



## Un nuevo criterio técnico para centros privados sanitarios aleja cualquier signo de fraudulencia entre clínicas y profesionales



El doctor José Ignacio Catalán, representante nacional de medicina privada por cuenta ajena, de la Organización Médica Colegial (OMC), junto al abogado Ricardo De Lorenzo, socio-director del Bufete De Lorenzo Abogados, han explicado pormenorizadamente a "Médicos y Pacientes" a través de sendas entrevistas los aspectos fundamentales acerca del nuevo documento sobre criterio técnico 79/2009 de régimen de Seguridad Social aplicable a los profesionales sanitarios de los establecimientos sanitarios privados. Con él, y tras la derogación del anterior, el 62/2008, se marca un antes y un después para el sector sanitario privado por una larga lista de motivos que ambos expertos enumeran y analizan. De toda esta acción emprendida también se beneficia el paciente al aportarse la claridad necesaria a la hora de solicitar los servicios de una consulta médica privada

*Madrid, 16 de septiembre 2009 (medicosypacientes.com)*



El criterio técnico 62/2008 sobre Régimen de Seguridad Social aplicable a los profesionales sanitarios de los establecimientos sanitarios privados venía generando una seria desestabilización e inseguridad jurídica en el sector sanitario privado, fundamentalmente, para clínicas y aseguradoras así como para los profesionales que en ellas ejercen. Ante este escenario se ha producido una acción coordinada emprendida con el conjunto de la Sanidad privada y de los profesionales con el conocimiento e implicación del propio Ministerio de Sanidad y Política Social y la Tesorería General de la Seguridad Social que se ha saldado con la derogación de dicha

directriz y la puesta en circulación de nuevo criterio técnico, el 79/2009. Con ello se ha logrado dar un paso fundamental: excluir de forma absoluta cualquier imagen de fraudulencia entre las clínicas privadas y los profesionales sanitarios.

La Organización Médica Colegial, que, a través de su vocalía nacional de medicina privada por cuenta propia, ha formado parte de la mesa negociadora ha defendido un documento que velara por los intereses de los médicos dentro de los centros sanitarios pero que, por otra parte, no dificultara el ejercicio privado de la Medicina en el medio hospitalario.

El doctor José Ignacio Catalán, representante nacional de medicina privada por cuenta ajena,

participante en esta negociación, junto al abogado Ricardo De Lorenzo, socio-director del Bufete De Lorenzo Abogados han explicado a "Medicos y Pacientes" a través de sendas entrevistas los aspectos fundamentales acerca de este nuevo documento. Se marca, por tanto, un antes y un después para el sector sanitario privado que representa, en estos momentos más del 30 por ciento del conjunto de la Sanidad española, y del que también se va a beneficiar el paciente al aportar la claridad necesaria a la hora de solicitar los servicios de una consulta médica privada.

## **Entrevista con el doctor José Ignacio Catalán, representante nacional de Medicina privada por cuenta propia**

*"La OMC ha formado parte de la mesa negociadora y hemos defendido la independencia profesional"*

### **-En su opinión, ¿cuál es la verdadera aportación de este documento?**

-En el anterior documento- criterio técnico 62/2008, sobre Régimen de Seguridad Social aplicable a los profesionales sanitarios de los establecimientos sanitarios privados-los criterios aplicables de laboralidad o de ejercicio libre de la medicina se dejaban a la subjetividad de la inspección dada la falta de concreción del mismo. Todos los médicos eran potencialmente laborales, como consecuencia existía fraude en las contrataciones, no se contemplaban las Sociedades Profesionales y no se tenía en cuenta el concepto de voluntariedad de las partes. Hacía muy difícil el ejercicio privado de la Medicina por el régimen de compatibilidades, las responsabilidades profesionales y las relaciones con las aseguradoras.



Dr. José Ignacio Catalán, representante nacional de Medicina privada por cuenta propia.

### **-¿Cuál ha sido el papel de los Colegios de Médicos en la negociación del mismo?**

-Desde la Organización Médica Colegial (OMC) deseábamos un documento que defendiera los intereses de los médicos dentro de los centros sanitarios pero que no dificultara el ejercicio privado de la Medicina en el medio hospitalario. Hemos formado parte de la mesa negociadora con el Ministerio de Trabajo y defendido la independencia profesional en el documento presentado.

