

Sección del Tribunal Constitucional**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

9657 *Pleno. Sentencia 98/2017, de 20 de julio de 2017. Recurso de inconstitucionalidad 433-2013. Interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones. Competencias sobre sanidad: suficiente acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante (STC 139/2016), adecuado ejercicio de las competencias estatales. Votos particulares.*

ECLI:ES:TC:2017:98

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narvárez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad 433-2013, interpuesto por el Gobierno de Canarias contra los artículos 1, 3, 4.14, 6, 8, apartados 1, 2 y 3, 9, disposición adicional primera y disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el día 23 de enero de 2013 la Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias, en la representación que ostenta, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 1, 3, 4.14, 6, 8, apartados 1, 2 y 3, 9; disposición adicional primera y disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

Los motivos del recurso son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La totalidad de los preceptos impugnados vulneran el artículo 86.1 CE por falta del presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad. La demanda recuerda la doctrina constitucional en la materia y sostiene que, respecto a los preceptos impugnados los razonamientos ofrecidos por el Gobierno en la parte expositiva del Real Decreto-ley 16/2012 en orden a justificar la extraordinaria y urgente necesidad de su dictado no son suficientes. En relación con el artículo 1, relativo a la nueva condición de asegurado, el Gobierno de Canarias señala que la motivación ofrecida alude a normativa comunitaria y

a pronunciamientos del Tribunal de Cuentas, sin que haya ninguna justificación específica sobre el carácter extraordinario y urgente de la medida. Sobre el artículo 3, que crea un fondo de garantía asistencial, de carácter extrapresupuestario, dirigido a cubrir los desplazamientos entre Comunidades Autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla de personas que gocen de la condición de asegurado en el Sistema Nacional de Salud, se afirma en la exposición de motivos que la constitución de este fondo se hace imprescindible pero el eventual interés público en su creación, no ampara que se formalice a través del instrumento excepcional que representa el Decreto-ley. Tampoco respecto al artículo 6 se explicita el presupuesto habilitante del Decreto-ley, pues, en modo alguno, visto su contenido, es posible entender que responda a la necesidad de respeto al principio de austeridad o de racionalización del gasto público en la oferta de medicamentos y productos sanitarios a que se refiere la exposición de motivos cuando alude al capítulo que incluye este precepto. Se trata de una medida de tipo organizativo, que impone el establecimiento de servicios de farmacias propio en centros sanitarios y de asistencia social, y de la que no existe explicación sobre su inclusión en una norma excepcional como es el decreto-ley.

En relación con las medidas que se incluyen en el artículo 8, apartados 1, 2 y 3, dirigidas a modificar la legislación en materia de profesiones sanitarias, y en el artículo 9, que crea un registro estatal de profesionales sanitarios, la demanda tampoco encuentra verdaderas razones de urgencia. Idénticas objeciones, en cuanto a la no concurrencia del presupuesto habilitante del Decreto-ley, cabría oponer respecto de la regulación contenida en la disposición adicional primera, en cuanto al régimen de los españoles residentes en el exterior, así como de la incluida en la disposición final sexta, que modifica el Real Decreto 1301/2006, de 10 de noviembre, por el que se establecen las normas de calidad y seguridad para la donación, la obtención, la evaluación, el procesamiento, la preservación, el almacenamiento y la distribución de células y tejidos humanos.

b) El Gobierno de Canarias denuncia la inconstitucionalidad del artículo 1 del Real Decreto-ley 16/2012 en cuanto que el legislador estatal, al anudar la asistencia sanitaria a la Seguridad Social, contraviene los artículos 41 y 43 CE, en los que se había basado el legislador para introducir un Sistema Nacional de Salud orientado a la prestación asistencial universal desvinculado de la cotización a la Seguridad Social. Por el contrario, el Real Decreto-ley 16/2012 introduce el concepto de «asegurado», vinculando, en gran medida, el derecho de acceso a la asistencia sanitaria pública y gratuita al sistema contributivo de Seguridad Social, lo que sería contrario a la doctrina constitucional y a la idea de la universalidad de la asistencia sanitaria que subyace en el artículo 43 CE. Por ello la demanda considera que la modificación que el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012 opera sobre el artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y en particular, las restricciones al acceso a las prestaciones sanitarias públicas que se contienen en el apartado 3 de este último precepto legal, deben reputarse contrarias al principio de igualdad establecido en el artículo 14 CE y al derecho a la protección de la salud del artículo 43 CE.

