



Revista de Derecho (Valparaíso)

ISSN: 0716-1883

dirder@ucv.cl

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso
Chile

Pérez Gálvez, Juan Francisco

Salud, sanidad y farmacia en el nuevo estatuto de autonomía de Andalucía

Revista de Derecho (Valparaíso), núm. XXIX, 2007, pp. 299-347

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

Valparaíso, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173616609010>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en [redalyc.org](http://www.redalyc.org)

[redalyc.org](http://www.redalyc.org)

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

SALUD, SANIDAD Y FARMACIA EN EL NUEVO ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA

[Health, Public Health System and Pharmacy in the New
Andalusia Statute of Autonomy]

JUAN FRANCISCO PÉREZ GÁLVEZ*
Universidad de Almería (España)

RESUMEN

Mediante la Ley Orgánica 2/2007 se ha procedido a la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, que la reconoce como un derecho social y otorga competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito de la salud, sanidad y farmacia. Ambos aspectos son el objeto de este trabajo.

PALABRAS CLAVE: Estatuto de Autonomía de Andalucía – Derecho a la salud – Competencia exclusiva en salud – Competencia compartida en salud.

ABSTRACT

By way of Organic Law 2/2007 the Andalusia Statute of Autonomy was reformed, recognising it as a social right and grants competency to the Autonomous Community of Andalusia regarding health, public health system and pharmacy. In this work I will develop both aforementioned aspects.

KEYWORDS: Andalusia Statute of Autonomy - Right to Health - Exclusive competence in health - Shared competence in health.

* Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Facultad de derecho de la Universidad de Almería. Dirección postal: Doctor Giménez Canga-Argüelles, Edif. Argüelles, N 13, 5ºA, 04005 Almería, España. Correo electrónico: jperezg@ual.es

I. LA “CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA” DE 1978 Y LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE SALUD**

1. *El derecho a la salud.*

La Constitución española de 1978 dispone en el artículo 43¹: “1. *Se reconoce el derecho a la protección de la salud.* 2. *Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La Ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.* 3. *Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo facilitarán la adecuada utilización del ocio*”. Por tanto, se trata de un mandato claro para hacer efectivo el derecho a la salud.

La protección de la salud es uno de los principios fundamentales en cualquier Estado moderno, y no es, pues, raro lo dispuesto por el precitado 43 de la Constitución española. Este derecho aparece, además, claramente interconectado con otros preceptos del texto constitucional (artículos 40.2, 49, 50, 51, etc.), lo que hace que podamos afirmar que su significación tiene un sentido amplio². Sobre el mismo existen diversos pronunciamientos de la

** ABREVIATURAS: BOJA. = *Boletín Oficial de la Junta de Andalucía*; BOE. = *Boletín Oficial del Estado*; Const. Esp. = *Constitución española de 1978*; FD. = *Fundamento de Derecho*; FJ. = *Fundamento jurídico*; INSALUD. = *Instituto Nacional de Salud*; LGS. = *Ley general de sanidad*; LOPS. = *Ley de ordenación de las profesiones sanitarias*; SAS = *Servicio Andaluz de Salud*; STC = *Sentencia del Tribunal Constitucional*; STC = *Sentencia del Tribunal Supremo*.

¹ La Constitución italiana de 1947 será la primera que reconozca la existencia de un derecho a la salud en su artículo 32.1: “La República protege la salud, como fundamental derecho del individuo e interés de la colectividad, y garantiza curas gratuitas a los indigentes”. Por su parte, el “Preámbulo” de la Constitución francesa de 1946, que posteriormente pasa a la de 1958, señala: “La Nación asegura a todos, principalmente a los niños, a las madres y a los trabajadores ancianos, la protección de la salud [...]”. La Constitución portuguesa de 1976 reconoce en su artículo 64: “[...] todos tendrán derecho a la protección de la salud y el deber de defenderla y promoverla”. También los textos internacionales se han ocupado de esta materia. Concretamente, el “Preámbulo” de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, de 22 de julio de 1946, señala: “El goce del grado máximo de salud que pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano [...]”. La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Organización de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, en su artículo 25.1 considera: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios [...]”. La Carta Social Europea promulgada por el Consejo de Europa, en Turín, en 1961 en su parte I, párrafo 11, señala: “Toda persona tiene derecho a beneficiarse de cuantas medidas le permitan gozar del mejor estado de salud que pueda alcanzar”. El Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales, de 19 de diciembre de 1966, en su artículo 12.1 establece: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”.

² Véase Miriam CUETO PÉREZ, *Responsabilidad de la Administración en la asistencia sanitaria* (Valencia, Tirant lo Blanch, 1997), pp. 99-110, donde realiza un exhaustivo e

doctrina³. Así, Escribano Collado⁴ propugna una concepción del derecho a la salud que comprende el “derecho individual que se ostenta frente al Estado, a fin de obtener una acción positiva de éste dirigida a la efectiva satisfacción de la salud individual por encima de las posibilidades personales del sujeto”. En su opinión el derecho a la salud poseía el siguiente contenido: derecho a la acción del Estado; derecho a las prestaciones sanitarias; derecho a la protección jurisdiccional. Loperena Rota⁵ interpreta que en el artículo 43 Const. Esp.: “se habla de derecho subjetivo a la protección de la salud y de salud pública como sistema prestacional y resultado de la actividad administrativa. La expresión salud pública atañe tanto a las medidas preventivas como a las asistenciales. En la redacción de la ponencia se hablaba de sanidad e higiene utilizando la terminología tradicional. La nueva expresión engloba, por tanto, las medidas preventivas de higiene, entre las que se encuentran las que se proyectan sobre el medio ambiente”. A su juicio las conclusiones más importantes son las siguientes: el derecho a la salud es un derecho individual; su protección tiene naturaleza de servicio público, por lo que la responsabilidad de su efectivo ejercicio está encomendada a los poderes públicos; la obligación más importante del Estado desde la perspectiva preventiva es la de establecer un sistema de policía sanitaria protectora de la salud. Pemán Gavín⁶ mantiene “que el derecho a la salud se proyecta en tres direcciones distintas que constituyen otras tantas dimensiones o aspectos del derecho a la salud: a) Derecho a la salud como derecho de todo ciudadano a las prestaciones sanitarias del Estado o, en otros términos, a la atención médica organizada y dispensada por los poderes públicos; b) Derecho a la salud como posición subjetiva en relación con la actividad desarrollada por los poderes públicos para proteger la salubridad pública (actividad relativa a aspectos como la sanidad ambiental, alimenticia, veterinaria, farmacéutica, etc); c) Derecho a la salud como derecho de cada

interesante análisis sobre el artículo 43 Const. Esp. y sus implicaciones jurídicas.

³ Véase BORRAJO DACRUZ, E., *Protección a la salud*, en *Comentario a las Leyes Políticas*, dirigidos por ALZAGA VILLAAMIL, Oscar (Edersa, Madrid, 1984), IV, pp. 147 y ss.; FERNÁNDEZ PASTRANA, J. M., *El servicio público de la sanidad: El marco constitucional* (Madrid, Civitas, 1984); COBREROS MENDAZONA, E., *Los tratamientos sanitarios obligatorios y el derecho a la salud: Estudio sistemático de los Ordenamientos italiano y español* (Oñati, Instituto Vasco de Administración Pública, 1988); PEDREIRA ANDRADE, A., *Hacia una potenciación del derecho constitucional a la protección a la salud*, en *Actualidad Administrativa*, 10, 11 y 12 (1992), entre otros.

⁴ Véase ESCRIBANO COLLADO, Pedro, *El derecho a la salud*, en *Cuadernos del Instituto García Oviedo* 1 (Universidad de Sevilla, 1976), pp. 44-45.

⁵ Véase LOPERENA ROTA, D., *La protección de la salud y el medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona en la Constitución*, en *Estudios sobre la Constitución española. Libro homenaje al profesor Eduardo García de Enterría* (Madrid, Civitas, 1991), II, pp. 1464-1465.

⁶ Véase PEMÁN GAVÍN, J., *Derecho a la salud y administración sanitaria* (Bologna, Publicaciones del Real Colegio de España, 1989), pp. 79 y 80.

persona a que su propia salud no se vea amenazada ni dañada por acciones externas realizadas por cualquier sujeto público o privado. El derecho a la salud se comporta aquí como un derecho absoluto o de exclusión, oponible *erga omnes*: un derecho de la persona sobre un aspecto o cualidad propio defendible frente a todos”.

Este mandato se completa con las normas del bloque constitucional que distribuyen las competencias en materia de salud entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

El Estado, tal y como determina el artículo 149 Const. Esp., tiene competencia exclusiva sobre: “16^a. *Sanidad exterior. Bases y coordinación general de la sanidad. Legislación sobre productos farmacéuticos*” y “17^a. *Legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas*”⁷.

Las Comunidades Autónomas pueden asumir: las competencias sobre las materias relacionadas en el artículo 148.20 (“*Asistencia social*”) y 21 (“*Sanidad e higiene*”); las competencias sobre materias que el artículo 149.1 no reserva a la competencia exclusiva estatal; las competencias no contempladas en el artículo 149.1 Const. Esp.; la competencia legislativa sobre materias de competencia estatal que una ley marco les atribuya; las facultades correspondientes a materia de titularidad estatal que por ley orgánica se les transfiera o delegue.

La Ley 14/1986, de 25 de abril, *General de Sanidad*⁸, reafirmó los pro-

⁷ Véase Ley 16/2003, de 28 de mayo, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*, “Disposición final primera”: “*Título competencial. 1. Esta ley se dicta al amparo del artículo 149.1.1^a, 16^a y 17^a de la Constitución, que atribuye al estado competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad y régimen económico de la seguridad social*”.

⁸ Véase PEMÁN GAVÍN, J., *Reflexiones en torno a la Ley General de Sanidad: ¿desarrollo o reforma?* En *Revista Española de Derecho Administrativo* 97 (1998), pp. 66-68, donde señala los rasgos característicos de la LGS: “1º) La LGS. es un texto legal que lleva a cabo una operación de modernización de nuestra Sanidad, una Ley por tanto que con toda justicia podemos calificar de “modernizadora”. 2º) Es una Ley que por lo que se refiere a las opciones centrales que incorpora –lo que podemos considerar su “núcleo duro”– refleja en realidad un amplio consenso social y político, que no es meramente coyuntural, sino duradero y estable. 3º) Hay otros aspectos, seguramente menos esenciales, en los que la Ley se muestra como hija de su tiempo –del momento histórico en el que fue alumbrada–, y de la mayoría parlamentaria que la impulsó, y evidencia por tanto su vinculación a las concepciones y planteamientos propios de esa mayoría parlamentaria. 4º) Otro lado que salta a la vista y sobre el que quiero llamar la atención viene constituido por el hecho de que la Ley tiene un contenido programático de extraordinaria amplitud. De tal amplitud que podríamos calificarla sin incurrir en exceso de Ley-programa. 5º) Otro dato a subrayar viene dado por la circunstancia de que es una Ley que se limita a establecer los principios generales y básicos de la materia –podríamos calificarla por ello como Ley-marco–, sin entrar en regulaciones de detalle y sin agotar en modo alguno las posibilidades de normación de las muchas materias que toca. Y como consecuencia de ello, podemos decir que contiene una regulación de carácter abierto y flexible [...]”.

nunciamientos constitucionales en los artículos 38, 39, 40, 43 y 73. Además, esta configuración competencial origina y da vida al Sistema Nacional de Salud, que no es sino la conjunción de los diferentes servicios de salud de las Comunidades Autónomas debidamente coordinados, tal y como determina la *Ley General de Sanidad*, artículo 50: “*En cada Comunidad Autónoma se constituirá un servicio de salud integrado por todos los centros, servicios y establecimientos de la propia Comunidad, Diputaciones, Ayuntamientos y cualesquiera otras Administraciones territoriales intracomunitarias, que estará gestionado, como se establece en los artículos siguientes, bajo la responsabilidad de la respectiva Comunidad Autónoma*”.

2. *La determinación de las “condiciones básicas” que proclama el artículo 149.1.1ª Const. Esp.*

Cada Comunidad Autónoma tiene las atribuciones señaladas. Sin embargo, debo plantear en este trabajo si esa potestad puede afectar a las “condiciones básicas” que proclama el artículo 149.1.1ª Const. Esp., cuyo contenido es el siguiente: “*El Estado tiene competencia exclusiva sobre [...] la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales*”. Y completando el alcance de su significación se puede afirmar⁹: “El recto entendimiento de este precepto no es una cuestión pacífica y tampoco acabada. En realidad no sería un título competencial propiamente en la medida en que –como ha dicho el TC– el precepto no se mueve en la lógica de las competencias compartidas: legislación básica estatal y normativa autonómica de desarrollo. Todo lo más podría decirse que es un título de funcionalidad horizontal o transversal, esto es, que cruza y puede incluso imponerse y prevalecer sobre otros títulos materiales específicos en atención a criterios objetivos y valores genéricos. Es decir, desde criterios finalistas. No se oculta a nadie, sin embargo, la necesidad de una prudente utilización y la conveniencia de una interpretación restrictiva para no desvirtuar indirectamente el sistema material de distribución competencial.

En todo caso, el TC ha señalado que las condiciones básicas a que apunta el precepto no pueden identificarse con los arts. 138 y 139.2, que no son títulos competenciales sino los límites del principio autonómico. Tampoco conecta desde el punto de vista competencial con el derecho a la igualdad del artículo 14. Finalmente, “condiciones básicas” no es “normativa básica” (como en otros apartados del propio artículo 149.1) y por tanto, como digo, no se mueve en la lógica de las competencias compartidas. Al contrario, el artículo 149.1.1ª habilitaría al Estado al establecimiento por entero de las condiciones básicas que garanticen la igualdad. Condiciones básicas que se predicarían de los

⁹ Véase MARTÍN REBOLLO, Luis, *Leyes Administrativas* (Pamplona, Aranzadi, 2001), pp. 148 y 149.

derechos y deberes en sí mismos considerados, no de los sectores o materias en que aquéllos se insertan.

Estos planteamientos y otros de diversas sentencias del TC están todavía lejos de suponer una interpretación precisa, unívoca y segura de la regla.

Con posterioridad, la STC 61/1997, de 20 de marzo, sienta la doctrina sobre los títulos competenciales y sobre la limitada eficacia del principio de supletoriedad¹⁰ del Derecho estatal. En el FJ. 7º establece una delimitación negativa y positiva de la competencia del artículo 149.1.1º Const. Esp., que es necesario tener presente: “[...]. *Ha de añadirse que ‘condiciones básicas’ no es sinónimo de ‘legislación básica’, ‘bases’ o ‘normas básicas’. El artículo 149.1.1º Const. Esp., en efecto, no ha atribuido al Estado la fijación de las bases sobre los derechos y libertades constitucionales, sino sólo el establecimiento -eso sí, entero- de aquellas condiciones básicas que tiendan a garantizar la igualdad. Y si bien es cierto que su regulación no puede suponer una normación completa y acabada del derecho y deber de que se trate y, en consecuencia, es claro que las Comunidades Autónomas, en la medida en que tengan competencias sobre la materia, podrán siempre aprobar normas atinentes al régimen jurídico de ese derecho -como en el caso de la propiedad del suelo-, no lo es menos, sin embargo, que la competencia ex artículo 149.1.1º Const. Esp. no se mueve en la lógica de las bases estatales-legislación autonómica de desarrollo. En otras palabras, el Estado tiene la competencia exclusiva para incidir sobre los derechos y deberes constitucionales desde una concreta perspectiva, la de la garantía de la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales, dimensión que no es, en rigor, susceptible de desarrollo como si de unas bases se tratara; será luego el legislador competente, estatal y autonómico, el que respetando tales condiciones básicas establezca su régimen jurídico, de acuerdo con el orden constitucional de competencias [...].* En términos positivos, pues, tanto el legislador estatal de

¹⁰ La cláusula de supletoriedad del artículo 149.3 Const. Esp. establece: “*El Derecho estatal será, en todo caso, supletorio del Derecho de las Comunidades Autónomas*”. El tema de la supletoriedad del Derecho estatal quedó profundamente transformado a partir de la STC 118/1996, de 27 de junio. Esta sentencia, relativa a la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, establece en el FJ 8º: “[...] la cláusula de supletoriedad no permite que el Derecho estatal colme, sin más, la falta de regulación autonómica en una materia. El presupuesto de aplicación de la supletoriedad que la Constitución establece no es la ausencia de regulación, sino la presencia de una laguna detectada como tal por el aplicador del derecho”. Y además afirma (FJ 6º): “*Si para dictar cualesquiera normas precisa el Estado de un título competencial específico que las justifique, y la supletoriedad no lo es, esa conclusión ha de mantenerse en todo caso. Por lo tanto, tampoco en las materias en las que el Estado ostenta competencias compartidas puede, excediendo el tenor de los títulos que se las atribuyen y penetrando en el ámbito reservado por la Constitución y los Estatutos a las Comunidades Autónomas, producir normas jurídicas meramente supletorias, pues tales normas, al invocar el amparo de una cláusula como la supletoriedad que, por no ser título competencial, no puede dársele, constituyen una vulneración del orden constitucional de competencias*”.

las condiciones básicas, como el autonómico deben respetar el contenido esencial del derecho [...]”.

Respecto al contenido de las “condiciones básicas”, señala en el FJ. 8º: *“Una comprensión sistemática del entero orden competencial lleva a concluir, de acuerdo con nuestra jurisprudencia, que las “condiciones básicas” hacen referencia al contenido primario (STC 154/1988) del derecho, a las posiciones jurídicas fundamentales (facultades elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, ciertas premisas o presupuestos previos [...]). [...] Dentro de esas “condiciones básicas”, cabe entender incluidos asimismo aquellos criterios que guardan una relación necesaria e inmediata con aquéllas, tales como el objeto o ámbito material sobre el que recaen las facultades que integran el derecho (así, respecto de la propiedad privada la demanialización de toda una categoría de bienes definidos por sus características naturales: STC 227/1988, FJ. 14º); los deberes, requisitos mínimos o condiciones básicas en que ha de ejercerse un derecho [...]*”.

Las conclusiones que podemos extraer son las siguientes: primera, se podrán establecer las condiciones básicas que hacen referencia al contenido primario del derecho y a las posiciones jurídicas fundamentales, y el legislador competente deberá respetarlas de acuerdo con el orden constitucional de competencias; segunda, dentro de esas condiciones básicas se incluyen las facultades elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, premisas o presupuestos previos, etc., en relación con el objeto y su ámbito material. Este es el marco en el que se van a mover las potestades de las Comunidades Autónomas.

