
Propuesta directiva de aplicación de los derechos de los pacientes en la atención sanitaria transfronteriza

Francisco Sevilla Pérez

Miembro del Equipo Editorial de la Revista de Administración Sanitaria.

La Comisión Europea aprobó, en julio de 2008, una propuesta de directiva en relación con los derechos de los pacientes⁽¹⁾ cuando viajan fuera de su país. Sin embargo, dicha propuesta, en la práctica, introduce como único derecho la libre elección de proveedor en todo el espacio europeo sin restricciones. Es cierto que la propuesta en su versión original no se limitaba al derecho a elegir y pretendía también, aunque de manera muy tímida, regular la calidad, la seguridad y ciertos aspectos clave de la cooperación en beneficio de una mejor atención, aspectos que en el debate parece que están siendo abandonados como objetivos de la propuesta.

⁽¹⁾ Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la asistencia sanitaria transfronteriza. COM (2008) 414 final.

La Comisión con su propuesta trataba de dar respuesta por un lado a la jurisprudencia de los Tribunales Europeos de Justicia, que, en la interpretación de la Comisión, establece el derecho de los pacientes a buscar asistencia en cualquier proveedor en cualquier país de la Unión y, por otro, a la demanda del Consejo y Parlamento Europeos de regular específicamente los servicios sanitarios excluidos de la directiva de servicios generales aprobada en 2006. La Comisión Europea, por tanto, plantea regular con la propuesta la movilidad de los ciudadanos y el derecho de estos a que les sean reembolsados los gastos de atención sanitaria en que incurran.

La propuesta de directiva ha sido abordada en el Parlamento Europeo y aprobada en Pleno en primera lec-

tura en abril de 2009⁽²⁾, introduciendo modificaciones significativas en aspectos relevantes como la exclusión de servicios del ámbito de aplicación de la directiva, los criterios de autorización previa o procedimientos complementarios al reembolso.

La propuesta de la Comisión está todavía siendo analizada en el Consejo en septiembre de 2009 y ha consumido 14 meses de debate intensos bajo las Presidencias francesa, checa y sueca. En este momento, en el mes de septiembre, se debate una propuesta de la Presidencia sueca muy alejada en su contenido, tanto del texto aprobado en el Parlamento como de la propuesta original de la Comisión. Para que la propuesta llegue a incorporarse al acervo comunitario precisa que el Parlamento Europeo y el Consejo acuerden un texto común que sea aceptado por la Comisión, procedimiento de codecisión.

La propuesta de directiva y los debates que ha generado son un

ejemplo paradigmático de la construcción europea en los aspectos sociales.

1. La Comunidad Europea no tiene competencias en materia de organización y gestión de los sistemas sanitarios, que son una responsabilidad plena de los Estados.

2. Los ciudadanos y los profesionales se mueven libremente por Europa y la protección social les acompaña.

3. La Comunidad en su proceso de consolidación considera necesario, en un momento dado, regular dicha movilidad, y ello lleva a la necesidad de buscar garantías sin armonizar al no ser posible esto por los Tratados. La oportunidad la encuentra en la garantía del funcionamiento del mercado interior y en un momento políticamente posible, tanto por la composición de la propia Comisión como por la orientación política del Parlamento Europeo y de la mayoría de los gobiernos de los Estados miembros.

4. La consecuencia es, para los sistemas europeos basados todos en su organización macro en la solidaridad, y públicos y planificados casi todos ellos en su organización y gestión de los centros y servicios sanitarios,

⁽²⁾ Resolución Legislativa del Parlamento Europeo de 23 abril de 2009 sobre la propuesta Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la asistencia sanitaria transfronteriza. (COM [2008] 0414 –C6-0257/2008-2008/0142 [COD]), P6_TA-PROV(2009)0286

tener que afrontar una regulación que, en la propuesta de la Comisión, tiene como única base jurídica el artículo 95 que regula el mercado interno.

La Comunidad pretende regular la atención sanitaria en Europa, teniendo en cuenta como única base las reglas del mercado, olvidando la tradición de todos los sistemas sanitarios europeos.

Movilidad: resumen de la situación actual

La protección social de los ciudadanos europeos cuando se mueven por el espacio europeo, tanto de forma temporal como permanente, está regulada por los Reglamentos de Seguridad Social. Entre ellos la referencia son el I.408 de 1971 (el 574 de 1972 fija los procedimientos para la aplicación del I.408) y el 883 de 2004 (pendiente de entrar en vigor hasta la aprobación del reglamento que sustituya el 574). La propuesta de directiva no afecta a los reglamentos y coexiste con ellos, de manera que, de aprobarse, los ciudadanos europeos tendrían dos regulaciones diferentes a las que acogerse para llevar con ellos su cobertura sanitaria en sus desplazamientos por Europa.

