



JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 2 DE  
PONTEVEDRA

**PROCEDIMIENTO ABREVIADO 31/2007-M**

**Sobre** PERSONAL

**De** ANA MARIA RAMIREZ PEON, CONCEPCION CAEIRO CONDE, MARIA JOSEFA DE LA PAZ DIEGUEZ MONTES, MARIA ANGEL SILVA DIOS, JOSE LUIS BUSTO PASIN, MARIA ANGELES TORRECILLA URBIOLA, BERTA DOLORES CID PEREZ, MARIA JORGE ABALO, ANA MARIA TOUZA LOPEZ  
**LETRADO** MARIA JOSE LAGO LAGO. FAX: 986 401 640

**Contra** SERGAS

**Representante** ASESORIA JURIDICA

**Codemandadas** ANA M<sup>a</sup> PEREIRA BERDEAL, M<sup>a</sup> LUZ TORRES REGUEIRA Y M<sup>a</sup> JOSÉ RIVEIRO LOSADA

**Procurador** PEDRO ANTONIO LÓPEZ LÓPEZ

14 ENE. 2008

**SENTENCIA Núm. 261/07**

En Pontevedra, a veintiséis de diciembre de dos mil siete.

Vistos por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número dos de esta ciudad, Don José Manuel López Casanova, los presentes autos del **recurso contencioso-administrativo nº 31/07-M** seguidos por los trámites del procedimiento abreviado, interpuesto contra la resolución del director Xeral da división de Recursos Humanos e Desenvolvemento Profesional del SERGAS de fecha 13-11-2006 desestimatoria del recurso de alzada deducido contra la resolución del Xerente Xeral del Complexo Hospitalario del Pontevedra de fecha 5-7-2006 sobre la dependencia orgánica y funcional de los Técnicos Especialistas de Laboratorio incorporados al Banco de Sangre y sus funciones profesionales.

Han sido partes, como demandantes, ANA MARIA RAMIREZ PEON, CONCEPCION CAEIRO CONDE, MARIA JOSEFA DE LA PAZ DIEGUEZ MONTES, MARIA ANGEL SILVA DIOS, JOSE LUIS BUSTO PASIN, MARIA ANGELES TORRECILLA URBIOLA, BERTA DOLORES CID PEREZ, MARIA JORGE ABALO y



ANA MARIA TOUZA LOPEZ, representadas por la letrada D<sup>a</sup>. María José Lago Lago; como demandada, el SERGAS; y como codemandadas ANA M<sup>a</sup> PEREIRA BERDEAL, M<sup>a</sup> LUZ TORRES REGUEIRA Y M<sup>a</sup> JOSÉ RIVEIRO LOSADA, representadas por el Procurador don Pedro Antonio López López.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Los hechos más esenciales de los que trae causa este recurso contencioso-administrativo son los que se especifican a continuación:

**a)** Los recurrentes poseen la categoría profesional de DUE ejerciendo sus funciones en el Servicio de Transfusión (Banco de Sangue) del Hospital de Montecelo integrado en el Complejo Hospitalario de Pontevedra (CHOP).

**b)** El cuadro del personal de ese Servicio, hasta el mes de diciembre de 2005, estaba compuesto por una enfermera coordinadora, nueve enfermeras y una auxiliar de enfermería.

**c)** Como consecuencia de las incorporaciones y ceses derivados del proceso extraordinario de consolidación de empleo producidas a partir del mes de febrero de 2006 en la categoría de DUE en el Servicio de Transfusión se produjo el cese de tres enfermeras que inicialmente fueron cubiertas con carácter provisional con DUE.

**d)** Con fecha 1-6-2006 se incorporaron al Servicio de Transfusión tres Técnicos Especialistas de Laboratorio (en adelante TEL) vinculados con nombramientos eventuales de prestación de servicios determinados.

