

CONGRESO DERECHO SANITARIO

16/10/2015

LOS COLEGIOS PROFESIONALES ANTE LA PUBLICIDAD de SEGUROS ODONTOLÓGICOS

1.- COLEGIOS PROFESIONALES: FUNCIÓN DE VELAR POR LOS INTERESES DE LOS CONSUMIDORES COMO INSTITUCIÓN DE DERECHO PÚBLICO.

Los Colegios Profesionales de Odontólogos y Estomatólogos, como corporación de derecho público que son, tienen entre *fin*es **esenciales**: ***La protección de los intereses de los consumidores y usuarios en el ámbito del ejercicio de la actividad de dentista por sus colegiados, todo ello sin perjuicio de las competencias que correspondan a la administración pública.***

ART. 1 DE LA L 2/1974 DE 13 DE FEBRERO, DE COLEGIOS PROFESIONALES

1.-Los Colegios Profesionales son Corporaciones de derecho público, amparadas por la Ley y reconocidas por el Estado, con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines.

3.-Son **fin**es **esenciales** de estas Corporaciones la ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación institucional exclusiva de las mismas cuando estén sujetas a colegiación obligatoria, la defensa de los intereses profesionales de los colegiados y la **protección de los intereses de los consumidores y usuarios de los servicios de sus colegiados**, todo ello sin perjuicio de la competencia de la Administración Pública por razón de la relación funcional.

ART 5 LEY 2/1974

Corresponde a los Colegios Profesionales el ejercicio de las siguientes **funciones**, en su ámbito territorial:

a) Cuantas funciones redunden en beneficio de la protección de los intereses de los consumidores y usuarios de los servicios de sus colegiados.

Letra a) del artículo 5 redactada por el número seis del artículo 5 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio («B.O.E.» 23 diciembre). Vigencia: 27 diciembre 2009

2.- PARTICULARIDADES DE LA PUBLICIDAD EN EL ÁMBITO SANITARIO

La publicidad en el sector de la salud no sólo ha de contemplar la protección de consumidor como mero operador económico, sino que en función de un interés superior, **la salud**, requiere de una regulación especial, pues evidentemente no es lo mismo inducir a un consumidor a comprar compulsivamente un producto (p. ej. zapatos) o un servicio (p. ej. ir al cine) que si se trata de un tratamiento médico, o un producto sanitario odontológico y el procedimiento o técnica empleada, como es un implante.

El perjuicio a la salud del paciente es un elemento diferencial que exige una normativa diferenciada.

Pero es que además desde la perspectiva de la función informativa también hay diferencias significativas, dada la superioridad informativa que el odontólogo tiene respecto al paciente. Por un lado, los pacientes no conocen cuál es el estado de su salud bucodental. Precisamente esa es la razón por la que acuden a la consulta de un profesional que, tiene la obligación de someter su comportamiento a criterios deontológicos. Por otro lado, tampoco se puede desconocer que una vez realizado el diagnóstico, existirá siempre una duda razonable por parte del mismo profesional sobre la efectividad del tratamiento. Estamos en la mayoría de las ocasiones en el terreno de las obligaciones de medios, frente a las de resultado. Todo lo anterior conduce a que el paciente deposite su confianza en el profesional, pues ni sabe cómo se encuentra ni cuál es el tratamiento adecuado. Estamos ante una asimetría informativa que debe ser preservada por el ordenamiento jurídico.

La asimetría informativa y la confianza depositada en el profesional pueden dar lugar, a la inducción a la demanda por los propios profesionales. Existe un cierto riesgo moral en el profesional que se encuentra en una posición idónea para prevalerse del paciente a obligarle a contratar servicios innecesarios o superfluos, a veces incluso con posibles riesgos para la salud, con el único objetivo de garantizar su volumen de trabajo y su margen de beneficio.

Si se pretende poner en primer plano al paciente y por ende a su salud es necesario que la publicidad en el ámbito sanitario se someta a principios distintos lo que implica una normativa necesariamente más restrictiva que el régimen general.

