



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 3 7 / 2 0 0 9

(Pleno)

La Laguna, a 28 de mayo de 2009.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Orden por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria pública por personas sin recursos económicos suficientes (EXP. 181/2009 PO)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias solicita por el procedimiento ordinario, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 11.1.B.b), 12.1 y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, preceptivo Dictamen sobre el Proyecto de Orden por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria pública por personas sin recursos económicos suficientes.

Mediante la norma reglamentaria proyectada se pretende dar cumplimiento en el ejercicio de una competencia propia a las previsiones de carácter básico, contenidas en los arts. 3.2 y 80 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS), así como en el Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre (cuyos arts. 1, 2 y 5, párrafos 1, 2 y 4, poseen carácter básico, por virtud del art. 149.1.1ª, 16ª y 17ª CE), por el que se extiende la cobertura de la asistencia sanitaria a las personas sin recursos económicos suficientes, cuya disposición final segunda dispone que "por las Administraciones competentes en cada caso se establecerán *las condiciones, requisitos y formas para la obtención del documento acreditativo* del derecho a la asistencia sanitaria". Este Real Decreto, a su vez, ha sido desarrollado por la Orden de 13 de noviembre de 1989 y ésta concretada, en lo que concierne a la tramitación de los expedientes correspondientes, por la Resolución de 29 de diciembre de 1989.

* **PONENTE:** Sr. Suay Rincón.

Desde la perspectiva señalada, pues, nos encontramos con una propuesta de norma reglamentaria que es de preceptivo Dictamen.

En términos estrictos y formales, el Proyecto de Orden se dicta en el ejercicio de la habilitación expresamente conferida a la Consejería que lo promueve, en virtud de lo establecido por la disposición adicional tercera del Decreto 56/2007, de 13 de marzo, 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.

Por lo que cabría cuestionarse la preceptividad de este Dictamen ante una norma de desarrollo reglamentario de segundo grado.

Esto no obstante, ha de repararse en que la disposición adicional tercera antes indicada no establece criterio ordenador alguno y se limita sólo a disponer la habilitación a favor de la Consejería, del modo igualmente señalado con anterioridad.

Como se trata en consecuencia de una norma que contiene una remisión en blanco, los criterios materiales que han de tenerse en cuenta son los que resultan de la normativa básica estatal. Por lo que este Consejo Consultivo entiende así plenamente ajustada a Derecho la solicitud preceptiva de Dictamen, en este caso.

2. Se ha dado cumplimiento a las previsiones legales y reglamentarias que ordenan el procedimiento de elaboración de una disposición general. Obran así en el expediente las actuaciones:

Informe de acierto y oportunidad, de 21 de enero de 2008 y Memoria económica de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de 13 de junio de 2008, ampliada sucesivamente el 21 de julio de 2008, el 15 de octubre de 2008 y el 26 de diciembre de 2008 (art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma Canaria).

Informes de la Dirección General de Recursos Económicos del Servicio Canario de la Salud, de 4 de enero de 2008 y de 22 de julio de 2008 [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].

Informes de la Dirección General de Planificación y Presupuesto de la Consejería Economía y Hacienda, de 6 de agosto de 2008, 3 de noviembre de 2008 y 23 de enero de 2009 [art. 26.4.a) del Decreto 12/2004, de 10 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Economía y Hacienda].

Informe de la Intervención General, de 20 de febrero de 2009 (art. 22 de su Reglamento de Organización y Funcionamiento, aprobado por Decreto 28/1997, de 6 de marzo).

Informe del Servicio Jurídico, de 14 de marzo de 2008 [art. 20.f) del Reglamento de este Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero].

No obra en el expediente, sin embargo, la pertinente certificación de la Secretaria del Consejo Canario de la Salud -órgano superior de participación en la que 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- que acredite el cumplimiento del trámite de información del presente Proyecto de Orden, en aplicación de lo previsto en el art. 21.h) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, que lo dispone en relación con las "normas (...) que tengan trascendencia directa para la atención de los usuarios".

