitir al paciente. Y de la suma de ambos preceptos se desprende que el contenido es el siguiente: La finalidad y la naturaleza de cada intervención (art. 4.1)., Las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención origina con seguridad (arts. 4.1 y 10.1)., Los riesgos relacionados con las circunstancias personales o profesionales del paciente así como los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y el estado de la ciencia o directamente los relacionados con el tipo de intervención (arts. 4.1 y 10.1)., Las contraindicaciones (art. 10.1) y las opciones clínicas disponibles (art. 2.3).

Hasta aquí hay se puede afirmar como conclusión parcial que el contenido de la información está tasada y a través de la observancia de esta idea, el profesional cumple con parte de la diligencia debida tipificada desde la perspectiva legal en lo que respecta a su obligación de transmitir la información y al derecho de emisión del consentimiento informado del paciente. De ahí que el peso importante de la figura jurídica del consentimiento informado sea la transmisión de la información adecuada.

Por su parte, en lo que respecta al consentimiento informado, está expresamente regulado en el capítulo IV de la LAP, bajo la rúbrica “el respeto de la autonomía del paciente”. Las disposiciones que proclaman el consentimiento informado abarcan concretamente, del art. 8 al art. 13 de la ley.

Ya se ha afirmado que el consentimiento informado es un medio o instrumento que sirve para manifestar la voluntad del paciente, es decir, para hacer efectiva la toma de decisión. Por lo tanto, el consentimiento informado por sí mismo considerado, hace referencia a la emisión de la voluntad sobre el acto sanitario a aplicar. Ahora bien, hay que tener en cuenta que cuando un paciente emite su voluntad, es decir, cuando toma una decisión sobre un acto que concerniente a su salud, tiene dos posibilidades. De un lado, la aceptación y de otro, el rechazo. Y que ambas alternativas se ejercerán con respecto a cada acto. Es decir, si un determinado supuesto puede requerir de la intervención de distintas actuaciones, para cada una, se requiere la autorización o el rechazo. Así lo reconoce expresamente el artículo 8 del texto legal sanitario,

“Toda actuación en el ámbito de salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4, haya valorado las opciones propias del caso”

Tras lo transcrito se dilucida otra cuestión de interés y es que dentro del proceso asistencial, cuando el profesional transmite la información al paciente, se le deben plantear a su vez, las distintas opciones terapéuticas disponibles –si es que existen- por lo tanto, la aceptación o el rechazo debe contemplar, además, la posibilidad de elección.

El último elemento a señalar concierne a la temporalidad de la voluntad puesto que cuando el paciente acepta un determinado tratamiento o intervención, puede suceder que tras consideración sobre las circunstancias de su situación, quiera retirar el consentimiento informado emitido porque no quiere seguir adelante. En este caso, el paciente puede retirar libremente la autorización como dice el art. 8.5 de la LAP:

“el paciente puede revocar libremente por escrito su consentimiento en cualquier momento”.

Hasta aquí, se han indicado los requisitos mínimos legales que debe contemplar un consentimiento común desde una perspectiva teórica. Por eso, a continuación, es conveniente resolver la siguiente cuestión, ¿Cuál es la forma recomendable en la que el paciente de emitir su consentimiento informado en la práctica?

C- Forma del consentimiento informado

Se ha mencionado que el consentimiento informado se corresponde con la emisión de la voluntad de forma libre, consciente y voluntaria. Esto significa que cada actuación sanitaria debe estar precedida de una autorización informada del paciente y esto es así, con independencia de la gravedad de las actuaciones que se lleven a cabo. Pues bien, en la práctica, se observa que uno de los errores más frecuentes es relacionar la emisión del consentimiento informado con la firma y entrega de un documento –documento que acredita que la información y el consentimiento han tenido lugar-. Sin embargo, hay que tener en cuenta que la emisión del consentimiento no se reduce a una autorización formal escrita. En este punto hay que insistir en que el texto legal reconoce que el consentimiento debe emitirse siempre y además, puede emitirse de dos modos; de forma oral y de forma escrita. Es más, la regla general apuesta por la prestación del consentimiento informado de forma oral. Es decir, el consentimiento requiere un diálogo previo y comprensible entre ambas partes para que el paciente sea capaz de decidir de forma informada, libre, consciente y voluntaria.

Por lo tanto, la regla general es que el paciente autoriza o rechaza el acto sanitario de forma oral.

Ahora bien, al mismo tiempo, el texto legal recoge una serie de supuestos excepcionales a la regla general indicada. En tales supuestos, con base en las circunstancias específicas del caso, se requiere que el consentimiento sea escrito. Así, según el art. 8.2 de la LAP:

“El consentimiento será oral por regla general. Sin embargo se prestará por escrito en los casos siguientes: intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente”.

De acuerdo con ello, el consentimiento se presta de forma escrita, pues, cuando se presenta uno de los supuestos tipificados expresamente por la norma, es decir, en los casos mencionados por mandato legal. Por lo tanto, en estos casos, resulta interesante tener en cuenta el modo en el que redactar el mismo puesto que un documento de consentimiento informado escrito puede ser elaborado bien de forma abierta o por el contrario, de forma cerrada. La elección de una u otra depende de la voluntad del profesional de la salud.

Un consentimiento informado cerrado hace referencia a un documento genérico que está estandarizado, esto es, un formulario redactado al completo de forma previa. Este tipo de consentimiento presenta la ventaja de que puede recoger un contenido de información considerado como razonable y además, agiliza en gran medida la actividad de los profesionales de la salud. No obstante, hay que recordar que la norma ha delimitado de un modo muy concreto el contenido de la información que debe ser transmitida al paciente, por tanto, el profesional de la salud tiene la responsabilidad de velar por el respeto del derecho a la información adecuada y actualizada si emplea este tipo de documento.

Por su parte, un impreso o formulario de consentimiento informado con carácter abierto, ofrece la ventaja de asegurar la transmisión de la información esencial de forma personalizada a las circunstancias específicas del caso, lo cual, supone un cumplimiento estricto del deber del profesional de informar así como el respeto de los derechos del paciente. No obstante, el punto débil de los consentimientos abiertos es que no se puede garantizar la eficacia práctica del empleo del mencionado sistema,

puesto que el tiempo empleado en la redacción de los formularios, para cada acto y paciente, en apariencia, imposibilita la efectiva utilización del mismo. En este sentido, no se puede obviar que la información a transmitir debe ser la indicada por la norma como adecuada.

En definitiva, tanto los consentimientos informados elaborados de forma abierta como los elaborados de forma cerrada presentan ventajas e inconvenientes. Por eso, entorno a esta cuestión parece conveniente atender a la interpretación de los tribunales.

El Tribunal Supremo, aunque no ha hecho numerosas referencias en torno a esta cuestión, ha afirmado que “En ningún caso, el consentimiento prestado mediante documentos impresos carentes de todo rasgo informativo adecuado sirve para conformar debida ni correcta información(...) son documentos ética y legalmente inválidos que se limitan a obtener la firma del paciente pues aun cuando pudieran proporcionarle alguna información, no es la que interesa y exige la norma como razonable(...) Es, en definitiva, una información básica y personalizada, en la que también el paciente adquiere una participación activa, para, en virtud de la misma, consentir o negar la intervención” . De hecho, siguiendo esta línea, ha añadido, “La falta de información configura en este caso un daño (...), al margen de la corrección con que se llevó a cabo la intervención (...) un daño que fundamenta la responsabilidad por lesión del derecho de autonomía del paciente respecto de los bienes básicos de su persona, como presupuesto esencial para poder decidir libremente sobre la solución más conveniente a su salud, a su integridad física y psíquica y a su dignidad”.

Ahora bien, con carácter general los consentimientos informados en uso se observan como correctos y suficiente. No obstante, hechas las precisiones precedentes y en atención a los puntos fuertes y débiles que presenta la elaboración de un consentimiento informado escrito de carácter cerrado y abierto, se recomienda en cualquier caso, elaborar consentimientos informados que combinen ambas modalidades.

La idoneidad de un consentimiento escrito con forma semiabierta o en sentido contrario, semicerrada, supone la contemplación de las ventajas anotadas en ambos sistemas y la exclusión de los posibles inconvenientes comentados anteriormente. Así, la mencionada fórmula, en apariencia, implica la corrección práctica en esta materia.

Interesa, pues, recordar que el consentimiento informado escrito debe contemplar, en virtud del artículo 10.1 de la LAP, la siguiente información básica, “a) Las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención origina con seguridad. b) Los riesgos relacionados con las circunstancias personales o profesionales del paciente. c) Los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención. d) Las contraindicaciones”. Pues bien, de acuerdo con la disposición transcrita, la elaboración del documento semiabierto, puede estar configurado a través de un impreso que contenga, por un lado, el contenido de la información común, concurrente en todo paciente que se somete a un determinado acto, redactado de forma previa. Por otro, la información personal, en cambio, redactado una vez se conocen las particularidades propias del paciente.

Concretamente, la información especificada en los apartados a), c) y d), al ser una información estática que puede manifestarse por igual en todo paciente, se admite la previa redacción. Sin embargo, la información tipificada en el apartado b), necesita ser personalizada. Es decir, es conveniente que esta información no sea configurada previamente porque su rigidez, impide la personalización de los datos y por lo tanto, puede suponer una vulneración de los derechos del paciente en torno a esta cuestión.

En definitiva, todos estos elementos, en su conjunto, conforman el marco jurídico del consentimiento informado.

Bibliografía

- Blasco Igual MC. “El derecho a la información en medicina curativa y satisfactiva”, Revista clínica de Medicina de Familia, 2015, p. 90
- Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 2000/7799, de 3 de octubre, FD 8
- Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2005 y en la misma línea, entre otras, sentencia del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2007.
- Blasco Igual MC. “La información sanitaria como elemento necesario para la autodeterminación personal”, Revista de Bioética Latinoamericana, 2016, pp. 93 y ss.
- Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 1132/2006, de 15 de noviembre, FD 2
- Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 2011/3279, de 13 de mayo, FD 3
- Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

- Domínguez Luelmo A., Derecho sanitario y responsabilidad médica: comentarios de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, sobre derechos del paciente, información y documentación clínica, 2º ed., Lex Nova, Valladolid, 2007

CAPÍTULO 18

Derecho a la intimidad. Ley Protección de datos.

Patricia Mendilibar Navarro

Derecho fundamental.-

En algunos Estados, la protección de datos es un derecho fundamental en sí mismo. En otros, su reconocimiento queda englobado bajo el paraguas del genérico derecho a la intimidad.

En España, se ha considerado que la protección de datos es un derecho autónomo e independiente respecto a la intimidad, y el Tribunal Constitucional ha convenido en darle la denominación de “privacidad”. En la paradigmática Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 20 de noviembre, el máximo intérprete de la Constitución define la privacidad como derecho de autodeterminación informativa o de libre disponibilidad de los datos de carácter personal.

Es decir supone que las personas físicas tienen un poder de disposición y control sobre sus datos personales. Tienen derecho a saber quién trata sus datos, con qué finalidades y a quién se ceden, entre otros extremos.

En la mencionada resolución se apunta que el derecho fundamental a la privacidad “persigue garantizar a esa persona el poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado”.

Pero, ¿qué conceptos incluyen los datos personales? El TC responde diciendo que no son solo los datos íntimos de la persona, sino cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por tercero pueda afectar a sus derechos sean o no fundamentales, porque su objeto no es solo la intimidad individual -que para ello está la protección que el artículo 18.1 de la Constitución dispensa-.

Regulación.-

En España, la protección de datos viene regulada tanto por normas europeas como por fuentes internas.

La primera norma interna que reconoció este derecho fue el artículo 18.4 de la Constitución, según el cual la ley ha de limitar el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos.

La Constitución le otorga el rango de derecho fundamental, apoyándose en la dignidad humana y en los derechos inviolables que le son inherentes.

Posteriormente, se dispuso de una norma específica de Protección de Datos de Carácter Personal, la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. A pesar de las previsiones de la ley en este sentido, no define qué se entiende por datos de la salud. Bajo la rúbrica “Deber de secreto”, dispone que “el responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”.

Esta ley pone de manifiesto que existen determinados “datos especialmente protegidos”, entre los que se encuentran los relativos a la salud de las persona.

Respecto de éstos, las medidas de seguridad que se imponen al responsable del fichero son más reforzadas que las medidas que deberá adoptar sobre otro tipo de datos de nivel básico o de nivel medio (como el nombre, la edad o el sexo). Las medidas de seguridad van encaminadas a la protección de los datos en papel y en ficheros electrónicos.

Por otra parte, su reglamento de desarrollo, el Real Decreto 1720/2007 de 21 de diciembre, en su artículo 5.1.g sí que se refiere a los datos de carácter personal relacionados con la salud, considerando que integran esta categoría:

Las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo.

En particular, se refiere específicamente a los datos referidos al porcentaje de discapacidad y a la información genética.

También hay que hacer mención a la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. En el artículo 15.2 detalla qué información compone la historia clínica de un paciente.

Además, el artículo 7.1 dispone que toda persona tiene derecho a que se respete el carácter confidencial de los datos referentes a su salud y a que nadie pueda acceder a ellos sin previa autorización amparada por la Ley.

La última norma interna a la que hay que hacer referencia es el Real Decreto 1093/2000, de 3 de septiembre por el que se aprueba el conjunto mínimo de datos de los informes clínicos en el Sistema Nacional de Salud.

A nivel europeo, es aplicable en este ámbito la Directiva 95/46/CE, que tiene el propósito de homogeneizar la protección de datos en todos los países miembros y garantizar que todos los ciudadanos europeos gocen de la misma protección. Sin embargo, a pesar de esta ambiciosa pretensión, la Directiva tampoco concreta qué atributos clínicos son merecedores de protección.

En el mismo sentido que la Ley Orgánica de Protección de Datos, la Directiva reconoce que todos los datos contenidos en documentos médicos, en historiales médicos electrónicos y en sistemas de historiales son “datos personales sensibles”. Por este motivo, quedan sujetos al tratamiento de la información sensible, regulado en el artículo 8 de la Directiva.

Principios rectores en la LOPD y la Ley 41/2002.-

El principio de confidencialidad

Trae razón de la confianza entre médico y paciente, confianza que tiene su base en las posibilidades de tratamiento del paciente. Por este motivo, el acceso a los datos se limita:

A los profesionales que van a realizar el tratamiento médico.

A los terceros que estén legítimamente autorizados.

La LOPD refuerza en el artículo 10 el secreto médico, ya que éste subsiste aun cuando haya finalizado el tratamiento. Además, la mencionada Ley 41/2002 establece en este sentido que la confidencialidad de los datos es la base del derecho a la

intimidad. En el artículo 7 dispone que toda persona tiene derecho a que se respete el carácter confidencial de los datos referentes a su salud y a que nadie acceda a ellos sin previa autorización legal.

El principio de adecuación

Los datos han de ser “adecuados, pertinentes y no excesivos” (artículo 4 LOPD), en relación con la finalidad para la que se recaban. Y, ¿cuál es esa finalidad? La aplicación de un determinado tratamiento médico, así como “garantizar una adecuada asistencia al paciente” (artículo 16.1 de la Ley 41/2002).

Para Criado del Río, el contenido de la historia clínica debe tener los siguientes atributos: debe ser completo, ordenado, actualizado, inteligible, respetuoso, rectificado y aclarado, veraz y en el soporte documental adecuado¹.

El principio de exactitud

Como es lógico, los datos han de ser exactos y han de estar actualizados, y de este modo responder a la situación real y actual del interesado. Esto es especialmente relevante en el ámbito sanitario y se coordina con la obligación del paciente de aportar los datos reales sobre su estado de salud.

Además de su actualización, la ley se refiere a mantener los datos en un estado adecuado. La Ley 41/2002, establece algunas obligaciones:

Obligación de cada centro de archivar las historias clínicas con independencia del soporte para que “queden garantizadas su seguridad, su correcta conservación y la recuperación de la información” (artículo 14.2 de la Ley 41/2002).

Obligación de las Administraciones sanitarias de establecer mecanismos para garantizar la autenticidad del contenido de la historia clínica y los cambios que se hagan en ella (artículo 14.3 de la Ley 41/2002).

Cuidado de la documentación clínica, en aras a procurar su mantenimiento y seguridad (artículo 17.1 de la Ley 41/2002).

Responsabilidad de los profesionales al crear y mantener la documentación clínica ordenada y secuencial de los pacientes (artículo 17.3 de la Ley 41/2002).

Responsabilidad de los profesionales sanitarios de las anteriores obligaciones cuando trabajan individualmente (artículo 17.5 de la Ley 41/2002).

El principio de cancelación

Cuando los datos han dejado de ser necesarios para la finalidad para la que se recabaron, se ha de proceder a su cancelación (artículo 4.5 LOPD). El problema se presenta en enfermedades crónicas o de larga duración, en cuyos casos es especialmente importante el mantenimiento de los datos en un estado adecuado, como se ha apuntado en el principio de adecuación.

Hay una excepción al principio de cancelación, ya que a veces puede ser necesario su mantenimiento a efectos judiciales, por razones epidemiológicas, de investigación o de organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Salud. La solución en estos casos pasa por evitar la relación de los datos con la persona a la que se refieren (artículo 17.2 de la Ley 41/2002).

El principio de lealtad

La información sanitaria no puede recogerse de forma “desleal, fraudulenta o ilícita”, según el artículo 4.7 LOPD. Esta característica no es exclusiva de los datos sanitarios, sino que se extiende a la recogida de datos de cualquier tipo.

El principio de seguridad

Solo si se adoptan las correspondientes medidas de seguridad, se garantiza la confidencialidad y la integridad de la información. Es, por tanto, un principio clave (artículo 9 LOPD).

Es una obligación de los centros sanitarios la de preservar los datos en unas condiciones que garanticen su correcto mantenimiento y seguridad. Al mismo tiempo, es un derecho de paciente el establecimiento de un “un mecanismo de custodia activa y diligente de las historias clínicas. Dicha custodia permitirá la recogida, la integración, la recuperación y la comunicación de la información sometida al principio de confidencialidad con arreglo a lo establecido en el art. 16 de la presente Ley” (artículo 19 de la Ley 41/2002).