### **-Sustancialmente, ¿en qué aspectos cambia con respecto al existente en 2008?**

-Concretan los criterios de dependencia laboral en los centros sanitarios y las características de ajenidad y voluntariedad de las partes. Reconocen las Sociedades profesionales. Regulan las responsabilidades profesionales en el ámbito hospitalario privado y la custodia de las historias clínicas. Incluye también el principio de prorrateo por pluriempleo o por pluriactividad, evitando excesos de cotización.

### **-El criterio nuevo contempla la opción para los profesionales entre la inclusión en el RETA y el Régimen alternativo ¿podría explicar detalladamente este aspecto?**

-En los dos documentos se recogen las diversas situaciones en las que se puede encontrar un profesional médico en el momento de ejercer la actividad privada de la Medicina, resumiendo perfectamente las obligaciones de cotización en materia de previsión social. Se reconoce explícitamente la posibilidad de cotizar a nuestra Mutualidad Médica, en nuestro caso y para todo el territorio Español Mutual Médica y Caja de Familia en Cantabria en la actualidad incluida en Mutual Médica, como alternativa al RETA (Régimen Especial de Trabajadores Autónomos). Es decir, reafirma la alternativa al RETA como venimos anunciando desde julio de 2007.

### **-¿En qué puede beneficiar directa o indirectamente al paciente?**

- En la claridad a la hora de acudir a un Médico privado con ejercicio privado o contratado. La garantía de su colegiación y de que cumple con sus obligaciones de prestación social, siendo los Colegios de Médicos la referencia para su consulta en cualquier aspecto en el que el médico desarrolla su actividad profesional.

## **Entrevista con el abogado Ricardo De Lorenzo, socio-director del Bufete De Lorenzo Abogados**

*"Con anterioridad al criterio nuevo 79/2009, el sector sanitario privado estaba envuelto en una situación gravemente lesiva sobre todo para las clínicas, entidades proveedoras de servicios y aseguradoras, así como para el personal sanitario"*

### **-¿Era apremiante la entrada en vigor de un documento de estas características?**

-Sí, dado que la publicación del criterio técnico 62/2008 sobre Régimen de Seguridad Social aplicable a los profesionales sanitarios de los establecimientos sanitarios privados, de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en septiembre del pasado año había generado una situación gravemente lesiva para el sector sanitario privado, especialmente para clínicas y entidades proveedoras de servicios y aseguradoras así como para médicos, odontólogos y personal de enfermería. Hay que tener en cuenta que dicho criterio técnico marcaba pautas para la acción inspectora partiendo de una supuesta e inaceptable presunción de generalizada fraudulencia en cuanto al régimen de seguridad social aplicado y a las cotizaciones devengadas.

### **-Como asesor de la Federación de Clínicas privadas ¿qué le parece el nuevo criterio técnico?, al parecer Vd. tiene bastante que ver en su desarrollo,...**

-Es evidente que algunos aspectos puntuales del nuevo criterio técnico 79/2009, de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, no se ha hecho eco, al menos en su integridad, de algunas peticiones así como de otras alegaciones remitidas al Ministerio de Trabajo e Inmigración, el pasado 10 de agosto, aunque también es cierto que pese a ello el balance general de las negociaciones llevadas a cabo por la Federación Nacional



Ricardo De Lorenzo, socio-director del Bufete De Lorenzo Abogados.

De Clínicas Privadas es positivo. Es de justicia el reconocimiento a la iniciativa entonces del doctor Antonio Bartolomé anterior presidente de la Federación Nacional de Clínicas Privadas al solicitarnos nuestro asesoramiento ante la desestabilización que el ahora derogado criterio técnico estaba produciendo en el sector sanitario privado y la inseguridad jurídica que se estaba generando para las clínicas y entidades proveedoras de servicios y aseguradoras así como para médicos, odontólogos y personal de enfermería. La situación así planteada requería una acción coordinada con el conjunto de la sanidad privada y de los profesionales, así como el conocimiento e implicación del propio Ministerio de Sanidad y Política Social, y la Tesorería General de la Seguridad Social.