La movilidad de los ciudadanos en Europa llevó a los Sistemas de Seguridad Social, ya en los años 50 del siglo XX, a establecer convenios bilaterales que permitiesen a los trabajadores mantener la protección social, a la que tenían derecho por su afiliación a los sistemas de Seguridad Social, en sus desplazamientos y garantizar que los derechos económicos, inicialmente las pensiones, generados en diferentes Estados pudiesen ser tenidos en cuenta en el momento de ejercitarlos. De esta forma, un trabajador al llegar a la jubilación puede abocar ante la entidad responsable de su pensión la totalidad de derechos generados en diferentes países, o un trabajador puede acogerse a las prestaciones sanitarias en sus desplazamientos, inicialmente por razones laborales.

Los convenios de Seguridad Social convergieron en un gran marco para el espacio común europeo a principios de los años setenta del siglo XX, el Reglamento I.408 de 1971. En el caso de la atención sanitaria las reglas básicas son que la atención se presta de acuerdo con las reglas del país donde se recibe y el coste recae sobre el Estado de afiliación, realizándose la compensa-

ción de gastos entre los Sistemas de Seguridad Social. Los reglamentos son neutrales con los sistemas sanitarios de cada país, garantizan al ciudadano una protección similar a la de los naturales del Estado de acogida y las transacciones económicas, tanto en sus modalidades como en las cantidades fijadas y pagos efectuados, se realizan entre los Estados, existiendo una Comisión Administradora para toda Europa. El ciudadano una vez acreditado su derecho, tarjeta sanitaria o cualquier otro procedimiento en función de las características del desplazamiento, tiene como únicas obligaciones las mismas que las de los ciudadanos del país donde reside.

Los reglamentos de Seguridad Social europeos han ido modificándose con los años, ampliando su ámbito de aplicación tanto en la población protegida, funcionarios o nacionales de terceros países, como en la cobertura, y así en los desplazamientos temporales inicialmente sólo se contemplaba la atención de urgencias y actualmente se da cabida a todas las modalidades asistenciales moduladas por la legislación del Estado de acogida y la duración de la estancia.

Las modificaciones incluidas en los Reglamentos y recogidas en el 883 de 2004 han respondido a iniciativas propias de los Sistemas de Seguridad Social para mejorar la protección social y también para simplificar los procedimientos, como en el caso de la tarjeta sanitaria europea, así como también al impulso ciudadano y en último término a la jurisprudencia europea. Todos los ciudadanos europeos cuando se desplazan en el espacio europeo tienen protección sanitaria en cualquier país donde se encuentren, tanto si lo hacen por razones de turismo, personales, o laborales, tanto si los desplazamientos son temporales como permanentes, e incluye a todos los beneficiarios de los regímenes de Seguridad Social europeos, tanto activos como pensionistas.

La problemática con la movilidad ciudadana en Europa y la protección social se reduce, en los primeros años del siglo XXI, a aquellos ciudadanos que se desplazan exclusivamente por razones sanitarias, porque se encuentran en situación de lista de espera, consideran más adecuada una alternativa diagnóstica o terapéutica ofertada en otro Estado miembro, o cualquier otra motivación para buscar atención fuera de su país de resi-

dencia, y a los habitantes de las regiones transfronterizas, casos de ciudadanos que residen en un Estado y desarrollan su actividad laboral en otro. La Comisión, en el estudio de impacto que acompaña a la propuesta, estima que la directiva se aplicará en un 1% de los desplazamientos sanitarios por Europa.

Los ciudadanos con cobertura de Seguridad Social que se desplazan por cualquier otra razón y durante su desplazamiento precisan atención sanitaria, estarían cubiertos en todos los casos por los Reglamentos de Seguridad Social.

La situación de los pacientes que se desplazan por razones sanitarias es heterogénea y está contemplada bajo diferentes supuestos:

1. Reglamentos de Seguridad Social dictan cómo pueden realizarse estos desplazamientos y requieren de la autorización previa de la entidad responsable del pago. La autorización previa para el desplazamiento para recibir atención sanitaria en otro Estado es el principal objeto de la jurisprudencia europea. La autorización previa, de hecho, sólo podría denegarse en 2009 en las actuaciones hospitalarias y en los casos en que idéntico o similar tratamiento

pueda ser obtenido sin espera indebida en el Estado de residencia. Esto quiere decir que todos los pacientes ambulatorios o en lista de espera en cualquier país europeo pueden acogerse a la jurisprudencia y exigir a su sistema responsable el reembolso por los gastos efectuados, por lo que parte de estos casos han sido contemplados en la reforma aprobada en 2004, en el Reglamento 883.

2. Contratos entre entidades responsables de la atención en un Estado miembro y proveedores ubicados en otro Estado permiten a los pacientes una atención programada en las condiciones determinadas en dichos contratos.