Y considero necesario hacer esta apreciación, porque la reforma estatutaria se justifica en determinadas disfunciones competenciales que nada tienen que ver con la determinación de las condiciones básicas que proclama el artículo 149.1.1ª Const. Esp.¹¹.

¹¹ Véase CARRASCO DURÁN, M., *Las competencias en la proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: entre la norma y la realidad*, en *Revista Vasca de Administración Pública* 76 (2006), p. 40: “[...] el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas viene aquejado por varias disfunciones, entre las cuales destacarían la intromisión del Estado en ámbitos competenciales atribuidos por los Estatutos de Autonomía a las Comunidades Autónomas a partir de una interpretación extensa del contenido de las competencias de aquél, la carencia de posibilidades de participación de las Comunidades Autónomas en la adopción de normas y decisiones sobre materias que corresponden a la competencia del Estado, pero que tienen un alto interés para aquéllas por afectar a importantes ámbitos de la vida económica y social autonómica, y la falta de recepción expresa en el Estatuto de Autonomía de algunas políticas sobre fenómenos de la realidad social que han cobrado una importancia que no tenían en el momento en que aquel fue redactado o sobre nuevas actividades que han adquirido importancia debido a adelantos científicos producidos con posterioridad a la redacción de aquel [...]”.

II. EL “ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA”:
LEY ORGÁNICA 6/1981, DE 30 DE DICIEMBRE

Con carácter previo a la propia publicación del *Estatuto de Autonomía de Andalucía*, esta Comunidad Autónoma, adquirió las principales competencias en materia de salud merced a la publicación del Real Decreto 1118/1981, de 24 de abril, *sobre trasposos en materia de Sanidad y Servicios Sociales*, asumiendo en su ámbito de actuación territorial la organización, programación, dirección, resolución, control y vigilancia, tutela, así como la sanción e intervención en las siguientes funciones y competencias en orden a la acción pública sanitaria: a) El control sanitario de las aguas de bebida, aguas residuales, residuos sólidos, contaminación atmosférica, vivienda y urbanismo, locales y edificios de convivencia pública o colectiva y, en general del medio ambiente en el que se desenvuelve la vida humana, así como las actividades sanitarias relacionadas con los establecimientos e industrias molestas, insalubres, nocivas y peligrosas; b) El control de la publicidad médico-sanitaria; c) Las competencias, que en materia de política sanitaria mortuoria, tenía atribuidas el Estado; d) El estudio, vigilancia y análisis epidemiológicos de los procesos que inciden en la salud humana; e) Los programas sanitarios tendentes a la protección y promoción de la salud, tales como los de higiene maternal, infantil, escolar, industrial, laboral, deportiva, mental, así como las acciones sanitarias permanentes en materia de enfermedades transmisibles y no transmisibles, antropozoonosis y educación sanitaria; f) El desarrollo de programas de formación en materia de salud pública; g) El otorgamiento de la autorización oportuna para la creación, construcción, modificación, adaptación o supresión de centros, servicios y establecimientos sanitarios de cualquier clase y naturaleza, incluidos los balnearios y las Entidades de Seguro Libre de Asistencia Médico-Farmacéutica; h) El control sanitario de la producción, almacenamiento, transporte, manipulación y venta de alimentos, bebidas y productos relacionados directa o indirectamente con la alimentación humana cuando estas actividades se desarrollen en Andalucía. Este bloque competencial afecta a las actuaciones en materia de la llamada salud pública.

Las competencias asumidas por el *Estatuto de Autonomía de Andalucía* en materia de salud se determinaban en los artículos 13.21: “*La Comunidad Autónoma de Andalucía tiene competencias exclusivas sobre las siguientes materias: 21. Sanidad e higiene, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 149.1.16 de la Constitución*” y 20: “*1. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado en materia de sanidad interior. 2. En materia de Seguridad Social corresponderá a la Comunidad Autónoma: a) El desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado, salvo las normas que configuran el régimen económico de la misma. b) La gestión del régimen económico de la Seguridad Social. 3. Corresponderá*

también a la Comunidad Autónoma de Andalucía la ejecución de la legislación del Estado sobre productos farmacéuticos. 4. La Comunidad Autónoma de Andalucía podrá organizar y administrar a tales fines, dentro de su territorio, todos los servicios relacionados con las materias antes expresadas y ejercerá la tutela de las instituciones, entidades y funciones en materia de sanidad y Seguridad Social, reservándose el Estado la alta inspección conducente al cumplimiento de las funciones y competencias contenidas en este artículo. 5. La Comunidad Autónoma de Andalucía ajustará el ejercicio de las competencias que asuma en materia de sanidad y Seguridad Social a criterios de participación democrática de todos los interesados, así como de los sindicatos de trabajadores y asociaciones empresariales en los términos que la ley establezca”.

Tal y como se desprende del contenido de los preceptos expuestos, se aprecia como la asistencia sanitaria o la sanidad en general se considera parte integrante de la Seguridad Social, a pesar de que la *Constitución* española de 1978 consagró dos artículos específicos para la protección de la salud y la seguridad social.

A partir de la entrada en vigor del *Estatuto de Autonomía*, se van a ir produciendo las transferencias o delegación del Estado en esta materia, y cobran especial relevancia disposiciones como el Real Decreto 400/1984, de 22 de febrero (*BOE*, de 29 de febrero, núm. 51), por el que se aprueba el acuerdo de la Comisión Mixta prevista en la disposición transitoria segunda del *Estatuto de Autonomía de Andalucía*, adoptado con fecha 27 de diciembre de 1983, por el que se transfieren las funciones del Instituto Nacional de la Salud a la Comunidad Autónoma de Andalucía y se traspasan los correspondientes servicios e Instituciones y medios personales, materiales y presupuestarios precisos para el ejercicio de aquéllas.

Los trasposos a los que se refiere este Real Decreto tuvieron efectividad a partir del 1 de enero de 1984, convalidando todos los actos administrativos destinados al mantenimiento de los servicios en el mismo régimen y nivel de funcionamiento que tenían en el momento de la adopción del acuerdo y que, en su caso, hubieren dictado los Ministerios de Sanidad y Consumo y de Trabajo y Seguridad Social o el Instituto Nacional de la Salud hasta la fecha de publicación del Real Decreto¹².

¹² También han tenido trascendencia las disposiciones que paso a señalar: Real Decreto 1713/1985, de 1 de agosto, *sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de sanidad* (Administración Institucional de la Sanidad Nacional, AISNA); Real Decreto 1523/1986, de 13 de julio, por el *que se establece el régimen de integración de los Hospitales Clínicos en la Red de Asistencia Sanitaria de la Seguridad Social en Andalucía*; Decreto Andaluz 127/1990, de 2 de mayo, por el *que se aprueba el Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias por el que se transfieren las funciones que en materia de salud venían desempeñando las diputaciones Provinciales de Almería, Cádiz,*

Además no sólo se asumen competencias por transferencia o delegación, sino también por ausencia expresa de reserva legal en relación con determinadas decisiones o actuaciones públicas, que se verá avalada con la publicación de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad que completa desde el punto de vista legislativo la reforma sanitaria en nuestro país.

La culminación de este periplo legislativo la constituye la creación del Servicio Andaluz de Salud, por Ley del Parlamento de Andalucía 8/1986, de 6 de mayo, y la publicación de la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía. Esta última disposición ha permitido diferenciar las funciones de la Consejería de Salud (autoridad sanitaria, planificación, aseguramiento, financiación, asignación de recursos, ordenación de prestaciones, concertación de servicios ajenos e inspección) y las funciones de gestión y provisión de recursos que corresponden al Servicio Andaluz de Salud y a las entidades dedicadas exclusivamente a la asistencia sanitaria.

Debo reseñar, que en el ámbito competencial que corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía, ésta ha desarrollado una importante labor reguladora que va a ser objeto de consideración al detallar la nueva configuración otorgada a la sanidad mediante la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía.

III. LA REFORMA DEL “ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA”: LEY ORGÁNICA 2/2007, DE 19 DE MARZO DE 2007

El Preámbulo del *Estatuto de Autonomía* que fue publicado en el *BOE*, de 20 de marzo, núm. 68, manifiesta que “*Después de casi tres décadas de ejemplar funcionamiento, resulta evidente que el Estado de las Autonomías implantado por la Constitución de 1978 ha producido en estos años un rápido y eficaz proceso de descentralización. Ahora bien, transcurrida esta fructífera etapa de experiencia autonómica se hacen necesarias reformas que modernicen el modelo territorial. Reformas para profundizar el autogobierno, extrayendo todas las posibilidades descentralizadoras que ofrece la Constitución para aproximar la Administración a la ciudadanía. Reformas que al mismo tiempo desarrollen y perfeccionen los mecanismos de cohesión territorial, solidaridad y cooperación institucional. Se trata, pues, de un proceso de modernización del Estado de las Autonomías que sólo es posible desde una visión global y plural de España que Andalucía siempre*

Córdoba, Granada, Huelva, Jaén y Sevilla a la Comunidad Autónoma de Andalucía, de acuerdo con la previsión contenida en la Disposición Adicional Primera de la Ley 11/1987, de 26 de diciembre, reguladora de las relaciones entre la Comunidad Autónoma y las Diputaciones Provinciales de su territorio. Por Decreto 475/1994, de 27 de diciembre, se transfirieron las funciones de la Diputación Provincial de Málaga. Con esta transferencia se integraron en los servicios sanitarios de la Junta de Andalucía, los hospitales psiquiátricos así como diversos centros de beneficencia.

ha tenido. [...] Se trata, en definitiva, de conseguir un Estatuto para el siglo XXI, un instrumento jurídico que impulse el bienestar, la igualdad y la justicia social, dentro del marco de cohesión y solidaridad que establece la Constitución”.

En su texto encontramos dos referencias al ámbito de la salud. En primer lugar, la salud como un derecho social, artículo 22: “*Salud. 1. Se garantiza el derecho constitucional previsto en el artículo 43 de la Constitución española a la protección de la salud mediante un sistema sanitario público de carácter universal./ 2. Los pacientes y usuarios del sistema andaluz de salud tendrán derecho a:* a) *Acceder a todas las prestaciones del sistema;* b) *La libre elección de médico y de centro sanitario;* c) *La información sobre los servicios y prestaciones del sistema, así como de los derechos que les asisten;* d) *Ser adecuadamente informados sobre sus procesos de enfermedad y antes de emitir el consentimiento para ser sometidos a tratamiento médico;* e) *El respeto a su personalidad, dignidad humana e intimidad;* f) *El consejo genético y la medicina predictiva;* g) *La garantía de un tiempo máximo para el acceso a los servicios y tratamientos;* h) *Disponer de una segunda opinión facultativa sobre sus procesos;* i) *El acceso a cuidados paliativos;* j) *La confidencialidad de los datos relativos a su salud y sus características genéticas, así como el acceso a su historial clínico;* k) *Recibir asistencia geriátrica especializada*¹³./ 3. *Las personas con enfermedad mental, las que padezcan enfermedades crónicas e invalidantes y las que pertenezcan a grupos específicos reconocidos sanitariamente como de riesgo, tendrán derecho a actuaciones y programas sanitarios especiales y preferentes./ 4. Con arreglo a la ley se establecerán los términos, condiciones y requisitos del ejercicio de los derechos previstos en los apartados anteriores”.*

En segundo lugar, la competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en sus diversas modalidades, en el ámbito de la salud, sanidad y farmacia que es el objeto del artículo 55. Evidentemente, esta atribución competencial tiene presente las disposiciones legislativas que recién iniciado el siglo XXI han estructurado los elementos fundamentales sobre los que se sustenta el tratamiento de la materia objeto de este estudio: Ley 16/2003, de 28 de mayo, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud* (BOE. de 29 de mayo), Ley 44/2003, de 21 de noviembre, *de ordenación de las profesiones sanitarias* (BOE. de 22 de noviembre) y Ley 55/2003 de 16 de diciembre, del *Estatuto marco del personal estatutario de los servicios de salud* (BOE. de 17 de diciembre)¹⁴.

El artículo 55 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, determina: “*Salud, sanidad y farmacia./ 1. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva sobre organización, funcionamiento interno, evaluación, inspección y control de centros, servicios y establecimientos sanitarios, así como en*

¹³ Véase PÉREZ GÁLVEZ, Juan Francisco, *Creación y regulación de centros y establecimientos sanitarios* (Bosch, Barcelona, 2003).

¹⁴ Véase PÉREZ GÁLVEZ, Juan Francisco, *Comentarios al Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud* (Barcelona, Bosch, 2004), dos volúmenes.

el marco del artículo 149.1.16^a de la Constitución la ordenación farmacéutica. Igualmente le corresponde la investigación con fines terapéuticos, sin perjuicio de la coordinación general del Estado sobre esta materia./ 2. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía la competencia compartida en materia de sanidad interior y, en particular y sin perjuicio de la competencia exclusiva que le atribuye el artículo 61, la ordenación, planificación, determinación, regulación y ejecución de los servicios y prestaciones sanitarias, sociosanitarias y de salud mental de carácter público en todos los niveles y para toda la población, la ordenación y la ejecución de las medidas destinadas a preservar, proteger y promover la salud pública en todos los ámbitos, incluyendo la salud laboral, la sanidad animal con efecto sobre la salud humana, la sanidad alimentaria, la sanidad ambiental y la vigilancia epidemiológica, el régimen estatutario y la formación del personal que presta servicios en el sistema sanitario público, así como la formación sanitaria especializada y la investigación científica en materia sanitaria./ 3. Corresponde a Andalucía la ejecución de la legislación estatal en materia de productos farmacéuticos. 4. La Comunidad Autónoma participa en la planificación y la coordinación estatal en materia de sanidad y salud pública con arreglo a lo previsto en el título IX¹⁵.

De su contenido se desprenden las materias que deben ser objeto de consideración para un estudio armónico y sintético del mismo. Pero antes de comenzar el mismo debo hacer una advertencia previa. En este comentario, procedo a su agrupación y sistematización de la forma que he creído más conveniente, sin embargo tengo que afirmar que la reforma del *Estatuto de Autonomía de Andalucía* cambia radicalmente la técnica del enunciado de las materias sobre las que versan las competencias de la Comunidad Autónoma, en comparación con el *Estatuto de Autonomía* en su versión anterior. La técnica basada en enunciar materias competenciales de forma genérica, ha sido sustituida por otra en la que al enunciado genérico de las materias competenciales se acompaña en muchas ocasiones una lista minuciosamente detallada de las actuaciones que

¹⁵ Esta redacción difiere de la inicialmente adoptada por el Parlamento de Andalucía en texto aprobado en sesión plenaria celebrada el día 2 de mayo de 2006 y remitido a las Cortes Generales para su aprobación, que con el número (artículo) 54 decía así: “1. Corresponde a Andalucía la competencia exclusiva sobre organización, funcionamiento, evaluación, inspección y control de centros, servicios y establecimientos sanitarios, y la formación del personal sanitario público, así como la ordenación farmacéutica. Igualmente le corresponde la investigación con fines terapéuticos, sin perjuicio de la coordinación general del Estado sobre esta materia./ 2. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía la competencia compartida en materia de sanidad interior, y en particular, y sin perjuicio de la competencia exclusiva que le atribuye el artículo 60, la ordenación, planificación, determinación, regulación y ejecución de los servicios y prestaciones sanitarias, sociosanitarias y de salud mental de carácter público en todos los niveles y para toda la población, la ordenación y la ejecución de las medidas destinadas a preservar, proteger y promover la salud pública en todos los ámbitos, así como la formación sanitaria especializada y la investigación científica en materia sanitaria./ 3. Corresponde a Andalucía la ejecución de la legislación estatal en materia de productos farmacéuticos”.

la Comunidad Autónoma queda legitimada para llevar a cabo y de los objetos de la realidad o las actividades sobre los que puede ejercer tales actuaciones. La finalidad de esta nueva forma de enunciar las materias competenciales es hacer explícito el contenido de las competencias de la Comunidad Autónoma, con el fin de evitar interferencias del Estado en el ejercicio de ellas¹⁶.

IV. LAS COMPETENCIAS EXCLUSIVAS EN LA REFORMA DEL “ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA”

El contexto jurídico en el que se van a desarrollar estas competencias exclusivas¹⁷, es el establecido por el *Estatuto de Autonomía de Andalucía*, artículo 42, cuando clasifica las competencias y establece en el apartado 2.1º que las competencias exclusivas comprenden la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, íntegramente y sin perjuicio de las competencias atribuidas al Estado en la *Constitución*. En el ámbito de sus competencias exclusivas, el derecho andaluz es de aplicación preferente en su territorio sobre cualquier otro, teniendo en estos casos el derecho estatal carácter supletorio.

1. Centros, servicios y establecimientos sanitarios.

a) *Concepto*. Será un centro sanitario legalizado aquel en el que concurran unos elementos objetivos, subjetivos, conectivos, con una determinada finalidad y que así resulte autorizado por la Administración sanitaria en virtud de una previa habilitación legal o reglamentaria. Es decir, “*todo aquel*

¹⁶ Véase CARRASCO DURÁN, M., *Las competencias en la proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: entre la norma y la realidad*, en *Revista Vasca de Administración Pública* 76 (2006), pp. 67-68.

¹⁷ *Ibídem*, pp. 47-50: “En realidad, una categoría como la de competencias exclusivas, definida en términos a la par tan simples y tan rígidos, ni da respuesta a los problemas que ha planteado la práctica de este mismo tipo de competencias durante la vigencia del Estatuto de Autonomía actual, ni casa con la realidad del reparto de competencias del Estatuto de las Autonomías. Esto obligó a flexibilizar la definición inicial de competencias exclusivas en el *Proyecto de Reforma del Estatuto de Andalucía*, para lo cual, en la práctica, ha distinguido varios tipos de exclusividad. Puede, por ello, diferenciarse entre una exclusividad fuerte o en sentido estricto, que obedece a la definición que acabamos de examinar y una exclusividad débil o limitada, que admite la intervención del Estado en las materias objeto de las competencias exclusivas y que, en realidad, se aleja del sentido real del concepto de competencias exclusivas en la misma medida en que admite la intervención estatal. La exclusividad en sentido fuerte se da en relación con [...] sanidad [...]./ En cuanto a las competencias exclusivas en sentido débil o limitado, pueden distinguirse los siguientes tipos: a) Competencias exclusivas que en todo caso incluyen: se trata de competencias cuya calificación como exclusivas presenta problemas diversos. [...], investigación, [...]; b) Competencias exclusivas sin perjuicio de lo dispuesto en artículos de la *Constitución* que reservan al Estado otras competencias que pueden incidir sobre las materias objeto de aquellas [...], investigación con fines terapéuticos [...].”

