

1. Tribuna Jurídica.
 2. Novedades Normativas.
 3. Reseña de Sentencias.
 4. Consultorio Jurídico.
-

1.-Tribuna jurídica

La legislación laboral ante la maternidad y/o paternidad, el cuidado de los hijos y otras necesidades de atención a familiares (I)

I.- Introducción. Propósito de este estudio y plan de exposición

1.- El Médico Pediatra está siendo, sin duda, uno de los más privilegiados notarios de un fenómeno nuevo, que está ocasionando problemas sociales singularmente graves en nuestro país. Me refiero al radical descenso de la natalidad, que se confirma si se advierte como España cuenta con una de las tasas de fecundidad más bajas del mundo, de modo que por cada mujer en edad fértil (entre 15 a 49 años) el número de hijos nacidos vivos, según las más recientes estadísticas, es de 1,07, muy lejos del

denominado nivel de "reemplazo generacional", que no se alcanza entre nosotros desde 1981.

2.-Sin duda, uno de los elementos que más está influyendo en esta situación es la progresiva incorporación de la mujer al trabajo. En efecto, la tasa de actividad femenina, en España, ha pasado del 27,19% de media en 1980 a un 39,79% en el pasado año 2001, siendo, además, previsible que la tendencia se vaya a mantener.

Ahora bien, todavía no están suficientemente resueltos los problemas que la nueva situación, de presencia femenina masiva en el trabajo por cuenta ajena, plantea. En el plano de sus relaciones privadas, porque la mujer se ve, frecuentemente, sometida a lo que se ha venido en llamar la "doble jornada de trabajo", toda vez que a la que efectúa como trabajadora por cuenta ajena, debe añadir la necesaria para la atención de las tradi-

cionales tareas familiares, al no haberse producido, de hecho, un reparto real de las mismas entre los componentes de la pareja, cuando ambos trabajan. Y en el plano de las relaciones laborales porque, en la práctica, esas responsabilidades familiares y, sobre todo, la maternidad, constituyen una auténtica dificultad para la permanencia de la mujer en el trabajo y para su promoción.

Se revelan, de este modo, unas de las más importantes causas de esa señalada caída de la maternidad. Es cierto que la legislación laboral ha dedicado, tradicionalmente, una cierta atención a estos problemas, pero, fundamentalmente, solo desde la perspectiva de la mujer embarazada y del gestante/lactante. Sin embargo, actualmente, se está entrando en una línea de tratamiento de estos problemas que se asienta en principios más objetivos, a partir de diversas premisas. A saber: a) en primer lugar, que una hiperprotección de la mujer termina causando un efecto contraproducente, provocando, de hecho, el rechazo empresarial en la contratación de mujeres, cuyos privilegios provocan dificultades en la organización y gestión de la actividad laboral en la empresa; b) en segundo lugar, que, además de los temas conectados con la situación embarazo-parto-lactancia, la vida familiar conlleva otras diferentes ne-

cesidades, cuya atención merece protección; y, c) finalmente, en tercer lugar, que para intentar alcanzar una auténtica igualdad de oportunidades hombre-mujer en el trabajo, es preciso adoptar medidas tendentes a una distribución más justa entre ambos de sus responsabilidades familiares y de las cargas que las mismas conllevan en el trabajo por cuenta ajena, buscando que, por tanto, tales medidas –salvo lo que atañe estricta y directamente a la maternidad– se apliquen por igual a hombres y mujeres.

3.- Estos propósitos han tenido expresión real en la Ley 39/1999 de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras (BOE 6 noviembre 1999), que además de completar la transposición a la legislación española de la normativa internacional y comunitaria, introduce muy importantes cambios normativos, tendentes a conseguir la igualdad de oportunidades en el trabajo, entre hombres y mujeres. Otras diversas disposiciones posteriores han venido a desarrollar y ampliar las bases y logros derivados de esa Ley.

