



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 8 6 / 2 0 0 7

(Pleno)

La Laguna, a 27 de febrero de 2007.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Decreto por el que se regula la tarjeta sanitaria, el documento sanitario de inclusión temporal y el acceso a las prestaciones públicas de asistencia sanitaria y farmacéutica (EXP. 28/2007 PD)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se solicita por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno al amparo del art. 11.1.B.b) en relación con el art. 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, preceptivo Dictamen sobre el Proyecto de Decreto por el que se regula la tarjeta sanitaria canaria, el documento sanitario de inclusión temporal y el acceso a las prestaciones públicas de asistencia sanitaria y farmacéutica, tomado en consideración por el Gobierno de Canarias, en sesión celebrada el 16 de enero de 2007, según resulta del certificado del acuerdo que acompaña a la solicitud de Dictamen.

La petición de Dictamen ha sido cursada por el procedimiento ordinario (art. 20.1 de la Ley 5/2002).

2. Por lo que se refiere al procedimiento de elaboración del Proyecto de Decreto, se han emitido los preceptivos informes de acierto y oportunidad (art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno) y de impacto por razón de género [Disposición Final Primera de la Ley 1/1983, en relación con el art. 24.1.b) de la Ley 50/1997 de 27 de noviembre, en la redacción dada por la Ley 30/2003 de 13 de octubre], de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, así como el de legalidad [art. 44 de la citada Ley 1/1983 y 15.5.a) del Decreto 212/1991, de 11 de

* **PONENTE:** Sr. Díaz Martínez.

septiembre de organización de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma], emitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad.

Asimismo, se han emitido los informes del Servicio Jurídico del Gobierno [art. 20.f) del Reglamento de este Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero], de la Inspección General de Servicios [art. 56.e) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Presidencia y Justicia, aprobado por Decreto 40/2004, de 30 de marzo], y de la Comisión de Secretarios Generales Técnicos (art. 1 del Decreto 80/1983).

Constan, igualmente, la Memoria económica justificativa del coste de la implantación del proyecto, elaborada por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad (art. 44 de la mencionada Ley 1/1983 de 14 de abril, del Gobierno), el informe de la Dirección General de Recursos Económicos del Servicio Canario de la Salud, emitido conforme a lo previsto en el art. 2.2. f) del Decreto 153/1985, de 17 de mayo, modificado por Decreto 234/1998, por el que se crean las Oficinas Presupuestarias de las Consejerías del Gobierno de Canarias, y el informe de la Dirección General de Planificación y Presupuesto de la Consejería Economía y Hacienda [art. 26.4.a) del Decreto 12/2004, de 10 de febrero, Reglamento Orgánico de la Consejería de Economía y Hacienda].

Finalmente, obra en el expediente la certificación de la Secretaria del Consejo Canario de la Salud, que acredita el cumplimiento del trámite de información acerca de la tramitación del presente Proyecto de Decreto a este órgano colegiado, en aplicación de lo previsto en el art. 21.h) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias. En este órgano superior de participación comunitaria tienen representación los Cabildos Insulares, los Ayuntamientos, los Colegios Profesionales, las Centrales Sindicales, las Organizaciones de Consumidores y Usuarios, las Universidades, las Organizaciones Empresariales y las Organizaciones Vecinales más representativas en Canarias.

3. El Proyecto de Decreto (PD) tiene por objeto regular, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, las características y régimen de uso de la tarjeta sanitaria canaria y del documento sanitario de inclusión temporal, así como las condiciones de acceso a las prestaciones públicas de asistencia sanitaria y farmacéutica.

En cuanto a su contenido, este PD va precedido de una introducción y se estructura en cinco Capítulos, dieciocho artículos, tres Disposiciones Adicionales, una

Disposición Transitoria y dos Finales. El Capítulo I (arts. 1 y 2) recoge Disposiciones Generales. El Capítulo II (arts. 3 a 6) trata de la Tarjeta Sanitaria Canaria. El Capítulo III (arts. 7 a 9) regula el Documento Sanitario de inclusión Temporal. El Capítulo IV (arts. 10 a 14) se refiere al Procedimiento para la obtención de la Tarjeta Sanitaria Canaria y el Documento Sanitario de Inclusión Temporal. Por último, el Capítulo V (arts. 15 a 18) contiene la regulación del Acceso y Contenido de las Prestaciones Sanitarias y Farmacéuticas.