3. Desplazamientos no contemplados en los casos anteriores, la movilidad por razones puramente sanitarias por decisión propia del ciudadano, y en estos casos:

– La jurisprudencia reconoce el derecho de los pacientes a la movilidad sin necesidad de autorización previa en la “atención no hospitalaria”, como se ha señalado en el punto 1. Los Estados miembros están modificando sus procedimientos administrativos para ajustarse a ello en los casos no contemplados en los Reglamentos.

La Propuesta de directiva de servicios sanitarios que comentamos en este artículo tiene como objeto “armonizar” dicho reconocimiento.

– La jurisprudencia reconoce el derecho de los pacientes a buscar asistencia en otro Estado cuando no puede accederse al tratamiento preciso en un tiempo “médicamente justificado”. Los Estados miembros están incorporando sistemas de garantía en sus listas de espera para adecuarse. Esta garantía ha sido incorporada al Reglamento 883, artículo 20.2.

– La jurisprudencia reconoce el derecho de los Estados miembros a requerir autorización previa, con “condiciones”, en la “atención hospitalaria”: este es el elemento que ha generado la “necesidad” o la “excusa” para la propuesta de directiva, clarificar que es “atención hospitalaria” en Europa y las condiciones para denegar una autorización previa.

En cuanto a los ciudadanos que habitan en regiones transfronterizas, los acuerdos bilaterales empiezan a ser habituales, por ejemplo el suscrito entre Francia, España y la Generalitat de Catalunya para poner en marcha el hospital de La Cerdaña. Al mismo tiempo, para aquellos que

trabajan en un Estado y residen en otro, así como a los pensionistas con esta condición, la protección se ha regulado en el Reglamento 883. Por tanto, la directiva, siendo de aplicación a estos ciudadanos, no encuentra justificada su necesidad en ellos.

Contenido de la propuesta de la Comisión

La propuesta de directiva aprobada por la Comisión en julio de 2008 pretende dar una solución a la problemática de los pacientes que desean ser atendidos en un país diferente al de su residencia habitual. Para ello, plantea un procedimiento que opera en función de la elección del paciente, que sería compatible con los actuales reglamentos de la Seguridad Social y que opta por el reembolso para el resarcimiento de los gastos. Simultáneamente, la propuesta plantea regular los aspectos de seguridad y calidad en la prestación de servicios sanitarios.

El objetivo fundamental de la propuesta, según la Comisión, es crear un marco comunitario claro para la atención sanitaria transfronteriza y eliminar barreras a la libre circulación de pacientes en función de:

1. Los principios y valores comunes, la universalidad y la solidaridad, a todos los sistemas sanitarios de la Unión Europea (UE) que fueron acordados en el Consejo de Salud Europeo en junio de 2006 tras un periodo de reflexión sobre el papel de la Comunidad en los sistemas sanitarios.

2. Un marco específico para la asistencia sanitaria transfronteriza. El texto propuesto plantea una capacidad de elección por parte del paciente de cualquier proveedor de servicios sin ninguna restricción; la autorización previa no se considera necesaria y sólo sería posible cuando se demuestre que la aplicación de la directiva desestabiliza los sistemas sanitarios, y el paciente sería reembolsado *a posteriori* por los gastos efectuados de acuerdo con las tarifas establecidas por su país de afiliación.

3. La cooperación europea en el ámbito de la asistencia sanitaria que permita garantizar la seguridad, la calidad y la eficacia de la atención sanitaria, tales como el reconocimiento de las recetas emitidas en otro Estado miembro, la información sanitaria, la participación en las redes europeas de referencia, la evaluación y la recogida de datos conjunta referidos a

las tecnologías sanitarias o la salud electrónica. Para ello, la propuesta plantea un procedimiento de Comitología, grupos de expertos como instrumento para alcanzar niveles de armonización necesarios en materias de competencia plena de los Estados.

La propuesta de la Comisión consta, tras la exposición de motivos, de 46 considerandos y los siguientes capítulos:

– Capítulo I con 4 artículos: objetivo, ámbito de aplicación (toda la asistencia sanitaria con independencia de cómo se organice, se suministre o se financie), relación con otras disposiciones y definiciones.

– Capítulo II con un único artículo, el 5, en el que se recogen las responsabilidades de las autoridades del Estado miembro de tratamiento y en el que se abordan los requisitos de calidad y seguridad y se propone un procedimiento de comitología para avanzar.

– Capítulo III con 7 artículos donde se especifican las condiciones para el uso de la asistencia sanitaria en otro Estado miembro. El artículo 6 establece los principios generales, el 7 la asistencia no hospitalaria, el 8 la asistencia hospitalaria y especializada y, en concreto, las condiciones en

que se podría imponer una autorización previa y el 8 los procedimientos para hacer uso de la atención.