Acceso a los datos de la historia clínica.-

A continuación, se va a exponer el régimen de protección y utilización previsto para la historia clínica, por ser uno de los elementos más utilizados en el ámbito sanitario. La historia clínica es un fichero personal, que almacena datos individuales y aportaciones de profesionales que trabajan la medicina en equipo.

El uso de la historia clínica se regula en la mencionada Ley 41/2002. Su artículo 16 dispone que la historia clínica se destina a garantizar una asistencia al paciente. Por este motivo, los profesionales que realizan el diagnóstico o el tratamiento han de tener acceso a la historia clínica para su adecuada asistencia.

Además de este acceso, la ley prevé el acceso a la historia clínica con fines judiciales, epidemiológicos, de salud pública o docencia. En estos casos, el tratamiento queda sujeto a la regulación de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal, que ya se ha mencionado.

El acceso a la historia clínica con los fines mencionados obliga a preservar los datos de identificación del paciente separados de los clínico-asistenciales. Debe quedar garantizado el anonimato, salvo que el paciente consienta lo contrario.

Se exceptúan los supuestos de investigación de la autoridad judicial en los que se considere imprescindible la unificación de los datos identificativos con los clínico-asistenciales, en los cuales se estará a lo que dispongan los jueces y tribunales en el proceso correspondiente.

El personal administrativo de los centros de salud puede acceder a la historia clínica en el ámbito de sus funciones.

El personal sanitario que ejerce las funciones de inspección puede acceder para comprobar la calidad de la asistencia, el respeto de los derechos del paciente o cualquier otra obligación del centro en relación con los pacientes y usuarios.

Todo el personal que accede a la historia clínica está sujeto al deber de secreto.

Después de la publicación de la Ley General de Sanidad, 14/1986, se ha pretendido limitar el acceso del paciente a los datos de la historia clínica. Por eso, la Ley 41/2002 y otras normas autonómicas reconocen el derecho de acceso a este fichero pero con determinadas reservas, para así salvaguardar las apreciaciones personales de los facultativos.

En el artículo 18.3 de la mencionada norma, se establece que el acceso del paciente a la historia clínica no puede ejercitarse en perjuicio del derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en ella recogidos en interés del paciente, ni en perjuicio del derecho de los profesionales participantes en su elaboración. Éstos pueden oponerse al derecho de acceso en lo que se refiere a sus anotaciones subjetivas. Aquí surge el problema de determinar qué se entiende por “anotaciones subjetivas”, ya que no están definidas por ley.

En el artículo 18.4 se establece el derecho del acceso a la historia clínica del paciente fallecido por parte de personas vinculadas a él por motivos familiares o de hecho, excepto en los casos que lo haya prohibido expresamente el fallecido.

El consentimiento informado.-

La regla general establecida por la LOPD es que el tratamiento de datos de carácter personal requiere del consentimiento previo del interesado, salvo que por ley se establezca otra cosa. Cuando estamos ante datos sanitarios, se refuerza su protección por ser datos “especialmente protegidos” y el artículo 7.3 dispone al respecto que éstos solo pueden ser recabados, tratados y cedidos cuando así los disponga una ley o el afectado consienta expresamente.

No obstante, se prescinde de estas reglas cuando por razones de diagnóstico médico, prestación sanitaria o gestión de servicios sanitarios, los datos vayan a ser tratados por un profesional sujeto a la obligación de secreto (artículo 7.6 LOPD).

La cuestión no es pacífica cuando se trata de añadir a estas normas la regla prevista en el artículo 8 LOPD, que permite a las instituciones y centros sanitarios públicos, privados y profesionales correspondientes al tratamiento de datos sobre la salud de las personas que a ellos acudan o deban de ser tratados en los mismos, de acuerdo con lo previsto en la legislación estatal y autonómica sobre la materia.

Este precepto legitima a los centros públicos y privados a tratar los datos del paciente sin necesidad de requerir su consentimiento, ya que la propia naturaleza de los servicios sanitarios implica que la mera presencia y el hecho de que el paciente acuda al centro ya implica una especie de “consentimiento tácito”.

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo

El 4 de mayo de 2016 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (UE) el 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) (Texto pertinente a efectos del EEE). Este texto entrará en vigor el 25 de mayo de 2018.

A partir de ahora, se endurece el régimen previsto en el artículo 5 de la LOPD. El interesado tiene derecho a saber durante cuánto tiempo se van a guardar los datos – obligación que ya existe pero que no se está cumpliendo-.

Por otra parte, la Directiva plantea que el consentimiento es específico para la finalidad para el que se han recabado los datos y que en el contrato de cesión de datos personales se ha de hacer constar la duración y las medidas de seguridad.

Finalmente, otra de las modificaciones es que ya no hay obligación de declarar los ficheros aunque no la de llevar un registro de los mismos. Según el reglamento, cada responsable y, en su caso, su representante llevarán un registro de las actividades de tratamiento efectuadas bajo su responsabilidad

Bibliografía y webgrafía

- 1.- Criado del Río MT. Aspectos médico-legales de la historia clínica, Colex, 1999.
- <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679>

BLOQUE V: RESPONSABILIDAD PROFESIONAL.

CAPÍTULO 19

Responsabilidad civil y penal

Vicente Martínez Ferrer

Ante todo debemos centrar nuestra atención en el significado del vocablo responsabilidad. Una primera acepción gramatical, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, nos dice que es: **Deuda, obligación de reparar, por si o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal.**

Un concepto más jurídico equivale o supone **estar obligado a responder por algo en el orden civil (daños y perjuicios) o penal (cumplimiento de una pena o sanción).**

La diferencia entre la responsabilidad civil y penal estriba en la mayor o menor gravedad de la infracción cometida, la peligrosidad de los hechos y la necesidad de represión que el daño comporta. El Tribunal Supremo exige en la responsabilidad civil antijuricidad y culpabilidad: en la penal además tipicidad y punibilidad.

También para este Alto Tribunal (en materia sanitaria) se incurre en responsabilidad penal cuando el tratamiento médico o quirúrgico incide en comportamientos descuidados, de abandono y de omisión del cuidado exigible, atendidas las circunstancias del lugar, tiempo y personas, naturaleza de la lesión o enfermedad, que olvidando la *lex artis* conduzcan a resultados lesivos para las personas. Que será temeraria (delito) o simple (falta) según la entidad del deber de cuidado. Cuando esa conducta comporte una simple negligencia estaremos ante una responsabilidad civil.

En pocas palabras, se puede afirmar que se incurre en responsabilidad penal cuando el grado de imprudencia es grave y notorio, mientras que en la responsabilidad civil ese grado de imprudencia es de menor entidad.

Nociones de Dolo y Culpa en el Derecho Civil y Penal.-

Concepto en derecho civil:

El Dolo se considera un vicio que ataca a la voluntad, que es nervio de todo negocio jurídico, pudiendo definirse como **el engaño utilizado con astucia para determinar a una persona a realizar un negocio jurídico que sin tal engaño no realizaría.**

Culpa es la falta de atención o diligencia debida atendida a la necesidad del caso concreto imputable a una persona en la realización de un acto concreto y determinado y por cuya conducta se causa un daño a terceras personas.

Estas definiciones de carácter dogmático se desprenden del concepto que se contiene en el Código Civil. Así el artículo 1269, dispone:

“Hay dolo cuando, con palabras o maquinaciones insidiosas de parte de uno de los contratantes, es inducido el otro a celebrar un contrato que, sin ellas, no hubiera hecho.”

Por su parte, el artículo 1104 establece:

“La culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.

Cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse en su cumplimiento, se exigirá la que correspondería a un buen padre de familia.”

En Derecho Penal tenemos:

Dolo.- Es la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que la Ley prevé como delito.

Culpa.- Consiste en que obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un daño previsible y penado por la Ley.

(Cuello Calón, Tomo I, parte general, Ed. Bosch 1968).

Las obligaciones de los profesionales sanitarios.-

La obligación que contrae un profesional de la sanidad frente al paciente, por regla general, es una obligación de medios y no de resultados. El Médico está obligado a poner todos sus conocimientos y todos los medios que hasta ese momento se conocen de la ciencia médica, a disposición del paciente y a realizar una actuación de acuerdo con los postulados de la **lex artis ad hoc**, no está obligado a conseguir un resultado que, en muchas ocasiones, dependerá de factores ajenos a su quehacer.

Únicamente estará obligado a conseguir un resultado en aquellos casos de la denominada “medicina satisfactoria” en donde el facultativo se compromete a obtener un resultado concreto, como por ejemplo cuando se realiza una operación estética de nariz o boca, cuando se realiza un implante dental, etc. Por ello, salvo en estos casos especiales, el Médico no está obligado a conseguir un resultado concreto.

Así lo reconoce el Tribunal Supremo en múltiples y reiteradas sentencias, de la que es claro exponente la que a continuación reproducimos, cuando establece:

“La obligación contractual o extracontractual de médico y, en general, del profesional sanitario, no es la de obtener, en todo caso, la recuperación del enfermo, es decir una obligación de resultado, sino una obligación de medios, esto es, no está obligado a curar inexcusablemente al enfermo, sino a proporcionarle todos los cuidados que requiera según el estado de la ciencia”.

Relación de causalidad.-

Para poder declarar la responsabilidad de cualquier personal sanitario por sus acciones u omisiones, es necesario probar que existe una relación de causalidad entre esa conducta activa o pasiva del sujeto y el resultado dañoso producido, de manera que la responsabilidad quedaría difuminada si no se concreta el correspondiente nexo de causalidad.

Al hablar de la relación de causalidad como presupuesto de la responsabilidad lo que se quiere poner de relieve es que el acto o la omisión culposa del obligado a indemnizar debe ser la causa, o una de las causas, de la producción del daño.

En conclusión, jamás se podrá exigir responsabilidad a un sanitario aun cuando se le haya producido un daño al paciente si ese daño no es consecuencia del actuar negligente, activo o pasivo.

Nunca cabe hablar de una responsabilidad objetiva, es decir, cuando se derive simplemente de la actuación de un Facultativo, un Enfermero o cualquier otro profesional sanitario un daño a un paciente. Hay que atender a su conducta debiendo demostrarse que ha sido negligente y que, además, ese comportamiento ha sido el causante del daño.

Sin embargo, es frecuente que los Tribunales de Justicia, en ocasiones, establezcan excepcionalmente esa responsabilidad objetiva cuando en la realización de un acto sencillo y sin aparentes complicaciones se deriva un resultado desproporcionado. Ejemplo: cuando de la extracción de una muela se deriva la muerte del paciente; también cuando en la investigación sobre las causas de una secuela que se le ha producido al paciente derivada de una intervención quirúrgica o cuando el paciente ha fallecido, si el Facultativo no entrega al Tribunal la historia clínica y todos los demás documentos relacionados con el paciente, en estos casos se presume que su conducta ha sido negligente y, por lo tanto, estamos ante la llamada responsabilidad objetiva.

La imputación objetiva del daño experimentado por el paciente al médico que incumple el deber de información.-

Hay supuestos en que la actuación en el ámbito de la Sanidad se realiza conforme a la **lex artis** pero no se informa de manera adecuada al paciente sobre esa actuación que se le practica y al que se le causan unos daños. Pues bien, en estos casos aun habiendo sido correcta la actuación del profesional debe responder del daño causado porque se considera que ha infringido la **lex artis** por no haber informado adecuadamente al paciente para que éste pudiera adoptar libremente una decisión, ya que de haber conocido todas las circunstancias hubiera optado, posiblemente, por no someterse a esa intervención o acto, o por elegir otra opción de las que se hubieran podido ofrecer.

Una cuestión que se suscita frecuentemente ante los Tribunales de Justicia es la acreditación del deber de información al paciente, pues si bien la Ley exige que dicha información se haga por escrito, los Tribunales de Justicia admiten, en determinados casos, que esa información haya podido realizarse verbalmente.

Los criterios que se siguen para exigir la información escrita del consentimiento informado del paciente son los siguientes:

- a) Procedimientos que sean invasores requieren el uso de formularios de consentimiento informado. El problema es definir qué se entiende por procedimiento “invasor”.
- b) Aquellos procedimientos diagnósticos o terapéuticos que supongan riesgos e inconvenientes, notorios y previsibles, no inherentes a la actuación clínica (*per se*), que repercutan de manera importante en las actividades de la vida cotidiana.
- c) Cuando más dudosa sea la efectividad de un procedimiento diagnóstico o terapéutico más necesario será desarrollar cuidados procesos de información y consentimiento y, por tanto, más necesario el uso de soporte escrito.

La “*Lex artis ad hoc*”.-

La “***Lex artis ad hoc***”, cuya traducción es: “*cada acto una ley*”, puede definirse, de acuerdo con lo declarado en la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 1993: “*como Lex artis ad hoc aquel criterio valorativo de la corrección del concreto acto médico ejecutado por el profesional de la medicina – ciencia o arte médico- que tienen en cuenta las especiales características de su autor, de la profesión, de la complejidad y trascendencia vital del paciente, y en su caso de la influencia en otros factores endógenos –estado e intervención del enfermo o de su/s familiares o de la misma organización sanitaria-, para calificar dicho acto conforme o no a la técnica normal de requerida*”.

De lo expuesto se deduce que, como tal **Lex**, implica una regla de medición de una conducta a tenor de unos baremos; tiene como objetivo valorar la corrección o no del resultado de dicha conducta; como cuestión técnica los principios o normas de las profesiones sanitarias se proyectan al exterior a través de una técnica y según el arte personal de su autor; el autor o afectado por la **lex** es un profesional de la salud; y, por último, cada acto ha de concretarse.

Esta regla aplicable a los profesionales de la Sanidad, especialmente a los Médicos, constituye el baremo o Norma a la que han de ajustarse todos los actos profesionales, los que servirá para determinar si esa conducta ha sido correcta o incorrecta.

En los múltiples casos de enjuiciamiento que casi a diario se ventilan contra supuestas negligencias médicas, siempre surge como baremo o medida de aplicación la aludida “**lex artis ad hoc**”, la cual es la que determinará la responsabilidad o inocencia del Médico, Enfermero, Podólogo, Fisioterapeuta, etc., acusado.

Bibliografía y webgrafía

- MARTÍNEZ V, ROSADO PP, GONZÁLEZ JA, IGUAL C, BLASCO JM, BLASCO C.
Legislación sanitaria y deontología para fisioterapeutas. Valencia. Edit. ICOFCV. 2011

BLOQUE VI: DERECHO LABORAL Y SINDICAL.

CAPÍTULO 20

La negociación colectiva.

María Clara Blasco Igual.
Celedonia Igual Camacho.

1.- Los Convenios Colectivos

La negociación colectiva es el cauce de que disponen empleadores y trabajadores, a través de sus representantes, para alcanzar acuerdos sobre todas aquellas materias que se derivan de la relación laboral y que afectan a las condiciones de trabajo y empleo. Los acuerdos que se puedan adoptar, si finalmente se plasman por escrito, con las formalidades legales, constituyen una norma que las leyes laborales denominan “convenio colectivo” de obligado cumplimiento en todo el ámbito a que se ha circunscrito la negociación.

En el presente capítulo vamos a exponer el alcance y aplicación práctica del derecho a la negociación colectiva que se reconoce en el artículo 37.1 de la Constitución cuando proclama textualmente que “la Ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios.”, lo que implica, en la práctica, que las partes tienen amplia capacidad para promover cualquier tipo de acuerdo, pacto, o negociación, que tenga por objeto de regular o tomar decisiones de índole laboral que afecten, bien a un determinado sector o rama de actividad, o incluso a un único centro de trabajo.

Durante el período de negociación, las partes deberán tener presente que su objetivo es la consecución de un acuerdo en el que debe cumplirse siempre la exigencia de la buena fe negociadora y por ello la parte que adopte la iniciativa de promover un convenio colectivo no puede ver frustrada su pretensión puesto que existe la obligación legal de reunirse en una mesa negociadora, aunque debe quedar claro que la obligación de negociar no conlleva necesariamente que esa negociación deba finalizar con un acuerdo.

El resultado de la negociación, si concluye con acuerdo, dará lugar a un acuerdo, pacto o convenio colectivo, por ello se dice que los convenios colectivos constituyen el resultado de una negociación en la que las materias que se hayan acordado son las normas que regirán las condiciones de trabajo de los sometidos a su ámbito de aplicación.

El Convenio Colectivo, en la mayoría de países de nuestro entorno se define de una manera similar, es decir, como todo acuerdo escrito concluido entre representantes de los trabajadores y de los empleadores, que tenga por objeto reglamentar o regular las condiciones de empleo y trabajo.

1.1- Antecedentes históricos.-

La negociación colectiva actual es el resultado de un proceso evolutivo que se inicia con la promulgación por parte de los poderes públicos de normas sobre materias laborales determinadas que podían concluir con importantes limitaciones “patronos y obreros” - en terminología de la época-, cabe citar la Ley de Descanso Dominical de 1904 que recuperaba el domingo como descanso, ya que durante el s. XIX habían sido abolidas todas las leyes medievales que imponían los preceptos religiosos y prohibían el trabajo en domingo y en la que se establecía la posibilidad de adoptar acuerdos para “normalizar el descanso y también para ampliarlo, con tal de que no entorpezcan o perturben el trabajo ni el descanso de otros operarios, según el sistema de cada industria”, la Real Orden de 15 de enero de 1920 del Ministerio de la Gobernación dictada en desarrollo del Real Decreto de 3 de abril de 1919 sobre aplicación de la jornada máxima de ocho horas que permitía pactar “a los obreros de cada establecimiento... pactar con su patrono, para atender a casos de urgente necesidad el trabajo en horas extraordinarias”, o el Código de Trabajo de 1926 que obligaba a que constara por escrito los “contratos colectivos” que se celebraran, posteriormente la Ley del Contrato de Trabajo de 1931 que es la primera norma que regulaba con pretensiones globalizadoras la negociación colectiva en nuestro sistema jurídico.