**-¿Con qué tipo de respaldo se ha contado para llevar a cabo toda esta acción?**

-Mi situación profesional, hay que reconocerlo, en este caso privilegiada como asesor de otros intervinientes como el propio Consejo General de Colegios de Médicos o la Federación Nacional de Clínicas Privadas sin internamiento entre otros, permitió que en poco tiempo pudiéramos tener el respaldo de todos los Consejos Profesionales Odontólogos, Enfermería y lógicamente Médicos, también Fisioterapeutas, las patronales del sector de Clínicas, Federación y Asociaciones de establecimientos sin internamiento, ACES la patronal catalana de clínicas, así como el Colegio de Médicos de Barcelona y el respaldo de Unespa, lo que nos permitió inicialmente poder exponer al Ministerio de Sanidad y Política Social la grave situación que se estaba planteando. Dicho Ministerio, a través de José Martínez Olmos, Alberto Infante y Ángel Luis Guirao, fue receptivo al problema participando en todas las reuniones negociadoras que se tuvieron en el Ministerio de Trabajo, que sirvieron para conseguir en primer lugar la suspensión del criterio técnico 62/2008, posteriormente para abordar los aspectos más sustantivos del criterio técnico con vistas a su modificación, y finalmente conseguir la total derogación del polémico criterio técnico 62/2008, y su sustitución por un nuevo criterio técnico el 79/2009.

**-¿En qué se beneficia fundamentalmente a los profesionales sanitarios de establecimientos privados?**

-El beneficio fundamental es que deroga y sustituye el criterio técnico 62/2008, sobre Régimen de Seguridad Social aplicable a los profesionales sanitarios de los establecimientos sanitarios privados. Excluye de forma absoluta cualquier imagen de fraudulencia entre las clínicas privadas y los profesionales sanitarios. Incorpora al criterio técnico y, por tanto, a las actuaciones de la inspección, de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo y de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales, cuestión básica tanto a efectos de cotización a la seguridad social, como de responsabilidad profesional. Hace reconocimiento expreso de la diversidad de situaciones y de supuestos en el sector sanitario privado tanto a efectos organizativos como de configuración jurídica, excluyendo así el anterior planteamiento de la inspección de trabajo basado en la presunción general de laboralidad en cuanto a la prestación de servicios profesionales sanitarios. Elimina en el criterio técnico de muy opinables consideraciones doctrinales y de referencias jurisprudenciales inadecuadas por ser anteriores al año 2007, esto es previas a la aprobación de las leyes 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo y de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales. Igualmente han quedado eliminadas otras referencias a sentencias de Tribunales Superiores de Justicia de distintas Comunidades Autónomas. Además, incluye a modo de garantía jurídica el principio de prorrateo por pluriempleo o por pluriactividad, evitando excesos

de cotización, lo que entiendo es uno de los principales beneficios para los profesionales de los establecimientos sanitarios privados. Otros cambios y mejoras afectan a cuestiones muy diversas, pero también importantes para la gestión de clínicas, establecimientos y entidades que operan en el sector sanitario privado (historias clínicas, alquileres, referencias a entidades aseguradoras, relación entre cirujanos anestesiistas y personal de enfermería, etc.).

### **-El nuevo criterio surge a raíz de las complicaciones surgidas en la aplicación del criterio 62/2008 ¿en qué consistían tales complicaciones?**

-El Criterio 62/2008, al margen de cualquier consideración sobre los graves efectos que su puesta en aplicación tuvo para los centros e instituciones privadas sanitarias, ignoró por completo en su nacimiento los efectos “colaterales”, a mi juicio, los más importantes, sobre la gestión del Sistema Nacional de Salud y la atención a los pacientes. Efectos colaterales que no se tuvieron en cuenta desde su carácter absolutamente reduccionista al reconducir en el citado criterio la heterogeneidad de las situaciones por las que se prestan los servicios profesionales de carácter sanitario, a una sola relación jurídica, la laboral, y todo ello sin conocimiento de las diferentes Administraciones Públicas, como decía antes, especialmente el Ministerio de Sanidad y Política Social, sin un análisis casuístico de los elementos esenciales del contrato de trabajo, terreno éste, como es sabido, dificultoso por lo resbaladizo y por la gran variedad de matices que genera. Por otro lado, el ejercicio asalariado de los profesionales sanitarios no puede someterse exclusivamente a las normas imperativas del Derecho del Trabajo. Junto a ellas se produce un evidente sometimiento a las normas deontológicas y resto de imperativos derivados de la absoluta exigencia de pertenencia a un ente colegial. El criterio técnico derogado, por citar los aspectos más significativos, ignoraba las diferencias entre Instituciones abiertas y cerradas. Invertía completamente el régimen de responsabilidad de los profesionales sanitarios, al entrar en juego el sistema de responsabilidad directa de las Clínicas y sociedades, de acuerdo con la normativa laboral y con los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, aplicables analógicamente. Modificaba la concertación existente entre las sociedades civiles profesionales o mercantiles, y compañías aseguradoras sanitarias, hospitales y clínicas, a las que no cabe exigir responsabilidad, cuando el médico actúa independientemente, es decir, cuando únicamente ha contratado con ella la utilización de determinados servicios para sus propios pacientes, al no ser empleados suyos. Modificaba, igualmente, la responsabilidad de los hospitales y clínicas cuando solamente son responsables directos de los servicios no médicos que presten. En particular, suponía igualmente una actuación distinta de la Inspección de Trabajo con respecto a otras instituciones sanitarias de autonomías, integradas en la red sanitaria pública, en el que las relaciones jurídicas existentes entre el mismo y el personal a su servicio siendo idénticas a las del resto de instituciones tenían diferentes tratamientos interpretativos por la Inspección. Y por último, la gravísima, la alteración de todo el régimen de incompatibilidades con el riesgo del desplazamiento de los profesionales en unos momentos en los que precisamente por su carencia afectaría gravemente a la atención de los pacientes.