**e)** Con fecha 27-6-2006 el equipo de enfermería del Servicio de Transfusión del Hospital Montecelo dirigen un escrito a la Gerencia del Complejo Hospitalario de Pontevedra solicitando que se les indique, por un lado, la dependencia orgánica, funcional y formativa de los TEL, y por otro, la



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

amplitud de sus funciones y base jurídica en la que se sustenta dentro del indicado servicio.

f) Por resolución de la Gerencia de fecha 5-7-2006 y en contestación al escrito reseñado, se les indica a las recurrentes, por una parte, que la dependencia orgánica de los TEL es de la Dirección de enfermería, la funcional de la supervisora y la formativa dentro de la propia unidad; y por otra parte, que las funciones de los TEL son las recogidas en la Orden de 14-6-1984.

g) Interpuesto recurso de alzada, fue desestimado.

**SEGUNDO.-** Con fecha 26-01-2007, tuvo entrada en este Juzgado escrito presentado por la parte actora y, tras la subsanación del defecto advertido en la resolución inicial, con fecha 16-02-2007 formuló demanda, en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes termina suplicando se dicte sentencia por la que:

I) Declare que la transfusión es un acto terapéutico de naturaleza asistencial una de cuyas fases es la prueba cruzada para la determinación de la compatibilidad entre donante y receptor; y que por su naturaleza asistencial y por razones de seguridad y calidad impuestas normativamente deben de ser realizadas por profesiones sanitarias (médicos y enfermeras) exclusivamente;

II) En consecuencia que se declare que los TEL no se hallan habilitados legalmente para la realización de las actividades propias del Servicio de Transfusión;

III) Además, que se declare que en todo caso la incorporación de los TEL sustituyendo plazas de enfermeras existentes en el Servicio de Transfusión es ilegal porque afecta al funcionamiento del Servicio y es contrario a las necesidades asistenciales del Hospital;

IV) Y finalmente, revoque y/o anule la orden de incorporación al Servicio de Transfusión del Hospital



Montecelo de los tres TEL en sustitución de una vacante de enfermería, anulando todos los actos y contratos derivados de la misma; declarando que en lo sucesivo y en función de las necesidades del Hospital el Servicio habrá de dotarse de personal cualificado para realizar transfusiones.

**TERCERO.-** Admitida a trámite dicha demanda, se señaló para vista el día 11-4-07, el cual fue modificado en sucesivas ocasiones fijándose finalmente para el día 31-10-07.

El día y hora señalados comparecieron todas las partes en legal forma, afirmándose y ratificándose en su escrito de demanda la parte recurrente y oponiéndose a la misma la demandada y codemandadas. En la fase probatoria, por las recurrentes se propuso documental y testifical; por la demandada se remitió al expediente administrativo y por las codemandadas documental. Admitida y practicada la totalidad de la prueba propuesta se evacuó el trámite de conclusiones por su orden, quedando los autos conclusos para sentencia.

**CUARTO.-** Que en la tramitación de los autos se han observado las formalidades legales del procedimiento.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Se impugna en este recurso contencioso-administrativo -como se indica en el encabezamiento de la sentencia- la resolución del Director Xeral da División de Recursos Humanos e Desenvolvemento Profesional del SERGAS de fecha 13-11-2006 desestimatoria del recurso de alzada deducido contra la resolución del Xerente Xeral del Complexo Hospitalario del Pontevedra (en adelante CHOP) de fecha 5-7-2006 sobre la dependencia orgánica y funcional de los Técnico Especialistas de Laboratorio (en adelante TEL) incorporados al Banco de Sangre integrado en el Servicio de Hematología y Hemoterapia del Hospital Montecelo, y sus funciones.



Antes de entrar en el fondo del asunto, hay que examinar y resolver los motivos de inadmisión invocados por la letrada del SERGAS consistentes, por una parte, en la falta de legitimación activa de las recurrentes para entablar el recurso contencioso-administrativo (art. 69.b de la Ley 29/1998, de 13 de julio, LJCA), y por otra, en lo que la indicada letrada denomina "falta de acción" de difícil encaje entre las causas de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo (arts, 51.1 y 69 de la LJCA), pero que este Juzgador, como se razonará con posterioridad, quiere entender como inadmisibilidad de alguna de las pretensiones formalizadas en el suplico de la demanda.