– Capítulo IV con 6 artículos, el 13 recordando el deber de cooperación, el 14 para el reconocimiento mutuo de recetas, el 15 regulando las redes europeas de referencia, el 16 la salud electrónica, el 17 la evaluación tecnologías y el 18 la recogida de datos.

– Capítulo V con 6 artículos donde se recogen las disposiciones de ejecución y finales.

La propuesta de la Comisión ha sido estudiada por el Parlamento como ya se ha señalado y está en debate todavía en el Consejo, siendo predecible que, de aprobarse, lo sea con cambios fundamentales, especialmente en todo lo relativo a los aspectos de calidad, seguridad y cooperación entre Estados.

Necesidad de la propuesta

La atención sanitaria en Europa es competencia de los Estados miembros, pero los ciudadanos se desplazan por Europa y precisan garantías en relación con la atención sanitaria que puedan requerir en sus desplazamientos, incluyendo cuando la ra-

zón del mismo es exclusivamente sanitaria. Parece, por tanto, que es necesario buscar un acuerdo que, siendo respetuoso con los Tratados Europeos, garantice a los ciudadanos que se mueven el derecho a una atención previamente definida, accesible, segura y de calidad. El debate, sin embargo, parece haberse reducido a regular sólo la movilidad y sus consecuencias económicas.

La Comisión basa la necesidad de la propuesta en el desconocimiento por una gran mayoría de los ciudadanos europeos de su derecho a la movilidad por razones sanitarias en Europa, así como en la necesidad de dar respuesta al reto planteado por la jurisprudencia europea y mejorar la calidad en la prestación de los servicios sanitarios en un escenario de cooperación desde el pleno respeto a las competencias de los Estados miembros.

La movilidad de los ciudadanos en Europa es uno de los pilares de la construcción de la Comunidad, y el derecho a la protección social en los desplazamientos es un hito que ha permitido avanzar de forma socialmente aceptable en la construcción del mercado interior. La protección social asociada a la movilidad de los trabajado-

res está regulada en Europa, como se ha señalado, en los Reglamentos de Seguridad Social. Sin embargo, desde 1998 hay una vía de movilidad diferente a la regulada por estos Reglamentos y derivada de las sentencias del Tribunal de Justicia Europeo, de manera que el reembolso de los gastos en que se incurre en otro Estado miembro no puede ser restringido de manera no justificada, ya que este no puede limitarse a los proveedores establecidos en el Estado de afiliación, no puede condicionarse a tener autorización previa (la jurisprudencia considera que no está justificada en ningún caso para los servicios no hospitalarios, sin embargo para los servicios hospitalarios podría estarlo por razones financieras), no puede exigirse el reembolso de un servicio no incluido entre los garantizados en el país de afiliación y la aplicación de la libertad movimientos, personas, bienes y servicios, en todo caso, no es incondicional en la atención sanitaria y puede regularse siempre que se justifique como necesaria para proteger la salud pública u otros objetivos de interés general, como la sostenibilidad financiera de los sistemas.

El reconocimiento por los Tribunales de Justicia Europea de que los

servicios sanitarios son servicios en el sentido de los Tratados, ha complicado el debate porque conlleva implicaciones legales complejas. El hecho de que en los servicios sanitarios sea habitual la existencia de precio, se presten contra reembolso y se soliciten y den con gran frecuencia de forma puntual, facilita su demanda por los ciudadanos fuera de los circuitos habituales y está en la base de las reclamaciones ante los Tribunales, así como de su no consideración como servicios de interés general de manera radicalmente distinta a la consideración, hasta ahora, por esos mismos tribunales, de la educación pública.

Por otro lado, cuando los ciudadanos se dirigen a los Tribunales Europeos de justicia, estos deben ajustarse a lo establecido en la legislación europea que establece que la organización y gestión sanitaria corresponde a los Estados miembros; por ello, para basar sus argumentaciones sólo pueden acudir a la legislación relativa a la libre circulación y al mercado interno. En consecuencia parece que los tribunales inclinan la balanza hacia la concepción de los servicios sanitarios como un bien de consumo, y no como un bien público, con-

sideración habitual en la mayoría de los Estados miembros.

La propuesta de directiva de derechos de los pacientes es el segundo intento de la Comisión de, con la excusa de codificar la jurisprudencia, regular la organización de los sistemas sanitarios europeos optando por un modelo concreto de organización. El intento anterior, la directiva de servicios generales adoptada en 2006, que inicialmente incluía también los servicios sanitarios, no llegó a término debido a que fueron excluidos por decisión tanto del Parlamento como del Consejo, en función de las especificidades del sector sanitario. Curiosamente estas especificidades no han sido tenidas en cuenta en esta segunda propuesta, que incluso puede ser considerada más radical en su opción ideológica que la primera (artículo 23 de la propuesta de la Comisión de 2004) sin que en esta ocasión se haya generado el rechazo que la previa tuvo. La propuesta de la Comisión ignora la diferencia entre proveedores de servicios y sistemas sanitarios, y no ha tenido en cuenta que existe jurisprudencia que avala la regulación de aquellos, como la relativa a las oficinas de farmacia.