Durante el periodo 1936 a 1977 se produce una ausencia de libertad sindical, la prohibición de la huelga y de los sindicatos, por lo que en todo este periodo se puede decir que es la autoridad administrativa laboral la que tenía reservadas las competencias en la negociación y su resultado, si bien el reingreso en 1956 de España en la Organización Internacional de Trabajo dio lugar a la promulgación de la

Ley del Contrato de Trabajo de 1958 que si bien reconocía la figura de los convenios colectivos, estos se negociaban en el seno de la Organización Sindical y precisaban ser aprobados por la autoridad laboral previo informe de la jerarquía sindical correspondiente, pudiendo ser declarada su nulidad total o parcial del mismo por el Ministerio de Trabajo.

1.2- El Estatuto de los Trabajadores y la negociación colectiva.-

En el año 1982 se promulga la ley del Estatuto de los Trabajadores que desarrolla el artículo 37 de la Constitución Española, y entre otras materias regula el contenido mínimo y las exigencias precisas referidas a la capacidad, la legitimación de los sujetos negociadores, unidades de negociación, tramitación, vigencia etc, en definitiva el procedimiento para que el acuerdo suscrito por las partes se le dotara de naturaleza normativa aplicable a todo el ámbito de afectación.

El convenio colectivo negociado conforme al procedimiento regulado en el Título III del (ET art.82 a 92) Estatuto de los Trabajadores está dotado de eficacia general personal y debe ser publicado necesariamente en el periódico oficial que corresponda por razón de su ámbito territorial, bien el Boletín Oficial de la Provincia si es de ámbito provincial, o en el Boletín del Estado si es de ámbito nacional; y que para que se produzcan los efectos vinculantes del convenio colectivo es requisito esencial que los participantes en la negociación ostenten facultades representativas, por ello son los representantes de los trabajadores y los empresarios de su ámbito correspondiente quienes pueden regular sus intereses recíprocos, de ahí que en cualquier relación laboral donde se suscriba un contrato de trabajo entre un empresario y un trabajador conlleva el que le sea de aplicación a dicha relación laboral el Convenio Colectivo del sector correspondiente a dicho ámbito, donde están predeterminados los derechos y obligaciones sobre los distintos aspectos y materias que afectan a esa relación laboral.

Todo el contenido del convenio colectivo pasa a formar parte del contenido del contrato de trabajo que se haya suscrito entre un empresario y un trabajador, precisamente por esa fuerza vinculante a que nos hemos referido anteriormente que le otorga a la negociación colectiva el artículo 37 de la Constitución Española.

En principio, y como norma general, cualquier pacto, acuerdo, o convenio puede ser acordado por empleadores y trabajadores, ahora bien conviene en este punto hacer una distinción entre los convenios colectivos que se acuerdan entre

empresarios y trabajadores, como ya se ha señalado, siguiendo el procedimiento conforme a las exigencias que señala la Ley que los regula, es decir, el Estatuto de los Trabajadores, y aquellos otros convenios o pactos que no cumplen con los requisitos formales que se establecen en dicha Norma legal que por no ajustarse a los requisitos establecidos estatutariamente carecen del mismo nivel de eficacia. Son los llamados convenios colectivos extraestatutarios.

Ambos tipos de convenios son amparados constitucionalmente (artículo 37 Constitución Española) (Sentencias del Tribunal Constitucional 45/1984;108/1989; Sentencia del Tribunal Supremo 30-11-98).

Cualquiera de las dos maneras es factible y conforme a derecho, puesto que el texto constitucional no instaura un modelo cerrado y rígido, sino abierto y flexible de negociación colectiva y el resultado será siempre la existencia de un convenio colectivo, pacto o acuerdo, ahora bien, si están acogidos a los requisitos formales que marca el Estatuto de los Trabajadores estos pactos, acuerdos o convenios serán aplicables a todos los trabajadores de su ámbito estén o no sindicados, y en el otro supuesto tendrán los efectos únicamente entre las partes firmantes como si de un contrato firmado libremente se tratara.

Si se cumplen los requisitos formales que se exigen legalmente, como son las relativas a su contenido mínimo, procedimiento negociador y , sobre todo, partes que lo concluyen, podemos hablar de un “convenio colectivo estatutario”, lo que conlleva unos determinados efectos, el más relevante es que dicho Convenio Colectivo gozará de una eficacia general para todos los trabajadores y empresarios de su ámbito con independencia de que estén o no afiliados a un determinado sindicato o asociación de empresarios. La amplitud del ámbito dependerá de la legitimidad y representatividad que ostenten las partes firmantes, lo cual vamos a analizar a continuación con más detenimiento.

Toda negociación de un convenio colectivo requiere inicialmente el reconocimiento de la legitimidad o capacidad de las partes, es decir de los representantes de los empresarios y trabajadores los cuales deben acreditar su representatividad en el ámbito correspondiente y en este caso estaremos hablando de la “unidad de negociación”. La representatividad se mide, en el caso de los trabajadores a través de las elecciones sindicales a las que concurren los sindicatos y que se celebren de conformidad con la regulación establecida en el propio Estatuto de los Trabajadores, y en el caso de los empresarios a través de las elecciones en las distintas organizaciones empresariales.

En relación con los trabajadores, la capacidad de negociación la poseen los sindicatos que legalmente son los representantes de los trabajadores conforme a la Ley de Asociaciones Sindicales. También se atribuye legalmente la condición de representantes de los trabajadores a nivel de empresa y centro de trabajo a las representaciones electivas de personal es decir, a los delegados de personal y miembros de los comités de empresa.

En cuanto a los empleadores poseen la capacidad representativa las asociaciones empresariales, o bien un empleador individual en el caso de que el convenio colectivo afecte únicamente a su empresa o centro de trabajo.

El ámbito de aplicación puede ser un espacio geográfico acotado, como la provincia, el ámbito nacional, o el autonómico, o bien a una rama, sector, o subsector de la producción, por ejemplo empresas químicas, metalúrgicas, del comercio, centros hospitalarios de una determinada provincia etc, o bien puede afectar y aplicarse a una determinada empresa o a un grupo de empresas con características comunes, o un centro de trabajo diferenciado.

Toda negociación se inicia formalmente bien a instancia de una de las partes o de ambas simultáneamente. El Estatuto de los Trabajadores requiere que se promueva la negociación formalmente mediante un escrito que debe concretar la relación de las materias que se pretenden negociar, además debe contener la representación que ostenta quien lo propone y el ámbito de aplicación. También se debe determinar la duración del convenio en el tiempo, marcando el momento de su entrada en vigor y de su finalización.

Existe una obligación legal de las partes de negociar salvo que la otra parte se oponga alegando, bien la falta de legitimación de quien emite la propuesta, en el supuesto de que se pretendiera iniciar la negociación por quien no tiene la suficiente representatividad, o de quien la recibe o bien que la pretensión tenga por objeto revisar un convenio aún vigente, por lo que no cabría negociarlo hasta tanto no se cumpliera el tiempo acordado. Si se produjera la negativa de una de las partes y fuera infundada puede dar lugar a una demanda judicial y la condena a una indemnización por los perjuicios ocasionados por el incumplimiento.

La designación de los componentes de la Comisión negociadora es una facultad exclusiva de las partes negociadoras y se fija en doce el número máximo de miembros por cada una de las partes. La Ley prevé la existencia de un presidente y la

necesidad de un secretario de la comisión negociadora que podrá contar, además, con la presencia de asesores de las partes.

En cuanto al funcionamiento de la Comisión cabe resaltar que las sesiones se desarrollan conforme a un calendario preestablecido, de las que se levantará acta que será firmada por todos sus miembros. Una vez alcanzados los acuerdos correspondientes se le da forma, normalmente de texto articulado, y firmarán todos sus miembros el original y copias que se remitirán a la autoridad laboral para su registro y publicación obligatoria y gratuita en el Boletín Oficial que corresponda atendiendo a su ámbito territorial.

2.- LA NEGOCIACION COLECTIVA EN EL AMBITO DE LA SANIDAD

2.1- Establecimientos sanitarios privados.

La Ley General de Sanidad reconoce la libertad de empresa como un derecho a iniciar y sostener la actividad empresarial en el sector sanitario, y a establecer concertos para la prestación de servicios sanitarios con medios ajenos a ellas.

En este marco normativo, nos encontramos con dos ámbitos bien diferenciados en cuanto a la negociación colectiva se refiere, por una parte el sector sanitario público que es competencia y está gestionado por la Administración pública de cada una de las Comunidades autónomas por haberseles transferido las competencias en materia de sanidad y por otra parte el sector sanitario privado, además del concertado, y que podemos encuadrarlo dentro de la actividad empresarial sanitaria.

Las normas sobre la negociación colectiva que tiene lugar entre representantes de empresarios del ámbito de la sanidad y de los trabajadores son plenamente aplicable al sector sanitario privado, puesto que se trata de un actividad empresarial, si bien, con las limitaciones establecidas por la especificidad de las normas que regulan la actividad sanitaria, no obstante, las relaciones laborales están sujetas íntegramente a la normativa laboral general, por ello le es de aplicación las normas ordinarias sobre negociación colectiva.

En la Comunidad Autónoma valenciana tradicionalmente se han venido estableciendo acuerdos o negociando los convenios colectivos de ámbito provincial, así tenemos, el convenio colectivo provincial de Valencia, el convenio colectivo provincial de Castellón, y el convenio colectivo de establecimientos de hospitalización de la provincia de Alicante, además también se negocian otros convenios que afectan

al personal que presta sus servicios en otros ámbitos de la sanidad privada como son los convenios colectivos de estomatólogos y odontólogos en cada una de las provincias de la Comunidad Valenciana, el convenio de protésicos dentales o el convenio para empleados de farmacia que es de ámbito estatal, pero igualmente aplicable a las oficinas farmacéuticas de la Comunidad Valenciana.

Los referidos convenios, al haber sido negociados con los formalismos y previsiones legales que señala el Estatuto de los Trabajadores, cumplen con el requisito de registro en la Oficina pública, por lo que han sido publicados en los respectivos boletines oficiales provinciales,- se puede acceder a través de las páginas web de las respectivas diputaciones provinciales o bien de las propias asociaciones firmantes-, han sido negociados por las centrales sindicales y las asociaciones empresariales que ostentaban la legitimación requerida en el artículo 87 y 88 del Estatuto de los Trabajadores, por tanto su ámbito personal comprende como señala, a título de ejemplo, el convenio colectivo de Alicante a “ la totalidad del personal que ocupen las empresas comprendidas en su ámbito territorial y funcional, incluso el personal eventual e interino, así como el que pueda ingresar durante su periodo de vigencia”; o como señala el convenio provincial de Valencia, con otra redacción: “ el presente Convenio será de aplicación a todos los trabajadores/as por cuenta ajena, fijos, interinos, eventuales y contratados a tiempo parcial, todo ello de acuerdo con lo previsto en el artículo primero del Estatuto de los Trabajadores”.

Cabe igualmente destacar que en el texto articulado de los citados convenios provinciales se regulan diversas materias como son las referidas a las distintas categorías profesionales del personal, cuya clasificación determinara las retribuciones concretas de cada una de ellas, los aspectos relativos a la prestación de la jornada de trabajo, turnos y festivos, vacaciones, permisos y licencias, modalidades de contratación, régimen disciplinario, derechos sindicales etc.

2.2- La negociación colectiva en la sanidad pública.-

La Ley General de Sanidad. El Sistema Nacional de salud.

La Constitución Española en el artículo 43 y en el artículo 49 implanta un sistema sanitario en el que reconoce, en primer lugar, el derecho de todos los ciudadanos a la protección de la salud, y segundo lugar, en el plano organizativo, en todo el territorio del Estado, amplias competencias en materia de Sanidad a las Comunidades autónomas, por ello se promulga la Ley 14/1986, de 25 de abril, General

de Sanidad, que ha venido manteniendo un Sistema Nacional de Salud concebido “como el conjunto de los servicios de salud de las Comunidades Autónomas convenientemente coordinados”.

Igualmente contempla que en los servicios de salud y en sus centros sanitarios se encuentre prestando servicios personal con vinculación funcionarial, laboral y estatutaria con una normativa propia de la que podemos destacar un aspecto trascendente, en lo que ahora nos ocupa, como es el carácter funcionarial de la relación estatutaria, y en segundo lugar, aspectos tales como fijar los criterios para la clasificación del personal estatutario basados en las funciones a desarrollar y en los niveles de titulación, los requisitos y condiciones para la adquisición de la condición de personal estatutario, los supuestos de su pérdida, la provisión de plazas, la selección de personal y la promoción interna, los derechos y deberes, la movilidad del personal en todo el Sistema Nacional de Salud, y la regulación de la carrera y el régimen retributivo.

La Ley establece que serán las Áreas de Salud las piezas básicas de los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas, Áreas organizadas conforme a la indicada concepción integral de la Sanidad, de manera que sea posible ofrecer desde ellas todas las prestaciones propias del sistema sanitario y que se distribuyen, de forma desconcentrada, en demarcaciones territoriales delimitadas. Esta distribución geográfica será utilizada por la normativa que regula el derecho sindical para fijar en este mismo ámbito territorial las distintas unidades electorales en las que se eligen las Juntas de Personal.

La Ley General de Sanidad en su artículo art. 84 preveía la promulgación de un Estatuto-Marco que regulara “la normativa básica aplicable en materia de clasificación, selección, provisión de puestos de trabajo y situaciones, derechos, deberes y régimen disciplinario, incompatibilidades y sistema retributivo, garantizando la estabilidad en el empleo y su categoría profesional”

Con todos estos antecedentes, se ha venido desarrollando todo el régimen jurídico del personal sanitario, lo que no ha excluido la existencia de una negociación colectiva sobre las condiciones de trabajo y empleo del personal sanitario, aunque históricamente no siempre se ha entendido de esta manera.

El derecho administrativo por una parte y el derecho laboral siempre ha puesto un especial énfasis en diferenciar el régimen jurídico aplicable al personal funcionario y personal laboral sin permitir un trasvase de normativa entre ambas

situaciones, por ello, la Sentencia del Tribunal Constitucional 57/1982, de 27 de julio, decía que siendo la negociación colectiva exclusiva del personal laboral, solo era posible la negociación colectiva en el caso del personal al servicio de las Administraciones públicas sometido al derecho laboral puesto que el personal funcionario se regía por las normas del derecho administrativo.

Ahora bien, el texto constitucional además de reconocer el derecho a la negociación colectiva también declara el derecho a la libertad sindical en su artículo 28,1, y lo encuadra, este último derecho, en el capítulo reservado a los derechos y deberes fundamentales, al igual que el derecho a la vida, de la libertad ideológica, de reunión, libertad de residencia, libertad de expresión y de información, derecho de reunión, de asociación, derecho a la asistencia letrada, etc; goza por tanto de una salvaguarda y la protección especial constitucional, lo que implica un reconocimiento de la capacidad y legitimación de negociación a cualquier organización que tenga por objeto defender los intereses de los trabajadores.

En desarrollo del artículo 28 de la Constitución Española que declara, como hemos señalado, el derecho a la libertad sindical, se aprobó la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto de Libertad Sindical, que incluía “ a todos los trabajadores por cuenta ajena, lo sean o no de las Administraciones Públicas” y posteriormente la Ley 9/1987, de 12 de junio, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones públicas.

Con este nuevo bloque normativo, el Tribunal Constitucional tuvo que modificar su doctrina y declarar la posibilidad de establecer un sistema de negociación de condiciones de trabajo para el personal funcionario como consecuencia de efectuar una interpretación extensiva sobre el alcance y el contenido de la libertad sindical reconocida expresamente en la Constitución Española

La sentencia del Tribunal Constitucional 85/2001, de 26 de marzo, públicos, decía que “en relación con el derecho de libertad sindical en la función pública, en su vertiente del derecho a la negociación colectiva, este Tribunal ha declarado que por las peculiaridades del derecho de sindicación de los funcionarios públicos,... en la medida en que una Ley establece el derecho de los sindicatos a la negociación colectiva en este ámbito, tal derecho se integra como contenido adicional del derecho de libertad sindical...”, recordemos nuevamente que la Ley Orgánica de Libertad sindical se dicta en desarrollo del artículo 28, 1, de la Constitución que reconocía el derecho de libertad sindical como un derecho fundamental.

Por tanto, a efectos prácticos, se reconoce el derecho de los sindicatos a la negociación colectiva en el ámbito de las Administraciones públicas en tanto que se integra y forma parte del contenido del derecho de libertad sindical, aún con las limitaciones y el acotamiento que señalan las leyes de función pública sobre las materias objeto de la negociación colectiva, por ejemplo, la fijación del incremento anual de las retribuciones de los funcionarios públicos corresponde exclusivamente al gobierno a través de los Presupuestos Generales.

Un año después de publicada la Ley Orgánica de Libertad Sindical, se aprueba la citada ley 9/87 de Órganos de Representación que a semejanza de lo establecido para los trabajadores por cuenta ajena en el Estatuto de los Trabajadores, abrió las vías para negociar por parte del personal funcionario sus condiciones de empleo y trabajo teniendo siempre en cuenta la representatividad obtenida por los sindicatos en las elecciones sindicales que tuvieran lugar para elegir su representatividad en los órganos de representación en las Administraciones Públicas.

La Ley 9/87 establecía expresamente que, en el ámbito de la sanidad pública, en cada Área de salud, sería elegida una Junta de Personal para el personal al servicio de Instituciones Sanitarias Públicas dependientes de la Comunidad Autónoma.

Dicha Ley fue modificada y actualmente está en vigor la Ley 7/2007 del Estatuto Básico del Empleado Público que desarrolla con mayor concreción la negociación colectiva y la participación y representación institucional de los empleados públicos y clarifica el contenido, los efectos y los límites de la negociación colectiva, a la vista de la experiencia y de la doctrina legal establecida por el Tribunal Constitucional y por el Tribunal Supremo.

Los aspectos a destacar son los siguientes:

1.- Para que tenga lugar la negociación crea diferentes ámbitos de negociación (artículo 34 ley 7/2007) como son las Mesas Generales y las Mesas Sectoriales.

a) Mesas Generales.

En cuanto a las Mesas Generales la Ley establece la creación de una única Mesa para toda la Administración del Estado y una en cada Comunidad Autónoma, en la que están representadas las Administraciones públicas y las organizaciones sindicales en función de los resultados obtenidos en las elecciones sindicales.