*bien mueble o inmueble en el que tras una correcta identificación, se aúnen los espacios físicos necesarios (área de recepción, sala de espera, área clínica, etc., uno o varios), el equipamiento y dotación de material y personal sanitario titulado, donde las técnicas o medios de carácter sanitario que utilizan tienen como finalidad principal o accesoria, ya sea preventiva, diagnóstica, terapéutica, rehabilitadora o didáctica, la curación o mejora de la salud del ciudadano y que previamente ha sido autorizado por la Administración sanitaria conforme a las disposiciones legales o reglamentarias vigentes, para este fin*¹⁸.

El Real Decreto 1277/2003, de 10 de octubre, del Ministerio de Sanidad y Consumo, por el que se establecen las bases generales sobre autorización de centros, servicios y establecimientos sanitarios (BOE. de 23 de octubre, núm. 254), artículo 2.1.a), define como centro sanitario “*el conjunto organizado de medios técnicos e instalaciones en el que profesionales capacitados, por su titulación oficial o habilitación profesional, realizan básicamente actividades sanitarias con el fin de mejorar la salud de las personas. Los centros sanitarios pueden estar integrados por uno o varios servicios sanitarios, que constituyen su oferta asistencial*”.

Sólo tendrán esta consideración los que se recogen en esta disposición.

Es de sobra conocido que los hospitales se organizan en virtud de las especialidades que prestan a los ciudadanos¹⁹, y estas especialidades se organizan

¹⁸ Véase Ley 37/62, de 21 de julio, *de Hospitales* (Jefatura del Estado), BOE. de 23 de julio, núm. 175: “*A tales principios y premisas responde que se consideren los Hospitales como centros de asistencia, con el más amplio sentido de las distintas fases o clases de medicina, inclusive la formación del personal o la investigación científica, y desde luego abiertos para toda la población, sin perjuicio de limitaciones derivadas de prioridades determinadas por su destino o de su ámbito y especialidad*”. Véase LGS., artículo 65.2: “*El hospital es el establecimiento encargado, tanto del internamiento clínico, como de la asistencia especializada y complementaria que requiera su zona de influencia*”. Véase ORTIZ DÍAZ, José, *Hacia una reordenación de la sanidad pública española: el problema hospitalario*, en *Revista de Administración Pública* 51 (1966), p. 164: “*El hospital, a más de potenciar la función asistencial de medicina curativa, deberá realizar medicina preventiva y de rehabilitación y recuperación del enfermo. En suma, proporcionar una “asistencia integrativa”*. En la p. 168, nota 30 establece: “*El hospital de nuestros días -se dice- es un centro de irradiación de conocimientos y actividades técnicas, encargadas de velar por la salud de la población. Tiene que disponer de los medios necesarios para formular un diagnóstico inmediato, para prescribir el tratamiento adecuado y para aplicar, cuando así proceda, medidas de readaptación sin pérdida de tiempo*”. Por ello en esta misma página incluye la definición de hospital que da la Organización Mundial de la Salud en 1957: “*El hospital es parte integrante de una organización médica y social, cuya misión consiste en proporcionar a la población una asistencia médico-sanitaria completa, tanto curativa como preventiva y cuyos servicios llegan hasta el ámbito familiar; el hospital es también un centro de formación de personal sanitario y de investigación*”. Véase 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*, artículo 3: “*Las definiciones legales: “Centro sanitario: el conjunto organizado de profesionales, instalaciones y medios técnicos que realiza actividades y presta servicios para cuidar la salud de los pacientes y usuarios”*”.

¹⁹ Véase Decreto de 16 de noviembre de 1967, núm. 2766/67, artículo 28:

en torno a un jefe de servicio y al resto de personal y medios materiales que forman parte del mismo. Por tanto se puede diferenciar un servicio de ginecología, cirugía, medicina interna, traumatología, cuidados intensivos, etc. Nadie dice “trabajo en la especialidad de medicina interna”, sino “trabajo en el servicio de medicina interna”, y sin embargo si se afirma “mi especialidad es la de medicina interna”. El carácter de organización, disposición, orden dentro del centro sanitario, es el dato que nos muestra como “el todo es más que la suma de las partes o servicios”.

Esta es la clave para comprender el concepto: “*Un servicio sanitario es la acción y efecto de organizar y organizarse (profesionales y medios) en torno a una especialidad científica sanitaria para conseguir un fin dentro de un centro o establecimiento sanitario*”²⁰. En este sentido resulta fundamental su responsable²¹,

“*Servicios Médicos. 1. La asistencia médica comprenderá las siguientes modalidades: Medicina de Urgencia. Las especialidades de: Cirugía General. Cirugía Especializada. Traumatología y Ortopedia. Otorrinolaringología. Oftalmología. Urología. Ginecología. Tocología y Maternología. Odontología. Aparatos Respiratorio y Circulatorio. Aparato Digestivo. Dermatología. Pediatría-Puericultura. Nutrición y Secreciones Internas. Neuropsiquiatría. Electrología y Radiología. Hematología-Hemoterapia. Análisis Clínicos. Anatomía Patológica e Histopatología. Anestesia Reanimación.* 2. El Ministerio de Trabajo a propuesta del Instituto Nacional de Previsión podrá acordar la ampliación y modificación de las especialidades enunciadas en el número anterior previo informe de la Comisión Especial de Asistencia Sanitaria de la Seguridad Social./ 3. Dicha asistencia comprenderá además el internamiento quirúrgico y los servicios de tratamiento y estancias en Centros sanitarios, así como las prácticas de rehabilitación que se estimen precisas, de conformidad con las posibilidades de los servicios especializados./ 4. Los especialistas realizarán la asistencia completa dentro de su especialidad incluido en su caso, la práctica de las técnicas quirúrgicas correspondientes. La actuación de los especialistas para los servicios que tengan jerarquizada la asistencia se acomodará a la estructura orgánica de los mismos”. Véase LGS., artículo 15: “1. Una vez superadas las posibilidades de diagnóstico y tratamiento de la atención primaria, los usuarios del Sistema Nacional de Salud tienen derecho, en el marco de su Área de Salud, a ser atendidos en los servicios especializados hospitalarios./ 2. El Ministerio de Sanidad y Consumo acreditará servicios de referencia, a los que podrán acceder todos los usuarios del Sistema Nacional de Salud una vez superadas las posibilidades de diagnóstico y tratamiento de los servicios especializados de la Comunidad Autónoma donde residan”.

²⁰ Véase 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, artículo 3. “Las definiciones legales: Servicio sanitario: la unidad asistencial con organización propia, dotada de los recursos técnicos y del personal cualificado para llevar a cabo actividades sanitarias”. Véase STS de 12 de julio de 1999 (Ar. 6756), donde se determina que no se puede hacer desaparecer la sección de urgencias de un hospital mediante una modificación del Reglamento de Régimen Interior; STS de 22 de mayo de 2000 (Ar. 4537), donde se impugna el procedimiento seguido para la creación de un servicio hospitalario.

²¹ Véase MARTÍN BERNAL, José Manuel, *Responsabilidad médica y derecho de los pacientes* (Madrid, La Ley, 1998), p. 296: “Los elementos estructurales que caracterizan esta modalidad vertical de la división del trabajo médico, de acuerdo con Wilhelm, son los siguientes: 1) el orden jerárquico de distribución de deberes como los de instrucción, control y vigilancia del superior, y la obligación de los subordinados

es decir, el jefe de servicio, como elemento de interconexión con los demás²²

de cumplir las órdenes de sus superiores jerárquicos; 2) la relación de dependencia de los subordinados en el contexto de la supra-subordinación; y 3) la delegación que afecta no sólo a la actividad del colaborador subordinado sino también a lo que puede suponer de desplazamiento de competencias y responsabilidad como propias de funciones ajenas”.

²²Véase Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, Sala de lo Social, de 7 de febrero de 1992 (Ar. 521), FD. Primero: “[...]. En ejecución de tal resolución judicial el Director-Gerente del Hospital Can Misses remitió el 7-12-1990 un escrito al señor T., cuyo último párrafo presenta la siguiente literal redacción: “debo también comunicarle que por corresponder legalmente a la Dirección Médica la supervisión y coordinación de los servicios médicos, se abstenga a (sic) tomar ninguna iniciativa como Jefe de Servicio que no haya sido formulada por escrito y aceptada por la mencionada Dirección” y FD Tercero: “El vigente Reglamento sobre estructura, organización y funcionamiento de los hospitales gestionados por el Instituto Nacional de la Salud no detalla el contenido de las funciones que compete desempeñar al titular de una Jefatura de servicios médicos, limitándose a decir en su artículo 26 que ‘serán responsables del correcto funcionamiento de las mismas y de la actividad del personal a ellos adscrito, así como la custodia y utilización adecuada de los recursos materiales que tengan asignados’. No deben existir inconvenientes por tanto, que esa indefensión se supla con la relación de funciones que enumera el artículo 71 de la O.M. 7-7-1972, entendiendo subsistentes, cuando menos, todas aquellas que no aparecen claramente dejadas sin efecto por la normativa posterior, pues no es dudoso que en la actualidad, sigue correspondiendo al Jefe de Servicio ejercer la función rectora del Servicio coordinando la actividad profesional de las Secciones y Unidades Clínicas que lo integren, así como la utilización de los medios materiales, y también asistir responsablemente a los enfermos, lo mismo en cuanto a su atención directa, como la correcta utilización de los medios diagnósticos y terapéuticos que se les apliquen, aspectos ambos que parecen consustanciales a un puesto de tales características. Es cierto que la actuación profesional de los Jefes de Servicio se desenvuelve bajo la dependencia inmediata del Director Médico. Así lo indica de manera expresa el artículo 25.2 del Reglamento y lo reitera el artículo 10.2 cuando en su apartado a) determina que corresponde al Director Médico la dirección, supervisión, coordinación y evaluación del funcionamiento de los servicios médicos. Sin embargo, esta relación de subordinación en que se encuentra el Jefe de Servicio respecto del Director Médico no autoriza a desnaturalizar el cargo del primero, despojando de todo contenido práctico a las potestades de organización y dirección del servicio que lleva aparejado situación que se produce al instaurarse un sistema de control preventivo, absoluto y global, como el que establece la controvertida comunicación de 7-12-1990, ya que abarca la totalidad de las funciones que incumbe desarrollar al titular de la jefatura sin discordancia ni tan siquiera facetas organizativas y de pura asistencia médica, de modo que, aplicado dicho sistema hasta sus últimas consecuencias, conduce al absurdo de que el Jefe de Servicio se vea obligado a consultar con su superior –y con carácter vinculante– hasta las decisiones concernientes al tratamiento clínico y curativo de sus enfermos por insignificantes que sean, como subraya acertadamente la resolución recurrida. No hay responsabilidad sin margen reconocido y efectivo de libertad, como también recuerda el Juez ‘a quo’. En definitiva, el Director Médico puede lícitamente en el recto cumplimiento de los deberes de su cargo impartir instrucciones más o menos específicas a los Jefes de Servicio que de él dependan; puede, inclusive, exigir que se recabe por anticipado su autorización en cuanto a la adopción de medidas relacionadas con los aspectos más importantes y trascendentes para el buen funcionamiento del servicio; puede, desde luego, revocar las órdenes que considere son incorrectas, desacertadas o que no se acomoden a sus directrices y criterios. Pero, reconocida normativamente la sustantividad del puesto dentro del organigrama del Hospital, lo que tiene vedado es suplantar ‘de facto’ al Jefe de Servicio en el desempeño de su cometido específico”.

y la dirección del centro²³.

El Real Decreto 1277/2003, de 10 de octubre, en su artículo 2.1.b) determina la definición de servicio sanitario en los siguientes términos: *“unidad asistencial, con organización diferenciada, dotada de los recursos técnicos y de los profesionales capacitados, por su titulación oficial o habilitación profesional, para realizar actividades sanitarias específicas. Puede estar integrado en una organización cuya actividad principal puede no ser sanitaria”*.

Una buena prueba de la dificultad que presenta esta categoría jurídica es la definición de establecimiento que se encuentra en el Real Decreto 1277/2003, de 10 de octubre, artículo 2.1.c): *“conjunto organizado de medios técnicos e instalaciones en el que profesionales capacitados por su titulación oficial o habilitación profesional, realizan básicamente actividades sanitarias de dispensación de medicamentos o de adaptación individual de productos sanitarios”*. Concepto o definición casi idéntico al de centro sanitario contemplado por esta disposición. Y además, tal como se recoge en el concepto de centro sanitario, los profesionales que están al frente de un establecimiento sanitario, también buscan el “fin de mejorar la salud de las personas”, que sería la expresión que haría esta definición idéntica a la de centro sanitario. Estas apreciaciones dan idea de lo poco acertada que resulta la definición de establecimiento sanitario que incorpora el Real Decreto estatal.

b) *Grupo normativo regulador*. 1. *Legislación estatal*. Con anterioridad a la publicación de la LGS²⁴, el Real Decreto 2177/1978, de 1 de

²³ Véase Orden de 7 de julio de 1972 (M. de Trabajo). Seguridad Social. *Reglamento de Régimen, Gobierno y Servicio de las Instituciones sanitarias* (BOE. de 19 de julio, núm. 172), artículo 8.1: *“Las Instituciones cerradas de la Seguridad Social y los Centros de Diagnóstico y Tratamiento se organizan y configuran con arreglo a los siguientes principios fundamentales: 1º. Jerarquización intrainstitucional, que es la organización de los establecimientos asistenciales en departamentos, servicios y secciones, según proceda, en los cuales se integra el personal facultativo propio del Centro, a distintos niveles, con unidad de dirección y responsabilidad asistencial coordinada”*. En el artículo 54 determina y precisa su contenido: *“Las Unidades asistenciales, a que se refiere el artículo anterior, se encuentran jerárquicamente estructuradas en: Secciones, Servicios y Departamentos./ 1. Sección: Es la unidad funcional básica, a través de la cual se realizan de modo específico las actividades que los Servicios desarrollan en la Institución./ 2. Servicio: Es un conjunto funcional definido por la actividad asistencial que realiza dentro de los conocimientos y técnicas de una especialidad concreta./ Su organización responderá, en cada caso, a las necesidades y fines de cada Institución Sanitaria./ 3. Departamento: Es la unidad estructural que integra y coordina Servicios de especialidades afines y desarrolla con sentido unitario determinadas clases o ciclos completos de actividades asistenciales, de acuerdo con una orientación científica y técnica./ Su creación en la práctica dependerá de las necesidades de la asistencia y de las posibilidades reales de cada Institución./ Las funciones asistenciales de cada una de estas unidades tendrán la extensión que en cada caso corresponda, atendido el carácter de la Institución y las necesidades de los Servicios”*.

²⁴ Véase GONZÁLEZ NAVARRO, FRANCISCO, *El Proyecto de la Ley General de Sanidad* (Madrid, IEE, 1985). Véase también MARTÍN GONZÁLEZ, Manuel, *Sanidad pública: Concepto y encuadramiento* (Madrid, 1970), I, p. 50: *“Queremos recordar,*

septiembre, *sobre registro, catalogación, inspección de centros y establecimientos sanitarios* (BOE. de 16 de septiembre, núm. 222), ahora derogado por el Real Decreto 1277/2003, de 10 de octubre, había establecido criterios básicos.

En primer lugar, consideraba centros, servicios o establecimientos sanitarios los hospitales, los centros sanitarios asistenciales extrahospitalarios, los bancos de sangre, los servicios de ambulancias y transporte sanitario, los laboratorios de análisis clínicos, los centros técnicos de sanidad, los botiquines, almacenes, centros y oficinas de farmacia, los de formación e investigación sanitarias y, en general, todos aquellos que, por su finalidad principal y por razón de las técnicas que utilizan, tienen naturaleza sanitaria (artículo 1.2)²⁵.

sin embargo -en relación con las eventuales reformas-, el delicadísimo equilibrio en que la sociedad opera. La Sanidad pública está inseparablemente unida a la evolución social y económica y no puede ser radicalmente reformada si a la vez no lo son otros factores con los que guarda íntima relación. Nuestro declarado apasionamiento por la materia no nos impide recordar que nada se consigue con la cirugía practicada a una parte del cuerpo si es todo él el que está enfermo. La salud pública es uno de los múltiples factores económicos, sociales, políticos, culturales [...], que contribuyen a determinar la situación de cada sociedad; aunque el interés que éste reviste nos parezca prevalente, no nos atreveríamos a calificarlo de primario, pues de ninguno de ellos se puede asegurar cuál es la causa y cuál el efecto: están de tal forma ligados entre sí que lo único que, sin temor a error, se puede afirmar es que cada uno de ellos contribuye a que persistan los demás, es lo que se ha denominado *causación acumulativa*. De ello se deduce que una política racional nunca debe actuar provocando el cambio de un sólo factor, y menos de forma brusca y con gran intensidad; se ha de caminar, si se quiere que el esfuerzo sea fértil y la mejoría real, simultáneamente en varios campos, actuando sobre diversos factores, y por cierto tiempo, desarrollando una política de amplia reforma social y económica”.

