

# LA PROPUESTA DE DIRECTIVA COMUNITARIA RELATIVA A LA APLICACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS PACIENTES EN LA ASISTENCIA SANITARIA TRANSFRONTERIZA

ÁNGEL LUIS MONGE GIL

*SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.— II. OBJETO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN.— III. EL MARCO JURÍDICO DEL REEMBOLSO DE LA ASISTENCIA SANITARIA TRANSFRONTERIZA.— IV. OTROS ASPECTOS RELEVANTES DEL PROYECTO.— V. CONCLUSIÓN.— NORMATIVA DE REFERENCIA.— RESEÑA BIBLIOGRÁFICA.*

*RESUMEN:* La Comisión Europea adoptó el pasado 2 de julio una propuesta de directiva sobre la aplicación de los derechos de los pacientes en materia de asistencia sanitaria transfronteriza. Dicha propuesta forma parte de la Agenda Social Renovada y establece un marco comunitario para la asistencia sanitaria transfronteriza. Este marco se estructura en torno a tres ámbitos diferentes:

Los principios comunes a todos los sistemas de salud de la UE, estableciendo qué Estado miembro será responsable de velar por los principios comunes de la asistencia sanitaria y cuáles son sus responsabilidades.

Un marco específico para la asistencia sanitaria transfronteriza: se aclararán los derechos de los pacientes a recibir asistencia sanitaria en otro Estado miembro, incluidos los límites que los Estados miembros pueden imponer a esta asistencia sanitaria en el extranjero, y el nivel de la cobertura financiera prevista para la asistencia sanitaria transfronteriza.

La cooperación europea en materia de asistencia sanitaria: colaboración entre los países de la UE en las regiones fronterizas, el reconocimiento de las recetas emitidas en otros países, las redes europeas de referencia, la evaluación de las tecnologías sanitarias, la recopilación de datos, la calidad y la seguridad.

*Palabras clave:* asistencia sanitaria transfronteriza; libre prestación de servicios; asistencia hospitalaria; reembolso de gastos; prestaciones farmacéuticas.

*ABSTRACT:* The Commission's proposal for a directive on services in the internal market at the start of 2004 included provisions codifying the rulings of the Court of Justice in applying free movement principles to health services. This approach, however, was not considered appropriate by Parliament and Council, which invited the Commission to develop specific proposals in this area.

*On 2 July 2008, part of the Renewed Social Agenda, the Commission adopted a draft Directive on the application of patients' rights in to cross-border healthcare, which provides a Community framework for safe, high quality an efficient cross-border health-care, by reinforcing cooperation between Member States and providing legal certainty over the rights of patients to seek healthcare in another Member State.*

*Key words: directive on services; health services; patient's rights; cross-border healthcare.*

## **I. INTRODUCCIÓN**

El pasado 2 de julio vio la luz la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la asistencia transfronteriza. El presente trabajo, en anticipada síntesis, tiene como finalidad principal la de exponer cuáles son las líneas esenciales del Proyecto de Directiva, así como, en la medida de lo posible, advertir de aquellas cuestiones que se antojan más controvertidas y polémicas. Y todo ello con la única finalidad de provocar en el lector una serie de reflexiones en relación con una norma que, a lo peor, puede convertirse en texto definitivo con el tenor literal actual.

En el texto del Proyecto de Directiva (en adelante, el Proyecto) casi nada es lo que parece. El Proyecto se refiere no solo a los derechos de los pacientes; también de los profesionales. El Proyecto parece circunscribir el texto a la asistencia sanitaria; cuando realmente se hablan de muchas más cosas, como, por ejemplo, las recetas farmacéuticas o las Redes Europeas de Referencia. Y el término «transfronteriza», en un alarde de generosidad jurídica, se convierte en «internacional en el ámbito comunitario» sin que, por ello, el título del Proyecto responda al contenido legislado (o, al menos, proyectado).

Los motivos o razones por los que la Unión Europea decide en este momento proceder a la regulación jurídica de esta materia (o, por mejor decir, materias) en principio es clara y, probablemente, de una exquisitez jurídica sin mácula. Uno de los pilares en los que se ha asentado el «Derecho Comunitario» es el de la libertad en la prestación de servicios. Principio básico recogido ya desde los Tratados Fundacionales que junto a la libertad de circulación de personas, mercancías y capitales conforman el eje vertebrador a partir del cual se ha construido el, entonces Mercado común, hoy, Unión Europea.

Pues bien, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) ha dictado una serie de sentencias en las que da la razón a varios ciudadanos comunitarios en sus pretensiones de recibir asistencia o prestaciones sani-

tarias en países distintos a los de su nacionalidad (o, por mejor decir, afiliación) En particular y como más importantes, los Asuntos C-158/96 Kohll y C-368 Vanbraekel. En ellos el TJCE sostiene que la libre prestación de servicios abarca la libertad de los destinatarios de los servicios, incluidas las personas que precisan tratamiento médico, de acudir a otro Estado miembro para recibir allí los servicios. De igual manera, como sostiene el TJCE, el hecho de que la legislación del Estado miembro de afiliación no garantice a un paciente amparado por dicha legislación un nivel de reembolso equivalente al que hubiera tenido derecho si hubiera recibido la asistencia sanitaria en el Estado miembro de afiliación, constituye una restricción a la libre prestación de servicios a tenor del artículo 49 del Tratado CE.