4.- En opinión de quien suscribe estas líneas, el Médico Pediatra tiene, con frecuencia, la experiencia directa de la grave tensión que para los padres trabajadores (o, por mejor expresarlo, desde un plano

real, para la madre, en primer lugar, y para el padre, en segundo, normalmente por este orden) conlleva la enfermedad de un hijo, u otras incidencias similares, que ponen en conexión la atención necesaria a la familia, con el desempeño del trabajo por cuenta ajena debido.

Es por esto que pensamos que puede serle de utilidad conocer, en sus trazos más gruesos, el cuadro normativo básico de previsiones que, en la legislación laboral, atienden a la protección de la maternidad/paternidad y de los cuidados familiares.

5.- Para ello, el análisis que sigue va a mantener un criterio expositivo que partirá de la incidencia que las distintas previsiones normativas produce en la relación laboral. Así, se atenderá, por una parte a las situaciones que no provocan la suspensión del contrato de trabajo, que se mantiene, por tanto, en vigor; y, por otra, a las que sí provocan tal suspensión. Para terminar, se hará una referencia, meramente indicativa, de las garantías que se han establecido, en orden a intentar evitar que el ejercicio de los derechos que se conectan con las indicadas situaciones pueda provocar una actitud represaliadora empresarial, motivadora del despido del trabajador/a que ha hecho uso de tales prerrogativas que la ley le reconoce.

6.- Por lo demás, se deja constancia que los desarrollos que siguen se refieren al nivel legal, esto es, a derechos reconocidos por disposiciones de aplicación general. En el caso concreto, sin embargo, habrá que atender también a lo que pueda disponer el convenio colectivo que resulte aplicable y que puede mejorar (nunca empeorar) lo establecido en el indicado plano normativo general.

II.- Permisos o disminuciones del tiempo de trabajo con mantenimiento de la vigencia de la relación laboral

7.- a) Permiso por nacimiento de hijo o por fallecimiento, accidente o enfermedad graves u hospitalización de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.

Se trata de un permiso que, conforme a la Ley (art. 37.3.b) del Estatuto de los Trabajadores), se obtiene con derecho a remuneración y que ha de efectuarse "previo aviso" al empresario (lógicamente, cuando las circunstancias no lo impiden) y, en todo caso, presentando el oportuno justificante de la realidad de lo sucedido. El permiso se obtiene por dos días, pero cuando el motivo determina la necesidad de un desplazamiento, el plazo del permiso se alarga a cuatro días.

Naturalmente, si el permiso es por nacimiento de un hijo lo disfrutará el padre, porque a la madre le estará afectando la situación de suspensión por maternidad, siendo indiferente el carácter matrimonial o no del hijo.

8. b) *Permiso para exámenes prenatales*

Se trata nuevamente de un permiso, reconocido a favor del trabajador, previo aviso y justificación y con carácter retribuido, *“por el tiempo indispensable para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto que deban realizarse dentro de la jornada de trabajo”* (art. 37.3.f) del Estatuto de los Trabajadores).

En este caso, el precepto proviene de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, que habla de un derecho de *“las trabajadoras embarazadas”*. Sin embargo, en la medida en que el Estatuto se refiere, genéricamente, al *“trabajador”*, hace que algún autor opine que también el futuro padre puede acompañar a la trabajadora en estas pruebas, cuestión ésta muy dudosa y no resuelta, por ahora, por la Jurisprudencia.

9. c) *Reducción de jornada por lactancia*

Nuevamente estamos ante un permiso remunerado, que en la práctica lo que implica es una disminución de la

jornada, que puede ser disfrutada o por el padre o por la madre (aunque, en mi opinión, no por ambos simultáneamente). La base normativa es el art. 37.4 del Estatuto de los Trabajadores, conforme al cual *“las trabajadoras, por lactancia de un hijo menor de nueve meses, tendrán derecho a una hora de ausencia del trabajo, que podrán dividir en dos fracciones. La mujer, por su voluntad, podrá sustituir este derecho por una reducción de su jornada en media hora con la misma finalidad. Este permiso podrá ser disfrutado indistintamente por la madre o el padre en caso de que ambos trabajen”*.