²⁵ Véase R.D. 2177/1978, de 1 de septiembre, artículo 2 donde se determinan las exigencias comunes para todos los centros, servicios o establecimientos sanitarios: “a) *La autorización administrativa previa para su creación, así como para su modificación cuando supere los límites o niveles que, en cada caso, se señalen.* / b) *La comprobación de que, en el momento de su apertura o puesta en funcionamiento, se cumplen las condiciones y requisitos establecidos; comprobación que habrá de formalizarse mediante acta oficial, sin la cual se presumirán clandestinos.* / c) *La adaptación de su estructura, organización y funcionamiento a lo establecido para cada clase o tipo de centro, servicio o establecimiento.* / d) *El cumplimiento de las obligaciones derivadas de los principios de solidaridad e integración sanitarias, tales como la colaboración en actividades de sanidad preventiva, promoción de la salud y educación sanitaria de la población, las prestaciones en los casos de urgencias o emergencias sanitarias, el funcionamiento complementario, alternativo o integrado con otros centros, servicios o establecimientos en orden a alcanzar una asistencia y protección sanitarias mejores y más completas, la elaboración y adecuado suministro de informaciones y estadísticas, etc.* / e) *Su calificación, acreditación, catalogación y registro.* / f) *El control, inspección y evaluación de sus actividades, organización y funcionamiento, incluida su promoción y publicidad, así como la sanción por infracciones a la normatividad vigente aplicable en cada caso.* / g) *La posibilidad de promover, en el marco de la legislación aplicable, la continuidad de su funcionamiento, en tanto en cuanto sea necesario para defender la salud pública, la seguridad de las personas o el normal funcionamiento de los servicios sanitarios que resultan indispensables para la comunidad.* / h) *Y, la posibilidad de ordenar, de acuerdo con la legislación vigente en la materia, la suspensión provisional o la prohibición y clausura definitiva, por razones de*

En segundo lugar determinaba que corresponderá al Ministerio de Sanidad y Seguridad Social (actualmente Ministerio de Sanidad y Consumo): a) Establecer y exigir los requisitos técnicos y las condiciones mínimas de las instalaciones, equipos, estructura, organización y régimen de funcionamiento de los centros, servicios y establecimientos sanitarios; b) Asegurar el cumplimiento de lo previsto en los apartados c) y d) del artículo 2º; c) Mantener y actualizar periódicamente el Catálogo y Registro General de centros, servicios y establecimientos sanitarios, señalando los casos, formas y plazos en que los diferentes tipos y clases de los mismos han de incorporarse al citado Catálogo y Registro; d) Acordar, en su caso, las medidas a que se refieren los apartados g) y h) del artículo 2º; e) Y, en general, adoptar cuantas otras medidas sean necesarias para la debida ordenación y control sanitario de los mencionados centros, servicios y establecimientos (artículo 3)²⁶.

Sin duda el interés de esta disposición radicaba en que marcaba la pauta de actuación que se va a perpetuar en la legislación estatal y autonómica sobre esta materia.

En el ámbito estatal, la Ley 14/1986, de 25 de abril, *General de Sanidad* (BOE. de 29 de abril, núm. 102) señala que los centros y establecimientos sanitarios, cualesquiera que sea su nivel y categoría o titular, precisarán autorización administrativa previa para su instalación y funcionamiento, así como para las modificaciones que respecto de la estructura y régimen inicial puedan establecerse (artículo 29.1). La previa autorización administrativa se referirá también a las operaciones de calificación, acreditación y registro del establecimiento. Las bases generales sobre calificación, registro y autorización serán establecidas por Real Decreto (artículo 29.2). Además, cuando la defensa de la salud de la población lo requiera, las Administraciones sanitarias competentes podrán establecer regímenes temporales y excepcionales de funcionamiento de los establecimientos sanitarios (artículo 29.3).

También señala esta disposición que todos los centros y establecimientos sanitarios, así como las actividades de promoción y publicidad, estarán sometidas a la inspección y control por las Administraciones Sanitarias competentes

salud pública, seguridad del personal o incumplimiento de las condiciones o requisitos mínimos exigidos para su funcionamiento”.

²⁶ Véase R.D. 2177/1978, de 1 de septiembre, artículo 4 donde se determina que la Inspección de Sanidad y Salud tendrá a su cargo las funciones previstas en el apartado f) del artículo 2º y podrá proponer, en su caso, la suspensión provisional de un centro, servicio o establecimiento sanitario, esta medida deberá ser acordada o desestimada por el Subsecretario de la Salud, el Director general o el Delegado territorial correspondiente en el marco de sus competencias respectivas. La Inspección de Sanidad y Salud actuará en estrecho contacto y colaboración con las diferentes unidades de los Servicios centrales del Departamento, las Direcciones de Salud de las Delegaciones Territoriales y con los correspondientes servicios de las demás Entidades y Administraciones relacionadas con la salud y la asistencia sanitaria.

(artículo 30.1). Por todo ello no tendrá carácter de sanción la clausura o cierre de establecimientos, instalaciones o servicios que no cuenten con las previas autorizaciones o registros sanitarios preceptivos, o la suspensión de su funcionamiento hasta tanto se subsanen los defectos o se cumplan los requisitos exigidos por razones de sanidad, higiene o seguridad (artículo 37). Esta misma Ley, en su artículo 41.1 prescribe que las Comunidades Autónomas ejercerán las competencias asumidas en sus Estatutos y las que el Estado les transfiera o, en su caso, les delegue.

La Ley 16/2003, de 28 de mayo, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*²⁷, en su artículo 27.3, establece que mediante real decreto se determinarán, con carácter básico, las garantías mínimas de seguridad y calidad, que acordadas en el seno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, deberán ser exigidas para la regulación y autorización por parte de las Comunidades Autónomas de la apertura y puesta en funcionamiento en su respectivo ámbito territorial de los centros, servicios y establecimientos sanitarios. En su artículo 26.2 dispone que el Registro general de centros, establecimientos y servicios sanitarios del Ministerio de Sanidad y Consumo será de carácter público y permitirá a los usuarios conocer los centros, establecimientos y servicios de cualquier titularidad, autorizados por las Comunidades Autónomas.

La finalidad del Real Decreto 1277/2003, de 10 de octubre, del Ministerio de Sanidad y Consumo, por el *que se establecen las bases generales sobre autorización de centros, servicios y establecimientos sanitarios*, es precisamente la que determina su título. Es decir, establecer una clasificación, denominación y definición común para todos ellos y crear un Registro y un Catálogo general. Con posterioridad se procederá a desarrollarlo para establecer las garantías mínimas y comunes de seguridad y calidad, que deberán exigir las Comunidades Autónomas para autorizar la apertura y puesta en funcionamiento de los centros, servicios y establecimientos sanitarios.

No es propósito de este Real Decreto ordenar las profesiones sanitarias, ni limitar las actividades de los profesionales, ni regular el régimen jurídico de los mismos, incluidos los que prestan sus servicios en la sanidad pública.

c) *Grupo normativo regulador. 2. Legislación autonómica.* También ha sido regulada esta materia por el derecho andaluz, a través de la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud (BOJA. de 4 de julio), que tiene por objeto –entre otras materias– la ordenación general de las actividades sanitarias de las entidades públicas y privadas en Andalucía (artículo 1), es decir, la Administración sanitaria de la Junta de Andalucía, en el marco de sus competencias, realizará

²⁷ Véase MUÑOZ MACHADO, Santiago, *La cohesión del Sistema Nacional de Salud*, en *Derecho y Salud* 12 (2004), pp. 15-23.

las siguientes actuaciones²⁸: establecimiento de normas y criterios²⁹; establecer y otorgar la autorización³⁰; establecimiento de un registro³¹; determinación de un sistema de inspección y control³²; serán objeto de evaluación, seguimiento e intervención³³; actuación mediante un sistema de limitaciones preventivas y prohibiciones³⁴; y el Decreto 16/1994, de 25 de enero, sobre autorización

²⁸ Véase Ley 2/1998, de 15 de junio, de *Salud de Andalucía*, arts. 62.7-62.11: “Corresponden a la Consejería de Salud, en el marco de las competencias de la Junta de Andalucía, las siguientes competencias: El otorgamiento de las autorizaciones administrativas de carácter sanitario y el mantenimiento de los registros establecidos por las disposiciones legales vigentes de cualquier tipo de instalaciones, establecimientos, actividades, servicios o artículos directa o indirectamente relacionados con el uso y el consumo humano; El ejercicio de las competencias sancionadoras y de intervención pública para la protección de la salud; El establecimiento de normas y criterios de actuación en cuanto a la acreditación de centros y servicios; La autorización de instalación, modificación, traslado y cierre de los centros, servicios y establecimientos sanitarios y sociosanitarios, si procede, y el cuidado de su registro, catalogación y acreditación, en su caso; La supervisión, control, inspección y evaluación de los servicios, centros y establecimientos sanitarios”.

²⁹ Véase Ley 2/1998, de 15 de junio, de *Salud de Andalucía*, artículo 19: “La Administración Sanitaria de la Junta de Andalucía, en el marco de sus competencias, realizará las siguientes actuaciones: 4. Establecer las normas y criterios por los que han de regirse los centros, servicios y establecimientos sanitarios de Andalucía, tanto públicos como privados, para la calificación, acreditación, homologación y registro de los mismos”.

³⁰ Véase Ley 2/1998, de 15 de junio, de *Salud de Andalucía*, artículo 19: “La Administración Sanitaria de la Junta de Andalucía, en el marco de sus competencias, realizará las siguientes actuaciones: 2. Establecer la exigencia de autorizaciones sanitarias y la obligación de someter a registro, por razones sanitarias, a las empresas o productos con especial incidencia en la salud humana. [...]. 5. Otorgar la autorización administrativa previa para la instalación y funcionamiento, así como para las modificaciones en la estructura y régimen inicial de los centros, servicios y establecimientos sanitarios de Andalucía, cualquiera que sea su nivel y categoría o titular”.

³¹ Véase Ley 2/1998, de 15 de junio, de *Salud de Andalucía*, artículo 19: “La Administración Sanitaria de la Junta de Andalucía, en el marco de sus competencias, realizará las siguientes actuaciones: 1. Establecer los registros y métodos de análisis de información necesarios para el conocimiento de las distintas situaciones, relacionadas con la salud individual y colectiva [...]”.

³² Véase Ley 2/1998, de 15 de junio, de *Salud de Andalucía*, artículo 19: “La Administración Sanitaria de la Junta de Andalucía, en el marco de sus competencias, realizará las siguientes actuaciones: 6. Inspeccionar y controlar los centros, servicios y establecimientos sanitarios de Andalucía, así como sus actividades de promoción y publicidad. Los centros, servicios y establecimientos sanitarios a que hace referencia el artículo 45 de la presente Ley quedarán sometidos, además, a la evaluación de sus actividades y funcionamiento en los términos que reglamentariamente se establezcan”.

³³ Véase Ley 2/1998, de 15 de junio, de *Salud de Andalucía*, artículo 20: “Asimismo, serán objeto de evaluación, seguimiento e intervención por parte de las autoridades sanitarias en materia de asistencia sanitaria individual: 1. La satisfacción de las prestaciones sanitarias, por parte de los centros, establecimientos y servicios, del personal y de las entidades aseguradoras y colaboradoras./ 6. En general, toda actividad sanitaria del personal, centros, servicios y establecimientos sanitarios, públicos y privados, de Andalucía, respecto al cumplimiento de las normas sanitarias asistenciales”.

³⁴ Véase Ley 2/1998, de 15 de junio, de *Salud de Andalucía*, artículo 21: “1. Las Administraciones Públicas de Andalucía, en el marco de sus respectivas competencias,

y registro de centros y establecimientos sanitarios (que a la luz de los datos expuestos, necesita ser actualizado)³⁵.

d) *Grupo normativo regulador*. 3. Normatividad no jerarquizada: STC 80/1984, de 20 de julio. La STC de 20 de julio de 1984, núm. 80/1984, sobre el conflicto positivo de competencia núm. 194/1983, publicada en el BOE de 24 de agosto de 1984, estableció la doctrina constitucional sobre este particular. Resulta esclarecedor su FJ 1º: *“El artículo 4º, a) del D. 206/1982, de 2 de noviembre, del Gobierno Vasco, sobre servicios, centros y establecimientos sanitarios, disponía, como ya se ha dicho, que corresponde al Departamento de Sanidad y Seguridad Social de dicho Gobierno, entre otras cosas, el establecer y exigir los requisitos y las condiciones mínimas de los servicios, centros y establecimientos sanitarios a los efectos de conceder la oportuna autorización. Dicha disposición guarda relación muy directa y, por tanto, puntos de contacto con la regla 6ª del artículo 2º del Real Decreto del Gobierno de la Nación número 2824/1981, que consideraba como función de la Administración Sanitaria del Estado la determinación con carácter general de los requisitos técnicos y condiciones mínimas para la aprobación, homologación, autorización, revisión o evaluación de instalaciones, equipos, estructuras, organización y funcionamiento de centros, servicios, actividades o establecimientos sanitarios. Sobre esta materia, este Tribunal tuvo ocasión de pronunciarse en su sentencia de 28 de abril de 1983, dictada en los conflictos números 94 y 95/1982, promovidos por las Comunidades Autónomas de Cataluña y del País Vasco en relación con el mencionado Real Decreto 2824/1981. En el FJ. 2º de la referida sentencia se señaló que la determinación general de los mencionados requisitos y condiciones de los centros, servicios, actividades y establecimientos sanitarios debía entenderse como una competencia de fijación de bases, que es, por tanto, en virtud del mandato del artículo 149.1.16 de la Constitución de titularidad estatal ‘en cuanto trata de establecer características comunes en los centros, servicios y actividades de dichos centros’. En la citada sentencia se decía también que tales requisitos y competencias debían considerarse siempre como mínimos y que, por consiguiente, por encima de ellos cada Comunidad Autónoma que posea competencia en materia sanitaria, como ocurre con la del País Vasco, puede establecer medidas de desarrollo legislativo y puede añadir a los requisitos mínimos*

establecerán y acordarán limitaciones preventivas de carácter administrativo respecto de aquellas actividades públicas y privadas que, directa o indirectamente, puedan tener consecuencias negativas para la salud. 2. Asimismo, adoptarán cuantas limitaciones, prohibiciones, requisitos y medidas preventivas sean exigibles en las actividades públicas y privadas que directa o indirectamente puedan suponer riesgo inminente y extraordinario para la salud. En este sentido, podrán decretar la suspensión del ejercicio de actividades, cierre de empresas o sus instalaciones, intervención de medios materiales y personales que tengan una repercusión extraordinaria y negativa para la salud de los ciudadanos, siempre que exista o se sospeche razonablemente la existencia de este riesgo”.

³⁵ Véase Decreto 16/1994, de 25 de enero, sobre autorización y registro de centros y establecimientos sanitarios (BOJA. de 5 de febrero, núm. 14).

determinados con carácter general por el Estado otros que entienda oportunos o especialmente adecuados./ De esta suerte, puede admitirse que la competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, que se regula en el Estatuto de Autonomía, artículo 18 le atribuye, como competencia de desarrollo legislativo y de ejecución de las bases fijadas por el Estado, comprende la fijación de las susodichas condiciones y requisitos de los servicios, centros y establecimientos sanitarios, como medida complementaria de las disposiciones estatales sobre la materia, y que la competencia comunitaria se concreta, por ende, en la posibilidad de establecer requisitos adicionales de los mínimos señalados por la normativa estatal, de los que en ningún caso podrá prescindirse./ Existe, de este modo, una posible interpretación de la norma impugnada que resulta conforme con los mandatos constitucionales y que permite su conservación. El precepto discutido se ajusta al orden competencial derivado de la constitución del Estatuto de Autonomía si los términos “requisitos técnicos” y “condiciones mínimas”, que la Administración del País Vasco puede establecer, se entienden referidos a datos complementarios y adicionales de los requeridos en la normativa estatal y sin que en ningún caso pueda suponer una exclusión o una reducción de los requisitos y condiciones mínimas establecidas por la normativa básica del Estado. Sólo por encima del mínimo común a todas las Comunidades Autónomas, establecido por la normativa estatal, el Gobierno Vasco o su Administración pueden establecer los requisitos y condiciones que puedan considerar como mínimos complementarios en el territorio de esa Comunidad, sin perder de vista, asimismo, que tal función se lleva a cabo como desarrollo de las bases de la legislación estatal, según el artículo 18 del Estatuto de Autonomía, por lo que los actos que en ejecución de esta competencia se realicen habrán de moverse siempre en el marco de las bases y dentro del espíritu de ellas, pues es a ellas a las que se trata de dar desarrollo y cumplimiento”.

En ningún caso existen razones que justifiquen incluir como una competencia básica la acreditación, homologación y autorización de los centros y establecimientos sanitarios³⁶; así el FJ 2º: “La cuestión que plantea el Abogado del Estado en relación con el artículo 2º del discutido Decreto del Gobierno Vasco, pretende que corresponda al Estado, no sólo la emanación de la normativa básica sobre centros, establecimientos y servicios en que se efectúen extracciones de órganos u otras piezas anatómicas humanas, sino también la competencia para llevar a cabo las concretas autorizaciones. El Abogado del Estado reconoce que

³⁶ Véase Real Decreto 2177/1978, de 1 de septiembre (Sanidad y Seguridad Social), sobre registro, catalogación, inspección de centros, servicios y establecimientos sanitarios (BOE. de 16 de septiembre, núm. 222); Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (BOE. de 29 de abril, núm. 102), en especial los artículos: 29, 30, 37 y 89: “Se reconoce la libertad de empresa en el sector sanitario conforme al artículo 38 de la Constitución”.

el otorgamiento de las autorizaciones es una competencia de ejecución, pero que en el caso del establecimiento en que se efectúen extracciones de órganos y piezas anatómicas humanas hay que entenderla incluida dentro de la idea de Bases de la Sanidad Nacional de acuerdo con el artículo 149.1.16 de la Constitución. Se funda el Abogado del Estado para mantener esta idea en las disposiciones de la Ley 30/1979, y las normas complementarias de la misma entre las que se encuentran el artículo 2.7 del Real Decreto 2824/1981, que atribuye a la Administración Sanitaria del Estado la acreditación, la homologación y la autorización de los mencionados centros o servicios. Sin embargo, esta fundamentación no es enteramente consistente. La Ley 30/1979, que regula las extracciones de órganos y piezas anatómicas aprobadas con anterioridad a la constitución de la Comunidad Autónoma, no realiza ninguna delimitación, como hubiera sido deseable, entre lo que deben considerarse aspectos básicos y materias de simple desarrollo en la regulación de la extracción y trasplante de órganos humanos y esta delimitación fue realizada únicamente por el mencionado Real Decreto 2824/1981. Sobre el citado artículo 2.7 del Real Decreto 2824/1981, se pronunció este Tribunal en su sentencia número 42/1983, de 20 de mayo [...], que se dictó en el conflicto positivo de competencia promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña en relación con los preceptos del Real Decreto. En la sentencia 42/1983, este Tribunal dijo que la competencia de acreditación, homologación y autorización de los centros y establecimientos, única de que aquí puede tratarse, excede de la coordinación general que el Real Decreto atribuye a la Administración Sanitaria Nacional, y que en relación con otros títulos competenciales, hay que señalar que corresponde al Estado la regulación de la extracción y trasplante de órganos, porque así resulta de su incidencia en el ámbito de los derechos de la personalidad, que, como tales no están comprendidos en la materia de sanidad, pero que en la medida en que aparecen implicadas competencias de la Administración sanitaria, y sólo en este sentido, la regulación ha de considerarse como básica en materia de sanidad y ha sido llevada a cabo, en lo que aquí interesa, por la Ley postconstitucional 30/1979. En la referida sentencia se extrae del anterior razonamiento la conclusión de que la competencia comprendida en el artículo 2.7 del Real Decreto 2824/1981, no es de carácter normativo, sino claramente de ejecución, y dado que no se observa que existan razones que justifiquen el incluir como una competencia básica la acreditación, homologación y autorización de los centros y establecimientos sanitarios de que hablamos, hay que concluir que, en el caso que tal sentencia decidía, la competencia corresponde a la Comunidad Autónoma de Cataluña y lo mismo debe decirse en el momento actual por lo que se refiere a la Comunidad Autónoma del País Vasco. En la sentencia 42/1983, se añadió que la conclusión que se extraía, como todas las declaraciones de com-

petencia realizadas en dicha sentencia, tiene carácter provisional, hasta tanto el Estado delimite por Ley las bases de la sanidad interior y el ámbito de las demás competencias, y lo mismo puede decirse en el momento actual”.