Además, el artículo 1.2 vulneraría las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias de desarrollo legislativo y ejecución en materia de sanidad e higiene del artículo 32.10 del Estatuto de Autonomía de Canarias (EACan), en cuanto que reserva al Estado las funciones de reconocimiento y control de la condición de asegurado, las cuales tienen un carácter marcadamente ejecutivo, con lo que esa reserva no está justificada desde la perspectiva competencial.

El Gobierno de Canarias también considera que los artículos 4.14 y 6 infringen las competencias autonómicas. El artículo 4.14 añade un artículo 94 *ter* a la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, autorizando al Instituto Nacional de la Seguridad Social para tratar los datos que resulten imprescindibles para determinar la cuantía de las aportaciones de los beneficiarios en la prestación farmacéutica. Tal función constituye una típica expresión de la competencia ejecutiva. En cuanto al artículo 6, sobre medidas relativas a la atención farmacéutica en los hospitales, en los centros de asistencia social y en los centros psiquiátricos, se le reprocha que deja sin contenido las competencias autonómicas.

2. Mediante providencia de 12 de febrero de 2013, el Pleno del Tribunal, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno de Canarias y, en su representación y defensa, por la Directora General del Servicio Jurídico del mismo, contra los artículos 1; 3; 4.14; 6; 8 apartados 1, 2 y 3; 9; disposición adicional primera y la disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes y publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado».

3. Por escrito presentado en el registro general del Tribunal Constitucional el 19 de febrero de 2013 el Abogado del Estado se personó en el proceso, solicitando la concesión de una prórroga del plazo para formular alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia del Pleno de 20 de febrero de 2013.

4. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de febrero de 2013, el Presidente del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara acordó personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.I LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Congreso de los Diputados, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal ese día 27 de febrero.

5. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado el 15 de marzo de 2013.

Comienza señalando una serie de cuestiones preliminares, referidas a la exposición del objeto del recurso, la descripción del contenido del Real Decreto-ley 16/2012 y la evolución normativa de la delimitación del ámbito subjetivo de cobertura en el Sistema Nacional de Salud, para concluir con las notas que definen la nueva regulación del régimen jurídico del derecho a la asistencia sanitaria tras el Real Decreto-ley 16/2012.

Los preceptos impugnados del Real Decreto-ley 16/2012 superan el test constitucional sobre el presupuesto habilitante del artículo 86.1 CE, de acuerdo con la doctrina constitucional (por todas, SSTC 329/2005, de 15 de diciembre, FJ 5; 332/2005, de 15 de diciembre, FFJJ 5 y ss.; 68/2007, de 28 de marzo, FJ 6; 31/2011, de 17 de marzo, FJ 3; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 4, y 1/2012, de 13 de enero, FJ 6). Las razones de urgencia han quedado exteriorizadas tanto en la memoria de análisis de impacto normativo como en la exposición de motivos y en el debate de convalidación: (i) el marco de una crisis económica sin precedentes, constatada en los informes del Banco de España, que exige fuertes ajustes presupuestarios, y de la que se ha hecho eco el Tribunal (AATC 95/2011 de 21 junio, FJ 5; 96/2011, de 21 de junio, FJ 5, y 147/2012, de 16 de julio, FJ 6); (ii) la importancia del gasto sanitario en las medidas de corrección del déficit, en la senda de consolidación fiscal pactada con los órganos de la Unión Europea y (iii) la ausencia de normas comunes sobre el aseguramiento, el crecimiento desigual en las prestaciones del catálogo, la falta de adecuación de algunas de ellas a la realidad socioeconómica y la propia falta de rigor y énfasis en la eficiencia del Sistema Nacional de Salud.