*Es por ello que la legislación protectora de los derechos e intereses de los pacientes en el ámbito sanitario es mucho más garantista y proteccionista. Así nos remitimos a la **Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente**. Todo acto clínico odontológico debe estar basado en el respeto a la lex artis, a las reglas deontológicas de la profesión y sometidas al control de la Corporación Colegial que tiene por fin, no sólo garantizar el correcto ejercicio profesional, sino también velar por el derecho de los pacientes y de la sociedad a que la atención de la salud bucal y estomatológica sea realizada por profesionales legalmente facultados y proporcionada en condiciones de dignidad, ética profesional y respeto debido a los derechos de los pacientes, sometiendo a los profesionales a un sistema disciplinario de alcance garantista en el orden profesional y de salud, finalidades muy diferentes a las relaciones puramente de consumo.*

-Además de Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad (remite a la Ley de Competencia Desleal);

-Real Decreto 1907/1996, de 2 de agosto, sobre publicidad y promoción comercial de productos, actividades o servicios con pretendida finalidad sanitaria;

-Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios;

-RD 1591/2009, 16 de octubre, por el que se regulan los productos sanitarios.

Específicamente:

Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios.

Artículo 78 Garantías en la publicidad de medicamentos y productos sanitarios destinada al público en general

*5. En el caso de los **productos sanitarios** queda excluida la posibilidad de realizar publicidad directa o indirecta, dirigida al público en el caso de que un producto esté financiado por el Sistema Nacional de Salud. Esta prohibición de publicidad afecta a las empresas fabricantes, distribuidoras o comercializadoras, así como a todas aquellas entidades que puedan mantener un contacto directo con el paciente. Asimismo, se prohíben las primas, obsequios, descuentos, premios, concursos, bonificaciones o similares como métodos vinculados a la promoción o venta al público de dichos productos.*

*6. **No podrán ser objeto de publicidad destinada al público los productos sanitarios que estén destinados a ser utilizados o aplicados exclusivamente por profesionales sanitarios.***

*7. **La publicidad de las técnicas o procedimientos médicos o quirúrgicos ligados a la utilización de productos sanitarios específicos respetará los criterios contemplados en la publicidad de productos sanitarios.***

Artículo 78 modificado conforme establecen los apartados veintiocho a treinta del artículo único de la Ley 10/2013, de 24 de julio, por la que se incorporan al ordenamiento jurídico español las Directivas 2010/84/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 2010, sobre farmacovigilancia, y 2011/62/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2011, sobre prevención de la entrada de medicamentos falsificados en la cadena de suministro legal, y se modifica la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios («B.O.E.» 25 julio). Vigencia: 26 julio 2013

RD 1591/2009, 16 de octubre, por el que se regulan los productos sanitarios.

Artículo 38. Publicidad y promoción de los productos.

1. La publicidad y promoción de los productos regulados en este real decreto se regirá por los principios generales establecidos en la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, así como en los artículos 27 y 102 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, y en la Ley 29/2006, de 26 de julio.

2. Los fabricantes, distribuidores o comercializadores, así como todas aquellas entidades que puedan mantener un contacto directo con el paciente, no podrán hacer publicidad directa o indirecta dirigida al público, en el caso de que el producto sanitario esté financiado por el Sistema Nacional de Salud.

3. Los medios de información y promoción utilizados como soporte, ya sean escritos, audiovisuales o de otra naturaleza, tendrán carácter básicamente científico y estarán dirigidos y se distribuirán con carácter general a profesionales sanitarios.

4. La información se facilitará a través de personas adecuadamente formadas y que posean los conocimientos suficientes para proporcionar orientaciones precisas y completas sobre los productos que promocionan. El contenido de la información incluirá los datos técnicos necesarios para que se pueda juzgar objetivamente sobre la utilidad del producto sanitario.

5. En el caso de que, por la naturaleza del producto sanitario, se efectúe publicidad directa al público, se tendrá en cuenta, en particular, lo establecido en el artículo 78, apartado 5 de la Ley 29/2006, de 26 de julio, así como las disposiciones de este real decreto.

6. Los mensajes publicitarios que se inserten en cualquiera de los medios generales de comunicación, incluido Internet, así como cualquier otro material promocional dirigido al público, serán objeto de autorización previa por las autoridades sanitarias de las comunidades autónomas. Cualquier otro texto promocional estará a disposición de las autoridades sanitarias citadas durante, al menos, tres meses después de su divulgación.

A los efectos indicados en este apartado, actuará la comunidad autónoma donde tenga su domicilio la empresa del producto anunciado, salvo que la publicidad esté destinada, exclusivamente, al territorio de una comunidad autónoma, que será, en este caso, la responsable de su autorización. Cuando la empresa carezca de domicilio en España, actuará la comunidad autónoma donde radique el medio de difusión.

7. Los textos de publicidad o promoción deberán indicar la conformidad del producto con la legislación vigente, así como las contraindicaciones y los posibles efectos secundarios que pudieran derivarse del uso de los productos.