Por todo ello el TC reconoce la titularidad de la Comunidad Autónoma del País Vasco y por extensión de todas las Comunidades Autónomas, para establecer y exigir requisitos técnicos y condiciones mínimas de centros sanitarios, como complemento de los requisitos y condiciones consideradas como mínimas por la Administración sanitaria del Estado para todo el territorio nacional y dentro del marco de las bases fijadas por la legislación estatal³⁷.

2. Ordenación farmacéutica.

Cuando hablamos de ordenación farmacéutica, en primer lugar debemos definir cual es nuestro objeto. Hace ya algún tiempo que leí un magnífico trabajo de José Antonio Razquin Lizarraga, donde explica esta cuestión: “[...] Atendiendo a una óptica material, ya la STC 32/1987, de 28 de abril (FJ 3) ofrece una primera aproximación al señalar que la competencia autonómica de ordenación farmacéutica debe entenderse referida a la ordenación de los establecimientos de venta al público de productos farmacéuticos [...]”. Desde una perspectiva funcional, la clave está en el término “ordenación” que, como ha indicado Garrido Falla, puede describirse como el conjunto de reglas que rigen la organización o funcionamiento de determinada actividad, por lo que la ordenación viene a equipararse a la reglamentación. Equivalencia, a la postre, entre ordenación y regulación, como resulta de la jurisprudencia constitucional (ss 57/1992, de 9 de abril, y 68/1992, de 30 de abril) y de la propia legislación (*Ley de ordenación del transporte terrestre*, *Ley de ordenación del comercio minorista*, etc). Por ello la ordenación farmacéutica se configura como una competencia normativa, según señala la STC 1/82 (distinguiéndola de la competencia ejecutiva sobre productos farmacéuticos) y la doctrina. Se comparte, pues, el criterio de Penacho Martínez de que la competencia de ordenación farmacéutica es esencialmente normativa, comprendiendo tam-

³⁷ Véase STS de 20 de enero de 1999 (Ar. 342), FD segundo: “[...]. Frente a la afirmación de las resoluciones administrativas impugnadas de que las resoluciones de las Administraciones Autonómicas no pueden tener efecto fuera del ámbito territorial de la propia Comunidad, por lo que en este caso el informe favorable sobre la virtualidad de los suplementos de pólizas no excede en sus efectos el ámbito de la Comunidad de Cataluña, infiriendo la Administración del Estado, como señala su representación, una potestad residual de informe cuando los suplementos hayan de tener efecto en otras Comunidades Autónomas [...]”. Véase STS de 16 de junio de 1997 (Ar. 5145), FD. Segundo: “[...] las circulares emitidas por los órganos de la Administración General del Estado para el funcionamiento de sus servicios no vinculan a los que dependen de la Junta de Andalucía dotada de autonomía para su dirección y administración conforme a lo prevenido en la Constitución y en su Estatuto. [...]”. Véase STS de 1 de abril de 1995 (Ar. 3218). Véase RICO GÓMEZ, Ana, La descentralización sanitaria en España: El camino recorrido y las tareas pendientes, en *Papeles de Economía Española* 76 (1998), pp. 49-65.

bién normas de organización y posibles actos de ejecución. [...] En fin, es opinión común que la llamada “ordenación farmacéutica” debe relacionarse con la dispensación del medicamento a los destinatarios finales y con las actuaciones anteriores o posteriores pero directamente conectadas con esta fase de ciclo farmacéutico; siendo de naturaleza normativa y comprendiendo fundamentalmente la planificación y autorización de las oficinas de farmacia privada, las farmacias hospitalarias, botiquines rurales, etc., esto es, los llamados establecimientos farmacéuticos, diferenciándose claramente de los productos farmacéuticos; en último término, destacando su íntima conexión con la sanidad y, por consiguiente, su consideración como un subsistema del sistema sanitario”³⁸.

Concepción que básicamente han mantenido todas las leyes de atención u ordenación farmacéutica de las Comunidades Autónomas, y entre ellas el *Proyecto de Ley de Ordenación Farmacéutica de Andalucía*, artículo 3: “*Ordenación farmacéutica. Se define la ordenación farmacéutica como el conjunto de normas, requisitos, estructuras y actuaciones, tanto en el ámbito de la atención sanitaria como de la salud pública, cuyos objetivos son garantizar un acceso adecuado y de calidad a los medicamentos, fomentando su uso racional en la población y propiciando la mejora de sus niveles de salud*”.

La Ley 16/1997, de 25 de abril, *de Regulación de Servicios de las oficinas de Farmacia*, aporta un marco jurídico básico, que debe ser completado por las Comunidades autónomas. Y todo ello desde una perspectiva que posibilite decididamente una mejora en todos los ámbitos de la atención farmacéutica a la población. A este respecto, la citada Ley estatal, en su artículo 2, establece que las Comunidades Autónomas determinarán los criterios específicos de planificación para la autorización de nuevas oficinas de farmacia que debe realizarse teniendo como referente la planificación sanitaria y en concreto las unidades básicas de atención primaria, que en el caso de la Comunidad Autónoma de Andalucía han sido establecidas por la Orden de la Consejería de Salud de 7 de junio de 2002, por la que se actualiza el Mapa de Atención Primaria de Salud de Andalucía.

Tal y como determina el *Estatuto de Autonomía de Andalucía* corresponde a esta Comunidad Autónoma la competencia exclusiva sobre ordenación de los servicios y establecimientos farmacéuticos, así como las obligaciones que se derivan de la atención farmacéutica que se presta en los mismos a los ciudadanos, garantizando, en todo momento, un acceso adecuado y de calidad a los medicamentos, fomentando su uso racional y propiciando la mejora de sus niveles de salud.

³⁸ Véase RAZQUIN LIZARRAGA, José Antonio, *La competencia de las Comunidades autónomas y de la Comunidad Foral de Navarra sobre ordenación farmacéutica*, en *Revista Jurídica de Navarra* 20 (1995), pp. 80-82.

La planificación territorial se efectuará tomando como referencia las zonas básicas de salud, fijadas en el mapa de atención primaria de salud. Estas zonas servirán de referencia para establecer reglamentariamente las “Unidades Territoriales Farmacéuticas”, que se configuran como la base de la planificación. Estas unidades se delimitan atendiendo a los factores geográficos, socioeconómicos y demográficos. La delimitación de las diferentes Unidades Territoriales Farmacéuticas y sus correspondientes dotaciones, se especifican en el “Mapa Farmacéutico de Andalucía”, que la Administración actualiza periódicamente.

En base a estos precedentes normativos se está elaborando la futura Ley de ordenación Farmacéutica de Andalucía, cuyo horizonte de futuros contenidos y pautas de tramitación se han visto despejados de incertidumbres en temas de especial trascendencia para el colectivo farmacéutico con la STC 109/2003, de 5 de junio³⁹.

3. Investigación con fines terapéuticos, sin perjuicio de la coordinación general del Estado sobre esta materia.

El artículo 149.1 Const. Esp., en su apartado 15, dispone que el Estado tiene competencia exclusiva sobre el fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica. El artículo 148.1.17 Const. Esp. establece que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias en el “*fomento de la investigación*”, aunque sin perjuicio de la competencia exclusiva que se reserva el Estado.

El apartado 29 del artículo 13 de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre disponía que la Comunidad Autónoma de Andalucía tenía competencia exclusiva en investigación y sus instituciones, sin perjuicio de lo establecido en el número 15 del apartado 1 del artículo 149 de la *Constitución*, lo cual suponía admitir la existencia de una competencia no exclusiva, sino inserta en el marco de la superior coordinación estatal.

Se trata de una cuestión que no ha estado exenta de polémica por cuanto el 16 de diciembre de 2003, el abogado del Estado, en representación del presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento de Andalucía 7/2003, de 20 de octubre, por la que se regulaba la investigación en Andalucía con preembriones humanos no viables para la fecundación *in vitro*, publicada en el *BOJA*. de 31 de octubre de 2003, núm. 210. Dicho recurso no pudo ser sustanciado en cuanto al fondo de la cuestión, por cuanto el Auto del TC de 7 de junio de 2004, núm. 232/2004 acordó tener por desistido al abogado del Estado en la

³⁹ Véase PÉREZ GÁLVEZ, Juan Francisco, *Transmisibilidad, caducidad y cotitularidad de las farmacias (Comentario a la STC 109/2003, de 5 de junio)*, en *Revista Jurídica de Navarra* 36 (2003), pp. 185-214.

representación que ostentaba.

La doctrina constitucional acerca de la distribución competencial en investigación fue establecida por la STC 90/1992, de 11 de junio, por la que el Alto Tribunal desestima los recursos de inconstitucionalidad promovidos por el Consejo Ejecutivo de la generalidad de Cataluña y por el Presidente del Parlamento de Cataluña en relación con determinados artículos de la ley 13/1986, de 14 de abril, de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica. Este pronunciamiento es especialmente interesante, por cuanto que el título competencial esgrimido por Cataluña (artículo 9.7 del Estatuto Catalán) “*competencia exclusiva sobre investigación, sin perjuicio de lo que dispone el núm. 15 del ap. 1 del artículo 149 Const. Esp.*”, era idéntico al establecido en la LO. 6/1981, de 30 de diciembre⁴⁰.

⁴⁰ Véase STS 90/1992, de 11 de junio: “[...] la competencia estatal en la materia de investigación científica y técnica no queda ceñida o limitada a la coordinación general de la actividad resultante del ejercicio de las competencias autonómicas en la referida materia, sino que alcanza, asimismo, al fomento de la investigación científica y técnica. No obstante, la determinación del contenido y extensión de dicha competencia constituye la clave que permitirá dar respuesta adecuada a buena parte de las impugnaciones efectuadas, razón por la cual es preciso puntualizar sobre dicha competencia lo siguiente: a) Existe un pleno paralelismo entre el artículo 149.1.15 Const. Esp. y el artículo 148.1.17 Const. Esp., que reconoce a las Comunidades Autónomas la posibilidad de asumir estatutariamente competencias —como así ha sucedido en líneas generales, aunque con cierta heterogeneidad en las fórmulas utilizadas— en la materia ‘fomento [...] de la investigación’, lo que evidencia que, constitucionalmente, la misma materia queda o puede quedar, en principio, a la plena disponibilidad de una pluralidad de Centros decisores, es decir, a la disponibilidad del Estado y a la de todas las Comunidades Autónomas./ b) No resulta en absoluto convincente la tesis de que el fomento de la investigación científica y técnica, dado su contenido, circunscriba la competencia estatal y en su caso, la autonómica— al mero apoyo, estímulo o incentivo de las actividades investigadoras privadas a través de la previsión y otorgamiento de ayudas económicas o de recompensas honoríficas y similares, excluyendo, como contrapuesta, aquellas otras acciones directas de intervención consistentes en la creación y dotación de Centros y organismos públicos en los que se realicen actividades investigadoras, sino que la señalada expresión engloba a todas aquellas medidas encauzadas a la promoción y avance de la investigación, entre las que, sin duda, deben también incluirse las de carácter organizativo y servicial que permitan al titular de la competencia crear y mantener unidades y Centros dedicados al desarrollo y divulgación de las tareas investigadoras./ c) Al atribuirse constitucionalmente al Estado la competencia para el fomento de la actividad investigadora y científica, tampoco cabe duda de que el titular de la competencia asume potestades, tanto de orden normativo como ejecutivo, para el pleno desarrollo de la actividad de fomento y promoción, sin que ésta quede circunscrita, como ya se precisó en la STC 64/89, f.j. 3, al ejercicio de potestades ejecutivas./ d) Finalmente, la competencia relativa al fomento de la investigación científica y técnica es proyectable sobre cualquier sector material sin que, por tanto, considerando la investigación como contenido inherente a la competencia exclusiva sobre determinada materia, pueda pretenderse la exclusión del ejercicio de la competencia para el fomento de la investigación en los ámbitos materiales cuya titularidad no corresponda a quien ejercita dicha competencia./ Sin perjuicio de que el fomento de la investigación científica y técnica ha sido adoptado por la Constitución Española como título competencial que, en todo caso, por su propia especificidad debería ser considerado preferente, ya

De este modo queda aclarada la posibilidad que el ordenamiento jurídico vigente otorga para que Andalucía pueda asumir esta competencia sin perjuicio de la coordinación general del Estado sobre esta materia, y así lo hace el *Estatuto de Autonomía de Andalucía* en su artículo 54: “Investigación, desarrollo e innovación tecnológica. 1. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía, en materia de investigación científica y técnica, la competencia exclusiva en relación a los centros y estructuras de investigación de la Junta de Andalucía y a los proyectos financiados por ésta que incluye: a) El establecimiento de líneas propias de investigación y el seguimiento, control y evaluación de los proyectos; b) La organización,

ha señalado el TC en otra ocasión (STC 53/88), que el título “fomento de la investigación científica y técnica” es, como determinado en razón de un fin, susceptible de ser utilizado respecto de cualquier género de materias con independencia de cual sea el titular de la competencia para la ordenación de éstas, pues, de otro modo, por la simple sustracción de las materias sobre las que las Comunidades Autónomas han adquirido competencia, el título competencial que la Constitución Española reserva al Estado como competencia exclusiva quedaría vaciado de todo contenido propio”. A continuación realiza un estudio de la contraposición de títulos competenciales (estatal y catalán): “Pues bien, el hecho de que el artículo 9.7 EAC. no utilice la expresión ‘fomento’, sino exclusivamente el término ‘investigación’, en nada puede modificar la conclusión de que la competencia autonómica queda situada en pleno paralelismo sustancial con la atribuida al estado, de manera que la actividad que éste despliega no puede impedir ni interferir —dejando ahora al margen, claro es, los efectos anudados a la competencia estatal de coordinación general— la que decida desarrollar la Comunidad Autónoma, al haber optado la Constitución Española en este ámbito [como la simple comparación entre los arts. 149.1.15 y 148.1.17 pone de manifiesto y como también sucede en otros ámbitos, significativamente, en el de la cultura (STC 49/84)], por posibilitar un régimen competencial en términos de concurrencia que en el caso de la CA Cataluña se ha hecho plenamente efectivo. Es justamente esta concurrencia de competencias en torno a la investigación científica y técnica, que tanto el Estado como la Comunidad Autónoma pueden ejercitar, lo que justifica y explica la competencia de coordinación que, con carácter genérico, atribuye al Estado el artículo 149.1.15 Const. Esp., como luego veremos. En suma, el artículo 9.7 EAC., no por utilizar la expresión ‘investigación’ amplía y dota de mayor alcance a la competencia, una vez que, como ya se ha visto, el “fomento” en este contexto no puede identificarse ni con una potestad determinada, ni con una específica modalidad de acción administrativa excluyente de cualesquiera otras posibles e idóneas para la consecución del mismo fin de promoción y desarrollo de la actividad investigadora científica y técnica”. Respecto a la competencia estatal de coordinación, y haciendo referencia a la STC 32/83, afirma: “Doctrina que, entre las más recientes, la STC 45/91, ha resumido de manera sistemática en sus rasgos más característicos, debiéndose destacar, en este momento que, según la misma, la competencia estatal de coordinación no puede llegar a tal grado de concreción y desarrollo que deje vacías de contenido a las correspondientes competencias de las Comunidades Autónomas, y que para hacer efectiva esa coordinación deben adoptarse las medidas necesarias y suficientes para lograr la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, entre las cuales no es posible, por lo demás, descartar la existencia de medidas de coordinación preventiva. A partir de aquí, sin embargo, es claro que la determinación de los medios, cauces y fórmulas para alcanzar este objetivo integrador de la pluralidad de acciones resultantes del ejercicio de un conjunto de competencias en régimen de concurrencia, presenta un muy amplio margen de apreciación y decisión que, en principio, sólo al titular de la competencia de coordinación corresponde concretar”.

régimen de funcionamiento, control, seguimiento y acreditación de los centros y estructuras radicadas en Andalucía; c) La regulación y gestión de las becas y de las ayudas convocadas y financiadas por la Junta de Andalucía; d) La regulación y la formación profesional del personal investigador y de apoyo a la investigación; e) La difusión de la ciencia y la transferencia de resultados. 2. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia compartida sobre la coordinación de los centros y estructuras de investigación de Andalucía. [...]”.

V. LAS COMPETENCIAS COMPARTIDAS EN LA REFORMA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA PARA ANDALUCÍA

Como señala el propio *Estatuto de Autonomía de Andalucía* en su artículo 42.2.2º, las competencias compartidas comprenden la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, en el marco de las bases que fije el Estado en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la *Constitución*. En el ejercicio de estas competencias, la Comunidad Autónoma puede establecer políticas propias.

1. *Sanidad interior.*

El ámbito de competencias en materia de sanidad interior, viene delimitado por las competencias que ostentan el Estado y los municipios. Por tanto, todo lo que no corresponde a la sanidad exterior (la que es producto o deriva de relaciones internacionales, de tal manera que su ordenación produce consecuencias jurídicas internas y externas a las fronteras del Estado español. Me refiero a la ordenación sanitaria de puertos, fronteras y aeropuertos, importación, exportación y tránsito de mercancías susceptibles de producir efectos sanitarios, a la relación con organismos sanitarios internacionales, etc), ni al ámbito municipal (establecido en la Ley 7/1985, de 2 de abril, *de Bases del Régimen Local*, artículo 25), comprendería el ámbito de sanidad interior cuya competencia comparte el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía.

A partir de la distribución constitucional de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas se aceptó la diferenciación entre la materia propia de salud pública, asumible por todas las Comunidades Autónomas, y la competencia en materia de asistencia sanitaria que en la medida en que se entendía formaba parte de la Seguridad Social, sólo podía ser asumida por las Comunidades Autónomas del primer nivel que en sus Estatutos hubieran hecho referencia a la ejecución de servicios propios de la Seguridad Social. Es decir, dentro del concepto material de sanidad se establece una distinción entre salud pública y asistencia sanitaria, distinción que responde a la evolución de la intervención pública en materia de sanidad en nuestro país⁴¹.