También se han dado cumplidas razones de la relación de conexión entre la necesidad apreciada y las medidas impugnadas: (i) en cuanto a la definición de asegurado, la necesidad de corregir los abusos del llamado turismo sanitario, que supondrán un ahorro estimado en 917 millones de euros; (ii) el impacto de las medidas orientadas a garantizar el uso racional del medicamento se cuantifica en un ahorro de 3.550 millones de euros; (iii) las medidas de reforma del Estatuto marco del personal estatutario han quedado cuantificadas en 500 millones de euros; y (iv) los acontecimientos relacionados con actividades de promoción y publicidad en apoyo de la donación de células y tejidos

humanos, que aconsejaban completar la transposición de la Directiva 2004/23/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, reguladora de esta materia.

Al concurrir el presupuesto habilitante, dentro de los límites materiales del artículo 86.1 CE, nada impide que el decreto-ley realice una modificación estructural si ésta resulta de extraordinaria y urgente necesidad, como ha quedado justificado. La nota de provisionalidad de estas normas no alude a su carácter limitado o con cláusula de caducidad, sino a la necesidad de su convalidación o ratificación parlamentaria para su pervivencia en el tiempo (SSTC 178/2004, de 21 de octubre, FJ 6, y 189/2005, de 7 de julio, FJ 6).

En el examen de los concretos preceptos que han sido impugnados señala que el artículo 1 no vulnera los artículos 14, 41 y 43 CE. El artículo 43 CE no impone un único modelo sanitario, ni tampoco que el Estado deba garantizar una plena prestación sanitaria pública para toda persona que resida, regular o irregularmente, en España. La única reducción del ámbito subjetivo de la cobertura que cabe imputar a la norma impugnada es la relativa a los inmigrantes en situación irregular. En el marco de las SSTC 95/2000, de 10 de abril, FJ 3, y 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 4, el examen del acceso a la sanidad con cargo a fondos públicos en los países de nuestro entorno, que integran la misma comunidad jurídica de protección de los derechos humanos reconocidos en los textos y convenios internacionales en la materia, permite concluir que no existe uniformidad en el modo de abordar la financiación pública de la sanidad que se presta a los inmigrantes en situación irregular. Por el contrario, sí parece existir consenso en otorgarles el tratamiento de urgencia con independencia de su situación legal, en cuanto conecta con la protección de la vida y de la integridad física de la persona, si bien en gran parte de los países de nuestro entorno se exige el pago del coste de esa asistencia.

En la concreción legal del derecho a la salud, la Constitución autoriza al legislador a establecer condiciones de ejercicio para los extranjeros distintas de las que rigen para los españoles e incluso a tomar en consideración el dato de su situación legal en España. Para que sea admisible, el Tribunal ha exigido: (i) que no se vea afectado el contenido del derecho imprescindible para la garantía de la dignidad humana, concepto que hoy podría conectarse con la atención de urgencia; (ii) que la distinción se dirija a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos, señaladamente el principio constitucional de estabilidad presupuestaria del artículo 135 CE, en un contexto de extraordinarias dificultades, lo que no resulta contrario al pacto de derechos económicos, sociales y culturales (artículos 2.1 y 12.1) ni a la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea (artículo 35); (iii) que la medida sea proporcional al fin perseguido, a cuyo efecto se señala que, además de las prestaciones garantizadas, la prevención sanitaria queda cubierta a través de los dispositivos de salud pública sin necesidad de tarjeta sanitaria (artículo 6 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, general de salud pública).

Sobre el artículo 1.2, impugnado por motivos competenciales, argumenta que, de acuerdo con la normativa preexistente, el reconocimiento de la condición de asegurado o de beneficiario ya correspondía al Instituto Nacional de la Seguridad Social o a la Tesorería General de la Seguridad Social, según los colectivos. En la tensión que siempre ha existido entre la consideración de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos como prestación de la Seguridad Social o como prestación al margen de ésta, el Real Decreto-ley 16/2012 ha optado por aproximarla nuevamente al régimen de la Seguridad Social incluyendo un concepto claro de ese modelo como es el de «asegurado». Esta opción del legislador justifica que a efectos competenciales, vuelva a tener relevancia el artículo 149.1.17 CE en cuanto al «régimen económico de la Seguridad Social» (SSTC 124/1989, de 7 de julio, FJ 3, y 195/1996, de 28 de noviembre, FFJJ 6 y 7).