Pues bien, de inicio conviene recordar como el principio "pro actione" incardinado en la esfera protectora del art. 24.1 de la Constitución, implica, según las SSTC 133/2005, de 23 de mayo y 294/2005, de 21 de noviembre, "la interdicción de aquellas decisiones de inadmisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelan una clara desproporción entre los fines que las causas de inadmisión -o de no pronunciamiento sobre el fondo -preservan y los intereses que sacrifican".

Dicho lo que antecede, la Letrada del SERGAS, fundamenta la primera de las causas de inadmisibilidad del recurso -falta de legitimación activa- en el hecho de que las recurrentes, a la sazón con la categoría profesional de DUE, no pueden sustentarlo con base únicamente en hipotéticos perjuicios para los usuarios del Banco de Sangre debido a la incorporación al mismo de tres TEL. Este argumento no puede ser acogido. Al respecto hay que tener en cuenta que están legitimadas ante el orden jurisdiccional Contencioso-administrativo aquellas personas que ostenten un interés legítimo que la Jurisprudencia del Tribunal Supremo coincide en señalar que "equivale a la titularidad potencial de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría de prosperar éste" (SSTS de 29-11-1995 y 27-1-1998), siendo así, en efecto, que el interés



legítimo se diferencia del interés en la mera legalidad, y ha de ser actual y no hipotético (SSTS de 7-4-1980 y 30-1-1998). En el caso que nos ocupa, si bien a lo largo de la demanda, y como un hilo argumental, se maneja la opinión de que el Servicio de Transfusión con la incorporación de los TEL podría perjudicar a los pacientes al sufrir la cadena de transfusión, lo cierto es que las recurrentes defienden lo que entienden que es su ámbito competencial propio frente a la incorporación de los TEL al Banco de Sangre que, además, puede perjudicarles a la hora de la adopción de medidas en el ámbito del personal al servicio del Banco de Sangre. Por ello, no procede estimar el motivo de inadmisión invocado.



La segunda causa de inadmisibilidad alegada por la letrada del SERGAS tiene mucho que ver, a nuestro juicio, con las pretensiones formuladas en el suplico de la demanda. En él, y por lo que a esta objeción de procedibilidad interesa, se recogen las siguientes pretensiones señaladas con los ordinales III y IV cuyo tenor literal es el siguiente respectivamente: que se declare que en todo caso la incorporación de los TEL sustituyendo plazas de enfermeras existentes en el Servicio de Transfusiones es ilegal porque afecta al funcionamiento del Servicio y es contrario a las necesidades asistenciales del Hospital y que se revoque y/o anule la orden de incorporación al Servicio de Transfusión del Hospital de Montéeselo de los tres TEL en sustitución de una vacante de enfermería, anulando todos los actos y contratos derivados de la misma. Pues bien, estas pretensiones no resultan admisibles desde el punto y hora que en el acto de la vista ha quedado claro que el cuadro de personal del Servicio de Transfusión no registró variación alguna en el número de enfermeras (10 en total) con la incorporación de tres TEL mediante nombramientos eventuales de prestación de servicios, *ni hubo sustitución de enfermeras por éstos últimos* y así se reconoció por el Director de Enfermería y por la Jefa de Servicio de Hematología-Hemoterapia en sus declaraciones testificales a presencia judicial, siendo así que la reseñada contratación se efectuó fuera o con abstracción del cuadro de personal que



registraba el Servicio de Transfusión, y, por ende, sin ocupación de puestos de trabajo de enfermeras, y sin dar lugar a la amortización de plazas de enfermeras para reconvertirlas en plazas de TEL.

**SEGUNDO.-** Sostenido lo que antecede procede, entonces, entrar en el fondo del asunto reconociendo el esfuerzo argumental y de documentación explícito en la demanda.

La cuestión a dilucidar consiste, en definitiva, en resolver si los TEL, como se sostiene en el escrito de demanda, no están habilitados para realizar las actividades desplegadas en el Servicio de Transfusión o, por el contrario, como se sostiene por el SERGAS pueden llevar a cabo alguno de los cometidos dentro del complejo acto en que consiste la transfusión de sangre, señaladamente, la denominada prueba cruzada.