⁴¹ Véase TORNOS MÁs, Joaquín, *Sistema de Seguridad Social versus Sistema Nacio-*

Un elemento clave en la delimitación del ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de Andalucía es la Ley 2/1998, de 15 de junio, de salud de Andalucía (BOJA. de 4 de julio, núm. 74), al precisar en el artículo 35: “*La Administración de la Junta de Andalucía ejercerá las competencias que tiene atribuidas en materia de sanidad interior, higiene y salud pública, asistencia y prestaciones sanitarias y ordenación farmacéutica, de acuerdo con lo previsto en el Estatuto de Autonomía para Andalucía*”. También determina que la Consejería de Salud, en el marco de la acción política fijada por el Consejo de Gobierno, ejercerá las funciones de ejecución de las directrices y los criterios generales de la política de salud, planificación y asistencia sanitaria, asignación de recursos a los diferentes programas y demarcaciones territoriales, alta dirección, inspección y evaluación de las actividades, centros y servicios sanitarios y aquellas otras competencias que le estén atribuidas por la legislación vigente (artículo 36).

En definitiva la sanidad interior comprende todas las prestaciones de asistencia sanitaria en sus diversas modalidades con independencia de su sistema de financiación. Se trata de una competencia compartida por cuanto la distribución constitucional de competencias así lo ha establecido, correspondiendo a las Comunidades Autónomas el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado, así como el establecimiento y ejecución de su propia normativa respecto a un ámbito que desde un punto de vista material presta en su integridad.

2. Servicios y prestaciones sanitarias, sociosanitarias y de salud mental de carácter público.

El catálogo de prestaciones del Sistema Nacional de Salud tiene por objeto garantizar las condiciones básicas y comunes para una atención integral, continuada y en el nivel adecuado de atención. Se consideran prestaciones de atención sanitaria del Sistema Nacional de Salud los servicios o conjunto de servicios preventivos, diagnósticos, terapéuticos, rehabilitadores y de promoción y mantenimiento de la salud dirigidos a los ciudadanos.

Dicho catálogo comprende las prestaciones correspondientes a salud pública, atención primaria, atención especializada, atención sociosanitaria, atención de urgencias, la prestación farmacéutica, la ortoprotésica de productos dietéticos y de transporte sanitario⁴². Su concreción para Andalucía se efectúa a través de la cartera de servicios aprobada por la Comunidad Autónoma⁴³.

Dentro de la asistencia especializada se incluye la salud mental. Debo recor-

nal de Salud, en *Derecho y Salud* 10 (2002) 1, p. 7.

⁴² Véase Ley 16/2003, de 28 de mayo, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*, artículo 7.1.

⁴³ Véase Ley 16/2003, de 28 de mayo, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*, arts. 20-22.

dar que esto es un notable avance que se consolida en la democracia española, por cuanto el INSALUD carecía de establecimientos para el internamiento de enfermos mentales de media y larga estancia pues entendía que no era una prestación incluida en la asistencia sanitaria de la Seguridad Social. La *LGS*, en su artículo 20 procede a la plena integración de las actuaciones relativas a la salud mental en el sistema sanitario general y de la total equiparación del enfermo mental a las demás personas que requieren servicios sanitarios y sociales, y también lo hace el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, del Ministerio de Sanidad y Consumo, que regula la ordenación de prestaciones sanitarias en el Sistema Nacional de Salud (*BOE*, de 10 de febrero, núm. 35).

Respecto al carácter público de los mismos, resulta ilustrativa la afirmación que realiza la Ley 2/1998, de 15 de junio, *de salud de Andalucía*: “vi. [...]. *El Sistema Sanitario Público de Andalucía es concebido como el conjunto de recursos, medios y actuaciones de las Administraciones sanitarias públicas de la Comunidad Autónoma o vinculados a las mismas orientados a satisfacer el derecho a la protección de la salud a través de la promoción, la prevención y la atención sanitaria. Junto a esto se definen sus características fundamentales que dejan absolutamente clara y sin resquicio alguno la voluntad del legislador de reforzar la coordinación, la tutela y el control público del Sistema. La universalización de la asistencia sanitaria, la financiación pública, el uso preferente de los recursos sanitarios públicos y la prestación de una atención integral y de calidad son los elementos fundamentales que garantizan la efectividad de los principios inspiradores de esta Ley en el marco definido para el sistema Nacional de Salud. Este concepto permite reforzar la unidad de la Asistencia Sanitaria Pública con independencia de la diversidad de organismos de provisión que en ella están interactuando y consolida un nuevo marco regulador para nuestra sanidad [...]*”.

3. *Salud pública.*

La prestación de salud pública es el conjunto de iniciativas organizadas por las Administraciones para preservar, proteger y promover la salud de la población. Es una combinación de ciencias, habilidades y actitudes dirigidas al mantenimiento y mejora de la salud de todas las personas a través de acciones colectivas o sociales.

La salud pública concentra su actividad en la vigilancia, planificación, prevención y protección de la salud. Para todo ello, debe orientar su acción en dos grandes áreas. De una parte, dotarse de un sistema de información, vinculado a la identificación de las necesidades, la planificación y la evaluación de los servicios desde una perspectiva de salud y la detección de segmentos de población mal cubiertos o sin acceso real a los servicios, permitiendo que la información sea la base de la correcta toma de decisiones. De otra parte, desarrollar las intervenciones en el ámbito comunitario, vinculadas a la prestación

de servicios o al desarrollo de programas que pueden realizarse directamente desde los servicios de salud pública, desde otras estructuras o mediante una combinación de ambas opciones.

Las prestaciones en este ámbito comprenden las siguientes actuaciones:

- a) La información y vigilancia epidemiológica; b) la protección de la salud;
- c) La promoción de la salud; d) La prevención de las enfermedades y de las deficiencias; e) La vigilancia y control de los posibles riesgos para la salud derivados de la importación, exportación o tránsito de mercancías y del tráfico internacional de viajeros, por parte de la Administración sanitaria competente;
- f) La promoción y protección de la sanidad ambiental; g) La promoción y protección de la salud laboral; h) La promoción de la seguridad alimentaria.

Estas prestaciones de salud pública se ejercen con un carácter de integridad, a partir de las estructuras de salud pública de las Administraciones y de la infraestructura de atención primaria del Sistema Nacional de Salud⁴⁴.

Respecto a las actuaciones coordinadas en materia de salud pública cobra especial relevancia la declaración de actuación coordinada que obligará a todos los integrantes del Sistema Nacional de Salud: 1º. Responder a situaciones de especial riesgo o alarma para la salud pública. 2º. Dar cumplimiento a acuerdos internacionales, así como a programas derivados de las exigencias de la normativa emanada de la Unión Europea, cuando su cumplimiento y desarrollo deba ser homogéneo en todo el Estado. Para la realización de actuaciones coordinadas podrá acudirse, entre otros a los siguientes mecanismos: a) Utilización común de instrumentos técnicos; b) Configuración de una Red de Laboratorios de Salud Pública; c) Definición de estándares mínimos en el análisis e intervención sobre problemas de salud; d) Coordinación de sistemas de información epidemiológica y de programas de promoción, protección de la salud, prevención y control de las enfermedades más prevalentes, cuando sus efectos trasciendan el ámbito autonómico⁴⁵.

4. Régimen estatutario y formación del personal.

a) *Régimen estatutario*. Tiene la condición de personal estatutario⁴⁶ todo aquel que desempeña su función en los centros e instituciones sanitarias de los

⁴⁴ Véase Ley 16/2003, de 28 de mayo, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*, artículo 11.

⁴⁵ Véase Ley 16/2003, de 28 de mayo, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*, artículo 65.2.

⁴⁶ Véase Ley 7/2007, de 12 de abril, del *Estatuto Básico del Empleado Público* (BOE. de 13 de abril, núm. 89), artículo 2: “3. *El personal docente y el personal estatutario de los Servicios de Salud se regirán por la legislación específica dictada por el Estado y por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias y por lo previsto en el presente Estatuto, excepto el capítulo II del título III, salvo el artículo 20 y los artículos 22.3, 24 y 84.* 4. *Cada vez que este Estatuto haga mención al personal funcionario de carrera se entenderá comprendido el personal estatutario de los Servicios de Salud*”.

Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas o en los centros y servicios sanitarios de la Administración General del Estado⁴⁷ con esta naturaleza. Y efectúo esta apreciación, porque el *Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud*, será de aplicación al personal sanitario funcionario y al personal sanitario laboral que preste servicios en los centros e instituciones del Sistema Nacional de Salud gestionados directamente por entidades creadas por las distintas Comunidades Autónomas para acoger los medios y recursos humanos y materiales procedentes de los procesos de transferencias del INSALUD, en todo aquello que no se oponga a su normativa específica de aplicación y si así lo prevén las disposiciones aplicables al personal funcionario o los convenios colectivos aplicables al personal laboral de cada Comunidad Autónoma.

El régimen estatutario es el conjunto de disposiciones (marco legal) que regula al personal estatutario. Dicho marco comprende, al menos⁴⁸: disposiciones generales⁴⁹, ordenación profesional⁵⁰, órganos de dirección y atribuciones⁵¹,

⁴⁷ Así lo determina la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, *del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud*, artículo 2.1. Además precisa: "2. En lo no previsto en esta Ley, en las normas a que se refiere el artículo siguiente, o en los Pactos o Acuerdos regulados en el capítulo XIV, serán aplicables al personal estatutario las disposiciones y principios generales sobre función pública de la Administración correspondiente".

⁴⁸ Véase GÁMEZ GÁMEZ, J. A. - BENITEZ TORRES, F. - GÁMEZ GÁMEZ, A., *Régimen jurídico del personal estatutario del Servicio Andaluz de Salud* (Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública-Servicio Andaluz de Salud, 2006).

⁴⁹ Véase Ley 55/2003, de 16 de diciembre, *del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud*; Acuerdo de 18 de julio de 2006, del Consejo de Gobierno, sobre política de personal para el período 2006-2008; Resolución de 9 de noviembre de 2004, de la Dirección Gerencia del SAS, por la que se aprueba el Plan de Ordenación de Recursos Humanos.

⁵⁰ Véase Ley 44/2003, de 21 de noviembre, *de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*; Decreto 211/1999, de 5 de octubre, por el que se regulan los procedimientos para la habilitación del ejercicio profesional de determinadas profesiones del sector sanitario; Decreto 151/2003, de 10 de junio, por el que se establece el Código Numérico Personal para los profesionales sanitarios de la Administración sanitaria de la Junta de Andalucía.

⁵¹ Véase Ley 2/1998, de 15 de junio, *de Salud de Andalucía*; Decreto 241/2004, de 18 de mayo, por el que se establece la estructura orgánica básica de la Consejería de Salud y del Servicio Andaluz de Salud; Decreto 29/2001, de 27 de noviembre, por el que se determinan las competencias y estructura de las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Salud, se limitan las Áreas de Salud y se establecen las normas reguladoras de los Consejos de Salud de Área; Resolución 89/1992, de 28 de diciembre, de la Dirección General de Personal del Servicio Andaluz de Salud, *sobre delegación de facultades en el ámbito del Servicio Andaluz de Salud*; Resolución de 3 de junio de 2004, de la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional del Servicio Andaluz de Salud, por la que se delegan competencias en materia de régimen disciplinario; Resolución de 24 de mayo de 2004, de la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional del Servicio Andaluz de Salud, por la que se delegan determinadas competencias en materia de personal en las Direcciones Gerencias de Hospitales y Direcciones de Áreas de Gestión Sanitaria, Direcciones de Distrito y Direcciones de Centros de Transfusión Sanguínea.

selección de personal y provisión de puestos⁵², plantillas⁵³, formación⁵⁴, retri-

⁵² Véase Decreto 299/2002, de 10 de diciembre, por el *que se regula el acceso al empleo público de la Administración de la Junta de Andalucía de los nacionales de los demás Estados miembros de la Unión Europea*; Ley 16/2001, de 21 de noviembre, por la *que se establece un procedimiento extraordinario de consolidación y provisión de plazas de personal estatutario en las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social de los Servicios de Salud del Sistema Nacional de Salud*; Decreto 136/2001, de 12 de junio, por el *que se regulan los sistemas de selección del personal estatutario y de provisión de plazas básicas en los Centros Sanitarios del Servicio Andaluz de Salud*; Resolución del 18 de octubre de 2005, de la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional del Servicio Andaluz de Salud, por la *que se dispone la publicación del Pacto de Mesa Sectorial de Sanidad suscrito entre la Administración Sanitaria de Andalucía-SAS y las organizaciones sindicales Confederación Estatal de Médicos y sindicatos de Ayudantes Técnicos Sanitarios de España (CEMSATSE), Comisiones Obreras (CC.OO.), Unión General de Trabajadores (UGT) y Confederación Sindical Independiente de Funcionarios (CSI-CSIF), sobre sistemas de selección del personal estatutario temporal para puestos básicos en el Servicio Andaluz de Salud*; Resolución 34/2000, de 14 de julio, del Servicio Andaluz de Salud, por la *que se dictan instrucciones para la aplicación de la promoción interna temporal en el ámbito del Servicio Andaluz de Salud*; Resolución 9/2002, de 5 de marzo, del Servicio Andaluz de Salud, *de instrucciones sobre Comisión de Servicio*; Resolución 547/2004, de 15 de junio, de la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional por la *que se dictan instrucciones relativas a las vinculaciones temporales del personal estatutario de los Centros e Instituciones del Servicio Andaluz de Salud*; Resolución 540/2005, de 15 de julio, de la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional del SAS, por la *que se dictan las instrucciones relativas a las vinculaciones temporales del personal estatutario de los Centros e Instituciones del SAS para la prestación de servicios en jornada de trabajo a tiempo parcial*; Resolución 65/1999, de 13 de diciembre, del Servicio Andaluz de Salud, *sobre nombramientos de personal facultativo eventual para la prestación de servicios de atención continuada en las II. SS. del SAS*; Resolución 26/2000, de 22 de mayo, del Servicio Andaluz de Salud, *sobre nombramientos de personal eventual de enfermería para la prestación de servicios de atención continuada en las Instituciones Sanitarias del SAS*; Resolución de 11 de julio de 1997, del Servicio Andaluz de Salud, por la *que se regula el reingreso provisional al servicio activo del personal estatutario en las plazas básicas de los Centros Asistenciales dependientes del Organismo*; Resolución de 23 de abril de 1988, del Servicio Andaluz de Salud, *sobre criterios de desplazamiento del personal que ocupa plaza con carácter provisional y de reubicación de determinado personal interino o eventual, dependiente del organismo*; Orden de 25 de mayo de 1998, por la *que se regula el sistema de provisión, nombramiento y cese de determinados cargos intermedios de los Centros Asistenciales del Servicio Andaluz de Salud*; Resolución de 22 de junio de 1998, del Servicio Andaluz de Salud, por la *que se desarrolla la orden de 25 de mayo de 1998, reguladora del sistema de provisión, nombramiento y cese de determinados cargos intermedios de los Centros Asistenciales del Servicio Andaluz de Salud*; Orden de 17 de julio de 1992, por la *que se regula el sistema de provisión, nombramiento y cese de determinados órganos de dirección y cargos intermedios*.

⁵³ Véase Orden de 5 de abril de 1990, por la *que se establece el régimen funcional de las plantillas de los Centros Asistenciales del Servicio Andaluz de Salud*.

⁵⁴ Véase el Acuerdo de 2 de mayo de 1985, del Consejo de Gobierno, por el *que se autoriza la creación de la Escuela Andaluza de Salud Pública*; Decreto 203/2003, de 8 de julio, por el *que se regula el procedimiento de acreditación de las actividades de formación continuada de las profesiones sanitarias*; Resolución 21/1993, de 10 de agosto, de la Dirección General de Gestión de Recursos del Servicio Andaluz de Salud, *de organización de actividades internas de formación en el ámbito del SAS*.

buciones e indemnizaciones⁵⁵, situaciones administrativas⁵⁶, representación y participación⁵⁷, prevención de riesgos laborales⁵⁸, condiciones de trabajo⁵⁹,

⁵⁵ Véase la Resolución 300/2005, de 16 de mayo, *de retribuciones del personal de centros e instituciones sanitarias del SAS* (ejercicio 2005); Decreto 175/1991, de 24 de septiembre, *sobre retribuciones del personal de centros sanitarios del Servicio Andaluz de Salud*; Decreto 195/1991, de 22 de octubre, *sobre homologación de las retribuciones del personal facultativo en formación (internos-residentes)*; Decreto 112/1997, de 8 de abril, *por el que se establece la modalidad C del complemento de atención continuada*; Decreto 281/1997, de 9 de diciembre, *por el que se modifican determinadas cuantías de algunas modalidades del complemento de atención continuada a percibir por el personal de los centros sanitarios del Servicio Andaluz de Salud*; Decreto 260/2001, de 27 de noviembre, *por el que se adaptan las retribuciones de determinado personal de atención primaria a la tarjeta individual y a la libre elección de médico*; Resolución 767/2004, de 12 de agosto, de la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud, *sobre el complemento de productividad, factor variable, al rendimiento profesional con consecución de resultados en desarrollo del Acuerdo de 21 de noviembre de 2002, de la Mesa Sectorial de Negociación de Sanidad sobre Política Personal para el período 2003 al 2005*.

⁵⁶ Véase Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, *por el que se aprueba el Reglamento de Situaciones Administrativas de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado*; Circular 1/2004, de 2 de junio, de la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional *sobre procedimientos para la tramitación de los expedientes de jubilación y prolongación en la situación de servicio activo del personal estatutario del Servicio Andaluz de Salud para todos los centros e instituciones del SAS*; Resolución 410/2004, de 21 de mayo, de la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional, *por la que se aprueba el Manual para la gestión de las situaciones administrativas del personal estatutario en el Servicio Andaluz de Salud*.

⁵⁷ Véase 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*; Real Decreto 1846/1994, de 9 de septiembre, *Reglamento de elecciones a los Órganos de Representación del Personal al Servicio de la Administración General del Estado*; *Reglamento de la Mesa Sectorial de Sanidad en Andalucía*.