10. d) *Reducción de jornada para atención de hijos prematuros o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados*

En este caso, la previsión legal (art. 37.4.bis del Estatuto de los Trabajadores) es la siguiente: *“En los casos de nacimiento de hijos prematuros o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto, la madre o el padre tendrán derecho a ausentarse del trabajo durante una hora. Asimismo, tendrán derecho a reducir su jornada de trabajo hasta un máximo de dos horas, con la disminución proporcional del salario”*.

Así pues, si se trata de una ausencia de una hora, hay que entender que la misma es remunerada. En cambio, si se acude, además, a reducir la jornada otras dos horas, hay que entender que estas últimas conllevan una disminución proporcional del salario.

11. e) *Reducción de jornada por guarda legal de un menor o de un disminuido o para otros cuidados familiares*

Estamos ante una previsión que puede ser utilizada, indistintamente, por los trabajadores hombres o mujeres, incluso –salvo limitación empresarial– simultáneamente.

Su base normativa es el art. 37.5 del Estatuto de los Trabajadores, conforme al cual: *“Quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de seis años o un minusválido físico, psíquico o sensorial, que no desempeñe una actividad retribuida, tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un tercio y un máximo de la mitad de la duración de aquélla. Tendrá el mismo derecho quien precise encargarse del cuidado directo de un familiar, hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no de-*

sempeñe actividad retribuida. La reducción de jornada contemplada en el presente apartado constituye un derecho individual de los trabajadores, hombres o mujeres. No obstante, si dos o más trabajadores de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa”.

(Continuará en el próximo número)

Abdón Pedrajas Moreno

Catedrático de Universidad de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Socio Director del Bufete

Abdón Pedrajas

2.- Novedades normativas

(De 1-12-2001 a 15-3-2002)

A.-Normativa estatal

Ministerio de Sanidad y Consumo

Órdenes

Orden de 27 de diciembre de 2001, sobre creación de centros en el Instituto de Salud “Carlos III” (BOE 11-1-2002, núm. 10). Con la presente Orden se reorganizan los centros existentes en dicho Instituto, creando, igualmente, nuevos centros, como consecuencia del Real

Decreto 1450/2000, de 28 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Sanidad y Consumo y el Real Decreto 375/2001, de 6 de abril, por el que se aprueba el Estatuto del Instituto de Salud "Carlos III", entre los que cabe destacar, el Centro Nacional de Microbiología, el Centro Nacional de Epidemiología, la Escuela Nacional de Sanidad o la Escuela Nacional de Medicina del Trabajo, así como la Biblioteca Nacional de Ciencias de la Salud.

Resoluciones

Resolución de 27 de diciembre de 2001, de la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud, por la que se ordena la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueban diversas modificaciones en los complementos de destino y específicos del personal estatutario del INSALUD como consecuencia de acuerdos suscritos en el ámbito de la Mesa Sectorial de Sanidad (BOE 12-2-2002 núm. 37).

B.- Normativa de las Comunidades Autónomas

Comunidad Autónoma de Castilla y León

Ley 8/2001, de 22 de noviembre, de Creación del Consejo de Colegios Pro-

fesionales de Médicos de Castilla y León (BOE 18-12-2001 núm. 302). Por medio de esta Ley se crea el Consejo de Colegios Profesionales de Médicos de Castilla y León, como Corporación de Derecho Público, con personalidad jurídica y capacidad de obrar, con competencias en dicha Comunidad Autónoma.

Ana Isabel Lafuente Cubillo

Abogada. Bufete Abdón Pedrajas

3.- Reseña de sentencias

PENAL.- El ofrecimiento, directo o indirecto, de compensaciones económicas al facultativo con la finalidad de que recete o prescriba, prioritariamente, determinados medicamentos, constituye un delito de cohecho y falsedad en documento oficial, en el que incurren tanto el responsable de un laboratorio farmacéutico como al medico, (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de fecha 7 de noviembre de 2001, LA LEY, Ref. 8686/2001).