Ahora bien, si es verdad que estas decisiones del TJCE hacían ineludible la regulación de la libre prestación de servicios en el ámbito sanitario, no es menos cierto que ni al Consejo, ni al Parlamento Europeo le pareció lugar apropiado para regular esta cuestión, la Directiva de libre prestación de servicios que en ese momento se estaba discutiendo. Y no lo era, a juicio de las instituciones comunitarias citadas, porque no se tenían suficientemente en cuenta las especificidades de los servicios sanitarios, en particular, sus complejidades técnicas, la sensibilidad de la opinión pública de cara a estas cuestiones y el importante y casi transcendente apoyo de los fondos públicos.

Por eso, tras una serie de discusiones y foros de debate (informes del Parlamento sobre la asistencia sanitaria transfronteriza y movilidad de pacientes en la Unión Europea de 2005 y 2007, respectivamente), se adoptó la decisión de «sacar» del marco de la Directiva general sobre servicios la asistencia sanitaria y dictar, como norma independiente, una Directiva sobre la libre prestación de servicios sanitarios en el espacio único europeo (A6-0129/2007, final)

De igual forma, hay que recordar que la Comisión también propició foros y actividades en relación con la libre movilidad de pacientes y atención sanitaria, en particular a través del Proceso de Reflexión de Alto Nivel, el Foro Abierto y el Grupo de Reflexión de Alto Nivel sobre Servicios de Salud y Atención Médica. En el año 2006 en una Comunicación de la Comisión se invitaba a todas las partes interesadas a contribuir al proceso de consulta relativa a la acción comunitaria en materia de servicios de salud.

Como venimos diciendo, la decisión final fue la de regular de forma independiente la asistencia sanitaria transfronteriza, todo ello bajo el paraguas jurídico de la libre prestación de servicios en la Comunidad. Pero esta decisión, estratégicamente no totalmente censurable, supone que la Directiva que

en su día sea publicada en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas, va a tener que convivir con otras normas jurídicas. Y alguna de ellas, como diré, no de fácil «encaje jurídico». Y es que, como dice la propia Exposición de Motivos del Proyecto, la futura Directiva no modificaría el marco existente para la coordinación de los sistemas de seguridad social, el cual seguiría en pie junto con todos los principios generales en los que se basan los reglamentos relativos a la coordinación de dichos sistemas, en especial el de equiparar al paciente que recibe atención sanitaria en otro Estado miembro con los residentes de dicho Estado miembro y la actual Tarjeta Sanitaria Europea. Así, con respecto a los pacientes que desean procurarse asistencia sanitaria planificada en otro Estado miembro, el marco citado garantiza que, si en el propio país no se puede tratar adecuadamente la dolencia del paciente sin un retraso indebido, se autorizará su marcha al extranjero, y todos los costes adicionales del tratamiento se sufragarán con fondos públicos. El mecanismo para ello ya se ha establecido a través de los reglamentos relativos a la coordinación de los sistemas de seguridad social y, en principio, así se seguirá haciendo (Reglamento CEE 1408/71, del Consejo, de 14 de junio, relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad)

Como se señala en la citada Exposición de Motivos, el Proyecto sobre asistencia sanitaria transfronteriza establecería un mecanismo alternativo, basado en los principios de libre circulación y en los que subyacen las decisiones del TJCE. Ello permitiría a los pacientes procurarse en otro Estado miembro cualquier atención sanitaria que se les habría prestado en su país y ser *reembolsados por un importe máximo equivalente al que habrían percibido de haber recibido allí ese tratamiento, aunque asuman el gasto financiero de todo gasto adicional que pueda derivarse del mismo.*

Vemos, por consiguiente, que hablamos de dos normas jurídicas paralelas y con previsiones radicalmente distintas. El legislador comunitario podía haber optado por modificar el Reglamento para incluir las tesis del TJCE o por haber derogado el Reglamento y dictar una nueva norma integradora. Pero ha optado por una tercera vía. La convivencia de las dos normas con efectos jurídicos y, obviamente, prácticos diferentes.