⁵⁸ Véase la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, *de Prevención de Riesgos Laborales*; Decreto 117/2000, de 11 de abril, *por el que se crean los servicios de prevención de riesgos laborales para el personal al servicio de la Junta de Andalucía*; Acuerdo de 6 de noviembre de 2001, del Consejo de Gobierno, *por el que se aprueba el Acuerdo de la Mesa General de Negociación sobre derechos de participación en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración de la Junta de Andalucía*; Orden de 11 de marzo de 2004, conjunta de las Consejerías de Empleo y Desarrollo Tecnológico y de Salud, *por la que se crean las Unidades de Prevención en los Centros Asistenciales del Servicio Andaluz de Salud*; *Plan de prevención y atención de agresiones para profesionales del sistema sanitario público de Andalucía*.

⁵⁹ Véase Decreto 175/1992, de 29 de septiembre, *sobre condiciones de trabajo del personal de centros e instituciones sanitarias del Servicio Andaluz de Salud*; Acuerdo de 20 de julio de 2004, del Consejo de Gobierno, *por el que se aprueba el de 30 de diciembre de 2003, de la Mesa Sectorial de Negociación de Sanidad, sobre el régimen de vacaciones, permisos y licencias del personal de centros e instituciones sanitarias del Servicio Andaluz de Salud*; Resolución 1/2005, de 10 de enero, de la Dirección General de Personal y Desarrollo profesional *por la que se aprueba el Manual de Normas y Procedimientos en Materia de Vacaciones, Permisos y Licencias del Personal de Centros e Instituciones Sanitarias del Servicio Andaluz de Salud*.

acción social⁶⁰, guardias médicas (atención continuada)⁶¹, régimen de incompatibilidades⁶², reconocimiento de servicios⁶³, régimen disciplinario⁶⁴, personal emérito⁶⁵ y funcionarios sanitarios⁶⁶.

b) *Formación del personal*. La Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía, artículo 79 precisa: "1. *Corresponde a la Consejería de Salud,*

⁶⁰ Véase Orden de 18 de abril de 2001, por la que se aprueba el Reglamento de Ayudas de Acción Social para el personal funcionario y no laboral al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía; Orden de 14 de diciembre de 1992, por el que se regula la concesión de anticipos reintegrables al personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía.

⁶¹ Véase Decreto 21/2000, de 31 de enero, sobre régimen jurídico de las guardias médicas en los centros hospitalarios del SAS; Orden de 10 de mayo de 2000, sobre guardias médicas en los centros hospitalarios del SAS; Circular 13/2000, de 1 de diciembre, sobre criterios y directrices generales que regirán la actividad adicional alternativa por la exención de las guardias médicas.

⁶² Véase Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas; Real Decreto 598/1985, de 30 de abril, de incompatibilidades del personal al servicio de la Administración del Estado, de la Seguridad Social y de los Organismos y empresas dependientes; Decreto 8/1985, de 22 de enero, sobre aplicación al personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía y Organismos de ella dependientes de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, sobre incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

⁶³ Véase Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública; Real Decreto 1181/1989, de 29 de septiembre, por el que se dictan normas de aplicación de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública al personal estatutario del Instituto Nacional de la Salud; Circular 1/2001, de 18 de mayo, del SAS, por la que se establece el procedimiento para la tramitación de expedientes de reconocimiento de servicios previos.

⁶⁴ Véase Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado; Circular 2/2004, de 16 de junio, de la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional, sobre procedimientos de actuación en materia de régimen disciplinario al personal del Servicio Andaluz de Salud.

⁶⁵ Véase Decreto 155/2005, de 28 de junio, por el que se regula el procedimiento para el nombramiento del personal emérito en el SAS y se crea el Registro de Personal Emérito en el SAS.

⁶⁶ Véase Decreto 16/2001, de 30 de enero, por el que se regula el acceso al cuerpo superior facultativo de instituciones sanitarias de la Junta de Andalucía, especialidades de farmacia y veterinaria, y la provisión de plazas adscritas al mismo en los centros asistenciales del Servicio Andaluz de Salud; Decreto 394/2000, de 26 de septiembre, por el que se regulan la plantilla orgánica, funciones y retribuciones del Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía, en la especialidad de farmacia; Decreto 395/2000, de 26 de septiembre, por el que se regulan la plantilla orgánica, funciones y retribuciones del Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía, en la especialidad de veterinaria; Resolución de 9 de septiembre de 2003, de la Dirección General de Personal y Servicios del Servicio Andaluz de Salud, por la que se establecen los criterios de ordenación de la bolsa de empleo temporal del Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía, especialidades farmacia y veterinaria, así como los criterios de desplazamiento del personal de dicho cuerpo que ocupa plazas con carácter provisional o temporal dependientes del organismo.

sin perjuicio de las competencias atribuidas a otros órganos de la Administración de la Junta de Andalucía, el desarrollo de las funciones siguientes: e) Formar, reciclar y perfeccionar de manera continuada a los profesionales sanitarios y no sanitarios del campo de la salud y de la gestión y la Administración sanitarias desde una perspectiva interdisciplinaria". Para llevar a cabo este cometido resultan fundamentales las siguientes disposiciones: Acuerdo de 2 de mayo de 1985, del Consejo de Gobierno, por el que se autoriza la creación de la Escuela Andaluza de Salud Pública; Decreto 203/2003, de 8 de julio, *por el que se regula el procedimiento de acreditación de las actividades de formación continuada de las profesiones sanitarias* (BOJA, de 25 de julio, núm. 142); Resolución 21/1993, de 10 de agosto, de la Dirección General de Gestión de Recursos del SAS, *de Organización de Actividades Internas de Formación en el ámbito del SAS*.

5. *Formación sanitaria especializada e investigación científica en materia sanitaria.*

La Ley 44/2003, de 21 de noviembre, *de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*⁶⁷ regula los aspectos básicos de las profesiones sanitarias tituladas en lo que se refiere a su ejercicio por cuenta propia o ajena, a la estructura general de la formación de los profesionales, al desarrollo profesional de los mismos y a su participación en la planificación y ordenación de las profesiones sanitarias. Y sus disposiciones son aplicables tanto si la profesión se ejerce en los servicios sanitarios públicos como en el ámbito de la sanidad privada (artículo 1).

Respecto a las profesiones sanitarias tituladas puedo afirmar que el artículo 36 de la *Constitución* Española eleva a norma de rango constitucional, tanto el criterio de regulación legal de las profesiones tituladas, como el principio de régimen corporativo o colegial. Si en la norma constitucional se contiene la previsión básica sobre lo que sea la especificidad peculiar de las actividades profesionales, se traslada sin embargo al ámbito de la legislación ordinaria la regulación de los Colegios Profesionales y el régimen jurídico del ejercicio de las

⁶⁷ Véase *Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*, Disposición transitoria tercera: "*Definición y estructuración de las profesiones sanitarias y de los profesionales del área sanitaria de Formación Profesional.*" 1. *Los criterios de definición y estructuración de profesiones sanitarias y profesionales del área sanitaria de Formación Profesional que se contienen en los artículos 2 y 3 de esta Ley, se mantendrán en tanto se lleve a cabo la reforma o adaptación de las modalidades cíclicas a que se refiere el artículo 88 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, para su adecuación al espacio europeo de enseñanza superior.* Una vez producida dicha reforma o adaptación, los criterios de definición de las profesiones sanitarias y de los profesionales del área sanitaria de la Formación Profesional y de su estructuración, serán modificados para adecuarlos a lo que se prevea en la misma. 2. *El Gobierno procederá a la reordenación de las funciones de los distintos Departamentos de la Administración General del Estado en materia de formación sanitaria especializada cuando ello resulte aconsejable para adaptarla a lo que prevean las normas de las Comunidad Europea en relación con los requisitos de acceso a las actividades profesionales*".

profesiones tituladas, sin que quede excluida la posibilidad legal del desarrollo pormenorizado vía reglamento de las leyes formales para determinar los temas básicos de la regulación de las profesiones así como las referentes al régimen jurídico aplicable a los Colegios Profesionales.

En el ámbito sanitario, la reserva de ley se refiere a una profesión, la de médico por ejemplo (para lo que se necesita un título de licenciado en Medicina y Cirugía y una colegiación en una Corporación de Derecho Público), pero no se refiere a todas y cada una de las múltiples especialidades que “a posteriori” puedan alcanzar los titulados en Medicina y Cirugía para las que no se exige ninguna colegiación posterior, lo que resulta evidente en las disposiciones que regulan la obtención del título oficial de especialista. Por tanto, no ofrece duda, que estas disposiciones no regulan ninguna profesión titulada, sino una de las múltiples especialidades propias de los títulos universitarios cuya licenciatura es exigida. El título universitario es único, con independencia del puesto de trabajo que se ocupe.

A los efectos de la *Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*, 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, habilidades y actitudes propias de la atención de salud, y que están organizadas en Colegios Profesionales oficialmente reconocidos por los poderes públicos, de acuerdo con lo previsto en la normativa específicamente aplicable (artículo 2.1 LOPS.).

Las profesiones sanitarias que contempla se estructuran en los siguientes grupos (artículo 2.2 LOPS.):

- i) De nivel licenciado: Las profesiones para cuyo ejercicio habilitan los títulos de licenciado en Medicina, en Farmacia, en Odontología y en Veterinaria, y los títulos oficiales de Especialista en Ciencias de la Salud para licenciados a que se refiere el título II de esta Ley.
- ii) De nivel diplomado: Las profesiones para cuyo ejercicio habilitan los títulos de diplomado en Enfermería, en Fisioterapia, en Terapia Ocupacional, en Podología, en Óptica y Optometría, en Logopedia y en Nutrición Humana y Dietética y los títulos oficiales de Especialista en Ciencias de la Salud para tales Diplomados⁶⁸.

⁶⁸ Véase *Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*, Disposición adicional séptima: “Carácter de profesionales sanitarios./ 1. Lo establecido en esta Ley se entiende sin perjuicio del carácter de profesionales sanitarios que ostentan los Ayudantes Técnico Sanitarios y demás profesionales que, sin poseer el título académico a que se refiere el artículo 2, se encuentran habilitados, por norma legal o reglamentaria, para ejercer alguna de las profesiones previstas en dicho precepto./ 2. Tendrán carácter de profesionales sanitarios los Licenciados en Ciencia y Tecnología de los Alimentos cuando tales titulados desarrollen su actividad profesional en Centros Sanitarios integrados en el Sistema Nacional de Salud o cuando desarrollen su ejercicio profesional, por cuenta propia o ajena

Cuando así resulte necesario, por las características de la actividad, para mejorar la eficacia de los servicios sanitarios o para adecuar la estructura preventiva o asistencial al progreso científico y tecnológico, se podrá declarar formalmente el carácter de profesión sanitaria, titulada y regulada, de una determinada actividad no prevista en el número anterior, mediante norma con rango de Ley (artículo 2.3 *LOPS*).⁶⁹

En el caso de los profesionales del área sanitaria de formación profesional las directrices generales sobre los títulos de formación profesional y sus correspondientes enseñanzas mínimas, tienen por objeto establecer una estructura común de la ordenación académica de unas y otras. El objetivo de la nueva formación profesional se orienta, no sólo a la adquisición de conocimientos, sino sobre todo a la adquisición de la competencia profesional característica de cada título, que se expresará a través de su perfil profesional asociado, organizado en unidades de competencia, entendidas como un conjunto de capacidades profesionales (referidas a las propiamente técnicas, a las de cooperación y relación con el entorno, a las de organización de las actividades de trabajo, a las de comprensión de los aspectos económicos y a las de adaptación a los cambios que se producen en el trabajo), que se expresan a través de una serie de acciones o realizaciones profesionales con valor y significado en el empleo, que se esperan de aquellos que obtengan el título profesional.

Los títulos profesionales son establecidos por el Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, determinándose sus competencias profesionales características expresadas en términos de perfiles profesionales, necesarios para el desempeño cualificado de las profesiones correspondientes; los aspectos básicos del currículo de los ciclos formativos, que constituirán las enseñanzas mínimas y la duración de estos últimos.

La decisión constitucional de reservar a la ley en sentido estricto, a la ley formal emanada del poder legislativo, la regulación del ejercicio de las profesiones tituladas (artículo 36 Const. Esp.), comporta, a la luz de reiterada doctrina constitucional, que debe ser ese producto normativo, sin que sean admisibles otras remisiones o habilitaciones a la potestad reglamentaria que las ceñidas a introducir un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la *Constitución* o por la propia ley, el que regule: a) la existencia misma de una profesión titulada, es decir, de una profesión cuya posibilidad de ejercicio quede jurídicamente subordinada a la posesión

en el sector sanitario privado”.

⁶⁹ También se precisa en este mismo artículo: “Conforme a lo establecido en la Ley 10/1996, de 17 de marzo, sobre Odontólogos y otros profesionales relacionados con la salud dental, tienen carácter de profesión sanitaria la de Protésico Dental y la de Higienista Dental”.

de títulos concretos; b) los requisitos y títulos que la integran. Y todo ello porque el principio general de libertad que consagra la *Constitución* en sus artículos 1.1 y 10.1 autoriza a los ciudadanos a llevar a cabo todas aquellas actividades que la ley no prohíba, o cuyo ejercicio no subordine a requisitos o condiciones determinadas. Porque el significado último del principio de reserva de ley, garantía esencial de nuestro Estado de Derecho, es el de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes, por lo que tales ámbitos han de quedar exentos de la acción del ejecutivo y, en consecuencia, de sus productos normativos propios, que son los reglamentos.

El efecto jurídico de la norma se limita por tanto a regular el derecho al título, que se adquiere por la superación de las específicas enseñanzas que se establecen y organizan, y a reconocer como inherente a él unas determinadas capacidades profesionales. No se regula el ejercicio de una profesión titulada, esto es, de un empleo, facultad u oficio que deja de ser libre por quedar su ejercicio subordinado a la posesión de un título, ni se penetra por tanto en el ámbito jurídico constitucionalmente reservado a la ley.

La normativa comunitaria europea, que trata de hacer efectiva la libre circulación de personas y servicios dentro de su ámbito espacial, suprimiendo los obstáculos que se puedan oponer a la facultad de ejercer una profesión, por cuenta propia o ajena, en un estado miembro distinto de aquel en que hayan adquirido su cualificación profesional, más que reglamentar una profesión, lo que pretende es el reconocimiento mutuo de ciclos de formación cursados con anterioridad a la entrada en la vida profesional, con el fin de lograr una recíproca equivalencia y poder determinar, de acuerdo con la formación adquirida en un país, cuál es la correspondencia que tiene en el resto de la Unión.

De conformidad con el artículo 35.1 de la *Constitución*, son profesionales del área sanitaria de formación profesional quienes ostentan los títulos de Formación Profesional de la Familia Profesional Sanidad, o los títulos o certificados equivalentes a los mismos (artículo 3.1 *LOPS*).

Los profesionales del área sanitaria de Formación Profesional se estructuran en los siguientes grupos (artículo 3.2 *LOPS*):

i) De grado superior: Quienes ostentan los títulos de Técnico Superior en Anatomía Patológica y Citología, en Dietética, en Documentación Sanitaria, en Higiene Bucodental, en Imagen para el Diagnóstico, en Laboratorio de Diagnóstico Clínico, en Ortoprotésica, en Prótesis Dentales, en Radioterapia, en Salud Ambiental y en Audioprótesis.

ii) De grado medio: Quienes ostentan los títulos de Técnico en Cuidados Auxiliares de Enfermería y en Farmacia.

Tendrán, asimismo, la consideración de profesionales del área sanitaria de Formación Profesional los que estén en posesión de los títulos de Formación

Profesional que, en la familia Profesional Sanidad, establezca la Administración General del Estado conforme a lo previsto en el artículo 10.1 de la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, *de las Cualificaciones y de la Formación Profesional*⁷⁰ (artículo 3.3 LOPS).

El *Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud* diferencia entre personal de formación universitaria y personal de formación profesional.

La clasificación que establece tanto para el personal estatutario sanitario (artículo 6), como para el personal estatutario de gestión y servicios (artículo 7), y distingue, atendiendo al nivel académico del título exigido para el ingreso, entre personal de formación universitaria (licenciados y diplomados) y personal de formación profesional (técnicos superiores y técnicos). También contempla para el personal estatutario de gestión y servicios una modalidad de clasificación que engloba bajo el apartado “Otro personal”, aquellas categorías en las que se exige certificación acreditativa de los años cursados y de las calificaciones obtenidas en la Educación Secundaria Obligatoria, o título o certificado equivalente.

Por tanto, se reproduce el esquema contemplado en la *Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*, y además se hace todavía más patente, cuando entre licenciados y diplomados que configuran el personal estatutario sanitario, diferencia los que cuentan con el título de especialistas en Ciencias de la Salud o no.

Esta referencia obedece al contenido y configuración que establece la *Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*, título II (“De la formación de los profesionales sanitarios”), capítulo III (“Formación especializada en Ciencias de la Salud”)⁷¹.

⁷⁰ Véase Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, *de Cualificaciones y de la Formación Profesional* (BOE de 20 de junio, núm. 147), artículo 10: “Las ofertas de formación profesional. 1. La Administración General del Estado, de conformidad con lo que se establece en el artículo 149.1.30ª y 7ª de la Constitución y previa consulta al Consejo General de la Formación Profesional, determinará los títulos y los certificados de profesionalidad, que constituirán las ofertas de formación profesional referidas al Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales”.

⁷¹ Véase *Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias*, artículo 15: “Carácter y objeto de la formación especializada. 1. La formación especializada en Ciencias de la Salud es una formación reglada y de carácter oficial./ 2. La formación especializada en Ciencias de la Salud tiene como objeto dotar a los profesionales de los conocimientos, técnicas, habilidades y actitudes propios de la correspondiente especialidad, de forma simultánea a la progresiva asunción por el interesado de la responsabilidad inherente al ejercicio autónomo de la misma”; artículo 16: “Títulos de Especialistas en Ciencias de la Salud. 1. Corresponde al Gobierno, a propuesta de los Ministerios de Educación, Cultura y Deporte y de Sanidad y Consumo, previo informe de la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, del Consejo Nacional de Especialidades en Ciencias de la Salud y de la organización u organizaciones colegiadas que correspondan, el establecimiento de los títulos de Especialistas en Ciencias de la Salud, así como su supresión o

Respecto a la investigación científica en materia sanitaria, la Ley 2/1998, de 15 de junio, *de Salud de Andalucía*, regula en el título VIII la docencia e investigación sanitaria, señalando que las Administraciones públicas de Andalucía deberán fomentar, dentro del sistema sanitario público de Andalucía, las actividades de investigación sanitaria como elemento fundamental para su progreso. Más en concreto determina que corresponde a la Consejería de Salud, sin perjuicio de las competencias atribuidas a otros órganos de la Administración de la Junta de Andalucía, el desarrollo de las funciones siguientes: a) Participar en la definición de las políticas de investigación y en el establecimiento de las prioridades con respecto a la investigación en materia de salud; b) Intervenir en la elaboración de los programas de investigación y de asignación de recursos públicos en materia de investigación de salud; c) Fomentar la investigación en relación a los problemas y necesidades de salud de la población de Andalucía. A tal fin, la Consejería de Salud deberá promover programas de formación para cubrir las necesidades de investigación; d) Llevar a cabo o coordinar, si procede, programas de investigación y estudios en ciencias de la salud (artículo 79.1).