La entrega de dádivas o incentivos, directos o indirectos, por parte de los ejecutivos de un laboratorio farmacéutico a facultativos, con la finalidad de que incrementen el número de recetas médicas, prescribiendo medicamentos elaborados por dicho laboratorio, es una actividad que se encuentra expresa-

mente prohibida por el art.7.2 de la Ley 25/1990 de 20 de diciembre del Medicamento. Según la Sentencia dictada por el TS, cuando dicha conducta se realiza mediante ofrecimientos a profesionales que trabajan en la sanidad privada da lugar a la sanción administrativa prevista en el art.108.16 de la Ley del Medicamento. Pero, cuando las dádivas o presentes se ofrecen y entregan a quienes son, en sentido jurídico-penal, funcionarios públicos, es decir profesionales sanitarios integrados en el Servicio Nacional de Salud, constituye un delito de cohecho, pues, en este caso, se vulneran, adicionalmente, los principios de imparcialidad y objetividad que deben presidir el desempeño de las funciones públicas. La entrega de incentivos económicos, por la prescripción de unos medicamentos determinados, es una práctica ilegal que distorsiona la función propia de la prescripción facultativa y con ello: a) se pone en peligro la salud de los pacientes, b) se perjudica económicamente a los enfermos como consumidores y, c) se perjudica al Sistema Nacional de Salud, cuando éste sufraga el coste de los medicamentos e, igualmente, la transparencia del mercado, al emplearse métodos ilegales de comercialización, en detrimento de la calidad y el precio. Al mismo tiempo, el TS, con-

sidera que la conducta descrita es también constitutiva de un delito de falsedad en documento oficial. Las recetas médicas fueron confeccionadas por el delegado del laboratorio farmacéutico, quien rellenaba el nombre de los pacientes y las supuestas prescripciones con medicamentos de su laboratorio, sin corresponder a acto médico alguno y, suscribiendo el facultativo las recetas, a sabiendas de su falsedad.

SOCIAL.- Especialistas en pediatría. Límite de edad de los beneficiarios. Retribuciones: complemento de productividad en función de la población realmente asistida (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de fecha 2 de febrero de 2001, RAS 2792).

Mediante Decreto 230/199 de 9 de diciembre, el Gobierno Valenciano, amplía a los usuarios de hasta 14 años, en el ámbito del Servicio Valenciano de Salud, la asistencia médica que deben dispensar los pediatras-puericultores, y que, inicialmente, estaba fijado en 7 años en el art.21 del Estatuto Jurídico del Personal Médico de la Seguridad Social. El TSJ de Valencia declara la obligación de los facultativos de prestar asistencia sanitaria a los pacientes de hasta 14 años, sin que la falta de entrega al usuario de la tarjeta de asistencia sanitaria suponga la exclusión de la obligación de asistencia por parte

del facultativo, dado que tal circunstancia no es más que una mera cuestión organizativa o burocrática, que no puede primar con referencia al interés público indiscutible que, debe predominar en la dispensación de las prestaciones médicas de la Seguridad Social. Sin embargo, el indicado Tribunal, estimando el recurso interpuesto por los facultativos, considera, igualmente, que éstos tiene derecho a percibir, por tal motivo, la remuneración correspondiente. Por tal motivo, deben adecuarse los índices de pediatría, para el devengo del complemento de productividad, a lo establecido en el señalado Decreto 230/1991, realizando una interpretación correctora, acorde con los principios proclamados en el art.43.1 y 2 de la Constitución, de los Acuerdos que fijan dicho índice partiendo de que la población pediátrica asistida comprende solo a los menores de 7 años. Por consiguiente, se estiman las diferencias económicas, objeto de reclamación, derivadas del hecho de atender a una población pediátrica superior a aquella por la que son retribuidos los facultativos.

PENAL.- El niño que fallece a las pocas horas de nacer debe ser considerado, a efectos penales, como persona (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de fecha 29 de noviembre de 2001, LA LEY Ref.2228/2002).