En esta línea, en expresión de propio texto del Proyecto, las disposiciones relativas a los derechos otorgados por la propuesta de Directiva y las relativas a los otorgados por el Reglamento nº 1408/71 son mecanismos alternativos para la asunción del coste de la asistencia sanitaria transfronteriza. Cuando se solicita y se concede la autorización previa en el marco pre-

visto por el Reglamento 1408/71, se aplican las disposiciones de dicho Reglamento y las prestaciones por enfermedad se conceden de acuerdo con las normas en él establecidas. Este sería el caso, en particular, del tratamiento dispensado a través de las redes europeas de referencia establecidas en el Proyecto. Cuando los costes de la asistencia sanitaria se reembolsan de acuerdo con lo dispuesto en el Capítulo III del Proyecto, es éste el que se aplicará. Sin embargo a la persona asegurada se le concederá siempre la autorización con arreglo a los reglamentos relativos a los sistemas de coordinación de seguridad social a los que se refiere el artículo 3.1.f) del Proyecto, cuando se cumplan las condiciones del artículo 22, apartado 1, letra c) y apartado 2, del Reglamento 1408/71. Precepto este último, que por su interés reproducimos:

«1) *El trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia que satisfaga las condiciones exigidas por la legislación del Estado competente para tener derecho a las prestaciones, teniendo en cuenta en su caso, las disposiciones del artículo 18 j:*

*c) Que sea autorizado por la institución competente a desplazarse al territorio de otro Estado miembro para recibir en el mismo la asistencia apropiada a su estado; tendrá derecho:*

*i) A las prestaciones en especie servidas, por cuenta de la institución competente, por la institución del lugar de estancia o de residencia, según las disposiciones de la legislación que ésta aplique, como si estuviera afiliado a la misma, regulándose la duración del servicio de las prestaciones por la legislación del Estado competente.*

*ii) A las prestaciones en metálico servidas por la institución competente según las disposiciones de la legislación que se aplique. No obstante, previo acuerdo entre la institución competente y la institución del lugar de estancia o de residencia, estas prestaciones podrán ser servidas por esta última institución por cuenta de la primera, según las disposiciones de la legislación del Estado competente.*

2) *La autorización requerida en virtud de la letra b) del apartado 1 solamente podrá ser denegada cuando haya constancia de que el desplazamiento del interesado puede comprometer su estado de salud o la aplicación del tratamiento médico.*

*La autorización requerida en virtud de la letra c) del apartado 1 no podrá ser denegada cuando la asistencia de que se trate figura entre las prestaciones previstas por la legislación del Estado miembro en cuyo territorio resida el interesado y cuando, habida cuenta de su estado de salud actual y la evolución probable de la enfermedad, esta asistencia*

*no pueda serle dispensada en el plazo normalmente necesario para obtener el tratamiento de que se trata en el Estado miembro en que reside».*

Como puede comprobarse, la conveniencia de ambos regímenes tal vez ocasione más dudas de las deseables a la hora de la aplicación de una u otra de las previsiones. Y lo que es, en cualquier caso, absolutamente necesario, es contar con el criterio y colaboración de las autoridades nacionales responsables del régimen de la seguridad social (en el caso español, absoluta coordinación entre el Ministerio de Salud y Consumo y el de Trabajo y Seguridad Social).

## **II. OBJETO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN**

El objetivo final de la norma propuesta no es otro que garantizar a todos los ciudadanos de la Unión Europea el libre acceso a las prestaciones sanitarias en cualquier parte del territorio de ésta.

Dicho con otras palabras: hacer efectiva la libre circulación de personas en conexión directa con el acceso a una sanidad sin fronteras. Y todo ello incardinado con el principio de libertad de prestación de servicios.

En esta línea, el artículo 1 del Proyecto establece, con una fórmula rayana a la filosofía del derecho, cuáles son los principios y el marco en el que se quiere asentar el texto de referencia:

«La presente Directiva establece un marco general para la prestación de asistencia sanitaria transfronteriza segura, de gran calidad y eficaz».

¿Quién puede oponerse a estos principios: seguridad, calidad (gran calidad) y eficacia, en la prestación de asistencia sanitaria transfronteriza?

Ahora bien, más complicado resulta el establecer con claridad el alcance y significado de los anteriores asertos.

En primer lugar, el término «marco general» aparece estructurado en las intenciones del propio legislador comunitario. Este se cifra en torno a tres ámbitos principales:

- a) Los principios comunes a todos los sistemas de Salud de la Unión Europea, estableciendo qué Estado miembro será responsable de velar por los principios comunes de la asistencia sanitaria y qué abarcan sus responsabilidades, a fin de garantizar la claridad y la confianza con respecto a qué autoridades están ocupándose de establecer y

realizar el seguimiento de las normas en materia de asistencia sanitaria en toda la Unión Europea.

- b) Un marco específico para la asistencia sanitaria transfronteriza: el Proyecto pretende realizar los derechos de los pacientes a recibir asistencia sanitaria en otro Estado miembro, incluidos los límites que los Estados miembros pueden imponer a esta asistencia sanitaria en el extranjero, y el nivel de cobertura financiera prevista para la asistencia sanitaria transfronteriza, basándose en el principio de que los pacientes tienen derecho a obtener el reembolso por un importe máximo equivalente al que les habría abonado si hubiesen recibido ese tratamiento en su país.
- c) La cooperación europea en materia de asistencia sanitaria: el Proyecto establece un marco para la cooperación europea en ámbitos tales como la colaboración en las regiones fronterizas, el reconocimiento de las recetas emitidas en otros países, las redes europeas de referencia, la evolución de las tecnologías sanitarias, la recopilación de datos y la calidad y seguridad, a fin de permitir que la potencial contribución de tal cooperación se materialice de una manera efectiva y continuada. La seguridad, la calidad y la eficacia, en una primera aproximación a estos conceptos (valores), no aparecen definidos, tampoco ello cabe esperarse en una norma comunitaria, a lo largo del artículo 4 del Proyecto (Definiciones).