Del mismo modo, tampoco figura en el expediente el informe de legalidad de la norma proyectada exigido por el art. 44 de la citada Ley 1/1983 y el art. 15.5.a) del también citado Decreto 212/1991.

II

1. La norma proyectada pretende regular el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria pública por personas sin recursos económicos suficientes (con mayor propiedad su título debería expresar que el reconocimiento de dicho derecho lo es *a favor de las*, y no "por", personas sin recursos económicos suficientes), integrándose por once preceptos (art. 1, objeto; art. 2, ámbito subjetivo; art. 3, competencias; art. 4 inicio del procedimiento, art. 5, documentación; art. 6, subsanación y mejora; art. 7 asignación provisional de facultativo; art. 8, tramitación y reconocimiento; art. 9, plazo de validez; art. 10, revisión; y art. 11, terceros obligados al pago), y de dos disposiciones finales (primera, desarrollo y ejecución; y segunda, entrada en vigor).

2. Desde el punto de vista competencial, su aprobación se fundamenta en los apartados 10 y 18 del art. 32 del Estatuto de Autonomía, que atribuye a la Comunidad Autónoma competencias de desarrollo legislativo y ejecución en materias de "sanidad" y de "Seguridad Social, excepto su régimen económico".

Al amparo de esta competencia estatutaria, la Comunidad Autónoma de Canarias dictó la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, que es a la que corresponde regular estas materias como norma primaria, si bien pueden preverse por la misma posteriores desarrollos reglamentarios. Con este carácter se dictó inicialmente el citado Decreto 56/2007, que por tanto no es desarrollo de la normativa estatal básica, sino en sentido estricto de una ley autonómica; y lo mismo sucede con el Proyecto de Orden sometido ahora a nuestra consideración.

Ahora bien, no obsta ello a la necesidad de que tanto la normativa legal antes mencionada como las regulaciones reglamentarias dictadas en desarrollo de la misma deban atenerse a la normativa básica dictada al amparo de las competencias constitucionalmente atribuidas al Estado (art. 149.1. 16ª y 17ª de la Constitución).

La legislación básica en esta materia viene constituida por la citada Ley 14/1986 (LGS), cuyo art. 80, en el contexto de la universalidad e igualdad de la asistencia sanitaria (art. 3.2 LGS), dispone que “el Gobierno regulará el sistema de financiación de la cobertura de la asistencia sanitaria del Régimen de la Seguridad Social para las personas no incluidas en la misma, que, de tratarse de personas sin recursos económicos, será en todo caso con cargo a *transferencias estatales*”.

Esta norma básica fue desarrollada por el Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, que en efecto viene a reconocer el derecho a la sanidad de tales personas sin recursos, entendiéndose por tales los que no obtengan los ingresos que se mencionan (art. 1), en condiciones de igualdad e identidad prestacional con el régimen general (art. 2), de oficio -para aquellas personas que perciban pensiones asistenciales- o a solicitud de los interesados (arts. 3 y 4), en las condiciones reglamentariamente dispuestas (art. 4), que serán comprobadas por las Administraciones competentes (art. 4) en cualquier momento (art. 5, con las excepciones que se contemplan en este mismo precepto), acreditándose la cobertura mediante la extensión de una tarjeta acreditativa con idéntica validez en todo el territorio del Estado (art. 3). Finalmente, como ya se indicó, su disposición final segunda prescribe que “por las Administraciones competentes en cada caso se establecerán las condiciones, requisitos y formas para la obtención del documento acreditativo del derecho a la asistencia sanitaria”.

Asimismo, poseen carácter básico la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud, y el Reglamento que la desarrolla, aprobado por Real Decreto 183/2004, de 30 de enero.