La representación de las Organizaciones Sindicales legitimadas para estar presentes, se distribuye en función de los resultados obtenidos en las elecciones a los

órganos de representación del personal, como son los Delegados de Personal, Juntas de Personal y Comités de Empresa, elegidos en el conjunto de las Administraciones Públicas.

En el caso de la Comunidad Autónoma Valenciana son miembros de la Mesa General autonómica, por una parte, los representantes del Gobierno autonómico y, por otra parte, los representantes de los sindicatos en función de los resultados que hubieren obtenido en las elecciones sindicales celebradas en todas las Consellerías, incluyendo la Consellería de Sanidad y organismos de los que dependen todos sus hospitales y Centros de Salud, siendo requisito necesario haber obtenido el 15 % de representación como mínimo.

A la Mesa General le compete negociar las materias relacionadas con condiciones de trabajo comunes a los funcionarios de su ámbito, los proyectos de legislación básica y otras cuestiones de interés general, así como las condiciones de empleo comunes al personal funcionario y al personal laboral.

b) Las Mesas Sectoriales.

La Ley 7/2007 contempla igualmente la constitución de Mesas Sectoriales, en atención a las condiciones específicas de trabajo de las organizaciones administrativas afectadas o a las peculiaridades de sectores concretos de funcionarios públicos y a su número, por ello se crea en el ámbito de la Comunidad Autónoma Valenciana dos mesas sectoriales, la Mesa sectorial de Sanidad y la Mesa sectorial de Enseñanza, en las cuales se someten a negociación las materias que enumera la Ley 7/2007, en su artículo 37.

Las Juntas de Personal.-

En cada Área o Departamento de Salud se elige una Junta de Personal, que se compone de un número de representantes, en función del número de funcionarios del Área o Departamento electoral correspondiente, de acuerdo con la siguiente escala:

De 50 a 100 funcionarios: 5.

De 101 a 250 funcionarios: 9.

De 251 a 500 funcionarios: 13.

De 501 a 750 funcionarios: 17.

De 751 a 1.000 funcionarios: 21.

De 1.001 en adelante, dos por cada 1.000 o fracción, con el máximo de 75.

Las Juntas de Personal deben eligen de entre sus miembros un Presidente y un Secretario y elaboran su propio reglamento de procedimiento, que no puede contravenir lo dispuesto en la legislación de desarrollo, remitiendo copia del mismo y de sus modificaciones al órgano u órganos competentes en materia de personal que cada Administración determine. El reglamento y sus modificaciones deberán ser aprobados por los votos favorables de, al menos, dos tercios de sus miembros.

La representatividad obtenida en sanidad en la Comunidad valenciana por los sindicatos que concurrieron a las últimas elecciones sindicales se puede consultar en la página Web de la Consellería de Sanidad.

2.3-Las elecciones sindicales en el ámbito de la sanidad.-

La Ley 7/2007 del Empleado Público establece entre otras materias, las reglas generales en que se debe desarrollar el procedimiento electoral para elegir a los representantes del personal funcionario, siendo de aplicación íntegra al personal sanitario estatutario.

El artículo 39 dice que los órganos específicos de representación de los funcionarios son los Delegados de Personal y las Juntas de Personal, de manera que en las unidades electorales donde el número de funcionarios es igual o superior a 6 e inferior a 50, su representación corresponde a los Delegados de Personal. En cuanto a las Juntas de Personal estas se constituyen en unidades electorales que cuenten con un censo mínimo de 50 funcionarios y se componen de un número de representantes en función del número de funcionarios de la Unidad electoral correspondiente que se eligen mediante la convocatoria de elecciones sindicales.

El procedimiento para la elección de las Juntas de Personal y Delegados de Personal se determina en el Reglamento de elecciones sindicales (Real Decreto 1846/1994) que establece que la elección se realizara mediante sufragio personal, directo, libre y secreto pudiendo emitirse el voto por correo, siendo electores y elegibles los funcionarios que se encuentren en la situación de servicio activo, y pueden presentar candidaturas las Organizaciones Sindicales legalmente constituidas o las coaliciones de éstas, y los grupos de electores de una misma unidad electoral, siempre que el número de ellos sea equivalente, al menos, al triple de los miembros a

elegir, y las Juntas de Personal se eligen mediante listas cerradas a través de un sistema proporcional corregido, y los Delegados de Personal mediante listas abiertas y sistema mayoritario.

2.4-Las Juntas de Personal de la sanidad pública valenciana.-

En la Comunidad Autónoma valenciana, la Administración determinó la creación de 24 departamentos de salud distribuidos (anteriormente Áreas de salud) en diferentes comarcas o zonas geográficas en los que prestan servicio, según dicho censo un total de 48.015 empleados públicos que conforman el censo electoral con derecho a voto y que en las últimas elecciones sindicales eligieron a un total de 526 representantes, es decir, la suma de todos los electos en los 24 departamentos. (www.san.gva.es/web/dgrhs/informacion-sindical)

2.5-Los Comités de Empresa.-

En cuanto a trabajadores con relación laboral que prestan sus servicios en la sanidad pública dado que su régimen jurídico electoral es el que deriva de las leyes laborales, y siéndoles de aplicación, además de las normas administrativas referidas a selección de personal, movilidad etc, las que derivan de la legislación laboral, al igual que el resto de trabajadores celebran elecciones sindicales para elegir los comités de empresa, conforme a lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores, siendo el censo de trabajadores de la sanidad pública con contrato laboral en la Sanidad valenciana de 2.356 trabajadores que han celebrado elecciones sindicales para elegir un comité de empresa en cada provincia de los cuales corresponden 21 miembros al comité de empresa de Alicante, 9 al de Castellón y 23 en Valencia.

Normativa, por orden cronológico.

- Ley, de 3 de marzo de 1904, de Descanso Dominical.
- Real Orden de 15 de enero de 1920 del Ministerio de la Gobernación.
- Código de Trabajo de 1926.
- Ley del Contrato de Trabajo de 1931.
- Ley del Contrato de Trabajo de 1958
- Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del Derecho de Asociación Sindical.

- Constitución Española de 1978.
- Ley 9/82 del Estatuto de los Trabajadores.
- Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.
- Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.
- Ley 9/1987, de 12 de junio, de Órganos de Representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas.
- Real Decreto 1846/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de elecciones a órganos de representación del personal al servicio de la Administración General del Estado.
- Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

BLOQUE VII: GLOSARIO DE LEGISLACIÓN SANITARIA.

GLOSARIO DE LEGISLACIÓN PARA PROFESIONALES DE LA SALUD

Pedro Rosado Calatayud

AB INITIO: Desde el principio.

AB INTESTATO: Sin testar.

ABSORCIÓN Y COMPENSACIÓN DE SALARIOS: “Son un conjunto de fenómenos de neutralización de mejoras retributivas establecidas por diversos órdenes de fijación de condiciones de trabajo (disposición legal, convenio colectivo, contrato de trabajo)”

ABUSO DE AUTORIDAD: En Derecho laboral. La conducta del empresario, desarrollada dentro del ámbito de organización de la empresa que, sobrepasando los límites de su poder de dirección, conmina al trabajador a desarrollar una conducta no deseada, prevaliéndose de su situación dentro de la relación laboral. La reacción de los trabajadores frente a los abusos del empresario puede efectuarse bien mediante denuncias ante la autoridad laboral, o bien mediante demandas ante la jurisdicción social pidiendo la extinción del contrato de trabajo.

ABUSOS SEXUALES: Consiste en tocar y acariciar el cuerpo de otra persona contra su voluntad, así como en la exhibición de los genitales y en la exigencia a la víctima de que satisfaga sexualmente al abusador.

ACCIPIENS: Sujeto que recibe el pago.

ACTIO: Medio jurídico utilizado por el particular para poder entrar en un proceso determinado con el fin de proteger sus intereses.

ACTIO COMMUNI DIVIDUNDO: Art. 400 CC. “Ningún copropietario estará obligado a permanecer en la copropiedad. Cada uno de ellos podrá pedir en cualquier tiempo que se divida la cosa común”. Imprescriptible (art. 1965, CC). Procedimiento para la división: art. 402 CC.

ACTIO INIURIARUM: Acción penal intransmisible e infamante, ejercitable contra el causante de una lesión moral o corporal a un sujeto.

ACTIO IUDICATI: Ejercitable por el demandante en contra del demandado para que se ejecute la sentencia dictada por el iudex.

ACTIO PRO SOCIO: Ejercitable por un socio concreto para hacer cumplir las obligaciones propias de los socios miembros de una sociedad.

AD HOC: Significa *a esto, por esto*, es decir, a propósito, para la ocasión, especial para aquello que se trata.

A LIMINE: Se refiere a los defectos de fondo o de forma de la demanda que ya desde el principio imposibilitan su procedencia.

ALLANAMIENTO DE MORADA: Este tipo penal se da cuando el agresor entra en el domicilio ajeno o se mantiene en el mismo, contra la voluntad de la persona que vive en él.

ALTERUM NON LAEDERE: "No dañar al otro". Este principio es como la noción misma de derecho, inseparable de la de alteridad, es decir en relación a otro.

AMENAZAS: Pueden ser constitutivas de delito o no. Las delictivas se producen cuando alguien amenaza a otro con causarle a su persona o familia un mal que constituya delitos de homicidio, lesiones, aborto, contra la libertad, torturas y contra la integridad moral, la libertad sexual, la intimidad, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico.

AMNISTÍA: Manifestación del denominado "derecho de gracia": es técnicamente una forma de extinción de la responsabilidad criminal. Sus efectos son totales: como si el delito no hubiese existido.

ANIMUS DOLI: Voluntad para la realización del delito.

ANIMUS JOCANDI: Supone el empleo de lenguaje con demasías, pero festivo, gracioso, chistoso, que suponga burla sátira o ridiculización para otro.

APELACIÓN: Recurso que puede interponer la parte demandante o demandada contra ciertas sentencias y ciertos autos de los juzgados en los procesos civiles, laborales y penales. Las apelaciones se resuelven por las Audiencias, en lo civil y penal.

APLAZAMIENTO DE PAGO: Posibilidad de pagar la deuda tributaria liquidada y notificada al deudor en un periodo de tiempo, satisfaciendo intereses de demora por el aplazamiento.

APREMIO: Fase de la ejecución forzosa de las sentencias, o del juicio ejecutivo, en la que se subastan los bienes embargados al ejecutado a fin de obtener dinero con el que pagar su crédito. También se conoce como "vía de apremio".

ASOCIACIÓN: Pluralidad de personas, unitariamente organizadas, para la consecución de un determinado fin por la Ley.

ASOCIACIÓN PROFESIONAL: Conjunto de profesionales para la defensa de sus derechos, intereses y reivindicaciones.

ATENUANTES: Aquellas circunstancias que pueden concurrir en la ejecución del delito mediante las cuales su gravedad disminuye de aquel término medio que la Ley considera como tipo al definir las diversas figuras del delito (art. 9, CP). Circunstancias modificativas de la culpabilidad.

AUDIENCIA: Tribunal de justicia colegiado que se encarga de los pleitos de un territorio. Ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrece a un interesado en un juicio o expediente.

AUDIENCIA NACIONAL: Es un tribunal español con sede en Madrid y que tiene jurisdicción en todo el territorio de España. Es un tribunal tanto de apelación como de instancia en aquellas materias que la Ley Orgánica del Poder Judicial indica, pero en ningún caso se trata de un tribunal de casación.

AUDIENCIA PREVIA: Es una fase oral del procedimiento del Juicio Ordinario, que tiene lugar una vez se han presentado los escritos de demanda y contestación. Se proponen las excepciones que se puedan plantear en el procedimiento y las pruebas que se han de practicar en el acto del juicio oral.

AUDIENCIA PROVINCIAL: Las Audiencias Provinciales son tribunales de justicia que tienen su sede en la capital de la provincia y ejercen su jurisdicción sobre toda ella. Estos órganos judiciales, conocen de asuntos civiles y penales y se estructuran en secciones formadas por tres o cuatro magistrados.

AUDIENCIA PÚBLICA: Celebración de un acto judicial solemne al que pueden asistir todas aquellas personas que no estén expresamente exceptuadas por la ley.

AUDIENCIA NOTARIAL: Acto de presencia física, simultáneo, de notario, comparecientes, testigos y otras personas, intervinientes y relacionados en el instrumento público reunidos a la finalidad de su otorgamiento.

AUSENCIA: Falta de presencia de una persona en el lugar de su domicilio con trascendencia jurídica.

AUTO: Forma que revisten determinadas resoluciones judiciales, habrán de ir divididas en resultandos y considerandos, conteniendo aquéllos los hechos y éstos los fundamentos jurídicos que le sean de aplicación, concluyendo con la parte dispositiva la cual habrá de contener el mandato judicial concreto a que se contraigan.//Se dice del conjunto de actuaciones que conforman el procedimiento.

AUTO DE PRISIÓN: Resolución judicial que ordena la prisión de una persona por concurrir en la misma las condiciones exigidas por la ley; la prisión puede ser incondicional o con fianza.

AUTO DE PROCESAMIENTO: Resolución que se adopta, cuando aparecen en el sumario indicios racionales de criminalidad, respecto de una determinada persona.

AUTOPSIA: Examen médico de un cadáver, encaminado a averiguar las causas de su muerte, se practica por el médico forense adscrito al juzgado o en su defecto por los facultativos que el juez designe, el acto material del examen es presidido por el juez y se practica bajo la fe del secretario judicial.

AUTORIDAD: En el Derecho Penal tiene la consideración de autoridad el que, por sí solo o como miembro de alguna corporación, tribunal u órgano colegiado, tenga mando o ejerza jurisdicción propia. En todo caso, tendrán la consideración de Autoridad, los miembros del Congreso de los Diputados, del Senado, de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y del Parlamento Europeo, así como los miembros del Ministerio Fiscal.

AVAL: Acto por el que una persona o entidad en su caso, se responsabiliza de la conducta personal o responsabilidades pecuniarias de otra.

AVENENCIA: Convenio, transacción. Conformidad y unión.

BAJA MÉDICA: Situación que se origina como consecuencia de la expedición del parte médico de baja por facultativo competente en el que se manifiesta la ILT

(Incapacidad Laboral Transitoria) de toda persona afiliada y en alta en el sistema de la Seguridad Social.

BANCARROTA: (ver Quiebra). Término que se emplea como sinónimo de quiebra culpable o fraudulenta.

BASE DE COTIZACIÓN: Cantidad legalmente establecida en función de la cual se calcula la cotización a la Seguridad Social.

BASE IMPONIBLE: Traducción monetaria de la materia que se somete a gravamen en un tributo, y que se encuentra en el hecho imponible de la norma tributaria.

BENEFICIARIO: Dícese de la persona a quien beneficia un contrato de seguro.

BIENES GANANCIALES: (Ver Sociedad de gananciales).

BIENES INMUEBLES: Los situados de forma fija y no susceptibles de traslado con detrimento de su existencia. Ocupan un lugar invariable en el espacio.

BIENES MUEBLES: Por carecer de situación fija, pueden ser trasladados sin alteración ni deterioro.

BOLETIN OFICIAL: Periódico que contiene disposiciones oficiales dictadas por el Estado o por cualquier Administración Pública.

BONA FIDES: Convicción en que se halla una persona de que hace o posee alguna cosa con derecho legítimo.

BUFETE: Estudio o despacho de un abogado.

BUROCRACIA: Influencia excesiva de la administración.

CADÁVER: El cuerpo humano durante los cinco primeros años siguientes a la muerte real. Esta se computará desde la fecha y hora que figure en la inscripción de defunción en el Registro Civil. (Art. 7 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria)./ proviene del latín *cadavere*, en relación con el verbo *cadere*, "caer", y significa "caído", otra versión lo asocia a la expresión latina "Caro Data Vermibus" (Carne Dada a Gusanos).

CADUCIDAD: Llamada también decadencia de derechos. Extinción de los derechos por el simple transcurso del tiempo concedido para su ejercicio.

CALUMNIA: Acusación falsa, hecha maliciosamente para causar daño.

CAMARA ALTA: Una de las dos cámaras en que se divide la Asamblea Legislativa en los sistemas bicameralistas. En España es el Senado.

CAMARA BAJA: Una de las dos cámaras en que se divide la Asamblea Legislativa en los sistemas bicameralistas, y ésta suele ser la más importante, siendo sus miembros elegidos por sufragio universal. En España es el Congreso de los Diputados.

CAPACIDAD: Aptitud legal para ser sujeto de derechos y obligaciones, o facultad más o menos amplia de realizar actos válidos y eficaces en Derecho.

CAPACIDAD JURÍDICA: Posibilidad general de ser titular de relaciones jurídicas.

CAPACIDAD LEGAL: Exigida por la ley para cada caso en particular.

CAPACIDAD DE OBRAR: Aptitud de la persona para realizar actos jurídicos de manera directa y válida.

CARGA DE LA PRUEBA: Se dice del deber que tienen las partes de probar los hechos que alegan y afirman como fundamento y premisa de sus pretensiones, constituyendo una excepción a este principio el sistema de presunciones legales que operan en nuestra legislación.

CARGAS Y GRAVÁMENES: **-Carga:** censo, hipoteca, servidumbre u otro gravamen real de la propiedad, generalmente la inmueble. **-Gravamen:** carga impuesta sobre un inmueble o sobre un caudal.

CARTA DE DESPIDO: Comunicación del empresario al trabajador en la que han de hacerse constar los hechos que motivan el despido y la fecha de sus efectos, dando así firmeza a tal declaración.

CARTA DE PAGO: Escritura en que el acreedor confiesa haber recibido lo que se le debía o parte de ello.

CATASTRO: Catálogo de la riqueza territorial, en el que se determinan las fincas, rústicas o urbanas, mediante su descripción o expresión gráfica así como, su evaluación o estimación económica.

CAUSA JUDICIAL: Conjunto de actuaciones que conforman el procedimiento.

CAUSA PETENDI: Fundamento de la pretensión alegada en juicio.

C.I.F.: Código de identificación fiscal. (ver Identificación fiscal)

COACCIÓN: Delito que consiste en obligar a otra persona, con violencia, a hacer o no hacer algo que la ley no obliga o impide.