Ahora bien, de la lectura del texto Propyectado si que puede adivinarse cuál es el mínimo al menos, que los ciudadanos de la Unión Europea pueden razonablemente exigir:

- a) Que la libre circulación de ciudadanos para recibir asistencia sanitaria transfronteriza, no se convierta en una entelequia jurídica motivada por requisitos limitativos, exigidos por los Estados miembros, que hagan de este derecho un mero desideratum.
- b) Que el reembolso de los gastos efectuados se haga de forma segura, esto es, con prontitud y sin más limitaciones que las estrictamente necesarias determinados por la normativa proyectada.
- c) Que la libertad de elegir lugar de asistencia sanitaria sea fruto de una decisión de los ciudadanos suficientemente informada, esto es, que existan los mecanismos necesarios facilitados por los Estados miembros, que permitan a aquéllos tomar las mejores decisiones para acceder a una «Salud sin barreras».

- d) Que existan unos mecanismos diáfanos de exigencia de responsabilidad a las autoridades nacionales en materia sanitaria, capaces para satisfacer a los ciudadanos ante un mal funcionamiento de las prestaciones recibidas.

Ahora bien, ese marco general dibujado, que se puede extraer, sin duda, de la lectura del Proyecto, choca frontalmente con «la realidad social de los sistemas sanitarios en la Unión Europea».

Sin duda, no puede ser de otra forma, que el principio comunitario de la «libre circulación de ciudadanos para acceder a la asistencia sanitaria» es un prius que no se debe olvidar. Pero no es menos cierto, que no podemos cerrar los ojos a los problemas reales que del texto del Proyecto se derivan. Entre otros, los siguientes:

- a) La ya citada convivencia complicada entre el Proyecto y los Reglamentos vigentes en materia de seguridad social.
- b) Los costes económicos importantísimos que puede generar la aplicación del Proyecto en países, como España, con unas tasas turísticas importantes. Se ha calculado que, en algunos casos, la aplicación del Proyecto pudiera ocasionar en algunos territorios «receptores» más de un 1% en el incremento del presupuesto sanitario.
- c) La quiebra que, en algunos supuestos, puede ocasionar la saturación de determinados servicios Sanitarios incluidos en una cartera de servicios, a causa del incremento de la demanda transfronteriza; no se olvide que son los Estados miembros los encargados de organizar sus servicios de Salud.
- d) El reconocimiento de recetas farmacéuticas, vengan de donde vengan del territorio de la Unión, con los consiguientes problemas financieros, de autenticidad y de «compensación» entre países (y territorios).
- e) Problemática con la protección de datos de los ciudadanos ante una situación de necesidad de compartir informaciones, sanitarias o no, que pueden chocar con las exigencias garantistas comunitarias en esta materia.

Tres definiciones del Proyecto se considera de interés su cita. En primer término, el artículo 4 apartado a) define lo que, a efectos del Proyecto, debe entenderse por «asistencia sanitaria»:

*«el servicio sanitario prestado por un profesional sanitario, o bajo su supervisión (sic), en el ejercicio de su profesión y con independencia de la manera en*



*que se organice, se suministre y financie a escala nacional o de que sea público o privado».*

Por «asistencia sanitaria transfronteriza», el Proyecto entiende:

*«la asistencia sanitaria prestada en un Estado miembro distinto de aquel en el que el paciente sea una persona asegurada, o la asistencia sanitaria prestada en un Estado miembro distinto de aquel en que el prestador de asistencia sanitaria resida, esté registrado o esté establecido»*

Y, por último, por «profesional sanitario», siempre a efectos del Proyecto, debemos considerar:

*«todo doctor en medicina (sic), enfermero responsable de cuidados generales, odontólogo, matronas o farmacéuticos a tenor de lo dispuesto en la Directiva 2005/36/CE u otro profesional que ejerza actividades en el sector de la asistencia sanitaria que están restringidas a una profesión regulada según se refiere en el artículo 3, apartado 1, letra a), de la Directiva 2005/36/CE»*

Vemos, por lo tanto, que el marco en el que se mueve el proyecto es muy amplio:

- a) Por el propio concepto de «asistencia sanitaria» al ampliarse a cualquier prestación efectuada por un profesional sanitario, o, simplemente, bajo su supervisión; además, luego veremos las consecuencias, no importa que el servicio sanitario se preste por los servicios sanitarios públicos o privados de un país.
- b) Porque, contrariamente a lo que algunos países desearían, no se regulan las prestaciones sanitarias fronterizas (esto es, en el caso español, por ejemplo con Francia y Portugal en aquellas zonas limítrofes); el Proyecto amplía la libertad de circulación de los ciudadanos comunitarios al ámbito de todo el territorio de la Unión Europea.
- c) Y, finalmente, porque el concepto de «profesional sanitario» resulta enormemente amplio sobre todo, si pensamos, en los efectos reguladores del Proyecto; libre circulación de ciudadanos en las prestaciones sanitarias.