Estamos, pues, ante normas básicas en materia de sanidad y Seguridad Social, correspondiéndole a la Comunidad Autónoma su desarrollo legislativo y ejecución. Se significa no obstante que en el citado Real Decreto sólo resultan básicos los preceptos relativos a la delimitación subjetiva del derecho tanto positivamente (personas con insuficiencia de recursos, art. 1) como negativamente (personas que ya cuenten con asistencia por cualquier otro régimen, accedan al mismo, superen los ingresos mínimos y cuando aparezca un tercero obligado al pago: art. 5 párrafos 1, 2 y 4) y a la igualdad de extensión, régimen y contenido de la prestación sanitaria prestada (art. 2).

III

1. Sobre estos fundamentos normativos, la norma proyectada delimita el objeto y el ámbito subjetivo con adecuación a la norma básica, incluyendo la sustitución del denominado "salario mínimo interprofesional" por el denominado "indicador público de renta de efectos múltiples"; atribuye la competencia de tramitación y reconoce la competencia estatal de reconocimiento (art. 3); contiene las normas de inicio de procedimiento, documentación, mejora, tramitación y reconocimiento (arts. 4, 5, 6 y 8), la asignación provisional de facultativo (art. 7), el plazo de validez (art. 9), la revisión de la documentación (art. 10) y terceros obligados al pago (art. 11). No cabe formular objeción alguna de carácter material a la regulación proyectada.

Sí que se plantea, sin embargo, una cuestión de relevante alcance en cuanto al cumplimiento del plazo inicialmente previsto para acometer el desarrollo reglamentario ahora pretendido. Porque la disposición adicional tercera del Decreto 56/2007 estableció un plazo de tres meses, a contar desde su entrada en vigor, para que el Consejero competente en materia de sanidad aprobara el Reglamento cuyo proyecto se dictamina. No se ha atendido esta exigencia temporal, si bien la disposición final primera del Decreto 56/2007 contiene una habilitación más genérica, y sin límite de tiempo, a favor de dicho Consejero que podría dar cobertura a la normativa proyectada, que en otro caso requeriría ser aprobada por el Gobierno. Por otro lado, no cabe aplicar en estos supuestos la doctrina establecida por este Consejo Consultivo a propósito del incumplimiento de los plazos legalmente previstos para el ejercicio de la potestad reglamentaria, porque, en términos institucionales, no es la misma la relación entre Ley y Reglamento que la que existe entre los Reglamentos de distinto rango.

2. Sin perjuicio de ello, se formulan las siguientes observaciones puntuales de carácter meramente sistemático y técnico:

Arts. 1 y 3.

Procede sustituir las referencias normativas puntuales establecidas en estos preceptos por otras de alcance más genérico.

Art. 9.2.

Debe completarse este precepto, en aras de la seguridad jurídica, indicando el modo de obtención por la Administración de la documentación acreditativa de la permanencia de las circunstancias determinantes del acceso a la asistencia.

Art. 11.

En realidad, contiene un supuesto de no aplicación de la presente normativa, de conformidad con lo que dispone el art. 83 LGS, que no se cita expresamente. Por ello, resultaría más conforme con la sistemática del texto su incorporación al art. 2 "ámbito subjetivo", mediante la incorporación de un nuevo texto al mismo.

Se echa en falta, por lo demás, en la regulación de una normativa reglamentaria encaminada a establecer el procedimiento administrativo que requiere observarse para el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria a las personas sin recursos suficientes y la expedición de la tarjeta correspondiente la ausencia de toda previsión acerca de un plazo máximo de tramitación del procedimiento (en todo caso resultaría de aplicación con carácter supletorio el previsto por la normativa sobre procedimiento administrativo común). Si bien corresponde la resolución del procedimiento al Estado, nada impide sin embargo prever, en lo que concierne a la fase estrictamente autonómica del procedimiento, un término para completar la instrucción y formular la propuesta correspondiente.

C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Orden por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria pública por personas sin recursos económicos suficientes se considera conforme a Derecho. No obstante, se formulan determinadas observaciones a su articulado.