COERCER: Reprimir, contener, refrenar, sujetar. (Suele usarse como término jurídico, lo mismo que sus derivados)

COHECHO: Delito que consiste en el soborno que realiza el funcionario público tanto si lo solicita como si se limita a aceptarlo.

COMPARECENCIA: Presentación física y real de una persona en un juzgado o tribunal.

COMPUTO DE PLAZO DE PRESCRIPCIÓN: Forma de computar la prescripción en el campo tributario, con un plazo general de cinco años, que comienza a contar desde la finalización del plazo de presentación de la declaración.

COMUNIDAD DE BIENES: Pertenencia de un bien o derecho a una pluralidad de personas.

CONCEBIDO: Persona humana en el periodo que media desde la concepción hasta el nacimiento, siempre que éste llegue a ser legalmente perfecto.

CONCLUSIONES: “practicadas las pruebas, las partes formularán oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos, exponiendo de forma ordenada, clara y concisa, si, a su juicio, los hechos relevantes han sido o deben considerarse admitidos y, en su caso, probados o inciertos”. Art. 433 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (LEC). En concreto, el párrafo primero del apartado 2.

CONSENSUS FACIT LEGEM: El consentimiento transforma en ley el contrato.

CONTRA LA INTEGRIDAD MORAL: Son aquellos atentados que suponen un trato degradante que comprende los sufrimientos físicos o mentales, la disminución de las facultades de conocimiento y voluntad, u otras alteraciones análogas.

COSA JUZGADA: Efecto que produce la firmeza de las resoluciones judiciales y que tiene como consecuencia la intocabilidad de las mismas.

COSTAS: Gastos que se originan durante la sustanciación del procedimiento.

COSTUMBRE: Norma creada e impuesta por el uso social. Es fuente del Derecho, aplicable en defecto de la Ley.

CUASI DELITO: Acción dañosa para otro, que uno ejecuta sin ánimo de hacer mal, o de la que, siendo ajena, debe uno responder por algún motivo.

CUERPO DEL DELITO: Objeto o medio empleado para la comisión del delito.

CULPA: **-Civil:** Omisión del comportamiento que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a la circunstancia de las personas, del tiempo y del lugar. **-Penal:** También conocida como “imprudencia”, presupone la falta de intención en la comisión del delito que se imputa al autor por haber infringido el deber de cuidado que le era exigible.

CULPA LATA: Negligencia con omisión de las precauciones más elementales previstas por todos.

CULPA LEVIS: Cuando su previsión sólo fuere dable a los hombres diligentes.

CULPA LEVISSIMA: Cuando el resultado hubiera podido preverse únicamente mediante el empleo de una diligencia extraordinaria.

CULPABILIDAD (ver Imputabilidad. Responsabilidad): Juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley.

CUSTODIA: En el contrato de depósito, es la obligación que tiene el depositario de custodiar la cosa depositada.

DANNUM EMERGENS: (ver Daño emergente).

DAÑO EMERGENTE: La indemnización de daños y perjuicios comprende el daño emergente y al lucro cesante. Significa toda pérdida sufrida por el acreedor, no solo material, sino el provecho impedido.

DAÑOS: Delito que consiste en la producción de un perjuicio en los bienes, que no sea propio de los incendios o de los estragos.

DE AUDITUM: De oídas.

DECISIÓN: Acto jurídico comunitario individual, dirigido a uno o varios destinatarios a los que obliga en todos sus elementos.

DECLARACIÓN: Manifestación realizada ante un juzgado o tribunal.

DECLARACIÓN DE FALLECIMIENTO: Última fase del régimen de la ausencia. 1) Requisitos: petición por parte legítima; transcurso de plazos legales (arts. 193 y 194,

CC). 2) Efectos: cesación de la situación de ausencia legal (art. 195); apertura de la sucesión del declarado fallecido (art. 196). 3) Revocación (art. 197) y por prueba de su muerte efectiva.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS: Adoptada por la ONU en 1948 con el fin de fortalecer la protección de los derechos humanos en el plano internacional.

DECRETO: Norma reglamentaria, de valor jurídico inferior y subordinada a la Ley, producida por el Gobierno. Actualmente el Decreto recibe la denominación de Real Decreto y debe ser aprobado por el Consejo de Ministros. En las Comunidades Autónomas, recibe dicha denominación la norma reglamentaria producida por el Consejo de Gobierno o por el Presidente de la Comunidad.

DECRETO LEGISLATIVO: Norma de carácter general producida por el Gobierno y dotada de la eficacia de la ley en virtud de una previa delegación acordada por el Parlamento.

DECRETO LEY: Norma de carácter general producida por el Gobierno, por razones de urgencia y necesidad, dotada de la eficacia de la ley sin que medie delegación parlamentaria y que deberá ser convalidada antes de 30 días por el Congreso.

DE FACTO: De hecho.

DE IURE: Por Derecho, por justo título.

DELITO: Infracción penal. Acción u omisión dolosa o imprudente penada por la ley.

DELITOS CONTRA LA SALUD PÚBLICA: Infracciones de la Ley que comúnmente se conocen como “tráfico de drogas”. Abarca el castigo de cualquier conducta relacionada con el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, tanto el cultivo, la elaboración, el tráfico como cualquier conducta que promueva, favorezca o facilite el consumo, incluso la simple tenencia con aquellos fines.

DEMANDA: Escrito por el que se inicia el proceso civil, laboral y contencioso-administrativo.

DENUNCIA: Manifestación que realiza una persona al juez o autoridad competente sobre la realización de unos hechos delictivos, sin obligación de ser parte en la causa ni de probar tales hechos delictivos.

DE OFICIO: Realización de actos procesales a iniciativa del Juez o Tribunal, no de las partes.

DEONTOLOGÍA: Ciencia de los deberes o la teoría de las normas morales. Conjunto de normas éticas (Código Deontológico, normalmente desarrollado por los Colegios Profesionales), que regulan el comportamiento de los profesionales.

DERECHO OBJETIVO: Normas jurídico-positivas que forman el ordenamiento vigente.

DERECHO SUBJETIVO: Facultad reconocida y garantizada a una persona por el ordenamiento jurídico.

DESOBEDIENCIA: Delito penado con prisión

1. Serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a dieciocho meses, los que, sin estar comprendidos en el artículo 550, resistieren o desobedecieren gravemente a la autoridad o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, o al personal de seguridad privada, debidamente identificado, que desarrolle actividades de seguridad privada en cooperación y bajo el mando de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

2. Los que faltaren al respeto y consideración debida a la autoridad, en el ejercicio de sus funciones, serán castigados con la pena de multa de uno a tres meses (Art. 556 CP).

DESPACHO: Admisión a trámite de un escrito por parte del juez. También se denomina “despacho” a cualquier comunicación que el juez expide.

DE VISU: De vista.

DICTÁMEN: Acto del Ministerio Fiscal o de un perito que consiste en el estudio de un problema surgido en el proceso.// Opinión y juicio que un abogado forma y emite sobre un tema jurídico.

DIES AD QUEM: El ultimo de un plazo, cuyo transcurso produce la eficacia o ineficacia que del plazo dependa.

DIES A QUO: Momento inicial del plazo. El día inicial de un plazo se excluye de tal plazo.

DILIGENCIAS: Actuación del órgano jurisdiccional, exceptuando las resoluciones.// “Diligencias” o “autos” suelen aludir en la práctica al conjunto de papeles, ordenados y cosidos en los que se documenta un procedimiento judicial.

DILIGENCIAS PREVIAS: Se designa a la instrucción previa de las causas criminales, en la fase anterior a que las mismas se continúen por uno de los trámites procesales establecidos para cualquiera de los procedimientos que contempla la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

DIRECTIVA: Acto jurídico comunitario que obliga al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando; sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y medios. Da lugar a normas internas de “transposición”, que se producen cuando el Estado miembro, al que sólo se le impone una obligación de resultado, aprueba una norma nacional para alcanzar dicho resultado.

DOLO: **-Civil:** Es sinónimo de mala fe. Significa la maquinación o artificio de que se sirve uno de los contratantes para engañar al otro. **-Penal:** Intención. Es la forma más grave de la culpabilidad por contraposición a la culpa.

DOMICILIO: Residencia habitual de una persona física.

DOMICILIO FISCAL: El domicilio fiscal coincidirá con el social cuando en él se desarrolle la actividad principal de una empresa.

DOMICILIO PARTICULAR: Lugar en que legalmente se considera establecida una persona o sociedad para el cumplimiento de sus obligaciones y el ejercicio de sus derechos.

DOMICILIO SOCIAL: Es la sede oficial de una sociedad, a la que se envían los documentos oficiales y en la que se reciben las notificaciones legales. El domicilio social de una empresa es aquel en el que se realiza la administración de la misma o en el que se desarrolla su principal actividad. Este domicilio social debe aparecer en los estatutos de la empresa y su modificación implica también una modificación de dichos estatutos.

DO UT DES: Contrato innominado, mediante el cual una de las partes entrega una cosa a cambio de otra que, a su vez, le entregue la otra parte.

DO UT FACIAS: Idea de contraprestación.

EDAD: Estado civil de la persona, que determina su capacidad de obrar eficazmente para el Derecho. Así, los estados civiles en razón de la edad son: mayoría de edad, minoría de edad y emancipación.

EFFECTOS TIMBRADOS: Medio para realizar el pago, cuando así se determine legal o reglamentariamente, del precio de los servicios públicos, exacciones fiscales, tasas fiscales, tasas y exacciones parafiscales, así como para hacer efectivas toda clase de responsabilidades pecuniarias, salvo las excepciones que se determinen.

EJECUCIÓN: Procedimiento judicial con embargo y venta de bienes para pago de deudas.

EJECUTAR: Reclamar una deuda por vía o procedimiento ejecutivo.

EMBARGO: Acto jurisdiccional por el cual se eligen bienes determinados del patrimonio del deudor y se les vincula a un proceso, como garantía de la ejecución de una futura sentencia *-embargo preventivo-*, o como trámite de ejecución previo a la subasta *-embargo ejecutivo-*.

EMBARGO PREVENTIVO: Que se solicita con carácter previo o simultáneo a la interposición de la demanda.

EMPLAZAMIENTO: llamamiento que realiza el juzgado o Tribunal a una persona para que, si lo estima conveniente, comparezca en el proceso.

EMPRESA: Organización de capital y trabajo dirigida a la producción o mediación de bienes o servicios en el mercado.

ENCUBRIMIENTO: Actividades de favorecimiento de orden personal o material que se llevan a cabo después de que el delito esté consumado.

ENDOSO: Forma de transmitir la propiedad y los derechos incorporados de determinados títulos.

ERGA OMNES: Contra todos.

ERROR: Conocimiento inexacto de la realidad.

ESCRITO DE CALIFICACIÓN: Escrito que se presenta en el proceso penal en el que las partes valoran los hechos del proceso.

ESTABLECIMIENTO MERCANTIL: lugar material donde la empresa realiza su actividad económica.

ESTADO DE DERECHO: Organización política caracterizada por: a) la formación de la ley corresponde al pueblo o a sus representantes elegidos en elecciones libres y competidas; b) los derechos fundamentales tienen existencia real; y c) toda acción de

los poderes públicos se efectúa de acuerdo con la competencia, según el procedimiento y en razón de los fines establecidos por la ley, garantizando esa sujeción a la ley tribunales ordinarios e independientes.

ESTAFA: Delito que consiste en el aprovechamiento de cualquier maniobra engañosa para originar un error en otra persona y, con ánimo de lucro, lograr que aquella efectúe una disposición patrimonial que suponga un perjuicio para sí o para un tercero.

ÉTICA: Conjunto de principios y normas morales que regulan las actividades humanas: *Ética profesional. Ética de la información.*

EX AEQUO ET BONO: Según equidad y razón.

EXCARCELAR: Poner en libertad al preso, por mandamiento judicial, bajo fianza o sin ella.

EXCEDENCIA: Condición de excedente, dicho del funcionario público que no ejerce su cargo.

EXCEPTIO: Excepción. Parte de la fórmula que opone el demandado a las pretensiones del demandante contrarrestando la *intentio* (ver) a través de una serie de alegaciones a su favor.

EXCEPTIO VERITATIS: (Ver calumnias e Injurias). Consiste en la demostración de la veracidad del hecho o del juicio de valor afirmado. En las injurias no se admite salvo que se dirijan contra funcionarios públicos sobre hechos concernientes al ejercicio de sus cargos. En el delito de calumnia, sin embargo, se admite por completo.

EXEQUATUR: Autorización que otorga el jefe de un Estado para que los agentes extranjeros puedan ejercer en su territorio las funciones propias de sus cargos.

EXHORTO: Acto de comunicación entre dos juzgados o Tribunales, por el que se solicita de otro que realice una determinada diligencia que es necesaria para el proceso que se desarrolla ante el primero.

EXHUMAR: Desenterrar, sacar de la sepultura un cadáver o restos humanos.

EXIMENTE: Dícese de distintas circunstancias, con naturaleza jurídico-penal muy diversa, que tienen como característica común la de liberar al autor de su responsabilidad penal.

EXIMENTES COMPLETAS: Son aquellas que afectan totalmente a la capacidad de conocer y de querer causar la acción criminal; en estos casos al autor no se le puede condenar por un delito, se le absuelve y se acuerda una medida de seguridad que puede ser, por ejemplo, cuando se trata de una persona enajenada mentalmente, el internamiento en un centro psiquiátrico por un periodo de tiempo que nunca será superior que la privación de libertad a la que hubiera sido condenado de no haber estado enajenado. Las eximentes completas exoneran totalmente de la responsabilidad penal.

EXIMENTES INCOMPLETAS: Son aquellas en las que la anulación de la capacidad de conocimiento, entendimiento o voluntad del agresor no es total, pero sí suponen una disminución de su culpabilidad. Tanto en las eximentes completas como en las incompletas, deben acordarse medidas de seguridad en la Sentencia.

EX NUNC: Desde ahora.

EXONERACIÓN: Exonerar, separar, privar o destituir a alguno de un empleo.

EXPEDIENTE: Documento en el que se encuentran recogidas, de forma ordenada, el conjunto de actuaciones administrativas seguidas en un determinado asunto o negocio.

EX TUNC: Desde entonces.

FALSEDAD DE DOCUMENTOS: Delito que consiste en la alteración del contenido de un documento. También se castiga el simple uso del documento falsificado aunque no haya sido uno el autor de la falsificación. En el caso de documentos privados, para que la conducta sea delictiva, hace falta la existencia de una intención de perjudicar a otro.

FALSEDAD DE DOCUMENTOS PÚBLICOS: Delito que cometen tanto los funcionarios públicos, como los particulares.

FALSEDAD DE DOCUMENTOS PRIVADOS: Delito que comete el que con perjuicio de tercero o con ánimo de causárselo, cometiere en documento privado alguna falsedad. Puede ser castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años (Art. 395 CP).

FALSO TESTIMONIO, DELITO DE.: Delito contra la Administración de Justicia, y la pureza de la fase probatoria en un proceso judicial. También lo comete aquel que a sabiendas presentare en juicio testigo falso.

FALLO: Parte dispositiva de una resolución en la que estima o desestima las pretensiones de las partes.

FALTA: Infracción penal castigada con penas leves. No debe confundirse con “delito”. Toda falta es una infracción penal, pero nunca es un delito.

FIANZA: Garantía personal, prestada por un tercero, que tiene por objeto asegurar el cumplimiento de la obligación, de forma que si no paga el deudor, lo hará el fiador.

FINCA: **-Rústica:** Superficie de terreno (inmueble por naturaleza) destinado a la explotación agraria, pecuaria o forestal. **-Urbana:** Toda superficie de terreno a la que los planes urbanísticos correspondientes contemplan como apta para realizar en la misma una edificación o construcción urbana (destinada a vivienda o servicios) o una finalidad de esparcimiento o zona verde excluida de edificación pero que también es urbana por cuanto sirve a la superficie edificada.

FINIQUITO: Documento en el que una persona aprueba las cuentas que le presentan, dándose por satisfecho del alcance que resulta a su favor.

FRANQUICIA: Contrato por el cual una persona explota comercialmente la marca de otra, en una zona determinada.

FRAUDE DE LEY: Acto por el que se viola una ley y se busca el amparo legal en otra, para obtener un resultado no previsto en la primera.

FUNDACIÓN: Persona jurídica cuyo sustrato es un patrimonio afecto al cumplimiento de un fin común y con una organización semejante a la empresarial.

FUSIÓN: Acto por el cual dos o más sociedades, previa disolución de alguna o de todas ellas, confunden sus patrimonios y agrupan a sus socios en una sola sociedad.

GASTOS DEL JUICIO (ver COSTAS).

GERENTE: Persona que dirige y representa a una empresa y que tiene poder general otorgado por el empresario.

GRADO DE EJECUCIÓN: Estadios por los que puede pasar el hecho delictivo en su comisión. **-Consumación:** Se produce la lesión o puesta en peligro del Bien jurídico prevista en el hecho delictivo como resultado. **-Tentativa:** El autor comienza la ejecución del delito y practica todos o parte de los actos que deberían conducir al resultado, pero éste no se produce por causas ajenas a su voluntad.

GRADO DE PARTICIPACIÓN: Formas de tomar parte en la ejecución de un hecho delictivo. **-Autoría:** Realizar el hecho por sí, conjuntamente (coautoría), o por medio de otro del que uno se sirve como un instrumento (autoría mediata). **-Complicidad:** Cooperación en el hecho con actos anteriores o simultáneos que no supongan tomar parte directa en la ejecución.

GRAN INVALIDEZ: Situación en que se encuentra toda persona que no puede realizar por sí misma las más esenciales y fundamentales tareas de la actividad humana. Se considera afecto de gran invalidez a toda persona que precisa el concurso de otra persona para satisfacer aquella necesidad vital de que por sí le es imposible cumplir.

GRAVAMEN (ver Cargas y Gravámenes): Carga, obligación que pesa sobre alguno de ejecutar o consentir una cosa. Carga impuesta sobre un inmueble o sobre un caudal.