El supuesto de hecho analizado por dicha resolución viene dado por el fallecimiento de un recién nacido, transcurridas doce horas y cincuenta minutos de su nacimiento, como consecuencia de un *"fracaso multiorgánico secundario a shock hipovolémico, secundario a hemorragia subaponeurótica epicraneal, causada por la utilización de la ventosa que favoreció la presión del cordón umbilical sobre el cuello del feto... encontrándose el feto alto, en primer plano de Hodge"*. El análisis realizado por la Sentencia que se comenta, se refiere a si el niño, en el momento de su muerte, había adquirido la condición de persona o, por el contrario, mantenía la de feto. Considerándose que la causa de la muerte fue la indicada, y que se produjo una imprudencia leve del profesional médico, la Audiencia Provincial de Murcia, absolvió al facultativo, toda vez que las lesiones o muerte del feto solo puede ser castigada penalmente si se produce por imprudencia grave. El Tribunal Supremo, estimando el recurso interpuesto por la acusación particular, condena al ginecólogo por una falta de imprudencia leve, en base a que el niño debía ser considerado persona, a los efectos penales, toda vez que en Derecho Penal no existe un precepto que señale, –como su-

cede en el Código Civil (el art. 30 de este texto considera persona al feto que viviera 24 horas separado del seno materno)–, la delimitación, a los efectos pertinentes, de la consideración jurídica de persona-. Pero, para el TS, no cabe duda que la conceptualización de persona, a partir del momento en que inicia el nacimiento, se sitúa en la línea de la mayor efectividad de los derechos a la vida, a la integridad física y a la salud que proclaman los artículos 15 y 43 de nuestra Constitución. Para la indicada resolución, el comienzo del parto pone fin al estadio fetal y, ese periodo, surge con el llamado periodo de dilatación y, continua, con el periodo de expulsión, en ambos tiempos el nacimiento ya ha comenzado.

CIVIL.- Culpa extracontractual de la Administración por deficiente asistencia médico-quirúrgica. Competencia de la Jurisdicción Civil. Plazo de prescripción de un año para la reclamación de daños y perjuicios. (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de fecha 11 de junio de 2001, Ar. 5674).

Nuevamente se analiza una resolución sobre responsabilidad por los daños causados a un niño, en demanda dirigida contra el Hospital, el médico jefe del servicio de pediatría y el ginecólogo que atendió al parto. En con-

creto, los daños reclamados lo eran por el importe de la operación de cirugía plástica necesaria para paliar los daños, (consistentes en una cicatriz producida en la cabeza, por una defectuosa aplicación de la ventosa durante el parto, agravada por una infección que fue mal atendida), así como, por las secuelas de carácter físico y psíquico. El TS, declara, en primer lugar, la competencia de la jurisdicción civil en base a que los hechos tuvieron lugar antes de la publicación de la Ley 30/1992 y del RD 429/1993, por el que se aprobó el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad de las Administraciones Públicas, así como, por el hecho de que la demanda se dirige también contra personas distintas de la Administración y con el fin de evitar al perjudicado el llamado “peregrinaje de jurisdicciones”. En segundo lugar, reiterando la doctrina jurisprudencial mayoritaria al respecto, el TS considera que el plazo de prescripción aplicable es el de un año establecido en el art.1968.2º del CC, frente a la tesis –sustentada por algunas resoluciones del propio TS– que aplica el de quince años del art.1964 del CC, en base a considerar que existe una relación contractual entre la persona afiliada a la Seguridad Social y el centro hospitala-

rio integrado en el sistema que le presta asistencia médica. Dicho plazo de prescripción, en el caso concreto analizado por dicha resolución, comienza a computarse desde el momento en que el servicio médico propuso la cirugía reparadora, como único medio para corregir los daños, sin que el mismo quedara interrumpido por la decisión de los padres de acudir a la medicina privada, lo que determina la desestimación de la demanda. Resultando, en definitiva, de aplicación la consolidada doctrina jurisprudencial respecto a que el inicio del plazo comienza a partir del momento en que se conoce el efectivo alcance del daño y aun cuando el tamaño de la cicatriz aumentara con el crecimiento del niño. La desestimación de la demanda se produce sin prejuzgar la obligación de la sanidad pública de remediar el daño mediante cirugía reparadora (las intervenciones quirúrgicas realizadas por la medicina privada fueron insatisfactorias), ni, en su caso, reintegrar el coste de una eventual intervención en el ámbito privado, cuestiones pertenecientes al ámbito de las prestaciones de la Seguridad Social.