En términos generales, el articulado propuesto regula la definición de tarjeta sanitaria, su contenido, la expedición previo reconocimiento del derecho del titular, las características técnicas, su solicitud, modificación y renovación, así como el acceso y contenido de las prestaciones de asistencia sanitaria pública y farmacéutica.

Regula, asimismo, el documento sanitario de inclusión temporal como documento nominativo e intransferible de identificación en los supuestos establecidos, como los de extranjeros no residentes, empadronados, los de extranjeros menores de 18 años, mujeres embarazadas y personas necesitadas de atención sanitaria urgente. Igualmente, establece el procedimiento para su obtención y las condiciones de acceso y contenido de las prestaciones sanitarias y farmacéuticas.

II

1. El Estatuto de Autonomía de Canarias, en los apartados 10 y 18 del art. 32, atribuye a la Comunidad Autónoma competencias de desarrollo legislativo y ejecución en materias, entre otras, respectivamente, de sanidad y Seguridad Social, excepto su régimen económico.

La legislación básica en esta materia viene constituida por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, cuyo art. 40.13, en lo que a la materia objeto de este Proyecto de Decreto se refiere, atribuye a la Administración del Estado, sin menoscabo de las competencias de las Comunidades Autónomas, el establecimiento de sistemas de información sanitaria y la realización de estadísticas de interés general supracomunitario.

Este sistema de información sanitaria a su vez se encuentra regulado en el Capítulo V de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud. Dentro de esta regulación y con el objetivo de facilitar el acceso

de los ciudadanos a las prestaciones de la atención sanitaria del Sistema Nacional de Salud, el art. 57.1 contempla la tarjeta sanitaria individual como documento administrativo que acredita determinados datos de su titular a los que se refiere el apartado 2 de este mismo precepto, que a su vez salva las competencias de gestión de cada Comunidad Autónoma en su ámbito territorial respectivo.

2. En desarrollo del citado art. 57 de la referida Ley 16/2003 y al amparo del art. 149.1.16ª y 17ª CE, se aprobó el Real Decreto 183/2004, de 30 de enero, por el que se regula la tarjeta sanitaria individual, cuyo art. 2.1 atribuye a las Administraciones sanitarias autonómicas y al Instituto Nacional de Gestión Sanitaria la emisión de las tarjetas a las personas residentes en su ámbito territorial que tengan acreditado el derecho a la asistencia sanitaria pública.

Este Reglamento regula además, entre otros aspectos, los datos básicos comunes de la tarjeta sanitaria individual (art. 3) y el código de identificación personal del Sistema Nacional de Salud (art. 4).

Dentro de este marco normativo de carácter básico, la Comunidad Autónoma puede proceder a la aprobación de una norma como la pretendida, dirigida a la regulación de las características y régimen de uso de la tarjeta sanitaria individual en su ámbito territorial. Todo lo anterior determina la preceptividad del Dictamen.

3. Por otra parte, el Proyecto de Decreto regula también el denominado documento sanitario de inclusión temporal que se otorgará, según lo previsto en su art. 9, a determinados extranjeros. Si bien la Comunidad Autónoma carece de competencias en materia de extranjería, que es de competencia exclusiva estatal en virtud del art. 149.1.2ª CE, ello no impide la regulación autonómica de este documento, pues no es ésta la materia afectada sino la de sanidad. El Proyecto de Decreto no se dirige a la regulación de las condiciones sustantivas del derecho de los extranjeros a la asistencia sanitaria pública, que obviamente se incardina en la competencia exclusiva estatal y que se encuentra regulado en el art. 12 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España. Por el contrario, la norma pretende únicamente regular el documento que facilite el acceso a la asistencia sanitaria a aquellos extranjeros que gocen de este derecho en virtud de la legislación vigente. Por ello, dentro de las competencias asumidas en materia de sanidad, cabe la regulación de este documento de naturaleza únicamente acreditativa y no constitutiva del derecho a la prestación sanitaria.

III

En términos generales, el articulado de la norma reglamentaria proyectada se ajusta al Ordenamiento jurídico, no obstante lo cual se realizan las siguientes observaciones:

Art. 3.2.