Aunque no se aceptara la anterior argumentación, estaría igualmente justificada la asunción de la función de reconocer la condición de asegurado por órganos estatales, como función ejecutiva básica, según la doctrina constitucional (por todas, STC 33/2005, de 17 de febrero, FJ 6). La decisión exige imperativamente de un ente supraordenado que, de forma homogénea, garantice la igualdad de todas las personas que se encuentren en España en el acceso a la sanidad. Estos mismos motivos deben conducir a desestimar la impugnación del artículo 4.14.

Sobre el artículo 6, el Abogado del Estado sostiene que resulta obvia la constitucionalidad de su apartado primero, el cual fija una exigencia mínima que puede superarse por las Comunidades Autónomas. El apartado segundo aumenta el margen de actuación de las Comunidades Autónomas, permitiendo que exceptúen a determinados centros sanitarios de la obligación de contar con un servicio de farmacia hospitalaria propio, si bien el legislador estatal impone límites a esta posibilidad, dejando un amplio margen de desarrollo autonómico. En cuanto al apartado tercero, nuevamente se trata de una norma ordenada a garantizar un mínimo de calidad y seguridad en todo centro: que cuenten, en todo caso, con un depósito de medicamentos, garantizando así el acceso a medicamentos en los centros sanitarios, en condiciones mínimas de seguridad y racionalidad en su uso y dispensación. En materia de seguridad de los medicamentos opera el título competencial normativo pleno sobre «productos farmacéuticos» (STC 152/2003, de 17 de julio, FFJJ 7 a 9).

6. Mediante providencia de 18 de julio de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso ha de resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Canarias contra determinados preceptos del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes, la demanda plantea, en primer lugar, la vulneración del artículo 86.1 CE en la que incurrirían la totalidad de los preceptos impugnados. Por otra parte, el artículo 1 del Real Decreto-ley 16/2012 sería contrario a lo dispuesto en los artículos 14, 41 y 43 CE, al restringir los beneficiarios del sistema nacional de salud vinculando el derecho de acceso a la asistencia sanitaria al sistema contributivo de Seguridad Social. También lo sería por contrariar las competencias autonómicas relativas a la gestión del sistema sanitario público en cuanto que su apartado segundo determina la asunción de competencias ejecutivas por órganos estatales. Por último, los artículos 4.14 y 6 del Real Decreto-ley 16/2012 contienen un conjunto de medidas referidas a la prestación farmacéutica y a la organización de servicios de farmacia hospitalaria que vulnerarían las competencias autonómicas en materia de ordenación farmacéutica y organización de la sanidad.

El Abogado del Estado, por las razones que han quedado igualmente expuestas en los antecedentes, interesa la desestimación íntegra del recurso.

2. Antes de entrar en el examen de fondo del asunto es necesario realizar alguna precisión preliminar a fin de delimitar el objeto del recurso y el alcance de nuestro enjuiciamiento.

El Real Decreto-ley 16/2012 ha sido ya objeto de las SSTC 139/2016, de 21 de julio; 183/2016, de 3 de noviembre; 33/2017, de 1 de marzo; 63/2017, de 25 de mayo, y 64/2017, de 25 de mayo, cuya doctrina deberá ser tenida en cuenta en la medida en que resulte trasladable al caso que ahora nos ocupa. Las indicadas Sentencias cobran relevancia en el presente proceso bajo los siguientes puntos de vista:

a) La STC 63/2017 declaró la inconstitucionalidad de la disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, en cuanto añade un párrafo al artículo 4.1 del Real Decreto 1301/2006, de 10 de noviembre, en el inciso «y la Organización Nacional de Trasplantes cuando las actividades pretendidas superen dicho ámbito». Consecuentemente, ha de apreciarse la pérdida sobrevenida del objeto del recurso respecto a dicho inciso.