GRUPO DE EMPRESAS: Conjunto de empresas de análoga naturaleza dirigido a mejorar su competencia en el mercado.// Conjunto de sociedades dirigido por una "sociedad madre" propietaria de la mayoría de las acciones del resto.

GUARDA: Figura jurídica por la que una persona o institución se encarga del cuidado de un menor o incapaz.

GUARDA Y CUSTODIA: En materia de familia, la persona a quien corresponde el cuidado de los hijos comunes en los casos de separación, nulidad o divorcio.

HABEAS CORPUS: Derecho de todo ciudadano, detenido o preso, a comparecer inmediata y públicamente ante un juez o tribunal para que, oyéndole, resuelva si su arresto fue o no legal, y si debe alzarse o mantenerse.

HOLDING (ver Grupo de empresas).

HOMICIDIO: Delito que consiste en dar muerte a una persona. Si concurren algunas de las circunstancias que cualifican al asesinato tendrá esta última consideración.

HOMICIDIO IMPRUDENTE: Es aquel en el que se da un resultado que no se espera por el autor, tanto por negligencia del mismo como por circunstancias externas que concurren en el momento de producirse el hecho.

HONESTE VIVERE: "vivir honestamente"

HONESTUM: Honesto, Moral.

HONORARIOS: Estipendio o sueldo que se da a uno por su trabajo en algún arte liberal.

HURTO: El que, con ánimo de lucro, tomare las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño. Este delito será castigado, como reo de hurto, con la pena de prisión de seis a dieciocho meses si la cuantía de lo sustraído excediese de 400 euros (art.234 CP).

IDEM EST NON ESSE ET NON PROBARI: La falta de prueba equivale a no existencia.

IDEM EST NON ESSE ET NON SIGNIFICARI: En ausencia de notificación el destinatario de la misma no existe para el derecho.

IDENTIFICACIÓN FISCAL: Clave numérica que permite individualizar a las personas en la realización de actos tributarios. **-N.I.F.:** Número de identificación fiscal. Para personas físicas. **-C.I.F.:** Código de identificación fiscal. Para personas jurídicas.

IGNORANTIA LEGIS NEMINEM EXCUSAT: La ignorancia de la ley no excusa de su cumplimiento.

IL-BURUCO: Testamento otorgado “a la cabecera de la muerte”. “El que se hallare en peligro de muerte, alejado de población y de la residencia del notario público, podrá otorgar testamento ante tres testigos, bien en forma escrita o de palabra..”

ILIQUIDEZ: Situación que se produce cuando al ser el pasivo igual o menor que el activo, falta dinero líquido y, por tanto, no pueden satisfacerse las deudas.

IMPERATIVO: Que impera o manda. Dícese de las leyes y disposiciones que contienen una prescripción formal que prohíbe a las personas interesadas eludirlas, y al juez, omitirlas o mitigarlas en su aplicación.

IMPRUDENCIA: Falta de la diligencia debida.

IMPRUDENCIA TEMERARIA (Seguridad Social): La Ley General de la Seguridad Social excluye del concepto de accidente de trabajo a aquellos accidentes debidos a la imprudencia temeraria del trabajador accidentado. Esta es aquella que excede a la mera imprudencia grave o infracción de reglamentos, comportando tal entidad que revela, de modo notorio, la ausencia de la más elemental precaución, sometiéndose el trabajador, de forma consciente, a un peligro cierto. El accidente debido a la

imprudencia temeraria del trabajador que lo sufre, produce la ruptura del nexo causal necesario para ser conceptuado accidente laboral.

IMPUESTO: Tributo cuyo hecho imponible es la capacidad económica de una persona, manifestada en la obtención de rentas, la circulación de bienes o la tenencia de un patrimonio.

IMPUESTO SOBRE ACTIVIDADES ECONÓMICAS (I.A.E.): Tributo local cuyo hecho imponible es el mero ejercicio de actividades empresariales, profesionales o artísticas, en territorio nacional, tanto si se ejercen con local o sin local determinado.

IMPUESTO SOBRE BIENES INMUEBLES (I.B.I.): Tributo local cuyo hecho imponible está en la titularidad de un bien inmueble urbano o rústico.

IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO (I.V.A.): Tributo cuyo hecho imponible es el consumo.

IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS (I.R.P.F.): Tributo cuyo hecho imponible es la obtención de renta por una persona física, obligándose a pagar por la totalidad de la renta obtenida durante el año.

IMPUESTO SOBRE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS (I.T.P.Y.A.J.D.): Tributo cuyo hecho imponible es la adquisición de bienes o derechos entre particulares.

IMPUTABILIDAD: Atribuir algo a alguien, atribuir un efecto a su causa, formar un juicio a cuenta de alguno y atribuirle de ese modo un determinado acto.

IN ABSENTIA: En ausencia, en rebeldía.

INAPELABLE: Sentencia a resolución que no se puede apelar.

IN ARTICULO MORTIS: Situación extrema, "en el artículo de la muerte". Los actos celebrados en tal situación, matrimonios y testamentos, suponen una ligereza en la forma exigida para otros en circunstancias normales.

INAUDITA ALTERA PARS: No oída la otra parte. Supone la vulneración del principio que el juez no puede fallar a favor de un litigante sin oír al otro.

INCAPACIDAD: Restricción a la capacidad de obrar de una persona física por sentencia que así lo declare. Las causas son aquellas enfermedades o deficiencias

persistentes de carácter físico o psíquico que impiden a una persona gobernarse por sí misma.

INCAPACITACIÓN: Enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico, que impide a una persona gobernarse por sí misma.

INCAPACITADO: Persona sometida a incapacidad.

INCAPAZ: Que no tiene cumplida personalidad para actos civiles, o que carece de aptitud legal para una cosa determinada.

IN CAPITA: Por cabezas.

INCINERACIÓN: Acción y efecto de incinerar: reducir los cadáveres a cenizas.

INCOAR: Dícese comúnmente de un proceso, pleito, expediente o alguna otra actuación oficial.

INCOMPARECENCIA: Falta de comparecencia ante un juez o tribunal, desatendiendo la citación, emplazamiento, o requerimiento efectuado al que debe comparecer.

INCONSTITUCIONAL: No conforme con la Constitución de un Estado.

INDEBITI CONDITIO: Acción para reclamar lo que se pagó indebidamente.

INDEBITI SOLUTIO: Pago de lo indebido.

INDEFENSIÓN: Se denomina de esta manera a la situación en que queda una parte a la que se niegan o limitan los medios de defensa admitidos por la ley.

INDEFENSUS: Se considera indefenso, no sólo al que se esconde, sino también al que se presenta y se niega a defenderse o no quiere aceptar el juicio.

INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: Es el resarcimiento económico del menoscabo producido al perjudicado. Comprende, no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor.

INDULTO: Forma de extinción de la responsabilidad criminal de efectos mucho más limitados que los de la amnistía. Puede suponer la extinción total o parcial de todas las penas o sólo de algunas. Es una manifestación del denominado "Derecho de Gracia" y no elimina todos los efectos del delito.

IN DUBIO PRO REO: La duda aprovecha al acusado de un delito o falta.

IN DUBIIS, ABSTINE: En la duda, abstente.

IN DUBIIS, FAVORABILIOR PARS ELIGENDA: En la duda se ha de elegir lo más favorable, beneficio de la duda.

IN FINE: Lo citado se localiza al final de un artículo.

INFORMACIÓN TRIBUTARIA: Obligación legal que tiene el ciudadano de facilitar datos personales o económicos con interés tributario, bien sea de sí mismos o bien de terceros relacionados con ellos.

INFRACCIÓN: Trasgresión, quebrantamiento de una ley, pacto o tratado; de una norma moral, lógica o doctrinal.

INFRACCIONES TRIBUTARIAS: Incumplimientos totales o parciales de las obligaciones tributarias.

IN FRAGANTI: En el mismo momento que se está cometiendo el delito.

INJURIA: Delito que consiste en realizar conductas o manifestar expresiones que lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o su autoestima.

INSOLVENCIA: Situación del empresario en la cual su pasivo es superior a su activo o conjunto de derechos y propiedades.

INSOLVENCIA PUNIBLE: El deber del deudor de responder con todos sus bienes presentes o futuros en caso de incumplir sus obligaciones que establece el artículo 1.911 del Código Civil es el fundamento de este delito.

INSOLVENTE: Persona que cesa en el pago corriente de sus obligaciones y cuyo pasivo es superior al activo.

INSTANCIA DE PARTE: Actos del proceso realizados a iniciativa de la parte demandante o demandada.

INSTRUCCIÓN: Conocimiento por el juez o Tribunal de alegaciones o actuaciones que constan en un proceso o son interesantes para el mismo. En el proceso penal la instrucción es una fase del mismo cuya finalidad principal es preparar el juicio oral – investigando las circunstancias del hecho, tomando medidas cautelares sobre personas y cosas, etc.-

INTENTIO: Es aquella parte de la fórmula en la que se expresa el derecho que pretende el demandante.

IN TERMINIS: “En los términos”, se refiere a la resolución judicial que pone fin a un litigio.

INTERPELAR: Excitar o compeler a uno para que dé explicaciones o descargos sobre un hecho cualquiera.

INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA: Presentación del escrito que inicia el proceso civil, laboral y contencioso-administrativo ante el juzgado. (Ver Demanda).

INTRUSISMO: Delito que consiste en realizar actos propios de una profesión sin poseer el título oficial o académico correspondiente, o reconocido por disposición legal o convenio internacional. La infracción se agrava si el culpable se atribuye públicamente la cualidad del profesional, y se le impondrá una pena de prisión de seis meses a dos años (art. 403 CP).

IPSO FACTO Inmediatamente.

IPSO IURE Por el propio Derecho, por voluntad del Derecho.

IRRETROACTIVIDAD: La ley nueva ha de respetar el estado jurídico creado con anterioridad al amparo de la ley derogada. “Las leyes no tendrán efecto retroactivo, si no dispusieren lo contrario”

IRREVOCABILIDAD: Sólo las partes de mutuo acuerdo y siempre que no perjudiquen a tercero, pueden modificar o revocar el contrato.

IUDEX: Juez.

IURIS ET DE IURE Por ley y por Derecho.

IURISPRUDENTIA: “Es el conocimiento de las cosas divinas y humanas, la ciencia de lo justo y de lo injusto”

IURIS TANTUM: Decisión que se adopta ante una situación evidente pero que pese a la evidencia admite prueba en contrario.

IUS (Ver DERECHO).

IUSTA CAUSA: Justa causa.

JUBILACIÓN LABORAL: Causa de extinción de la relación laboral expresada en el artº 49.6, ET.

JUDICATURA: Ejercicio de juzgar. Cuerpo constituido por los jueces de un país (RAE).

JUDICIAL: Pertenece al juicio, a la administración de justicia o a la judicatura.

JUICIO: Conocimiento de una causa en la cual el juez se ha de pronunciar. (Ver Proceso).

JUICIO DE FALTAS: Es el tipo de procedimiento que la ley establece para aquellas infracciones de menor gravedad, denominadas faltas y que el Código penal castiga como leves. En este procedimiento la fase de instrucción y de juicio se tramita ante el mismo órgano unipersonal (Juez/a de Instrucción).

JUICIO INMEDIATO POR FALTAS: Es aquel que se tramita en las siguientes veinticuatro horas después de la denuncia, la policía o la guardia civil cita para el juicio directamente a la denunciante en el momento de la interposición de la denuncia, si hay testigos también los cita, localiza al denunciado y lo cita para el juicio.

JUNTA GENERAL DE ACCIONISTAS: Reunión de socios accionistas, que convocados y constituidos conforme a derecho, deberán decidir por mayoría los asuntos propios de su competencia, vinculando dichas decisiones a todos los socios, incluso a los que no hayan asistido a la reunión. Deben ser convocadas por los administradores de la sociedad, distinguiéndose entre ordinarias y extraordinarias según la periodicidad con que se celebren.

JUNTA GENERAL DE COPROPIETARIOS-

JURADO: Tribunal no profesional. “Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la Administración de Justicia mediante la institución la institución del jurado...” (art. 125 CE).

JURAMENTO: Pronunciamiento de una persona encaminado a afianzar la veracidad de sus alegaciones.

JURISDICCIÓN: Potestad que la Constitución y otras leyes conceden exclusivamente a los Tribunales para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

JURISPRUDENCIA: “Doctrina establecida por el TS al aplicar e interpretar la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho”. Requisitos para que tal doctrina se convierta en jurisprudencia: reiterada, al menos dos sentencias; que se establezca al interpretar la ley, costumbre o principios generales del Derecho; que tal doctrina se haya utilizado como razón básica para adoptar la decisión; identidad entre los casos decididos por las Sentencias.

JUZGADO: Órgano judicial cuya titularidad ostenta el juez. Es órgano unipersonal, y se compone de un juez, un secretario y el resto de personal auxiliar (oficial, auxiliar y agente).

LABORAL: Perteneciente o relativo al trabajo, en su aspecto económico, jurídico y social.

LATA CULPA Falta externa de diligencia.

LATO SENSU. En sentido amplio.

LAUDO: Decisión o fallo que dictan los árbitros o amigables componedores a los que se ha sometido un asunto de forma voluntaria por las partes.

LAUDO DE OBLIGADO CUMPLIMIENTO

LAUDO ARBITRAL: El laudo arbitral es el dictamen expedido por los árbitros, solucionando de forma definitiva la controversia que las partes le habían sometido. Tiene fuerza vinculante y debe ser cumplido por las partes como si de una sentencia judicial se tratara. El arbitraje excluye la vía judicial una vez emitido el laudo arbitral.

LEASING: Contrato por el que una persona –arrendatario financiero- acude a una entidad financiera –sociedad de *leasing*- para que le financie el uso de un bien mueble o inmueble. Este contrato no se puede utilizar para adquirir un bien para fines particulares, por ello, necesariamente el arrendatario financiero ha de ser un empresario.

LEGAL: Prescrito por ley y conforme a ella.

LEGALIDAD, PRINCIPIO DE: Principio fundamental del derecho penal, cuyo enunciado “no hay crimen sin ley, no hay pena sin ley” determina que los delitos y las penas han de venir prefijados en la ley.

LEGALIZACIÓN: “comprobación y confirmación de la verdad de un documento”. En sentido notarial, es la certificación por uno o más notarios o funcionarios, que aseguran la autenticidad de una firma.

LEGISLACIÓN: Conjunto o cuerpo de leyes por las cuales se gobierna un Estado, o una materia determinada.

LESIONES: Todo daño en la integridad corporal o en la salud de las personas. Toda acción u omisión que genere una pérdida o disminución de la integridad corporal

humana, o de la capacidad laboral, o que también causen una perturbación de la incolumidad o bienestar corporal sin menoscabo de la salud misma, o por último produzca cualquier clase de perturbación de la salud en el sentido más laxo, y que consista bien en enfermedad psíquica o física. Para que sea delito es necesario que estas lesiones requieran para su curación, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico. La simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico.

LETRA DE CAMBIO: Documento por el que una persona se compromete a pagar una cantidad de dinero a otra persona o entidad a su vencimiento y en un lugar determinado. Actualmente bastante en desuso.

LEY: “Norma publicada oficialmente con tal carácter que contiene un mandato normativo de los órganos que constitucionalmente tienen atribuido al poder legislativo originario”. Requisitos: tienen que emanar de los órganos con atribución constitucional para legislar (Cortes Generales, Asambleas de Comunidades Autónomas); publicada oficialmente; contenido normativo. Clases: por su ámbito, generales y locales. Alcance político: constitucionales, ordinarias, orgánicas, leyes marco, de Comunidades Autónomas.

LEY AUTONÓMICA: Norma producida por el Parlamento de cada Comunidad Autónoma en el ámbito de sus competencias. Su estatuto jurídico es idéntico al de las leyes estatales.

LEY DE BASES: Norma en la que el Parlamento fija los criterios y directrices generales de la ordenación de una materia y delega en el Gobierno la facultad de dictar textos articulados susceptibles de aplicación directa.

LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL: Cuerpo legal donde se recogen las normas de carácter procesal que regulan el proceso civil.

LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL: Cuerpo legal donde se recogen las normas de carácter procesal que regulan el proceso penal.

LEY ORDINARIA: Aquella que se aprueba por la mayoría de los miembros presentes, siempre que las Cámaras estén reunidas reglamentariamente y con asistencia de la mayoría de sus miembros (art. 79 CE).

LEY ORGÁNICA: Las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la CE. La aprobación, modificación o

derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto (art. 81 CE).

LEX ARTIS: Significa el modo de hacer las cosas bien. Conjunto de prácticas médicas o reglas técnicas, aceptadas generalmente como adecuadas para tratar a los enfermos en el momento presente. Opuesto a la MALAPRAXIS.

LEX ARTIS AD HOC: Lex artis de cada caso.

LIBELO: Escrito en que se denigra o infama a personas o cosas. Lleva ordinariamente el calificativo de infamatorio.

LIBRO DE ACTAS: (Ver libros de comercio) Aquel que junto con el libro diario y el de inventarios y balances deberán ser llevados obligatoriamente por las sociedades mercantiles y en el que constarán todos los acuerdos tomados por las juntas generales y los demás órganos colegiados de la sociedad (art. 26 CCo)

LIBROS DE COMERCIO: Se denominan así los libros que los comerciantes individuales y sociales emplean para documentar y anotar las operaciones que realizan en el desarrollo de sus empresas.

LICET HONESTUM EST: No todo lo que es lícito es honesto

LICITACIÓN: Participación de una persona en una subasta.

LIQUIDEZ: Disponibilidad de medios de pago. Conjunto de activos financieros fácilmente realizables en dinero. Se dice que un activo es tanto más líquido cuanto más fácilmente realizable es a corto plazo.

LITIGIO: Pleito, juicio o proceso.

LOBBY: Término inglés que significa pasillo. Se utiliza para designar a aquellos grupos de presión que contactan con los parlamentarios que se encuentran en los pasillos entre las sesiones parlamentarias como medio para llevar a cabo su fin.

LOCI ACTUS: Ley del lugar donde se llevó a efecto el acto.

LOCI CONTRACTUS: Ley del lugar donde se otorgó el contrato.