8. En la publicidad de los productos dirigida al público se prohíbe cualquier mención que haga referencia a una autoridad sanitaria o a recomendaciones que hayan formulado científicos, profesionales de la salud u otras personas que puedan, debido a su notoriedad, incitar a su utilización. Se exceptúa de esta prohibición la publicidad promovida por las Administraciones públicas.

9. **Queda prohibido efectuar publicidad dirigida al público de los productos que sean aplicados o utilizados directamente por dichos profesionales,** así como la publicidad de todo producto que sin ajustarse a lo establecido en este real decreto pretenda realizar alguno de los fines previstos en el artículo 2, apartado 1, letras a) y b).

Real Decreto 1907/1996, de 2 de agosto, sobre publicidad y promoción comercial de productos, actividades o servicios con pretendida finalidad sanitaria

Artículo 1 Control sanitario de la publicidad

- a. Las Autoridades sanitarias y demás órganos competentes en cada caso, de acuerdo con el artículo 27 de la Ley General de Sanidad, las disposiciones especiales aplicables en cada caso y lo establecido en este Real Decreto, controlarán la publicidad y promoción comercial de los productos, materiales, sustancias, energías o métodos que se anuncian o presentan como útiles para el diagnóstico, prevención o tratamiento de enfermedades o desarrollos fisiológicos, adelgazamiento, modificación del estado físico o psicológico, restauración, corrección o modificación de funciones orgánicas u otras pretendidas finalidades sanitarias, para que se ajusten a criterios de veracidad en lo que atañe a la salud y para limitar todo aquello que pueda constituir un perjuicio para la misma.
- b. Los Colegios Profesionales, en el ámbito de sus competencias, podrán participar y colaborar en el cumplimiento de lo establecido en este Real Decreto.

Artículo 7 Transparencia y veracidad de la información y publicidad sanitarias

1. Sin perjuicio de lo establecido en los artículos anteriores, toda información, publicidad o promoción comercial a que se refiere este Real Decreto deberá ajustarse a criterios de transparencia, exactitud y veracidad y evitará cualquier sesgo que pueda causar perjuicio a la salud o seguridad de las personas o a las legítimas expectativas de una información correcta y precisa en materia de salud y asistencia sanitaria.

3.- CONSIDERACIONES SOBRE EL SEGURO DENTAL

L 50/1980 DE 8 DE OCTUBRE

ART. 1 LEY DEL CONTRATO DE SEGURO El contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas.

A partir de: 1 enero 2016

Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, derogado excepto sus artículos 9, 10 y 24 por lo que se refiere a las mutuas, mutualidades de previsión social y cooperativas de seguros; la disposición adicional sexta; la disposición adicional séptima; y la referencia contenida en la disposición derogatoria del Real Decreto Legislativo, letra a).8.ª, por la que se mantiene en vigor la disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, que deben seguir vigentes, conforme establece la letra g) de la disposición derogatoria de Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras («B.O.E.» 15 julio).

Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras («B.O.E.» 15 julio).

Artículo 3 Ámbito objetivo de aplicación

1. Quedan sometidas a los preceptos de esta Ley:

- **a)** Las actividades de seguro directo de vida y de seguro directo distinto del seguro de vida.
- **b)** Las actividades de reaseguro.
- **c)** Las operaciones preparatorias o complementarias de las de seguro que practiquen las entidades aseguradoras y reaseguradoras.
- **d)** Las actividades de prevención de daños vinculadas a la actividad aseguradora.
- **e)** Cualesquiera otras actividades cuando se establezca expresamente en una norma con rango de ley.

Artículo 5 Operaciones prohibidas a las entidades aseguradoras

1. Quedan prohibidas a las entidades aseguradoras las siguientes operaciones:

- **a)** Las que carezcan de base técnica actuarial.
- **b)** Cualquier otra actividad comercial y la prestación de garantías distintas de las propias de la actividad aseguradora. No se entenderá incluida en tal prohibición la colaboración con entidades no aseguradoras para la distribución de los servicios producidos por éstas.
- **c)** Las actividades de mediación en seguros privados definidas en su normativa específica.

2.- La realización por una entidad aseguradora de las actividades previstas en este artículo determinará su nulidad de pleno derecho.

Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Abril de 2.006

4.- CAMPAÑA INFORMATIVA DEL ICOEV SOBRE PUBLICIDAD ENGAÑOSA
“NO TE ESTÁN CONTANDO TODA LA VERDAD”