b) La tacha de vulneración del artículo 86.1 CE por no concurrir el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad, ha de ser desestimada en lo que respecta al artículo 1 del Real Decreto-ley 16/2012 en atención a lo razonado en la STC 139/2016, FFJJ 3 a 5.

c) El condicionamiento del derecho al acceso a la asistencia sanitaria a través de la condición de asegurado, que comporta la exclusión de determinados colectivos de la titularidad del derecho (artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012) debe desestimarse en atención a lo ya razonado en la STC 139/2016, FFJJ 8 y 9.

d) La impugnación por motivos competenciales del artículo 1.2, que añade un artículo 3 *bis* a la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, queda desestimada en atención a lo razonado en la STC 33/2017, FJ 4.

e) El artículo 4.14, que añade un nuevo artículo 94 *ter* a la Ley 29/2006 (actualmente, artículo 103 del texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2015), ha sido impugnado por entender que vulneraba las competencias autonómicas. Dicha queja ha quedado desestimada en la STC 63/2017, FJ 5 b), al que ahora procede remitirse.

f) La impugnación por motivos competenciales del artículo 6, que regula medidas relativas a la atención farmacéutica en los hospitales, en los centros de asistencia social en régimen de asistidos, y en los centros psiquiátricos, ha de desestimarse conforme a la STC 63/2017, FJ 6.

Allí este Tribunal se pronunció expresamente acerca de la conformidad competencial de los apartados 2 y 3 de dicho artículo 6, pero de su razonamiento se infiere, sin dificultad, que el apartado 1 también tiene carácter básico, ya que en dicha Sentencia se afirma que «la regulación aquí controvertida, en cuanto fija un requisito mínimo para determinados centros sanitarios y asimilados (régimen de asistidos) que, en razón al tamaño de su oferta asistencial no ambulatoria, requieren, a juicio del legislador básico, de un servicio de dispensación de medicamentos, rodeado de las necesarias garantías: los servicios de farmacia hospitalaria, bajo la titularidad y responsabilidad de un farmacéutico especialista en esta materia, tienen encomendada la custodia, conservación y dispensación de medicamentos de uso humano para su aplicación dentro de las instituciones del Sistema Nacional de Salud, o en algunos supuestos de medicamentos sometidos a reserva singular (arts. 3.6 y 85.1 del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio)».

3. De acuerdo con lo anterior, resta por resolver la queja de vulneración del artículo 86.1 CE que se plantea en relación con los artículos 3, 6, 8, apartados 1, 2 y 3, 9, disposición adicional primera y disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, pues, pese a lo afirmado en la demanda, nada se alega al respecto sobre el artículo 4.14.

De ese examen también ha de quedar excluido el artículo 3 y las disposiciones adicional primera y final sexta, salvo en el inciso ya declarado inconstitucional por la STC 63/2017. En efecto, la demanda no argumenta mínimamente acerca de las razones por las que estos preceptos vulneran el artículo 86.1 CE, porque se limita a afirmar bien que, respecto al artículo 3, «no ampara que se formalice a través del instrumento excepcional que representa el decreto ley», o bien, simplemente, a negar, respecto a las otras dos disposiciones, que «las razones de eficiencia que la justifican en la exposición de motivos justifique la urgencia y el carácter extraordinario de la medida». La STC 72/2014, de 8 de mayo, FJ 4, exige una fundamentación que contenga un análisis y una argumentación suficientes en la demanda, ya que constituye una carga de los recurrentes, «[no] sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida» por la concurrencia de la presunción de constitucionalidad [SSTC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 b); 22/2012, de 16 de febrero, FJ 2 b), y 165/2013, de 26 de septiembre de 2013, FJ 13 a)]. En consecuencia, habiéndose incumplido tal carga, debe desestimarse este motivo de inconstitucionalidad en relación con el artículo 3, la disposición adicional primera y la disposición final sexta.