De hecho, la Comisión, desde hace muchos años, cuando entiende que hay una restricción a la libertad de movimientos de los ciudadanos su única preocupación real es la aplicación de reglas de mercado interno, y actúa mediante procedimientos de infracción orientados a converger con la alternativa política buscada con las propuestas de directivas de servicios: primero, la general y posteriormente, la sectorial.

Por su parte, el Consejo, en 2002, inició un proceso de reflexión en el campo de la atención sanitaria con el objeto de mejorar la utilización de recursos, incrementar el intercambio de información, analizar la accesibilidad y la calidad, así como buscar seguridad jurídica en la aplicación de las reglas del mercado interior a la atención sanitaria. De este proceso continuado con las reflexiones del denominado Grupo de Alto Nivel y las conclusiones en la materia adoptadas por el Consejo sale la aproximación "sectorial" con la propuesta de directiva aprobada en 2008 por el Colegio de Comisarios.

En cuanto a los Estados puede señalarse que han mantenido, en general, una posición favorable a la

necesidad de una directiva de servicios sanitarios, lo que ha favorecido que la Comisión pudiese culminar su proyecto con la propuesta aprobada en 2008. Esta posición común, sin embargo, no refleja una comunidad entre ellos sobre el contenido de la directiva; efectivamente, la mayoría de los Estados buscan una compilación de la jurisprudencia que ponga un claro marco de referencia a la Comisión y a los Tribunales para las posibles reclamaciones de los ciudadanos, con un respeto escrupuloso a las competencias de los Estados miembros. Esta posición mayoritaria ha provocado que el Consejo camine por un texto donde ha desaparecido toda posibilidad de regular acciones conjuntas para la mejora de la calidad y seguridad de los pacientes, así como toda cooperación entre Estados que vaya más allá de puras medidas de incentivo y de carácter voluntario en materias como evaluación de tecnologías, *e-health* o centros de referencia. Para otros Estados, entre ellos España, la necesidad de la directiva se encuentra en la cooperación en dichas materias y no en la regulación de la movilidad ciudadana, por lo que si la propuesta inicial de la Comisión era decepcio-

nante, la actual de la Presidencia sueca difícilmente podrá contar con su apoyo.

El debate sobre el sometimiento de los servicios públicos en Europa a las leyes de la competencia y el mercado interno, o su caracterización como sistemas de ciudadanía basados en la solidaridad en los que las leyes del mercado son inapropiadas es un debate ideológico, no de jurisprudencia. Por otro lado, la protección de los servicios de interés general está bien reconocida desde las “necesidades específicas” de los servicios públicos para proveer servicios universales que inevitablemente limitan la competencia.

La exclusión de los servicios sanitarios de la directiva de servicios de mercado interior, aprobada en 2006, fue consecuencia de un intenso debate político sobre la posibilidad de conciliar una política coherente de movilidad de los pacientes con la regulación existente en los sistemas sanitarios. Este debate es el que subyace en la nueva propuesta, donde la especificidad de los servicios se quería resaltar mediante la “regulación a nivel europeo” de la calidad y la cooperación, al ser estas áreas competencia plena de los Esta-

dos miembros; sin embargo, tras los debates, la propuesta de directiva puede quedar reducida a una regulación centrada casi exclusivamente en la movilidad, con una clara orientación “pro-mercado”, bajo el paraguas de la capacidad de elección y sin propuestas para la articulación de políticas de calidad y seguridad en la Unión.

Elementos a tener en cuenta en la valoración propuesta

La propuesta de directiva precisa ser analizada teniendo en cuenta diferentes elementos, desde la seguridad jurídica a la capacidad de elección que plantea.

Seguridad jurídica

La propuesta de directiva se justifica, tanto por la Comisión como por diferentes Estados miembros, en la necesidad de dar seguridad jurídica a los ciudadanos.

El análisis de la propuesta, sin embargo, tiene elementos preocupantes en este sentido:

1. Crea una doble vía de movilidad: Reglamentos de Seguridad Social-Directiva, además de la siempre posible vía de los Tribunales. La

propuesta original de la Comisión daba preferencia a los Reglamentos, pero dejaba zonas de solapamiento que en la posición de algunos Estados debe traducirse en la plena capacidad de los ciudadanos de decidir a qué vía acogerse. Teniendo en cuenta que ambas vías, Reglamentos y Directiva, regulan el derecho a la protección sanitaria pero lo hacen de forma muy distinta, es previsible una elevada litigiosidad. En este sentido, si la verdadera justificación fuese dar seguridad jurídica, parece más razonable que se hubiese optado por una única regulación, bien modificando los Reglamentos si hubiese algo que modificar, bien creando una nueva regulación única inspirada en la experiencia de 40 años de Reglamento.