La Ley 16/2003, de 28 de mayo, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*, dedica el capítulo IV a la investigación. Respecto a la investigación en salud, establece (artículo 44) que es responsabilidad del Estado, y sin perjuicio de las competencias de las comunidades autónomas: a) Establecer las medidas para que la investigación científica y la innovación contribuyan a mejorar de manera significativa y sostenible las intervenciones y procedimientos preventivos, diagnósticos, terapéuticos y rehabilitadores; b) Garantizar que la actividad investigadora y de transferencia de resultados a la práctica clínica se desarrolle y se sustente científicamente de manera demostrable, c) Garantizar la observancia y el cumplimiento de los derechos, la protección de la salud y la garantía de la seguridad de la sociedad, los pacientes y los profesionales involucrados en la

cambio de denominación. 2. El título de Especialista tiene carácter oficial y validez en todo el territorio del Estado. 3. Sin perjuicio de las facultades que asisten a los profesionales sanitarios citados en los artículos 6.2 y 7.2 de esta Ley, ni de los derechos reconocidos, por norma legal o reglamentaria, a quienes se encuentran habilitados para desempeñar plaza de especialista sin el correspondiente título, la posesión del título de especialista será necesaria para utilizar de modo expreso la denominación de especialista, para ejercer la profesión con tal carácter y para ocupar puestos de trabajo con tal denominación en centros y establecimientos públicos y privados”; y artículo 17: “Expedición del título de Especialista. 1. Los títulos de especialista en Ciencias de la Salud serán expedidos por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte. 2. La obtención del título de especialista requiere: a) Estar en posesión del título de Licenciado o Diplomado Universitario que, en cada caso, se exija. b) Acceder al sistema de formación que corresponda, así como completar éste en su integridad de acuerdo con los programas de formación que se establezcan, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 23 de esta Ley para el supuesto de nueva especialización. c) Superar las evaluaciones que se determinen y depositar los derechos de expedición del correspondiente título”.

actividad de investigación; d) Incorporar la actividad científica en el ámbito sanitario en el espacio europeo de investigación; e) Facilitar que en toda la estructura asistencial del Sistema Nacional de Salud se puedan llevar a cabo iniciativas de investigación clínica y básica, fomentando el desarrollo de la metodología científica y de la medicina basada en la evidencia.

Este es el contexto jurídico en el que se desarrollará este título competencial.

VI. EJECUCIÓN DE LA LEGISLACIÓN ESTATAL EN MATERIA DE PRODUCTOS FARMACÉUTICOS

La prestación farmacéutica comprende los medicamentos y productos sanitarios y el conjunto de actuaciones encaminadas a que los pacientes los reciban y utilicen de forma adecuada a sus necesidades clínicas, en las dosis precisas según sus requerimientos individuales, durante el período de tiempo adecuado, con la información para su correcto uso y al menor coste posible.

El artículo 149.1.16 Const. Esp. establece la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación sobre productos farmacéuticos, correspondiendo a la Comunidad Autónoma de Andalucía, en virtud de lo establecido en el artículo 55 de su Estatuto la ejecución de la legislación estatal en materia de productos farmacéuticos. Estas *competencias ejecutivas*, tal y como precisa el propio *Estatuto* en su artículo 42.2.3º, comprenden la función ejecutiva que incluye la potestad de organización de su propia administración y, en general, aquellas funciones y actividades que el ordenamiento atribuye a la Administración Pública y, cuando proceda, la aprobación de disposiciones reglamentarias para la ejecución de la normativa del Estado.

Todo ello responde no sólo a la distribución competencial aludida, sino también a la necesidad de incorporar las disposiciones comunitarias⁷² (Unión Europea) teniendo presente que el propio *Estatuto de Autonomía* en el artículo 42.2.4º precisa el concepto de competencias en relación con la aplicación del derecho comunitario, y establece que comprenden el

⁷² Véase Ley 29/2006, de 26 de julio, *garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios* (BOE. de 27 de julio de 2006, núm. 178), “Exposición de Motivos” II: “[...]. Por este motivo se incorporan a través de esta Ley a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2004/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, que modifica la Directiva 2001/83/CE, por la que se establece un código comunitario sobre medicamentos de uso humano, y la Directiva 2004/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, que modifica la Directiva 2001/82/CE, por la que se establece un código comunitario sobre medicamentos veterinarios. Además, también se asegura la armonización de nuestra normativa con el Reglamento (CE) núm. 726/2004, por el que se establecen los procedimientos comunitarios para la autorización y el control de los medicamentos de uso humano y veterinario y por el que se crea la Agencia Europea de Medicamentos”.

desarrollo y la ejecución de la normativa de la Unión Europea cuando afecte al ámbito de las competencias de la Comunidad Autónoma —es una forma de incorporar al *Estatuto de Autonomía de Andalucía* la doctrina que viene aplicando el Tribunal Constitucional en relación con las competencias de las Comunidades Autónomas para desarrollar y ejecutar el derecho comunitario, según la cual estas facultades corresponde al ente, ya Estado, ya Comunidad Autónoma, que tenga competencia para llevar a cabo la actuación de desarrollo normativo y ejecución de la que se trate sobre cada materia conforme al reparto interno de competencias—, así como el control de la financiación selectiva y no indiscriminada de medicamentos en función de la utilidad terapéutica de los mismos y de su necesidad para mejorar la salud de los ciudadanos (que corresponderá al Estado). De este modo se garantiza un sistema de precios de referencia, un sistema de farmacovigilancia y un abanico de posibilidades terapéuticas igual para todos los ciudadanos con independencia de la Comunidad Autónoma donde residan.

Esta ejecución de la legislación estatal implicará la identificación, cuantificación, evaluación y prevención de los riesgos del uso de los productos farmacéuticos una vez comercializados, permitiendo así el seguimiento de sus posibles efectos adversos, configurándose un sistema en el que las distintas Administraciones sanitarias han de realizar lo necesario para recoger, elaborar y, en su caso, procesar toda la información útil para la supervisión de medicamentos y, en particular, la información sobre reacciones adversas a los mismos, así como para la realización de cuantos estudios se consideren necesarios para evaluar su seguridad.

Tal y como he señalado, la gestión de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de sanidad comprende un amplio espectro de políticas en cuanto a prioridades en el tratamiento de los problemas de salud, introducción de nuevas tecnologías y nuevos tratamientos, promoción de las alternativas más eficientes en los procesos diagnósticos y terapéuticos desarrollados por los profesionales de las respectivas Comunidades Autónomas, así como en políticas de rentas que afectan a los sistemas retributivos y de incentivos económicos a profesionales y centros sanitarios, todo ello dentro del amplio margen que corresponde al ejercicio de las competencias asumidas en el marco de los criterios establecidos por la Ley 16/2003, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*, y demás normativa estatal sobre la materia.

VI. PARTICIPACIÓN EN LA PLANIFICACIÓN Y COORDINACIÓN ESTATAL EN MATERIA DE SANIDAD Y SALUD PÚBLICA

Siguiendo la estela de la organización tradicional de la sanidad española, la *Ley General de Sanidad* estableció los mecanismos de cooperación y coordinación de carácter general, a saber: a) el Consejo Interterritorial del Sistema

Nacional de Salud⁷³; b) los convenios interadministrativos, multilaterales y bilaterales, como instrumento para formalizar acuerdos en asistencia sanitaria y salud pública; c) los Planes de Salud, como instrumento para ordenar y programar las actividades sanitarias; d) los criterios generales de coordinación.

También debo señalar como otros medios de cooperación y coordinación: la organización nacional de trasplantes, la red de vigilancia epidemiológica, la agencia de seguridad alimentaria y el sistema de farmacovigilancia.

La propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional había marcado los límites de la coordinación en las STC 54/1990, de 28 de marzo: “[...] *la coordinación general de la sanidad que corresponde al Estado debe ser entendida como la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades sanitarias estatales y comunitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias. Y dicha coordinación presupone la existencia de competencias de las Comunidades Autónomas, que en su grado mínimo deben ser cuando menos competencias de ejecución a partir de las que el Estado pueda ejercer su competencia de coordinación*”; y STC 45/1991, de 28 de febrero, donde resume de manera sistemática su doctrina sobre la competencia estatal de coordinación en la siguiente forma: “[...] a) *Persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones o reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían respectivamente, la realidad misma del sistema*; b) *La competencia estatal de coordinación presupone, lógicamente, la existencia de competencias autonómicas que deben ser coordinadas, competencias que el Estado debe respetar, evitando que la coordinación llegue a tal grado de desarrollo que deje vacías de contenido las correspondientes competencias de las Comunidades Autónomas*; c) *Dicha coordinación debe ser entendida como la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades [...] estatales y comunitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias, de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema*; d) *La integración de las partes en un conjunto unitario, perseguida por la actividad de coordinación, exige la adopción de las medidas necesarias y suficientes para lograr tal integración*; e) *Son posibles medidas estatales de coordinación pre-*

⁷³ Véase SALA ARQUER, J. M. - VILLAR ROJAS, F., *Análisis de la cooperación en un sector determinado: la sanidad pública*, en *Derecho y Salud* 10 (2002) 1, pp. 83-84, donde dan cuenta del contenido de un documento interno del Ministerio de Sanidad en el que se describe lo ocurrido: “*La Ley (se está refiriendo a la LGS) preveía una coordinación planificada y lo que ha existido ha sido una coordinación consensuada en el seno del Consejo Interterritorial. El Ministerio ha hecho dejación de su capacidad de regular para buscar la vía del consenso*”. Véase la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, capítulo X.

ventiva que establezcan sistemas de relación entre las diversas Administraciones (Consejo Interterritorial de Salud, por ejemplo)”.

La Ley 16/2003, de 28 de mayo, *de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*, en buena medida tiene por objeto propiciar la coordinación y cooperación de las Administraciones públicas sanitarias, en el ejercicio de sus respectivas competencias, de modo que se garantice la equidad, la calidad y la participación social en el sistema Nacional de Salud, así como la colaboración activa de este en la reducción de las desigualdades en salud (artículo 1). Asimismo, entre los principios generales que informan esta ley se incluye en el apartado: “c) *La coordinación y la cooperación de las Administraciones públicas sanitarias para la superación de las desigualdades en salud*”.

Dicha participación se hace efectiva al elaborar el catálogo de prestaciones del Sistema Nacional de Salud y más en concreto mediante la cartera de servicios acordada en el seno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud. Sin duda, este va a ser el elemento clave.

En primer lugar, porque el artículo 66, determina que el Estado y las Comunidades Autónomas, a través del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, establecerán un plan de cooperación y armonización de actuaciones en el ámbito de la salud pública, dirigido a promover actividades que complementen las realizadas por las Administraciones autonómicas y locales. En segundo lugar, porque en el artículo 69, al establecer el objeto del Consejo Interterritorial determina que es el órgano permanente de coordinación, cooperación, comunicación e información de los servicios de salud entre ellos y con la Administración del Estado, que tiene como finalidad promover la cohesión del Sistema Nacional de Salud a través de la garantía efectiva y equitativa de los derechos de los ciudadanos en todo el territorio del Estado. En tercer lugar, porque en el artículo 71.3, al establecer las funciones del mismo, le otorga la de coordinación del sistema Nacional de Salud en todos sus elementos y materias, que abarca el ámbito de aplicación de la *Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud*. A esta labor de coordinación también contribuye la Alta Inspección de acuerdo con lo establecido en la *Constitución*, los Estatutos de Autonomía y las leyes.

Evidentemente esta participación se hará efectiva, en términos generales, a través de los mecanismos que establece el título IX del Estatuto de Autonomía de Andalucía, y más en concreto los sectoriales enumerados en los párrafos anteriores⁷⁴. Y todo ello, porque la planificación y coordinación

⁷⁴ Véase STC 32/1983, F.J. 2º, apartado d): “[...] *la coordinación general sanitaria se ejercerá por el Estado, fijando medios y sistemas de relación para facilitar la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las Administraciones Públicas sanitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias, de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del Sistema Nacional de Salud*”.

son imprescindibles si se quiere asegurar la igualdad efectiva de todos en el derecho a la protección de la salud⁷⁵.

[Recibido el 22 de julio y aprobado el 10 de septiembre de 2007].

BIBLIOGRAFÍA

- BORRAJO DACRUZ, E., *Protección a la salud*, en *Comentario a las Leyes Políticas*, dirigidos por ALZAGA VILLAAMIL, Oscar (Edersa, Madrid, 1984), iv.
- CARRASCO DURÁN, M., *Las competencias en la proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: entre la norma y la realidad*, en *Revista Vasca de Administración Pública* 76 (2006).
- CARRASCO DURÁN, M., *Las competencias en la proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: entre la norma y la realidad*, en *Revista Vasca de Administración Pública* 76 (2006), pp. 67-68.
- Carta Social Europea* promulgada por el Consejo de Europa, en Turín, en 1961.
- COBREROS MENDAZONA, E., *Los tratamientos sanitarios obligatorios y el derecho a la salud: Estudio sistemático de los Ordenamientos italiano y español* (Oñati, Instituto Vasco de Administración Pública, 1988).
- Constitución española de 1978*.
- Constitución italiana de 1947*.
- Constitución portuguesa de 1976*.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos*, aprobada por la Organización de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948.
- ESCRIBANO COLLADO, Pedro, *El derecho a la salud*, en *Cuadernos del Instituto García Oviado* 1 (Universidad de Sevilla, 1976).
- FERNÁNDEZ PASTRANA, J. M., *El servicio público de la sanidad: El marco constitucional* (Madrid, Civitas, 1984).
- GÁMEZ GÁMEZ, J. A. - BENITEZ TORRES, F. - GÁMEZ GÁMEZ, A., *Régimen jurídico del personal estatutario del Servicio Andaluz de Salud* (Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública-Servicio Andaluz de Salud, 2006).
- GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco, *El Proyecto de la Ley General de Sanidad* (Madrid, IEE, 1985).

⁷⁵ Véase MUÑOZ MACHADO, Santiago, *La formación y crisis de los servicios sanitarios públicos* (Madrid, Alianza Editorial, 1995), pp. 110-113: “[...] creo que se comprendería mal lo que la coordinación significa si la legislación sanitaria básica se empeñara en configurarla sobre el principio único de permitir al Estado imponer a las Comunidades Autónomas criterios de política sanitaria unilateralmente elaborados. Lo que la coordinación impone, por el contrario, es una conjunción de esfuerzos y una coparticipación en la formulación de objetivos que las diferentes partes que integran un sistema sanitario único deben alcanzar [...]. En definitiva, este tipo de instrumentos (los instrumentos de coordinación) deben usarse de manera que sus contenidos sean aceptados antes de ser aprobados. Esto es, sencillamente, capital; sobre todo porque es una de las claves de funcionamiento de los sistemas autonómicos peor entendida, y menos practicada, hasta hoy, entre nosotros”.

- LOPERENA ROTA, D., *La protección de la salud y el medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona en la Constitución*, en *Estudios sobre la Constitución española. Libro homenaje al profesor Eduardo García de Enterría* (Madrid, Civitas, 1991), II.
- MARTÍN BERNAL, José Manuel, *Responsabilidad médica y derecho de los pacientes* (Madrid, La Ley, 1998).
- MARTÍN GONZÁLEZ, Manuel, *Sanidad pública: Concepto y encuadramiento* (Madrid, 1970), I.
- MARTÍN REBOLLO, Luis, *Leyes Administrativas* (Pamplona, Aranzadi, 2001).
- MIRIAM CUETO PÉREZ, *Responsabilidad de la Administración en la asistencia sanitaria* (Valencia, Tirant lo Blanch, 1997).
- MUÑOZ MACHADO, Santiago, *La cohesión del Sistema Nacional de Salud*, en *Derecho y Salud* 12 (2004).
- MUÑOZ MACHADO, Santiago, *La formación y crisis de los servicios sanitarios públicos* (Madrid, Alianza Editorial, 1995).
- ORTIZ DÍAZ, José, *Hacia una reordenación de la sanidad pública española: el problema hospitalario*, en *Revista de Administración Pública* 51 (1966).
- PEDREIRA ANDRADE, A., *Hacia una potenciación del derecho constitucional a la protección a la salud*, en *Actualidad Administrativa*, 10, 11 y 12 (1992).
- PEMÁN GAVÍN, J., *Derecho a la salud y administración sanitaria* (Bologna, Publicaciones del Real Colegio de España, 1989).
- PEMÁN GAVÍN, J., *Reflexiones en torno a la Ley General de Sanidad: ¿desarrollo o reforma?* En *Revista Española de Derecho Administrativo* 97 (1998).
- PÉREZ GÁLVEZ, Juan Francisco, *Comentarios al Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud* (Barcelona, Bosch, 2004), dos volúmenes.
- PÉREZ GÁLVEZ, Juan Francisco, *Creación y regulación de centros y establecimientos sanitarios* (Bosch, Barcelona, 2003).
- PÉREZ GÁLVEZ, Juan Francisco, *Transmisibilidad, caducidad y cotitularidad de las farmacias (Comentario a la STC 109/2003, de 5 de junio)*, en *Revista Jurídica de Navarra* 36 (2003).
- “Preámbulo” de la *Constitución de la Organización Mundial de la Salud*, de 22 de julio de 1946.
- “Preámbulo” de la *Constitución francesa* de 1946.
- RAZQUIN LIZARRAGA, José Antonio, *La competencia de las Comunidades autónomas y de la Comunidad Foral de Navarra sobre ordenación farmacéutica*, en *Revista Jurídica de Navarra* 20 (1995).
- RICO GÓMEZ, Ana, *La descentralización sanitaria en España: El camino recorrido y las tareas pendientes*, en *Papeles de Economía Española* 76 (1998).
- SALA ARQUER, J. M. - VILLAR ROJAS, F., *Análisis de la cooperación en un sector determinado: la sanidad pública*, en *Derecho y Salud* 10 (2002) 1.
- TORNOS MÁS, Joaquín, *Sistema de Seguridad Social versus Sistema Nacional de Salud*, en *Derecho y Salud* 10 (2002) 1.