Vaya por delante, según pudo conocer este Juzgador, que en cada Complejo Hospitalario del SERGAS de cada una de las provincias de la Comunidad Autónoma de Galicia o, al menos, en alguno de ellos, las soluciones al problema o cuestión suscitada no han obtenido una respuesta unívoca y, en ese sentido, existe una zona intermedia o gris en donde la solución a la competencia profesional de los TEL en los Bancos de Sangre no encuentra una definición clara. Lo dicho encuentra su confirmación con la constitución en el CHOP de un grupo de trabajo que analizaría las funciones realizadas por el personal de enfermería y con la finalidad de determinar si las mismas eran propias de dicho personal o del TEL, centrándose, claro está, en el Banco de Sangre, por más que dicho grupo no llegó a conclusión alguna como corroboró en su declaración testifical a presencia judicial el representante del Sindicato CIG y Presidente de la Comisión de Centro del Hospital Montecelo y como también manifestó en su declaración testifical D<sup>a</sup> Concepción Codesido la cual concretó, según le informaron, que no hubo conclusión por escrito como resultado del grupo de trabajo creado al efecto y referenciado con anterioridad.



Pues bien, la Orden de 14-6-1984 estableció las competencias y funciones de los TEL, Radiodiagnóstico, Anatomía Patológica, Medicina Nuclear y Radioterapia de Formación Profesional de Segundo Grado, Rama Sanitaria las cuales se incorporaron, en virtud de la Orden del Ministerio de Sanidad y Consumo de fecha 11-12-1984, al Estatuto de Personal Sanitario no Facultativo aprobado por Orden del Ministerio de Trabajo de fecha 26-4-1973. El art. 73 bis de este Estatuto, en definitiva, concreta las funciones de los TEL y por lo que aquí interesa destacar, hay que prestar atención a las determinadas en el apartado 3 del citado precepto cuando indica que bajo la dirección y supervisión facultativa los TEL prestarán *"colaboración en la obtención de muestras, manipulación de las mismas y realización de los procedimientos técnicos y su control de calidad, para los que estén capacitados, en virtud de su formación y especialidad"*.

En ese orden de cosas, cabe recordar que los técnicos del área sanitaria de formación profesional a que se refiere el art. 3 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de las profesiones sanitarias ejercerán su actividad de acuerdo con las normas reguladoras de la formación profesional, responsabilidad y autonomía propias de las profesiones sanitarias, en el caso que nos ocupa y señaladamente, la del grupo de nivel Diplomado (art. 2.2b y 7.2 a de la Ley 44/2003), siendo así que dichos técnicos podrán integrarse e incorporarse, según el modelo que establecería la Administración Sanitaria competente, a los centros y establecimientos dependientes o adscritos a dicha Administración.

En esta línea de razonamiento, también conviene reflejar como el Decreto 100/2005, de 21 de Abril por el que se regula la hemodonación y hemoterapia en la Comunidad Autónoma de Galicia ya en su preámbulo recoge como la Ley 7/2003 de ordenación sanitaria en Galicia estableció unas bases para un sistema hemoterápico eficiente recogiendo las líneas de la Directiva Europea 2002/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27-1-2003 sustituyéndose las





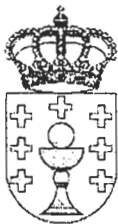
categorías de bancos y depósitos de sangre por servicios de transfusión los cuales son definidos en el art. 4º del citado Decreto como "aquellas unidades asistenciales de hospitales de titularidad pública o privada... en las cuales se almacena y distribuye sangre y componentes sanguíneos y en las cuales se pueden realizar pruebas de compatibilidad de sangre y componentes para uso exclusivo en sus instalaciones incluidas las actividades de transfusión hospitalaria".