2. Indefinición de servicios cubiertos: por la vía de los Reglamentos los servicios cubiertos son los definidos en el país de tratamiento, por la vía de la jurisprudencia y propuesta directiva son los definidos en el país de afiliación. En ningún caso se plantea por la Comisión disponer de un mínimo homogéneo de prestaciones en toda Europa. Precisamente un elemento importante de la jurisprudencia que se pretende codi-

ficar es el reconocimiento por los tribunales del derecho al reembolso de prestaciones denegadas, al no existir un catálogo, positivo o negativo común; además de agravios comparativos siempre habrá denegaciones que se puedan recurrir.

3. No implanta instrumentos imprescindibles para garantizar la continuidad de la asistencia ni los trámites administrativos para el reembolso. La directiva no plantea el establecimiento de criterios mínimos comunes en la información clínica que debe acompañar a los ciudadanos, ni tampoco para el reconocimiento de facturas entre los diferentes Sistemas de Seguridad Social.

Garantía de derechos a los ciudadanos: prestaciones, calidad y seguridad

El derecho a la movilidad ya está reconocido y, si debe regularse mejor, parece razonable que se haga por la vía que ha demostrado su idoneidad durante muchos años con las modificaciones que pudiesen ser precisas, como ya se ha señalado.

Una directiva europea en relación con los servicios sanitarios debería centrarse en la necesidad de establecer un marco en la UE para trabajar

juntos en aquellas áreas orientadas a garantizar el ejercicio de los derechos de los ciudadanos y aquellas en que hay un valor añadido de trabajar juntos los diferentes sistemas: cartera de prestaciones similar y criterios de acceso a los servicios, así como desarrollar instrumentos que permitan mejorar la calidad en la provisión y la seguridad del paciente: sistemas de información, *e-health*, etc.

Objeto de la norma: ciudadanos frente a asegurados

Parece que la norma propuesta tiene como destinatarios a los ciudadanos, pero el reembolso se aplica sólo a los asegurados. Por otro lado, el objetivo y el campo de aplicación de la norma propuesta, y especialmente en los textos de compromiso que se conocen del Consejo, se orientan más a regular el derecho al reembolso de los asegurados y ciertas características relacionadas de los servicios, que los derechos de los pacientes. Llama la atención que el contenido de la norma propuesta no se atenga de ninguna manera al título de la propia norma.

País de afiliación

Con los Reglamentos de Seguridad Social cuando un pensionista cambia

de país de residencia el país donde estaba afiliado transfiere una cuota capitativa al nuevo Estado de residencia que, de facto, se convierte en responsable de la cobertura de ese ciudadano en lo contemplado por el Reglamento y, de hecho, una vez registrados en el nuevo Estado de residencia pierden su derecho al acceso automático de los servicios sanitarios en su país de origen.

Si se introdujese el concepto de residencia para definir el país de afiliación en la directiva, como ha sido planteado en el Parlamento y por algunos Estados miembros, en apariencia siguiendo milimétricamente la definición de los Reglamentos, los pensionistas que cambian su residencia tendrían siempre, de acuerdo con la directiva, como responsable de su asistencia sanitaria a su nuevo país de residencia. En la práctica, significa que todos los pensionistas europeos que han trasladado su residencia a España cargarían a los Servicios de Salud de la comunidad autónoma donde residan el coste de su atención sanitaria fuera de España, incluso cuando sean atendidos en su país de origen. El impacto económico de esta medida sobre los Servicios de Salud de territorios re-

ceptores de pensionistas europeos puede ser inasumible.

Reembolso frente a asunción de costes

El reembolso de costes es el procedimiento propuesto para la compensación económica a los ciudadanos por dos razones; primero porque las sentencias no dejan otra alternativa, ya que se refieren a ciudadanos que han efectuado un gasto y por tanto hay que reembolsarlo y segundo porque la mayoría de los sistemas sanitarios continentales funcionan con sistemas de reembolso.

Los reglamentos de Seguridad Social emplean la compensación entre Estados y no utilizan el reembolso. La directiva, por tanto, hace una elección política que además no es neutral con la organización sanitaria de algunos Estados, a diferencia de lo que ocurre con la aplicación de los Reglamentos. La transposición de una directiva que tiene como relación económica habitual el reembolso a un Estado con un sistema sanitario donde sea excepcional, como en España con el reintegro de gastos, puede provocar un conflicto jurídico de consecuencias imprevisibles.