LOCI DELICTUS: Ley del lugar donde se cometió el delito.

LOCI DOMICILII: Ley del lugar del domicilio.

LOCK-OUT (Ver Cierre patronal): “Decisión empresarial consistente en la clausura temporal del lugar de trabajo con el fin de ejercer presión sobre los trabajadores, para mantener las condiciones de trabajo existentes o crear otras más favorables”.

LUCRATIVO: Que produce utilidad y ganancia.

LUCRO. Ganancia o provecho que se saca de una cosa.

LUCRO CESANTE: Significa la ganancia dejada de obtener. El resarcimiento de daños y perjuicios comprende, tanto la pérdida que se haya sufrido (el daño emergente), como la ganancia dejada de obtener (el lucro cesante) (art. 1106 CC).

LUCRUM CESSANS: Pérdida de beneficios. (ver Lucro cesante)

MAGISTRADO: (Ver Juez) Persona integrante de la segunda categoría de la carrera judicial.

MALA FE: Malicia o temeridad con que se hace una cosa o se posee o detenta algún bien.

MALA FIDES: Mala fe.

MALA PRAXIS: No cumplir adecuadamente, salvo justificación razonada, con las reglas y preceptos destinados a realizar las cosas bien. Puede significar no seguir la Lex Artis. Existirá mala praxis en el área de la salud, cuando se provoque un daño en el cuerpo o en la salud de la persona, sea este daño parcial o total, limitado en el tiempo o permanente, como consecuencia de una acción profesional realizada con imprudencia o negligencia, impericia en su profesión o arte de curar o por inobservancia de los reglamentos y deberes a su cargo, o de la normativa legal aplicable.

MEDICINA LEGAL: Las ciencias médicas en su aplicación a ilustrar pericialmente a los tribunales (RAE)

MÉDICO FORENSE: Licenciado en medicina, perteneciente a este cuerpo asistencial de la Administración de Justicia, que desempeña su función de asistencia a los juzgados, tribunales y fiscalización de las materias de su disciplina profesional, con sujeción en su caso a lo establecido en las leyes procesales.

MEDIDAS CAUTELARES: Resoluciones adoptadas por los jueces y tribunales, encaminadas al aseguramiento de cualquier situación o derecho.

MEDIOS DE PRUEBA: Medios de ataque y defensa que poseen las partes intervinientes en un litigio para demostrar sus alegaciones

MINISTERIO FISCAL: Institución que tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos del ciudadano y del interés público.

MINUTA: Extracto o borrador que se hace de un contrato u otra cosa, anotando las cláusulas o partes esenciales, para copiarlo después y extenderlo con todas las formalidades necesarias a su perfección.

MORA: Retardo culpable en el cumplimiento de la obligación que no impide la posibilidad de cumplimiento tardío.

MORA DEBITORIS: Consiste en el retardo del cumplimiento injustificado de la obligación por causas, motivos o factores imputables al deudor.

MORA, RECARGO DE: Carga fiscal que se produce como consecuencia de realizar el pago de la cuota tributaria fuera del plazo legalmente establecido para ello.

MORATORIA: Plazo que se otorga para solventar una deuda vencida.

MORATORIA FISCAL: (Ver Aplazamiento de pago). Extensión del plazo para efectuar el pago de la deuda tributaria liquidada.

MOVILIDAD FUNCIONAL: Hace referencia a los cambios de funciones del empleado, que puede decidir el empresario (sin necesidad de acudir a expediente de autorización administrativa) respecto a las realizadas hasta ese momento por el trabajador y que no implican un traslado de residencia de este. Está regulada en el art. 39 ET.

MOVILIDAD GEOGRAFICA: Conlleva una alteración de las condiciones del contrato de trabajo respecto al lugar de la prestación. Está regulada en el art. 40 ET.

MUERTE: Término de la vida humana. “La personalidad civil se extingue por la muerte de las personas” (art. 32 CC). Se produce en el momento en que falta toda actividad cerebral.

MULTA: Pena pecuniaria consistente en el pago de una suma de dinero por el culpable al Estado.

MUTUO DISENSO LABORAL (Ver Finiquito): Se trata de un “acuerdo de voluntades enderezado a dejar sin efecto la relación obligatoria”. La forma de extinción por mutuo

disenso puede ser expresa (verbal o escrita) y tácita. La documentación más usual de este acuerdo la constituye el “finiquito de terminación y saldo de cuenta”.

NASCITURUS (ver Concebido).

NATALIDAD: Número proporcional de nacimientos en población y tiempo determinados.

NE BIS IN IDEM: “Nadie puede ser enjuiciado por los mismos hechos que hayan sido juzgados por resolución firme de un tribunal penal”.

NECROPSIA (ver Autopsia): Examen de un cadáver. Aplicable también al examen de un animal muerto.

NEGLIGENCIA (ver Culpa) (ver Imprudencia): Equivale a descuido y se refiere a la omisión de la atención y diligencia debidas. Para la existencia de ésta son necesarios los siguientes requisitos. 1.- Ausencia de malicia o de intención en la producción de un resultado dañoso. 2.- La producción del daño material o perjuicio en las cosas o en las personas y que éste constituiría delito de mediar malicia, o lo que es lo mismo ha de constituir un mal efectivo definido en la ley como delito. 3.- Que el hecho se realice sin haber prestado el agente el cuidado y atención debidos. 4.- Relación de causalidad entre el acto inicial voluntario y el mal acusado; y 5.- Que el acto inicial sea lícito y permitido.

NEGOCIO JURÍDICO: (Ver Contrato. Obligación): “Acto por el cual el individuo regula por sí los intereses propios en las relaciones con otros, y al que el Derecho enlaza los efectos más conformes a la fusión económica que caracteriza su tipo”.

NEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM: “La prohibición de ir contra los actos propios”

NIF: Número de Identificación Fiscal (ver Identificación fiscal).

NOMBRE CIVIL: “El que se da a persona o cosa determinada de las demás de su especie o clase”// Conjunto de palabras con las que jurídica y oficialmente se individualiza, identifica y designa a cada persona.

NONATO: No nacido naturalmente, sino sacado del claustro materno mediante la operación cesárea.// Dícese de la cosa no acaecida o no existente aún.

NON BIS IN IDEM. Nadie puede ser juzgado doblemente por un mismo delito.

NORMA JURÍDICA: “Todo precepto jurídico con eficacia general impuesto por una fuerza social con poder de organización.”

NOTA: Especie de apuntamiento muy sucinto que se forma acerca de los recursos de casación civil por infracción de ley.

NOTA BENE: Nota válida.

NOTARIO: “Funcionario público autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales”

NOTIFICACIÓN: Comunicación de un hecho a destinatario determinado para que de ella se puedan derivar efectos jurídicos. Los más frecuentes son: anuncio, aviso, citación, denuncia, noticia, intimación, ofrecimiento y otros.

NOTIFICACIÓN JUDICIAL: Acto de comunicación por el cual se da traslado a las partes intervinientes en un proceso, de las resoluciones que en el mismo recaigan.

NOTITIA CRIMINIS: Noticia del delito

NOTITIAE: Documento cuyo único fin es dar a conocer un acto jurídico.

NOVACIÓN: Extingue una obligación y al mismo tiempo crea otra nueva. Extinción de una obligación mediante la creación de otra nueva destinada a reemplazarla.

NOVUM IUDICIUM: Desarrollar de nuevo el proceso, solo se da en el caso del recurso de revisión.

NULIDAD: Se produce cuando el acto se ha realizado contra lo dispuesto en la ley.

NULLUM CRIMEN SINE CULPA (ver Culpabilidad): Principio de culpabilidad que pretende romper con el principio de responsabilidad objetiva y por el cual se manifiesta que no hay delito sin culpa.

NUNC PRO TUNC: Actuaciones que se realizan en fecha posterior pero por virtud de la retroactividad producen efectos desde la fecha original.

OBJETO DEL DELITO (ver Cuerpo del delito): **-Formal.** Derecho del Estado a la observancia y obediencia de los preceptos penales.

OBJETO DEL DERECHO: Sobre lo que recae el poder jurídico del derecho subjetivo.

OFICIO, DEFENSA DE: Se organiza por turno entre los colegiados de la circunscripción del colegio profesional donde se vaya a prestar la asistencia.

OLÓGRAFO (ver Testamento ológrafo): Escrito de propia mano.

OMISIÓN DEL DEBER DE SOCORRO, DELITO DE: Delito que consiste en no socorrer a una persona que se encuentra desamparada y en una situación de peligro manifiesto y grave, siempre y cuando el hacerlo no entrañe un riesgo propio o de un tercero. También se castiga a quien no pueda prestar personalmente el auxilio pero sí recabarlo de otros y no lo haga. La pena se agrava cuando la situación en la que se encuentra el necesitado de auxilio ha sido causada accidentalmente por el que omite el socorro (art. 196 CP). **Hay una agravación especial para el profesional sanitario.** (art. 196 CP).

ONEROSO: Que incluye conmutación de prestaciones recíprocas, a diferencia de lo que se adquiere a título lucrativo (RAE).

ONUS PROBANDI (ver Carga de la prueba)

OPE LEGIS. Por obra o ministerio de la ley.

OPINIO IURIS BEN NECESITATIS: Convicción de que aquello obliga.

ORDEN JURÍDICO: Conjunto de normas positivas vigentes relacionadas entre sí y escalonadas o jerarquizadas, que rigen en cada momento la vida y las instituciones de todas clases dentro de una nación determinada.

ORDEN MINISTERIAL: Disposición normativa dictada por el titular de un departamento ministerial.

ORDEN PÚBLICO: Doctrinalmente y de forma restringida se puede considerar que equivale a tranquilidad o paz en las manifestaciones colectivas de la vida ciudadana.

ORDENAMIENTO JURÍDICO: Conjunto de normas que en un determinado momento histórico rigen en una comunidad.

ÓRGANO ADMINISTRATIVO: Unidad administrativa a través de la cual los entes públicos (Estado, Comunidad Autónoma, provincia, municipio...) manifiestan su actividad.

ÓRGANO PÚBLICO: Individuo o grupo de individuos encargados de ejecutar una función concreta dentro del aparato administrativo y gubernativo del Estado.

OTROSÍ: Cada una de las peticiones o pretensiones que se ponen después de la principal.

PACTA SUNT SERVANDA: Principio contractual recogido en el art. 1091 CC: “Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos.”

PAGARÉ: Título por el que se obliga personalmente el firmante a pagar a otra persona (tenedor) una determinada cantidad en una fecha y lugar determinado.

PAPEL DE PAGOS (ver Efectos timbrados): “Hoja timbrada que expende la Hacienda, para hacer pagos al Estado. El valor, el número y la clase se repiten en la parte superior, que se une al expediente respectivo, y en la inferior, que se devuelve al interesado como comprobante” (RAE).

PASANTE: Que asiste y acompaña al maestro de una facultad en el ejercicio de ella, para imponerse enteramente en su práctica. Pasante de abogado, de médico (RAE).

PATENTE: Título expedido por el Registro de la Propiedad Industrial que atribuye a su titular la propiedad y uso exclusivo de una invención o sistema de invención por un tiempo determinado.

PATRIA POTESTAD: Derecho-deber que tienen los padres respecto de sus hijos. La titularidad la ejercen los dos progenitores y deben hacerlo siempre en beneficio de sus hijos.

PATRIMONIO: Conjunto de bienes, derechos y obligaciones que pertenecen a una persona.

PENA: Consecuencia jurídica del delito. Consiste en la privación o restricción de derechos, que se fija por la autoridad establecida legalmente después de un proceso previsto en las leyes. Se distinguen varios tipos según los bienes a los que afecta la restricción: *privativas de libertad, restrictivas de libertad, privativas o restrictivas de derechos, pecuniarias.*

PENAS: **-Graves:**

- a) La prisión permanente revisable.
- b) La prisión superior a cinco años.
- c) La inhabilitación absoluta.
- d) Las inhabilitaciones especiales por tiempo superior a cinco años.
- e) La suspensión de empleo o cargo público por tiempo superior a cinco años.

f) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a ocho años.

g) La privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo superior a ocho años.

h) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos, por tiempo superior a cinco años.

i) La prohibición de aproximarse a la víctima o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo superior a cinco años.

j) La prohibición de comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo superior a cinco años.

k) La privación de la patria potestad.

-Menos graves.

a) La prisión de tres meses hasta cinco años.

b) Las inhabilitaciones especiales hasta cinco años.

c) La suspensión de empleo o cargo público hasta cinco años.

d) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de un año y un día a ocho años.

e) La privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a ocho años.

f) Inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales de un año y un día a cinco años.

g) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos, por tiempo de seis meses a cinco años.

h) La prohibición de aproximarse a la víctima o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo de seis meses a cinco años.

i) La prohibición de comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo de seis meses a cinco años.

j) La multa de más de tres meses.

k) La multa proporcional, cualquiera que fuese su cuantía, salvo lo dispuesto en el apartado 7 de este artículo.

l) Los trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y un días a un año.

-Leves.

a) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de tres meses a un año.

b) La privación del derecho a la tenencia y porte de armas de tres meses a un año.

c) Inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales de tres meses a un año.

d) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos, por tiempo inferior a seis meses.

e) La prohibición de aproximarse a la víctima o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo de un mes a menos de seis meses.

f) La prohibición de comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo de un mes a menos de seis meses.

g) La multa de hasta tres meses.

h) La localización permanente de un día a tres meses.

i) Los trabajos en beneficio de la comunidad de uno a treinta días.

PENITENCIARIO: Aplicase a cualquiera de los sistemas modernamente adoptados para castigo y corrección de los penados, y al régimen o al servicio de los establecimientos destinados a este objeto.

PERICIAL: Pertenciente o relativo al perito.

PERITO: Técnico en una materia concreta, que requerido por el juzgado o tribunal para la práctica de la prueba pericial propuesta; tras el estudio pertinente del objeto que se le somete, informa al juzgado de sus conclusiones, basadas en el conocimiento de su pericia.

PERJUICIOS: Ganancia ilícita que deja de obtenerse, o deméritos o gastos que se ocasionan por acto u omisión de otro, y que éste debe de indemnizar, a más del daño o detrimento material causado por modo directo (RAE).

PERJURIO (ver Falso testimonio): Juramento en falso.

PERSONA: Sujeto titular de derechos y deberes, es decir, aquel que tiene capacidad jurídica. Puede ser física o jurídica: la persona física es cualquier hombre o mujer por el hecho de serlo; la persona jurídica es creada por el Derecho, se trata de una ficción jurídica. Son personas jurídicas las fundaciones, las asociaciones, las corporaciones, las sociedades mercantiles, entre otros.

PERSONA JURÍDICA: Un ser de existencia legal, susceptible de derechos y obligaciones, o de ser término subjetivo en relaciones jurídicas. Sujeto de derechos distinto del ser humano.

PLEITO: Litigio, juicio o proceso. Este término se utiliza sobre todo en los procesos civiles pero no en los penales.

PLIEGO DE CARGOS: Resumen de las faltas que aparecen en un expediente contra el funcionario a quien se le comunica para que pueda contestar defendiéndose (RAE).

POTESTAD: Dominio, poder, jurisdicción o facultad que se tiene o ejerce sobre una persona o cosa.

PRAEIUDICIUM: Preliminares al juicio a través de los que se intentaba clarificar, determinar, o conocer una serie de datos concretos a los que atenerse para posteriores actos.

PRAESCRIPTIO: Parte accesoria de las fórmulas procesales que se incluye al principio de una o de ambas partes para poner en conocimiento del *iudex* un punto determinado del litigio en cuestión con el fin de beneficiar a una u otra, siendo llamadas dependiendo de ello *pro actores* o *pro reo*.

PRECEDENTE: Resolución judicial o administrativa similar a un caso planteado y resuelto con anterioridad que se invoca por quien favorece.

PRECEPTIVO: Dícese de lo que a cuyo cumplimiento se está obligado.

PRECEPTO: Orden o mandato dado por una autoridad competente.

PREDIAL: Pertenciente o relativo al predio.

PREDIO: (ver Finca).

PREJUDICIAL: Que requiere o pide decisión anterior y previa a la sentencia de lo principal.

PREJUICIO: Acción de prejuzgar. Juzgar una determinada controversia antes del tiempo oportuno.

PRESCRIBIR: Acción de adquirir el dominio por usucapión (ver) o extinción de un derecho por prescripción (ver) no ejercitado durante el plazo marcado por la ley.

PRESCRIPCIÓN: Transformación reconocida por la ley de un estado de hecho en un estado de derecho por el transcurso del tiempo.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA: Que ampara a todos los acusados, ya que incumbe al acusador la carga de la prueba de su culpabilidad.

PRESUNCIÓN IURIS ET DE IURE: Contra la que no cabe prueba en contrario.

PRESUNCIÓN IURIS TANTUM: Establecida por ley pero que admite prueba en contrario.

PREVARICACIÓN: Regulado en el Código Penal, que dentro de una gran diversidad de tipos delictivos restringe dicho delito a unos determinados modos de quebrantamiento de obligaciones específicas llevado a cabo por unos determinados sujetos, siendo éstos, los jueces, los funcionarios, abogados y procuradores.

PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO: Teorías sobre su concepto: *ius naturalista*. Se identifican con los principios del derecho natural. Son “verdades jurídicas universales dictadas por la razón”. Derecho orgánico. Sirven de fundamento al derecho positivo de cada país, pudiendo incluirse por sucesivas generalizaciones de las disposiciones particulares de la Ley.

PROCEDIMIENTO ABREVIADO: Es aquel que corresponde a la tramitación de los delitos cuya pena privativa de libertad a imponer no sea superior a nueve años.

PROCEDIMIENTO DE APREMIO: Cobro de la deuda tributaria por la Hacienda Pública cuando no se produce el pago voluntario en el plazo fijado por la ley.

PROCEDIMIENTOS: Conjunto de los trámites de cada proceso.

PROCESADO: Persona inculpada por el juez –mediante un auto y en un proceso penal- de la comisión de un delito, al existir indicios razonables de criminalidad.

PROCESO: Instrumento o medio por el que los Tribunales realizan su función de juzgar y ejecutar lo juzgado. Se utiliza como sinónimo de juicio, litigio y pleito.