Doctores en medicina (rectius, licenciados), enfermeros, odontólogos, matronas y farmacéuticos.

Cabe solo la duda si los ópticos y optometristas, por ejemplo, están o no incluidos. Pensamos que el generoso ámbito con el que se regula el precepto, parece invitar a su inclusión. Ahora bien, no estaría de más que a lo largo de la elaboración de la norma, se reflexionase sobre este punto.

Se cree de importancia, para aclarar el alcance subjetivo-profesional de la propuesta, trasladar las reflexiones del propio legislador comunitario sobre este aspecto: «Esta propuesta se aplicaría también sin perjuicio de marco existente para el reconocimiento mutuo de las cualificaciones profesionales establecido por la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales.

De conformidad con lo dispuesto en la Directiva 2005/36/CE, todo Estado miembro que supedite, en su territorio, el acceso a una profesión regulada o el ejercicio de la misma, incluidas las sanitarias, y a la posesión de cualificaciones profesionales específicas deberá reconocer las cualificaciones profesionales obtenidas en otro Estado miembro que permitan al titular de las mismas ejercer allí la misma profesión. Esta propuesta no pretende enmendar, modificar o interferir en modo alguno con las disposiciones vigentes sobre el reconocimiento mutuo de las cualificaciones profesionales. De igual modo, ninguna medida que adopten los Estados miembros con vistas a poner en ejecución la presente propuesta, garantizando que la asistencia sanitaria se dispensa de acuerdo con normas claras en materia de calidad y seguridad, debería imponer nuevas trabas a la libre circulación de los profesionales sanitarios, regulada por la Directiva 2005/36/CE».

El artículo 2 del Proyecto establece el ámbito de aplicación de la misma:

*«La presente Directiva se aplicará a la asistencia sanitaria con independencia de la manera en que esta se organice, se suministre y se financie o de que sea pública o privada»*

Siendo ésta una cuestión trascendental a la hora de determinar el verdadero alcance del Proyecto, es sorprendente observar cómo la propia Exposición de motivos de éste apenas si le dedica un párrafo: «La Directiva propuesta es aplicable a toda atención sanitaria, con independencia de cómo se organice, se preste o se financie.

Es imposible saber de antemano si un prestador de asistencia sanitaria suministrará dicha asistencia a pacientes procedentes de otros Estados miembros o del suyo propio, por lo que parece necesario que el requisito de garantizar que la asistencia sanitaria se preste de acuerdo con normas claras de calidad y seguridad sea aplicable a todos los servicios de salud, sin diferenciar entre los distintos tipos de organización, prestación o financiación de dicha asistencia sanitaria».

Ahora bien, la aplicación literal de lo dispuesto en el proyectado artículo 2 plantea serias dudas. El que la libre circulación de ciudadanos para reci-

bir asistencia sanitaria se pueda concretar tanto en un sistema público de Salud, como en otro de carácter privado plantea problemas. Una cosa es que un ciudadano pueda viajar a un país distinto al de su afiliación para recibir asistencia sanitaria en un centro privado concertado, y otra cosa distinta es que ese mismo ciudadano pueda elegir, como primera opción, un centro privado sanitario cualquiera. Piénsese que la cartera de servicios marca el límite de la posibilidad de libre circulación. Esto es, un ciudadano comunitario sólo puede recibir asistencia sanitaria transfronteriza, si en su cartera de servicios tiene reconocido el tratamiento que solicita. De ahí que la generosa previsión inicial de que es lo mismo un centro financiado con fondos públicos, que otro que lo sea con fondos privados deba ser matizada.

Imaginemos un ciudadano que tenga su asistencia sanitaria asegurado solo en una institución sanitaria privada. Este ciudadano, en principio, puede tener limitadas unas prestaciones que en el sistema público de su país de afiliación no lo estén. ¿Podrá exigir el tratamiento transfronterizo en el caso de una prestación reconocida por un Estado pero que él, a título individual, no la tenga?; ¿y la libre circulación entre entidades privadas también queda protegida bajo el paraguas de la Directiva?; ¿y un ciudadano con cobertura de la asistencia sanitaria pública, puede viajar a un Centro asistencia privado transfronterizo?

El tenor literal del artículo 2 debe llevar a una respuesta afirmativa a estas cuestiones.

Probablemente el texto proyectado beneficia a la «sanidad privada»; y ello, porque con una cartera de servicios más reducida sus afiliados tendrán derecho a una movilidad generalizada.

### **III. EL MARCO JURÍDICO DEL REEMBOLSO DE LA ASISTENCIA SANITARIA TRANSFRONTERIZA**

Preceptos claves a lo largo de la redacción del Proyecto son los artículos 6, 7 y 8. En ellos se regula el régimen de la asistencia dispensada en otro Estado miembro y el reembolso de los gastos ocasionados como consecuencia del tratamiento recibido.