Elección abierta a todos los proveedores o regulada a los contractuales

El Sistema Nacional de Salud (SNS) tiene regulada la elección de proveedores de manera distinta en los diferentes Servicios de Salud, pero en ningún caso se contempla la elección de centros no propios que no estén vinculados o concertados. En otros sistemas la elección es más general y prácticamente todos los proveedores son accesibles con financiación pública. La propuesta de directiva, con una interpretación extrema de la jurisprudencia, plantea una capacidad de elección de cualquier proveedor sin ninguna restricción. En sistemas sanitarios como el SNS parece natural que se considere necesario mantener la vinculación por coherencia con su organización, por garantía de calidad y para “prevenir competencia desleal con financiación pública”.

Reflexión final

La construcción de una “atención sanitaria europea” es necesaria dentro de la Europa de los ciudadanos. Además, es posible porque los sistemas sanitarios europeos compar-

ten desde hace muchos años una serie de principios comunes: la solidaridad en la financiación y la universalización de la cobertura.

España ha venido defendiendo, desde 2004, en las consultas públicas realizadas, la necesidad de una directiva de servicios sanitarios cuyo objetivo fuese garantizar:

1. Un acceso equitativo a las prestaciones sanitarias de todos los ciudadanos.
2. Una cartera de servicios compartida.
3. La calidad y seguridad de las prestaciones sanitarias.
4. El acceso de los pacientes a una información clara y precisa.
5. Instrumentos comunes que lo hagan posible como, por ejemplo, sistemas de información sanitaria compartidos y procedimientos para el reconocimiento mutuo de recetas.

España, además, considera de la máxima importancia, tanto en su condición de receptor de millones de ciudadanos europeos como en la de origen, que la protección sanitaria debe garantizarse en toda Europa de forma equilibrada entre las necesidades y expectativas de los pacientes, la planificación de los servicios con un alto coste estructural fijo que financia-

mos entre todos y la lógica de funcionamiento del SNS.

La propuesta de la Comisión se basa en el artículo 95 del Tratado, elemento nuclear para el libre mercado, y responde a un planteamiento ultraliberal de los servicios sanitarios: la “compra” de servicios sanitarios que posiblemente sólo podrán permitirse aquellos que puedan pagarlos y un libre mercado sin ninguna regulación, ignorando las características específicas del sector sanitario. La decisión individual como base única del funcionamiento de la sanidad es la razón de ser de algunos sistemas sanitarios, entre ellos el de EE.UU. de Norteamérica, bien conocido por los millones de ciudadanos sin seguro o arruinados, también económicamente, por su enfermedad. La protección de la salud, está bien demostrado en la práctica, que cuando responde exclusivamente a criterios de mercado, básicamente desde el lado de la oferta de servicios, tiene efectos muy graves sobre la organización de los sistemas: desprotección de los ciudadanos, acceso inequitativo a los servicios, altos costes sanitarios y ninguna evidencia de una mejor calidad que aquellos sistemas que intentan hacer com-

patible la capacidad de elección con la mejor protección para todos.

La asimetría de información, tanto en el conocimiento necesario para valorar adecuadamente las diferentes alternativas posibles, así como en el desbalance de poder existente en la relación médico-paciente, unida a otras características propias del sector, hacen que la capacidad de elección en sanidad deba ser compatible con el “consejo experto”, papel de la Atención Primaria y de los sistemas de referencia de pacientes que utilizan los médicos, presente en la mayoría de los sistemas sanitarios y, para muchos, una garantía de calidad, para otros, la mejor.

La propuesta de la Comisión plantea, por tanto, múltiples problemas tanto para los ciudadanos como para el futuro del Sistema Sanitario público español.

Efectos en la atención individual a los ciudadanos

I. Rompe la equidad al condicionar el acceso a la capacidad de pago, así como a diferentes variables de carácter socioeconómico como el conocimiento de lenguas o la capacidad de interpretación de información compleja. La directiva prevé

la libre elección del paciente del centro donde quiere ser atendido corriendo los gastos a cargo del Estado miembro donde está afiliado. Sin embargo, para que los ciudadanos puedan acceder, deberán desembolsar el coste íntegro de los servicios en el lugar donde los reciban, y sólo *a posteriori* serán reembolsados “hasta el nivel que habría asumido... en el propio Estado miembro y sin rebasar el coste real de la asistencia...”. Ello unido al coste del desplazamiento, estancia del paciente y de sus familiares, así como las barreras lingüísticas, hace que la propuesta de directiva sólo sea útil para unos cuantos, precisamente aquellos que ya están en posición de hacerlo y que se beneficiarían de un coste menor, ya que podrían reclamar financiación pública para el pago de los servicios que han recibido.

La directiva debería garantizar la movilidad de todos los ciudadanos que lo precisen. El reembolso es un freno a la movilidad de la práctica totalidad de los ciudadanos y es una opción política de la Comisión, en ningún caso inevitable como evidencian los desplazamientos amparados por los Reglamentos vigentes de Seguridad Social.

2. Atenta contra la solidaridad porque el coste destinado a la financiación de la atención de unos pocos se tendrá que detraer de la financiación de todos cuando la financiación debería garantizar el pago de quienes precisan los servicios.