### **-Qué aporta el hecho de la incorporación de la nueva normativa sobre Sociedades Profesionales al nuevo Criterio Técnico,...**

-Establecido en la Ley 2/2007, de 15 de Marzo, de Sociedades Profesionales con carácter imperativo que la sociedad profesional es el instrumento jurídico adecuado para ejercer una

actividad o actividades profesionales en común, debía tenerse en cuenta en el criterio nuevo, el régimen de responsabilidades que establece en su art. 11.2, que rompen por completo las notas del art. 1.1 del Estatuto de los Trabajadores, en especial la ajenidad, calificadora del contrato de trabajo. En este sentido, la disposición adicional quinta de la Ley de Sociedades Profesionales establece claramente el régimen de la Seguridad Social de los socios profesionales que será el de autónomos, estableciendo una remisión a la Disposición Adicional decimoquinta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Supervisión y Ordenación de los Seguros Privados, en el sentido que las Mutualidades de Previsión Social establecidas por los Colegios Profesionales a las que esta disposición se refiere, constituyen también para los socios de las sociedades profesionales una alternativa a la genérica obligación de afiliación y/o alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Por consiguiente, aquellos socios profesionales que, en principio, debieran afiliarse al RETA, cuando pertenezcan a Colegios profesionales que tengan establecidas Mutualidades de Previsión en los términos legales de la D.A. 15ª de la Ley 30/1995, podrán optar entre uno y otra. Consecuentemente el criterio nuevo 79/2009 contempla expresamente la opción entre la inclusión en el RETA y el Régimen alternativo.

**-En una parte del documento se recoge que la custodia de las historias clínicas estará bajo la responsabilidad de la dirección del centro ¿hay riesgo de mal manejo de dichas historias?**

-Como antes he comentado, el antiguo criterio 62/2008 recogía numerosos supuestos e indicios de laboralidad, colocando bajo sospecha la formalización de la relación profesional de servicios como trabajo autónomo, y entre estos supuestos se encontraba el hecho de la custodia de las historias clínicas por la unidad de admisión y documentación clínica del centro donde prestara sus servicios el profesional. El nuevo criterio 79/2009, lo que hace es aclarar el contenido de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre en materia de documentación clínica, en el sentido de recoger que el hecho de que las historias clínicas no estén bajo la custodia del profesional sino del establecimiento sanitario en el que atiende a un número importante de pacientes no será por sí misma una nota característica de relación laboral como se venía estableciendo en las Inspecciones a hospitales y clínicas, sino el cumplimiento de la Ley.

**-¿Destacaría algún aspecto más de este importante documento?**

-Si, muy especialmente la exclusión absoluta en el documento de cualquier imagen de fraudulencia sobre las clínicas privadas y los profesionales sanitarios, en definitiva sobre el sector sanitario privado, que no olvidemos representa más del 30% del conjunto de la sanidad española, desarrollando múltiples colaboraciones una veces articuladas a través de conciertos con el Sistema Nacional de Salud, atenuando su carga asistencial por la acción que se desarrolla por las clínicas privadas y en otros supuestos en virtud del aseguramiento privado o de atención privada directa. Es evidente que más de ocho millones de pólizas de aseguramiento sanitario, que se mantienen constantes en el tiempo, expresan bien a las claras la alta valoración que merecen las clínicas privadas para los pacientes, y por tanto no podía aceptarse la injusta supuesta presunción generalizada de fraude a un problema único de encuadramiento en cuanto al régimen de seguridad social aplicado y a las cotizaciones devengadas.