Pues bien, dicho lo que antecede, estamos en disposición de concluir con el asunto en cuestión. Según el criterio de este Juzgador con fundamento en las competencias profesionales de los DUE y de los TEL y la consideración de la transfusión de sangre como un acto asistencial/terapéutico en beneficio de los pacientes, se sostiene que cualquier actuación o intervención que suponga el contacto físico o la manipulación con el enfermo tiene que residenciarse entre las competencias de los DUE (extracciones, sondas, empleo de oxígeno y otras actividades con atención directa a los pacientes). Ahora bien, antes del proceso transfusional existe la denominada prueba cruzada que consiste en un test de compatibilidad transfusional de sangre para asegurarse que los hematíes del donante son compatibles con los del receptor. Esta prueba de contraste se realiza en el laboratorio una vez que las enfermeras han extraído sangre al receptor y es trasladada dicha muestra para su examen de compatibilidad al que se hizo referencia. En el Servicio de Transfusión del Hospital de Montecelo dicha prueba cruzada la realizan los TEL, atribución que cuestionan y con la que no están de acuerdo las recurrentes DUE por entender que dicho test les corresponde realizarlo a ellas en la medida en que consideran el acto de transfusión como asistencial y único, una de cuyas fases viene dada por la realización de la denominada prueba cruzada.

Con independencia de que esto último sea cierto, no lo es menos que el test de compatibilidad al que venimos haciendo referencia no implica contacto físico con el paciente ni puede enmarcarse dentro de



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

una actuación invasiva en el cuerpo del enfermo pues, su realización, como se ha indicado, se lleva a cabo en el laboratorio. En ese sentido, mantenemos el criterio que dicha prueba cruzada la pueden realizar, también, los TEL por entrar dentro de sus competencias profesionales (art. 73 bis, apartado 3 del Estatuto de Personal Sanitario no Facultativo) sin que con ello se ponga en riesgo la calidad asistencial ni la seguridad del paciente receptor de sangre. En ese sentido, conviene recordar que el Real Decreto 992/1987, de 3 de julio no contempla entre las especialidades de las DUE la de análisis clínico y que en el año 1984, a las ATS que tenían la especialidad de laboratorio, se les dio opción para pasar a planta o quedarse en el laboratorio, no constatando si las DUE del Servicio de Transfusiones provenían de la opción a que se hizo referencia.

**TERCERO.-** Al no apreciarse temeridad ni mala fe en ninguna de las partes litigantes, no se hace expresa imposición de costas. (art. 139.1 L.J.C.A.).

Vistos los preceptos legales y demás de general y pertinente aplicación,

#### F A L L O

Que en relación con el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la letrada D<sup>a</sup>. María José Lago Lago, en nombre y representación de ANA MARIA RAMIREZ PEON, CONCEPCION CAEIRO CONDE, MARIA JOSEFA DE LA PAZ DIEGUEZ MONTES, MARIA ANGEL SILVA DIOS, JOSE LUIS BUSTO PASIN, MARIA ANGELES TORRECILLA URBIOLA, BERTA DOLORES CID PEREZ, MARIA JORGE ABALO y ANA MARIA TOUZA LOPEZ, contra la resolución del Director Xeral da División de Recursos Humanos e Desenvolvemento Profesional del SERGAS de fecha 13-11-2006 desestimatoria del recurso de alzada deducido contra la resolución del Xerente Xeral del Complexo Hospitalario del Pontevedra de fecha 5-7-2006 sobre la dependencia orgánica y funcional de los Técnicos Especialistas de Laboratorio incorporados al Banco de Sangre y sus funciones profesionales, **declaro lo siguiente:**



1º) Que debo **inadmitir e inadmito** las pretensiones expuestas en los ordinales III y IV del suplico de la demanda pues no ha existido sustitución de plazas de enfermeras por TEL.



2º) Que a los DUE, en el proceso transfusional, como acto terapéutico de naturaleza asistencial, les corresponde realizar aquellas actividades que supongan contacto directo con los pacientes y las demás dentro de sus competencias profesionales.

3º) Que la prueba cruzada pueden realizarla, también, los TEL.

4º) No se hace expresa condena en costas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación en el plazo de quince días ante este mismo Juzgado.

Así por esta mi Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.