La directiva debería garantizar a todos los ciudadanos el acceso, en condiciones de igualdad, a los servicios sanitarios que precisen y estén incluidos en la cartera de prestaciones del sistema con financiación pública.

3. No garantiza la calidad de la atención sanitaria ni prevé la continuidad de los cuidados. La directiva busca aliviar parcialmente a los pacientes del coste asociado a la elección, pero no plantea ningún mecanismo de acompañamiento al paciente en su decisión en un escenario de gran heterogeneidad: todos los centros y servicios sanitarios de los 27 Estados miembros. Tampoco garantiza la forma ni el nivel en que se proveerá la información relativa a las características de los servicios ofrecidos. La regulación de los aspectos relacionados con la calidad y la información que plantea la directiva es claramente insuficiente en este sentido.

La directiva debería garantizar una autorización previa centrada en la

valoración clínica del paciente y en la adecuación de las actuaciones que precisa, y no sólo en criterios de índole económica o administrativa, y que funcionara como garantía de calidad y nunca como freno a la movilidad.

4. No garantiza la atención al paciente. Al eliminar en la práctica la autorización previa, el paciente puede optar por la prestación de servicios en un centro o servicio que por múltiples razones puede no estar en condiciones de ofertar en el momento concreto que se precisa.

La directiva debería permitir tener un control de flujos de entrada para garantizar la calidad y el equilibrio del sistema, un caso paradigmático serían los trasplantes de órganos.

5. Crea inseguridad a los pacientes en cuanto a la garantía del reembolso que pueden recibir. Al eliminar la autorización previa, el paciente no tiene ninguna garantía en relación con el resarcimiento de los gastos incurridos al regresar a su Estado de origen: por un lado las prestaciones recibidas pueden no estar contempladas, por otro las facturas generadas pueden no ser reconocidas por el sistema de tarifas del Estado responsable de resarcir el coste.

La directiva debería garantizar a los ciudadanos europeos los mismos derechos, cartera de servicios común, que estos servicios se presten en condiciones de seguridad y calidad, criterios y sistemas de calidad reconocibles por todos los Estados miembros, y que contemple la autorización previa como un mecanismo de garantía de calidad en relación con la necesidad, la pertinencia y la adecuación de las alternativas, así como la bondad del centro elegido para poder efectuarlas en el momento necesario.

Efectos en el Sistema Nacional de Salud de la propuesta de la Comisión

1. Crearía diferencias injustificadas con la regulación existente para la movilidad en España, entre comunidades autónomas y dentro de cada Comunidad.

2. Introduciría el reembolso como forma habitual de acceder a los servicios, cuando en nuestro sistema el reembolso es excepcional y se contempla únicamente en supuestos como la atención en centros sanitarios ajenos al sistema en casos de urgencia vital.

3. Abriría la capacidad de acceder a cualquier centro sanitario a car-

go del SNS con la única condición del pago previo de los ciudadanos. La transposición de la directiva obligaría de una forma coherente, en caso contrario se crearía una doble vía para los ciudadanos que acabaría en litigiosidad, a abrir todos los centros al acceso mediante reembolso.

4. La opción de acceder a los centros por decisión unilateral es incompatible con el sistema de puerta de entrada que tiene en el SNS la Atención Primaria, y anularía el sistema de garantía de calidad en los traslados entre centros actualmente vigente.

5. Tendría el efecto de incentivar la creación de un “mercado sanitario” transfronterizo, por nacionales de cualquiera de los Estados miembros, para la captación de personas con cobertura de ese Estado miembro, en nuestro caso del SNS, con el único objeto de atender a estos pacientes sin los filtros de garantías que para el ciudadano tiene el sistema: autorización, acreditación, inspección, concertación, etc.

6. Limitaría la capacidad de planificación de los centros y servicios

sanitarios y, en consecuencia, pondría en riesgo la sostenibilidad del sistema por los altos costes estructurales que tiene la oferta sanitaria.

La directiva debería ser neutral con la organización de los sistemas sanitarios, competencia plena de los Estados miembros, tal y como ocurre en Europa con los Reglamentos de Seguridad Social. Para ello parece más coherente abordar la mejora de los Reglamentos existentes para dar una respuesta lógica a los planteamientos de los Tribunales de Justicia y orientar el capítulo de movilidad de la directiva a garantizar los derechos de los ciudadanos no cubiertos por estos.

Conclusión, malos tiempos para la lírica: los defensores de sistemas sanitarios públicos eficaces, de calidad y competitivos, en suma, eficientes y con una amplia capacidad de decisión de los ciudadanos, se encuentran en minoría en Europa, paradójicamente, en un momento histórico en el que el papel del Estado y la regulación pública como garantes de los derechos de los ciudadanos parecen una obviedad para cualquiera, excepto...