En primer lugar, el Proyecto prevé que cualquier ciudadano tiene derecho a recibir en otro Estado miembro, sin autorización previa de ningún tipo, la asistencia sanitaria no hospitalaria a la que tenga derecho en su propio Estado miembro, y al reembolso de los gastos correspondientes en la cuantía

prevista en su propio régimen de afiliación (aspectos que se desprenden de los artículos 6.1, 6.2 y 7 del Proyecto).

En segundo lugar, todo ciudadano de la Unión Europea tiene derecho a recibir en otro Estado miembro la atención hospitalaria a la que tenga derecho en el suyo. En este supuesto, el Proyecto permite a los Estados miembros establecer un sistema de autorización previa para el reembolso de los costes hospitalarios generados en otro Estado miembro, si puede demostrar que el flujo migratorio de pacientes resultantes de la aplicación del Proyecto es de tal envergadura que menoscaba o puede menoscabar seriamente la planificación y racionalización de su sector hospitalario. Los costes de la atención hospitalaria dispensada en otro Estado miembro serán reembolsados por el Estado miembro de afiliación, al menos hasta el nivel de los que habían sido reembolsados en caso de haberse prestado la misma asistencia o similar en el Estado miembro de afiliación (artículos 6.1 y 6.2 y 8.1 y 8.3 del Proyecto).

En cualquier caso, los Estados miembros de origen pueden imponer las mismas condiciones que se aplican a nivel nacional; así, por ejemplo, el requisito de consultar a un generalista antes que a un especialista o antes de acudir al hospital. Tal y como se señala en la Exposición de motivos del Proyecto, de conformidad con el artículo 152.5 Tratado CE, la acción comunitaria en el ámbito de la salud pública ha de respetar plenamente las responsabilidades de los Estados miembros en materia de organización y prestación de servicios sanitarios y asistencia médica. Ello no empece a que los Estados miembros estén obligados a introducir adaptaciones en sus sistemas nacionales de asistencia sanitaria y seguridad social. En todo caso, los Estados miembros son responsables de la organización y prestación de los Servicios Sanitarios y la atención médica. Son responsables, en particular, de determinar qué normas deben aplicarse al reembolso de los pacientes y a la prestación de asistencia sanitaria. En la Comunicación de la Comisión de 4 de julio de 2008, al respecto del Proyecto que estamos analizando, se aclaran estos extremos de forma ejemplificativa. Se dice que si un Estado miembro no incluye un tratamiento concreto como parte del derecho de sus ciudadanos, el presente Proyecto no crea ningún nuevo derecho a que los pacientes reciban dicho tratamiento en el extranjero y sean reembosados. Así, se dice, por ejemplo, las condiciones de reembolso de la cirugía plástica en el Estado miembro de origen de un paciente seguirán aplicándose cuando este paciente reclame el reembolso de un tratamiento realizado en otro Estado miembro.

Además, el Proyecto no impide a los Estados miembros ampliar la concesión de prestaciones en especie a la asistencia sanitaria recibida en otros Estados miembros.

Dos cuestiones se quieren matizar. En primer lugar, el artículo 4 del Proyecto al dar contenido a una serie de definiciones a efectos de la aplicación de las normas, no ha incluido una referencia expresa a qué deba entenderse por «asistencia hospitalaria». El texto definitivo de la Directiva debería incluir una mención a este aspecto, so pena de continuar con discusiones doctrinales al respecto. En segundo lugar, la autorización previa de los Estados debe limitarse a lo que sea necesario y proporcionado para evitar impactos excesivos en los sistemas sanitarios nacionales y nunca puede constituir un medio de discriminación arbitraria (artículo 8.4). Además, los Estados miembros deben hacer pública toda la información pertinente sobre los sistemas de autorización previa (artículo 8.5).

#### **IV. OTROS ASPECTOS RELEVANTES DEL PROYECTO**

En este apartado se va a realizar una somera referencia a algunos temas, todos ellos de suma importancia, contenidos en el Proyecto.

##### **1. Reconocimiento de las recetas emitidas en otro Estado miembro.**

El presente asunto resulta ser de una transcendencia, no sólo asistencial, sino también, social y económica de primer orden.

De sobra es conocida la elevada factura que tiene que asumir los diversos Estados (y, en casos como en España, otras comunidades territoriales y administrativas nuevas) en concepto de gasto farmacéutico; y conocidas son también las generalizadas trabas existentes a la hora del reconocimiento de las recetas emitidas en otro país (y, como decimos, en casos en otros territorios menores con competencia en materia farmacéutica).

Pues bien, el Proyecto de asistencia sanitaria transfronteriza incluye una previsión específica sobre el reconocimiento de recetas emitidas en otro Estado miembro.