PROVIDENCIA: Resolución judicial donde se recoge la decisión, lugar, fecha y firma para la realización de un determinado acto.

PRUDENTIA IURIS: Origen en el Derecho Romano, supone la ciencia del derecho, la ciencia jurídica: *la ciencia de lo justo y de lo injusto*.

PRUEBA: Trámite del proceso por el cual se trata de lograr la convicción del juez o Tribunal acerca de algún hecho, a través de los medios previstos por la ley.

PRUEBA PERICIAL: Medio de prueba que consiste en el dictamen de una persona – especialista en la materia- acerca de la valoración de un hecho importante para el proceso.

PRUEBA DOCUMENTAL: Es uno de los medios disponibles para demostrar la veracidad de un hecho alegado. Dentro de los instrumentos que pueden ser utilizados como medios de prueba, hallamos a los documentos públicos, que deben permanecer archivados en sede judicial y a los documentos privados, que una vez probada la autenticidad de las firmas, se constituyen también en medios de prueba.

PRUEBA TESTIFICAL: Es un medio probatorio emanado de las declaraciones que hagan testigos ante una autoridad judicial, como parte de un proceso.

PRUEBA DE RECONOCIMIENTO PERICIAL: Es la que surge del dictamen de los peritos, que son personas llamadas a informar ante el juez o tribunal, por razón de sus conocimientos especiales y siempre que sea necesario tal dictamen científico, técnico o práctico sobre hechos litigiosos.

QUERELLA: Declaración de voluntad, dirigida a un órgano jurisdiccional representado por el juez o tribunal competente, por la que el sujeto activo, pone en conocimiento la noticia de un hecho que reviste los caracteres de un delito o falta, y solicita la iniciación de un proceso frente a una o varias personas determinadas y el constituirse en parte acusadora en el mismo, proponiendo que se realicen los actos encaminados al aseguramiento y comprobación de los elementos de la futura pretensión punitiva y de resarcimiento.

QUERELLA CRIMINAL: Además de la interposición de la denuncia se puede iniciar un procedimiento penal presentando una querella criminal, que consiste en presentar la denuncia mediante asistencia letrada y de procurador, utilizando una fórmula

determinada en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que consiste en la descripción de los hechos, la posible infracción penal que significan, la presunta autoría (querellado) con todos los datos identificativos, los datos de la víctima o perjudicada (querellante) y la proposición de diligencias de prueba a realizar por el Juzgado. La querrela criminal tiene que redactarla siempre un profesional de la abogacía, tiene que llevar su firma y la de un procurador que es quien representará ante el Juzgado o Tribunal a la víctima o perjudicada.

QUIEBRA: Institución jurídica dirigida a la liquidación del patrimonio del quebrado y a su reparto entre los acreedores.

QUORUM: Número mínimo de miembros, en organismo colegiado, cuya asistencia es considerada indispensable para la válida deliberación y adopción de resoluciones.

REAL DECRETO (ver Decreto)

REBELDIA: Actitud del demandado que, a pesar de haber sido emplazado, no comparece en el proceso. Es propio del proceso civil.

RECURSO: Posibilidad que la ley concede a las partes que se sientan insatisfechas por una resolución judicial para que se vuelva a considerar lo decidido y, en su caso, se anule o modifique. Lo decide un tribunal superior al que ha dictado la resolución.

RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: Aquel que se interpone contra actos de la Administración Pública ante los Tribunales ordinarios, cuando no se está conforme con lo acordado por aquélla.

RECURSO DE ALZADA: Aquel que puede interponerse ante el superior jerárquico del órgano administrativo autor de un acto con el que no se está de acuerdo.

RECURSO DE APELACIÓN: La apelación es un recurso procesal a través del cual se busca que un tribunal superior enmiende conforme a Derecho la resolución del inferior.

RECURSO DE REFORMA: El que se interpone para pedir a los jueces que reformen sus resoluciones. Los recursos de reforma se interpondrán ante el mismo Juez que hubiere dictado el auto. Será Juez competente para conocer del recurso de reforma el mismo ante quien se hubiese interpuesto.

RECURSO DE REPOSICIÓN: Aquel que se interpone ante el mismo órgano que dictó el acto que se recurre para ser resuelto por el mismo. En la actualidad sólo subsiste en

materia tributaria y en la Hacienda Pública es necesario utilizarlo antes de poder acudir a los Tribunales de Justicia; en la Hacienda autonómica o la Estatal es opcional.

REO: Inculpado en una causa criminal que por ser culpable es merecedora de castigo.

REPLICA: Escrito de la parte actora en un juicio de mayor cuantía por el que responde a la contestación a la demanda hecha por el demandado. Puede ser renunciada por el actor, en cuyo caso no habrá lugar a la dúplica.

REPRESENTACIÓN: Actuación de una persona en nombre de otra.

RESARCIR: Indemnizar, reparar, compensar un daño, perjuicio o agravio.

RESCINDIR: Dejar sin efecto un contrato, obligación, etc.

RES IUDICATA: Cosa juzgada, esto es que ya ha sido objeto de litigio y que por ello no puede serlo de nuevo en los mismos términos formales que antes se planteó.

RESOLUCIÓN: Decisión del juez o Tribunal.

RESPONSABILIDAD (ver Culpabilidad): Imputabilidad. Responsabilidad criminal. Deber jurídico que incumbe al individuo imputable de responder del hecho realizado y de sufrir sus consecuencias jurídicas.

RESPONSABILIDAD CIVIL: Obligación de reparar el daño causado cuando en la realización u omisión de un acto ha intervenido culpa o negligencia.

RESPONSABILIDAD PENAL: Consecuencia prevista por la ley por haber cometido un delito o una falta. Es siempre personal e intransferible.

RESTOS MORTALES o CADAVERÍCOS: Lo que queda del cuerpo humano, terminados los fenómenos de destrucción de la materia orgánica, una vez transcurridos los cinco años siguientes a la muerte real (Art. 7 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria).

RETROACTIVIDAD: Eficacia de la nueva norma incluso a las relaciones jurídicas nacidas bajo el imperio de la norma antigua. La regla general es la irretroactividad de las leyes.

REVISIÓN SALARIAL: Acto de modificación del salario previsto por una norma estatal o sectorial. Son comunes en los convenios colectivos y los acuerdos interprofesionales las cláusulas de revisión salarial para el supuesto de que varíen las circunstancias que determinen la aceptación de una concreta subida salarial.

REVOCACIÓN: Anulación, sustitución o enmienda de orden o fallo por autoridad distinta de la que había resuelto. Acto jurídico que deja sin efecto otro anterior por la voluntad del otorgante.

ROBO: Delito contra la propiedad que consiste en apoderarse de las cosas muebles ajenas, con ánimo de beneficio económico, y cuya acción se acompaña de violencia o intimidación sobre las personas o de una fuerza sobre las cosas.

SALA: Denominación de cada una de las secciones de un tribunal colegiado. Conjunto de magistrados que la componen.

SALVO ERROR U OMISIÓN (S.E.U.O.): Fórmula (s.e.u.o.) de reserva en cuentas o liquidaciones con alcance intrascendente.

SECRETO, DEBER DE: “El trabajador está obligado a mantener los secretos relativos a la explotación y negocios de su empresario, lo mismo durante el contrato que después de su extinción” (según rezaba el artº 72, de la antigua Ley de Contrato de Trabajo). Actualmente este deber tiene su fundamento en el artículo 5, punto a) del Estatuto de los Trabajadores en el cual se establece la obligación del trabajador de “cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad con las reglas de la buena fe y diligencia”.

SECRETO PROFESIONAL: “Sigilo o reserva de lo que se conoce por razón del ejercicio de una profesión u oficio y cuya publicación pueda ocasionar perjuicios a los bienes o intereses ajenos.”

SEGUNDA INSTANCIA (ver Apelación).

SENTENCIA (Ver Fallo): Resolución judicial por la que se decide el proceso.

SEÑALAMIENTO: Designación anticipada del día y hora para un juicio oral o vista.

SEÑORÍA. Tratamiento respetuoso para autoridades: jueces, diputados, etc.

SILENCIO ADMINISTRATIVO: Se denomina silencio administrativo al hecho de que cuando un ciudadano solicita algo a la Administración Pública, puede darse el caso de que éste no responda. En los procedimientos promovidos a solicitud del interesado el cómputo del silencio administrativo comienza a partir de la fecha en que dicha solicitud haya tenido entrada en el registro del órgano competente para la tramitación. Frente a una petición puede ser:

-Positivo o Estimatorio.

-Negativo o Desestimatorio.

SINALAGMÁTICO: Dícese del contrato bilateral. Obligatorio para las partes.

SINE DIE: Obligación o acto que quedan aplazados indefinidamente en su cumplimiento, sin día determinado.

SINE IURE: Carencia en un acto jurídico o situación de fundamento en derecho o legalidad.

SOBERANÍA NACIONAL: Según el art. 1.2 CE, “La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado”

SOBRESEER: Cesar en una instrucción sumarial; y por extensión, dejar sin curso ulterior un procedimiento.

SOCIEDAD: Conjunto de diversos grupos humanos, articulados e interrelacionados entre si, que se mantienen unidos por un sentimiento de integración solidaria. // Contrato por el cual dos o más personas se comprometen a aportar dinero, bienes o industria para desarrollar una actividad económica con el fin de obtener un lucro común repartible.

SOCIEDAD ANÓNIMA (S.A.): Sociedad mercantil que tiene el capital dividido en acciones cuyo importe es integrado por los socios que lo suscriben. Los socios no responden personalmente de las deudas de la sociedad.

SOCIEDAD ANÓNIMA LABORAL (S.A.L.): Sociedad mercantil que tiene las mismas características que la S.A. y en la que, al menos, un 51% de sus socios son trabajadores.

SOCIEDAD COLECTIVA: Sociedad mercantil en la que todos los socios, con independencia de las aportaciones de capital, aportan trabajo. Todos los socios responden de forma personal, solidaria e ilimitadamente de las deudas sociales.

SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA (S.L.): Sociedad mercantil donde los socios no responden personalmente de las deudas sociales y cuyo capital se divide en participaciones.

SOCIEDAD MERCANTIL: “Asociación voluntaria de personas que crean un fondo patrimonial común para colaborar en la explotación de una empresa con ánimo de

obtener un beneficio individual participando en el reparto de las ganancias que se obtengan.”

SOCIO: En sentido estricto se denomina socio a la persona que celebra con otra u otras un contrato de sociedad, ya sea civil o mercantil, o que se adhiere a la misma con posterioridad a su constitución.

SOLVENS: Persona que realiza el pago.

SUBIÚDICE: Juicio que está en tramitación, pendiente de sentencia definitiva. Supone el deber de guardar silencio.

SUBSIDIARIO: Aplicase a la acción o responsabilidad que suple o robustece a otra principal.

SUJETO DEL DELITO:

-Activo. Persona individual que lesiona el derecho o interés tutelado jurídicamente.

-Pasivo. Que es el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por dicho delito.

SUJETO DEL TRIBUTO:

-Activo. Acreedor de la obligación tributaria, por la que exige el pago o realización de las prestaciones, objeto de dicha obligación

-Pasivo. Persona física o jurídica que según la Ley resulta obligada al cumplimiento de las prestaciones tributarias, sea como contribuyente o como sustituto.

SUMARIO: Fase del proceso penal por delitos graves. En la fase sumarial se investigan las circunstancias del hecho delictivo, y se toman medidas cautelares respecto a las personas y respecto a las responsabilidades pecuniarias.// Conjunto ordenado de documentos y actuaciones referentes a un determinado proceso penal en su fase de instrucción.

SÚPLICA: Cláusula final de un escrito dirigido a la autoridad administrativa o judicial en solicitud de una resolución.

SUSPENSIÓN DE EMPLEO O CARGO: Suspensión de cargos públicos.

SUSPENSIÓN DE EMPLEO Y SUELDO: Constituye una suspensión disciplinaria del contrato de trabajo que suele sancionar faltas graves y muy graves.

SUSPENSIÓN DE PAGOS: Situación del empresario en la que su activo es superior a su pasivo y tiene falta de liquidez.

SUUM CUIQUE TRIBUERE: “Dar a cada uno lo suyo”.

TARIFA: Tabla de los precios, derechos o impuestos (RAE). Precio que se cobra por la prestación de un servicio público, la utilización del dominio público, etc., cuando éste aparece en una tabla referida a distintos servicios.

TASA JUDICIAL: Devengo que se produce a favor del Estado, por la tramitación de las causas.

TAXATIVO: Estricto, rigurosamente referido a lo expresado o estricto.

TEMERIDAD: Exponerse a los peligros sin meditado examen de ellos, es decir, imprudentemente.

TENEDOR: Persona que tiene en su poder un título –letra o cheque- y que la presenta al cobro el día de su vencimiento.

TESTAMENTO: “El acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos”

TESTAMENTO OLÓGRAFO: Cuando el testador lo escribe por si mismo en la forma y con los requisitos de capacidad, autografía total, firma, fecha y necesidad de salvar palabras tachadas, enmendadas o entrerrenglonadas.

TESTIGO: Aquella persona que no es parte en un proceso, pero que debe declarar en el mismo acerca de hechos que conoció antes de iniciarse el juicio.

TESTIMONIO: Declaración de un testigo en el proceso.

TRATADO INTERNACIONAL: Negocio jurídico con características propias debido a la categoría de los sujetos que puedan intervenir -Estados y otros sujetos de la comunidad internacional-.

TRIBUNAL: Órgano jurisdiccional colegiado –compuesto por varios jueces-.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: Órgano encargado del control de la constitucionalidad de la leyes. Está compuesto por juristas de reconocido prestigio y políticos con preparación jurídica.

TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL: Órgano de la Administración que tiene atribuido el conocimiento y resolución de ciertas reclamaciones económico-administrativas.

TRIBUNAL PROVINCIAL (ver Audiencia provincial)

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA: Los Tribunales Superiores de Justicia son órganos jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial de España, cuyo ámbito territorial abarca una Comunidad Autónoma.

TRIBUNAL SUPREMO: El Tribunal Supremo es el órgano constitucional del Estado Español que se encuentra en la cúspide del Poder Judicial. Tiene su sede en Madrid y es superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales cuya responsabilidad descansa en el Tribunal Constitucional.

TURNO DE OFICIO (ver Defensa de oficio)

TURNOS LABORALES: Hace referencia a los relevos de equipos o plantillas de trabajadores en aquellas empresas con procesos productivos continuos, que puede requerir turnos continuos sucesivos, turnos semicontinuos o un régimen de dos turnos.

TUTELA: institución que suple y complementa la capacidad de las personas a las que judicialmente se les ha declarado incapaces o de los menores no sujetos a patria potestad.

USUCAPIÓN: Modo de adquirir el dominio o los derechos reales por la posesión a título de dueño, continuada por el tiempo señalado en la ley.

USURA: Ganancia que se obtiene prestando dinero a otro mediante justo título, pero estableciéndose un interés superior al normal, lo cual convierte al beneficio en ilícito.

USURPACIÓN: Delito que consiste en utilizar la violencia o la intimidación en las personas para ocupar una cosa inmueble o usurpar un derecho real de ajena pertenencia; también existe por la simple alteración de términos o lindes de los pueblos o heredades o cualquier clase de señales que fijen los límites de las propiedades, o incluso la distracción del curso de las aguas públicas o privadas.

UT SUPRA. “Más arriba.” Indicativo en escritos forenses y judiciales, de pasajes antes insertos.

UXORICIDIO: Muerte causada a la mujer por su marido.

VEJACIÓN INJUSTA: Aquellas conductas que atacan la dignidad de una persona por suponer su deshonra, descrédito o menosprecio.

VENCIMIENTO: Cumplimiento del plazo de una letra de cambio o de un pagaré.

VENIA. Remisión, perdón de culpa// Licencia o permiso para la realización de algo prohibido.

VEREDICTO: Decisión del jurado en un proceso penal.

VIA DE APREMIO (Ver Apremio).

VIGENTE. Con referencia a las normas jurídicas, significa, en vigor, de observancia obligatoria.

VIOLACIÓN: Consiste en la agresión sexual por vía vaginal, anal o bucal o introducción de objetos por alguna de las dos primeras vías.

VIS A VIS. En relación con.

VISTA ORAL: Reunión del Tribunal, con las partes y sus abogados, en la que estos hacen el resumen final de lo alegado y probado y de sus pretensiones.

VISTO BUENO (Vº Bº): Fórmula que se pone al pie de algunas certificaciones y otros instrumentos y con que el que firma debajo da a entender hallarse ajustados a los preceptos legales y estar expedidos por persona autorizada al efecto.

VISTO PARA SENTENCIA: Frase que pronuncia el juez o el Presidente del Tribunal al final del proceso.

VIVA VOCE. De viva voz.

YERRO: falta o delito cometido por ignorancia o malicia contra los preceptos y reglas de una parte, y absolutamente contra las leyes divinas y humanas (RAE).

Bibliografía del Glosario

- ARCO TORRES M. A. y otros. *“DICCIONARIO BÁSICO JURÍDICO”*
Edit. COMARES. GRANADA 1986
- CONDE MARIN E. *“LA BUENA FE EN EL CONTRATO DE TRABAJO. UN ESTUDIO DE LA BUENA FE COMO ELEMENTO DE INTEGRACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO.* Edit. LA LEY. Wolters Kluwer. España, S.A. MADRID 2007
- DÍEZ DE VELASCO M. *“ORGANIZACIONES INTERNACIONALES”*
Edit. TECNOS. MADRID 1995
- FERNANDEZ MARTÍNEZ JM. (Coord.) *“DICCIONARIO JURÍDICO”* Edit. Thomson Reuters. ARANZADI. PAMPLONA 2012
- ORTIZ SÁNCHEZ, M. PÉREZ PINO, V *“DICCIONARIO JURÍDICO BÁSICO”*
Edit. TECNOS. MADRID 2005
- POU AMÉRIGO, M. J. y otros. *“LÉXICO JURÍDICO”*
Edit. Fundación Universitaria San Pablo CEU. VALENCIA 1998