Este precepto califica la tarjeta sanitaria como "título suficiente y necesario" para el acceso a las prestaciones sanitarias y farmacéuticas a las que cada usuario tenga legalmente derecho. No obstante, si se tiene en cuenta que a través de esta tarjeta no se reconoce el derecho, sino que sólo se acredita su existencia, su calificación como "título" no se considera adecuada ya que induce a confusión sobre su verdadera naturaleza. La expresión título hace referencia a la causa por la que se reconoce el derecho a la asistencia sanitaria y es en este sentido en el que se utiliza en el art. 3.1 del R.D. 183/2004. Otra cosa es la manera de acreditarlo, que se llevará a cabo precisamente a través de la tarjeta sanitaria. Por ello, procede la adecuación de este art. 3.2 PD a la verdadera naturaleza de la tarjeta, en el sentido de establecer que será documento suficiente y necesario para acceder a las prestaciones.

Art. 4.2.

El art. 3.2 del RD 183/2004 establece una serie de datos básicos comunes de la tarjeta sanitaria individual "sin perjuicio de la información que la ley autorice a incorporar a cada Administración competente".

La exigencia de que sea una norma de rango legal la que establezca los datos adicionales que pueden ser incorporados a la tarjeta sanitaria se conecta con la protección de los datos de carácter personal de sus titulares, sobre todo teniendo en cuenta que el art. 57.4 de la Ley 16/2003 prevé la futura incorporación de la información clínica a la tarjeta, conforme se vaya disponiendo de sistemas electrónicos para su tratamiento.

El art. 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, establece que los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual sólo podrán ser recabados, tratados y cedidos cuando por razones de interés general así lo disponga una Ley o el afectado consienta expresamente.

En igual sentido, el art. 17.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, reconoce el derecho de toda persona a que se respete el carácter confidencial de los datos referentes a su salud y a que nadie pueda acceder a ellos sin previa autorización amparada por la Ley. Por ello, el citado art. 3.2 del R.D. 183/2004 exige que sea la Ley la que determine qué otros datos pueden ser incorporados a la tarjeta sanitaria. Esta necesidad de previsión de los datos en una norma de rango legal se refiere pues a aquella información que se incorpore a la tarjeta relativa a las circunstancias personales y de salud de sus titulares.

El art. 4.1 PD establece como contenido de la tarjeta, además de los datos previstos en el art. 3.2 del Real Decreto 183/2004, la fecha de vigencia y fecha de caducidad de la tarjeta y, como contenido facultativo y mediante adhesivo temporal, los datos relativos al Centro de Salud al que pertenece el titular y el facultativo por él escogido. La inclusión de estos datos no presenta reparos, dado que no afectan a datos personales del interesado.

Por su parte, el art. 4.2 PD establece que se deberán incorporar a la tarjeta, además de los previstos en el apartado primero del mismo precepto y que se ajustan a la normativa básica, aquellos que vengan exigidos por la normativa estatal de carácter básico o, en su caso, por la normativa comunitaria, así como aquellos que se puedan establecer por Orden de la Consejería con competencias en materia de sanidad.

Por ello, en aras a una mayor precisión y seguridad jurídica, se entiende que esta posibilidad de inclusión de datos, en virtud de la potestad reglamentaria del Consejero competente en materia de sanidad, habrá de ser limitada, excluyendo, en el PD, lo que se refiera a datos de carácter personal de los interesados, ya que el art. 3.2 del Real Decreto 183/2004 exige su establecimiento por Ley.

Art. 9.1.

De conformidad con el art. 12.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de Derechos y Libertades de los Extranjeros en España, los extranjeros no comunitarios sin residencia legal tienen derecho a la asistencia sanitaria en los supuestos y con el alcance que el propio precepto determina.

Ahora bien, en relación con el art. 9.1 PD se realizan seguidamente una serie de consideraciones:

- El apartado a) contiene en sí una contradicción ya que se establece que podrán ser titulares del documento sanitario de inclusión temporal “los ciudadanos extranjeros *no residentes*, empadronados en cualquier municipio de la Comunidad Autónoma Canaria *en que residan habitualmente*”. El art. 15 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local (Ley 7/1985, de 2 de abril), dispone que “toda persona que viva en España está obligada a inscribirse en el padrón del Municipio en el que resida habitualmente”. Por su parte el art. 12.1 de la Ley Orgánica 4/2000, antes citada, dispone que “los extranjeros que se encuentren en España inscritos en el padrón del Municipio en el que residan habitualmente, tienen derecho a la asistencia sanitaria en las mismas condiciones que los españoles”. Por tanto, los extranjeros que residan habitualmente en un Municipio y estén empadronados reúnen las condiciones previstas en el art. 6 PD para ser titular de la tarjeta sanitaria canaria, por lo que no deben ser incluidos en este art. 9, relativo al documento sanitario de inclusión temporal.