En concreto se prevé que cuando se autorice la comercialización de un medicamento en su territorio conforme a lo dispuesto en el artículo 6 apartado 1, de la Directiva 2001/83/CE, los Estados miembros se aseguraran de que las recetas emitidas por una persona autorizada en otro Estado miembro a nombre de un paciente determinado puedan utilizarse en su territorio y de que todas las restricciones al reconocimiento de las recetas estén prohibidas (artículo 14 del Proyecto). Se admiten, de forma exclusiva, dos limitaciones a modo de excepción:

- a) Se limite a lo que sea necesario y proporcionado para proteger la salud humana y no sean discriminatorias.
- b) Se basen en dudas legítimas y justificadas sobre la autenticidad o el contenido de una receta determinada.

Como se indica la propia Exposición de motivos del Proyecto, a fin de garantizar un elevado nivel de protección de la salud, facilitando al mismo tiempo la libre circulación de los servicios sanitarios, deben adoptarse medidas específicas para verificar la autenticidad de la receta y la persona autorizada que la haya emitido, con el fin de asegurar que el paciente comprenda la información relativa al medicamento y de identificar éste, debiendo excluirse determinadas categorías de medicamentos.

Amén del posible coste económico para determinados países (especialmente, los receptores de buen número de turistas), la aplicación de la libre circulación de Servicios/productos se antoja en este caso complicada.

Cada oficina de farmacia deberá tener, necesariamente, una base de información exhaustiva sobre no sólo medicamentos autorizados, sino también, lo que es más complicado, sobre el grado de validez de una receta en relación con el requisito, a todas luces necesario, de la legitimidad del emisor.

Amén de otras cuestiones, más o menos ajustables, relativas a las recetas electrónicas, implantada ya en algunos territorios, y otra serie de cuestiones en relación con las nuevas tecnologías.

## 2. Redes europeas de referencia

Señala el Proyecto que los Estados miembros facilitarán el desarrollo de las redes europeas de referencia de prestadores de asistencia sanitaria (artículo 15). Estas serían el punto voluntario de encuentro de centros especializados de varios Estados miembros. Afirma la propia Comisión que podrían contribuir a prestar asistencia sanitaria a pacientes con enfermedades que exijan una experiencia técnica o una concertación de recursos especiales, para ofrecer una atención de calidad y rentable. Se estima que este fin se puede conseguir a través de las proyectadas redes, que ofrecen la experiencia técnica que precisa el paciente, si bien en algunas ocasiones éste tendrá que ir a centros de otro país.

Los centros europeos de referencia también podrían ser puntos focales de capacitación médica, investigación, difusión de la información

y evaluación. La cooperación en este ámbito presenta un gran potencial para aportar ventajas a los pacientes, mediante un acceso más fácil a la atención altamente especializada y a los sistemas sanitarios gracias a la optimización de los recursos, por ejemplo, mancomunándolos para hacer frente a enfermedades poco frecuentes.

La Comisión deberá adoptar, en un futuro, una lista de las condiciones y los criterios específicos que deben cumplir las redes europeas de referencia, incluidas las condiciones y criterios exigidos a los prestadores de asistencia sanitaria que deseen ingresar en dichas redes.

Decir sobre el particular, que la Comisión ya financia proyectos piloto para poner a prueba el concepto de las redes europeas de referencia elaborado por el grupo de alto nivel sobre servicios de Salud y atención médica. El objetivo de estos proyectos, desarrollados especialmente en el ámbito de las enfermedades raras, es determinar las prácticas más adecuadas para determinar estas redes, reconocer los obstáculos jurídicos o prácticos que siguen teniendo estas redes, extraer conclusiones generales y formular recomendaciones que puedan extrapolarse más allá de las enfermedades raras. Sobre la base de los resultados de estos proyectos, el Proyecto de Directiva permite establecer un marco claro para las redes europeas de referencia.

### 3. Salud electrónica (en línea)

Las nuevas tecnologías aplicadas al ámbito de la asistencia sanitaria, deben servir para aumentar el nivel de calidad (de alta calidad) y de eficiencia en la prestación de este servicio a los ciudadanos. Muchos son los países de la Unión Europea que están trabajando con éxito en este campo. La posibilidad de poder ver a distancia imágenes de diagnósticos, o tratar a enfermos crónicos sin que se requiera hospitalización o, simplemente, la posibilidad de coordinar entre diversos prestadores de servicios la asistencia sanitaria, son realidades que cada vez se extienden más por el territorio de la Unión Europea.

Sin embargo, para que la oferta de servicios de Salud en línea sea eficiente, afirma la Comisión, se requieren formatos y estándares compartidos compatibles entre diferentes sistemas y en diversos países, lo que no es el caso actualmente.

Por eso el Proyecto, en su artículo 16, mandata a la Comisión a que adopte las medidas específicas necesarias para lograr la interoperabilidad de los sistemas de tecnologías de la información y la comu-

nicación en el ámbito de la asistencia necesaria, siempre que los Estados miembros decidan introducirlos.

El Proyecto, como se ve, no obliga a la instalación por parte de los Estados de sistemas de «Salud electrónica», sólo a que, en el supuesto de instalarse, se garantice su compatibilidad a la hora de la transmisión de información.