Covadonga Fernández Álvarez
Abogada. Socia Directora Adjunta
Bufete Abdón Pedrajas

4. Consultorio Jurídico

A. Planteamiento

"La participación de los pediatras en actividades de formación continuada fuera del Centro de trabajo que exigen su ausencia en una parte de la jornada y en ésta completa, suele encontrar numerosas dificultades por parte de los responsables de los Centros de Salud y las Gerencias. En la mayoría de los Centros hay uno o dos pediatras por turno. Si hay un solo pediatra, su ausencia tiene que ser cubierta por un médico suplente, y suele aducirse insuficiencia presupuestaria para imposibilitar en la práctica este tipo de permisos. Cuando hay dos pediatras, suele autorizarse la ausencia de uno si el otro asume el trabajo de ambos. En cambio, en medicina general, como hay un mayor número de médicos, es más fácil asumir la ausencia de alguno cuando asiste a actividades de formación continuada. ¿Puede el pediatra (en los Centros con pediatra único) exigir que se le autoricen los permisos necesarios para asistir a actividades de formación continuada, en condiciones similares a los demás médicos del Centro?"

B. Cuestión

POSIBILIDAD DE DENEGAR LA ASISTENCIA A ACTIVIDADES DE FORMA-

CIÓN CONTINUADA POR NECESIDADES DEL SERVICIO. EVENTUAL ACUACIÓN INJUSTIFICADAMENTE DESIGUAL EN EL TRATAMIENTO DADO A ESTA CUESTIÓN, DENTRO DE UN MISMO CENTRO DE SALUD, EN RELACIÓN CON LOS PEDIATRAS Y RESPECTO DE OTROS MÉDICOS.

C. Respuesta

La respuesta a la cuestión que se plantea tiene como pilar básico la primacía de las necesidades del servicio en la organización de las actividades de los Equipos de Atención Primaria por la correspondiente Dirección Médica o Gerencia.

En efecto, esta idea late, con carácter general, en la regulación sobre la concesión de licencias y permisos para el acceso a formación continuada, tanto en relación con el personal funcional, como, con menor claridad normativa pero indudable vigencia, respecto del personal estatutario.

Así, por un lado, la normativa reguladora de la formación continuada en el ámbito funcional (esencialmente, Punto 11º de la Resolución de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, de 27 de abril de 1995 y art.72 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado) reconocen la posibilidad de concesión de licencias para el desarro-

llo, entre otros, de estudios relacionados con la función pública que se desarrolle, pero vienen a exigir, cuando menos, la emisión de informe favorable por parte del superior jerárquico del funcionario.

En el ámbito del personal al servicio de las Instituciones Sanitarias, incluso para la asistencia de los Directores Gerentes de Atención Primaria y Atención Especializada a cursos, congresos, etc., se contempla la necesidad de que tal asistencia deba ser autorizada por parte de los Directores Provinciales (Instrucción de 12 de febrero de 1997, de la Presidencia Ejecutiva del Insalud). En la misma línea, la Resolución de la Dirección General del Insalud de 15 de enero de 1993, que incluye como Anexo el Acuerdo del Consejo de Ministros de 20 de Noviembre de 1992, establece que se efectuarán sustituciones por ausencias del personal derivadas de actividades de formación "*previamente autorizadas*".

Por tanto, parece innegable que la cumplida atención a las necesidades del servicio constituyen un elemento que habrá de ser debidamente ponderado cuando se pretenda autorizar la ausencia de un facultativo para el desarrollo de actividades formativas.

En el plato contrario de la balanza, podemos situar el derecho del personal fa-

cultativo, que también se configura como un deber frente a los pacientes y frente al propio Sistema Nacional de Salud, a mantener un continuado proceso de formación que les permita superar la relativamente corta vigencia actual de los conocimientos, dada la intensidad y velocidad con que hoy en día se producen los avances tecnológicos y científicos. Igualmente, este proceso de formación continuada permite a los facultativos adaptarse a la necesaria sistematización de procedimientos diagnósticos y terapéuticos y conocer la evolución de la incidencia y manifestaciones de determinadas enfermedades en nuestro país.