- Por otro lado, el art. 9.1 PD permite la obtención del documento sanitario de inclusión temporal a los menores de 18 años, mujeres embarazadas y situaciones de urgencia que afecten a los extranjeros que se encuentren en España, lo que se ajusta a la normativa de extranjería. Ahora bien, por razones de seguridad jurídica y a los efectos de clarificar el ámbito competencial autonómico, debe tenerse en cuenta que todos los supuestos y no sólo el previsto en el apartado a) lo son de conformidad con lo previsto por la legislación de extranjería.

- Además, el apartado c) de este art. 9.1 PD se refiere a los extranjeros “cualquiera que sea su nacionalidad”, lo que incluye a los extranjeros comunitarios, que tienen su propia regulación en la normativa comunitaria, constituida por el Reglamento CEE nº 1478/71 del Consejo, de 14 de junio de 1971, relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, trabajadores por cuenta propia y los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad y el Reglamento CEE nº 574/72 del Consejo, de 21 de marzo de 1972, por el que se establecen las modalidades de aplicación del anteriormente citado. Sobre la base de estos Reglamentos, en lo que se refiere a la acreditación del derecho a la asistencia sanitaria, se ha creado la tarjeta sanitaria europea, que ha venido a sustituir a los formularios inicialmente previstos y cuya regulación se contiene en las Decisiones 189, 190 y 191, de 18 de junio de 2003, de la Comisión Administrativa de las Comunidades Europeas para la seguridad social de los trabajadores migrantes.

Por tanto, esta regulación contempla la situación de que la persona nacional de un Estado comunitario, que se desplaza a otro, obtenga la tarjeta sanitaria europea con anterioridad a tal desplazamiento. El art. 9.1.c) PD por el contrario se refiere a un supuesto distinto, el de aquella persona a la que, por carecer de documentación acreditativa, se le expide ante una situación de urgencia sanitaria el documento de inclusión temporal. En principio no plantea reparos la expedición de este documento a los nacionales de países comunitarios en estas circunstancias, si bien habrá de especificarse que se trata de ciudadanos que no sólo no tengan derecho a la tarjeta sanitaria canaria, sino que tampoco dispongan de la tarjeta sanitaria europea.

Art. 10.

Este precepto no contiene una regulación ordenada del procedimiento para la obtención de la tarjeta sanitaria individual. Así, bajo la titulación de "Iniciación del procedimiento", el art. 10.1 PD distingue la iniciación de oficio y a solicitud del interesado, incluyendo una habilitación al Consejero competente en la materia a los efectos de regular los periodos de vigencia temporal de los documentos que se regulan. Esta habilitación se considera asistemática y ajena a la regulación del procedimiento a que se refiere el precepto.

El art. 10.3.b) exige acompañar el certificado de residencia o documento administrativo análogo a la solicitud para obtener la tarjeta o documento sanitario de inclusión temporal, añadiendo que tratándose de extranjeros deberá presentar documento que *"acredite el derecho a la residencia en cualquier Municipio de la Comunidad Autónoma Canaria"*. Al respecto se considera que no es necesario acreditar el derecho a la residencia. Tratándose de extranjeros con residencia habitual bastará la certificación de empadronamiento en el Municipio correspondiente. En los demás casos de asistencia a extranjeros se acompañará la documentación de la que resulten las circunstancias de la que nace su derecho, aunque no tengan residencia en España, es decir, la documentación acreditativa de ser menores de 18 años, ser mujer embarazada, estar de parto o posparto o hallarse en situación de urgencia o accidentado.

Por otra parte, los apartados 6 y 7 regulan cuestiones que son igualmente ajenas a la iniciación del procedimiento y que, desde un punto de vista sistemático, procede regularlos en un artículo separado.

Art. 11.3.

De acuerdo con este precepto, el transcurso del plazo establecido para resolver el procedimiento, que es de seis meses, sin dictar y notificar la Resolución producirá efectos desestimatorios. El art. 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, establece sin embargo que los interesados podrán entender estimadas sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario. Por ello será necesario que exista norma legal para que produzca efectos desestimatorios el transcurso del plazo.

C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Decreto por el que se regula la tarjeta sanitaria canaria, el documento sanitario de inclusión temporal y el acceso a las prestaciones públicas de asistencia sanitaria y farmacéutica es conforme a Derecho. No obstante, se formulan observaciones en el Fundamento III.