## V. CONCLUSIÓN

La Unión Europea es la plasmación de un sueño hecho realidad. La consecución de un gran espacio único distinto, pero sin duda relacionado, de un mercado de más de 300 millones de ciudadanos, sigue planteando problemas a los Estados de difícil solución.

La libre circulación de personas, servicios, mercancías y capitales son pilares básicos en la construcción de ese espacio único sin fronteras.

Cuando el hoy Proyecto de norma sobre asistencia sanitaria transfronteriza se convierta en texto definitivo, se habrá dado un importante paso en la consecución de esa Europa Unida, pero también se pueden crear una serie de problemas prácticos a los que los diversos Estados deben dar respuesta.

Porque, no se olvide, una Directiva no puede cercenar un derecho básico de los ciudadanos Europeos: la libertad de acceso a las prestaciones sanitarias. Pero los Estados, sin duda, deben estar dispuestos a poner remedio a todas las dificultades que su puesta en marcha conllevarán. Jurídicamente hay que decir que una Directiva debe adaptarse a los Tratados de la Unión y nunca viceversa.

España, en concreto, tiene ante sí importantes retos derivados de la futura entrada en vigor de la Directiva.

Retos, en primer término, económicos. Se calcula en un 1% el incremento presupuestario con la puesta en marcha de la norma.

Retos de compatibilidad con otras leyes, en especial, como hemos visto, con la normativa reguladora de las prestaciones de la seguridad social.

Retos con colectivos sanitarios, como por ejemplo, con los farmacéuticos y el reconocimiento generalizado con las recetas provenientes de otros países.

Y retos, en definitiva, directamente vinculados con nuestra organización territorial del Estado. Y es que, a partir de la entrada en vigor de la Directiva, la libre circulación de ciudadanos para recibir «asistencia sanitaria» va



a resultar muy difícil cercenarla para nuestros nacionales dentro de nuestro propio país. Si un ciudadano francés puede acudir para recibir «asistencia sanitaria» (dentro de las condiciones de la Directiva) en cualquier parte de nuestro Estado, cómo negarle esa posibilidad a un ciudadano español dentro de nuestro país.

Este es, en definitiva, el gran reto que en nuestra opinión plantea el texto proyectado.

Sea como fuere, no podemos si no dar la bienvenida a ese texto derivado, por supuesto, de las consecuencias de la libre prestación de Servicios en la Unión Europea.

## **NORMATIVA DE REFERENCIA**

Proyecto de Directiva relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la asistencia Sanitaria transfronteriza, de 2 de julio de 2008.

Directiva 95/46 CE, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y libre circulación de éstos.

Directiva 2002/58 CE, relativa al tratamiento de datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas.

Reglamento 726/2004 CE, por el que se establecen procedimientos comunitarios para la autorización y control de los medicamentos de uso humano y veterinario.

Directiva 2001/83 CE, por el que se establece un código comunitario sobre medicamentos para uso humano.

Directiva 2001/20 CE, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros sobre la aplicación de buenas prácticas clínicas en la realización de ensayos clínicos de medicamentos de uso humano.

Directiva 2000/43 CE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico.

Reglamentos relativos a la coordinación de los sistemas de seguridad social, en concreto, el 1408/71 CE relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de las familias que se desplazan dentro de la Comunidad y el Reglamento 883/2006 CE, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social.

Reglamento 1082/2006 CE, sobre la Agrupación europea de cooperación territorial.

## RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

- GONZÁLEZ LÓPEZ VARCÁRCCEL, B Y BARBER PÉREZ, J: *Desigualdades territoriales en el Sistema Nacional de Salud de España*, Fundación Alternativas, Madrid, 2006.
- GUILLÉN RODRÍGUEZ, A: *La construcción del sistema sanitario español*, Instituto Juan March de Estudios e investigaciones, Madrid, 1996.
- LÓPEZ CASANOVAS, G: *Evaluación de las políticas de servicios sanitarios en el Estado de las autonomías*, Fundación BBV, 2001.
- MOLINA GARRIDO: *Análisis del proceso de descentralización de la asistencia sanitaria a las Comunidades Autónomas*, Thomson-Civitas, 2005.
- MUÑOZ MACHADO, S: *La formación y crisis de los Servicios sanitarios públicos*, Madrid, 1995.
- PAREJO, L: *La reforma del sistema nacional de Salud*, Marcial Pons, 2004.
- PEMÁN GAVIN, J.M: *Asistencia sanitaria y Sistema Nacional de Salud*, Granada, 2005.
- RAMÍREZ DE AVELLANO, A: «La movilidad de pacientes en el contexto internacional, europeo y español», *Revista de Economía de la Salud*.
- REY BIEL, P: *La financiación sanitaria autonómica: un problema sin resolver*, F. Encuentro, 2006.
- RODRÍGUEZ-VIGIL RUBIO: *Integración o desmoronamiento. Crisis y alternativas del Sistema Nacional de Salud español*, Thomson-Civitas, Madrid, 2008.
- SEVILLA, F: *La universalización de la atención sanitaria. Sistema Nacional de Salud y Seguridad Social*, Fundación Alternativas, Madrid, 2005.