En esta línea, el RD 137/1984, sobre Estructuras Básicas de Salud, establecía como funciones de los Equipos de Atención Primaria las de realizar actividades de formación pregraduada y postgraduada de atención sanitaria. Por su parte, la Resolución de 22 de diciembre de 1997, por la que se publicaba el Convenio de Conferencia Sectorial del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud sobre formación continuada de las profesiones sanitarias, reconoce expresamente la necesidad de que los profesionales sanitarios del Sistema Nacional de Salud desarrollen programas de formación continuada a los fines que han quedado antes expuestos.

De esta manera, resulta indudable que la formación continuada es una actividad que debe ser desarrollada por los Médicos de Atención Primaria en orden a mantener, o mejorar, la calidad de la prestación sanitaria.

La adecuada ponderación de los dos principios que han quedado apuntados, es decir, la necesidad de formación continuada y la correcta atención de las necesidades del servicio, marcará el punto de equilibrio que debería permitir la inserción de los Médicos Pediatras en los Programas de Formación.

En todo caso, planteados conflictos en los términos que se esbozan en la consulta, lo cierto es que, en principio, el mantenimiento de la correcta cobertura de las necesidades del servicio corresponde, desde un punto de vista organizativo, a los responsables de los Centros de Salud y a las Gerencias, quienes habrán de garantizar la atención a los usuarios del Sistema. Pero esta afirmación, que puede permitir que, motivadamente, se deniegue la asistencia del facultativo a alguna actividad formativa que haya solicitado o que proponga, no supone que pueda denegarse con carácter general y sistemático el desarrollo de esas actividades.

Si así se hiciera, se estaría negando al facultativo su derecho de actualizar, co-

mo es necesario, sus conocimientos científicos y tecnológicos, lo que se traduciría, en primer término, en un incumplimiento de una de las funciones que, como se ha visto, corresponde al personal de los Equipos de Atención Primaria y, en definitiva, en un quebranto para el propio Sistema, que vería como sus profesionales quedan progresivamente apartados de los nuevos conocimientos y, por tanto, los pacientes privados de una actualizada prestación sanitaria.

Por tanto, en orden a la motivación de la denegación de los permisos para asistir a actividades de formación, lo cierto es que no puede admitirse, sin más, la mera alegación a "necesidades del servicio". El órgano que deniegue dicha asistencia deberá hacerlo de manera motivada y, en caso de recurrir a esa argumentación, le resultará exigible indicar qué situación concreta es la que impide otorgar la autorización.

Esta exigencia es un elemento que resulta relevante a la hora de determinar, por ejemplo, si se estaría produciendo algún tipo de actuación injustificadamente desigual respecto de otros Médicos del mismo Centro. Además, evidentemente, permite controlar si la actuación organizativa de los responsables se desarrolla, como parece exigible, en orden a adecuar subsiguientemente las necesidades del

servicio a la necesaria formación continuada de los facultativos.

Sin embargo, la exigencia de que en casos de bajas por actividades de formación se deba proceder a la sustitución del facultativo, hace depender razonablemente la autorización para el acceso a dichas actividades formativas de las posibilidades presupuestarias. Esta necesidad de ajustarse a las dotaciones presupuestarias puede conceder a éstas la cualidad de fundamento justificador de la negativa a la concesión de autorizaciones de ausencias para formación continuada.

En todo caso, parece que resultará exigible, para que ese argumento tenga virtualidad, que se haya efectuado una planificación presupuestaria que contemple las necesidades de formación, y que en esa planificación, y en su posterior ejecución, no se someta a los Médicos Pediatras a una actuación sistemáticamente desigual respecto del resto de los facultativos.

Iván López García de la Riva

Abogado. Bufete Abdón Pedrajas

Esta sección de Medicina y Derecho ha sido realizada por Bufete Abdón Pedrajas. Abogados Asociados. Pº de la Castellana, 70, 3º (Madrid). Tfno.: 91 590 39 94, Fax. 91 590 39 98 email: abogados.abdonpedrajas@canaldata.es