4. El control constitucional externo que corresponde a este Tribunal en la comprobación del necesario respeto a los límites que impone el artículo 86.1 CE para la

utilización de la figura del decreto-ley, implica el análisis de dos elementos: los motivos que, habiendo sido tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación, hayan sido explicitados de una forma razonada, y la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para sostenerla.

Para resolver esta queja debemos tener presente la doctrina de la STC 139/2016, FFJJ 3 a 6, que se reitera en las SSTC 183/2016, FFJJ 3 a 5; 33/2017, FJ 3; 63/2017, FJ 3, y 64/2017, FJ 2. Todas estas Sentencias resuelven recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra diversos preceptos del Real Decreto-ley 16/2012, rechazando, en lo que ahora importa, las tachas esgrimidas por los recurrentes con fundamento en la pretendida vulneración del artículo 86.1 CE, por entender que no concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad que exige este precepto constitucional para aprobar decretos-leyes.

Como recuerda la STC 33/2017, FJ 3, el primero de estos elementos fue examinado ampliamente en la STC 139/2016, dónde se afirma que «de la exposición de motivos de la norma cuestionada y del ulterior debate parlamentario de convalidación cabe concluir, sin entrar en un juicio político que este Tribunal tiene vedado, que el Gobierno ha cumplido la exigencia de explicitar y razonar de forma suficiente, la existencia de una situación de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ que fundamenta la necesidad de dictar el Real Decreto-ley 16/2012. En efecto, se ha ofrecido una justificación general basada en la existencia de una situación de grave dificultad económica sin precedentes desde la creación del Sistema Nacional de Salud... De ello se desprende que las reformas que se proponen tratan de hacer frente a una situación excepcional, actuando para impedir que la situación económica del Sistema Nacional de Salud se vuelva irreversible. El carácter relevante o grave de la situación, invocado por el Gobierno, resulta así justificado, pues, de acuerdo con los argumentos ya resumidos, el sistema sanitario público se encuentra sometido desde hace años a una importante situación de déficit que hace peligrar su viabilidad, situación agravada por el actual contexto de crisis económica en el que la norma se aprueba, que ha incrementado la precariedad de su financiación. Por ello, podemos considerar que la situación de extraordinaria y urgente necesidad y la necesidad de adoptar medidas inmediatas para corregirla ha sido justificada por el Gobierno de forma explícita y razonada. Nada afecta a la anterior consideración el hecho de que, en todo o en parte, pudiera pretenderse resolver una situación de carácter estructural y no coyuntural, pues ya hemos indicado que eso no es, por sí mismo, determinante para estimar que se haya hecho un uso constitucionalmente inadecuado de la figura del decreto-ley» [FJ 5 a)].

Corresponde ahora, por tanto, examinar el segundo elemento de nuestro canon, es decir, la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y las medidas que en el decreto-ley se adoptan, en una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 4). Este examen ha de realizarse en relación con el contenido positivo de los preceptos recurridos.

a) El artículo 6 introduce una serie de medidas relativas a la atención farmacéutica en los hospitales, en los centros de asistencia social y en los centros psiquiátricos. Su apartado primero establece la obligación de contar con un servicio de farmacia hospitalaria propio, cuando estos centros cuenten con cien camas o más. El apartado segundo permite que, mediante convenio o acuerdo, las Comunidades Autónomas eximan de dicha exigencia a los centros obligados, siempre que dispongan de un depósito de medicamentos vinculado al servicio de farmacia hospitalaria del hospital público de referencia en el área o zona sanitaria correspondiente. El apartado tercero prescribe que los centros no obligados deben disponer de un depósito de medicamentos vinculado a un servicio de farmacia del área sanitaria y bajo la responsabilidad del jefe del servicio, en el caso de los hospitales del sector público, y a una oficina de farmacia establecida en la misma zona farmacéutica o a un servicio de farmacia hospitalaria, en el supuesto de que se trate de un hospital del sector privado.

En el apartado 1 de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012 se señala que «el uso racional y la adecuación terapéutica a la duración real de los tratamientos es

uno de los temas en los que se debe poner el énfasis. Así, los últimos datos de gestión medioambiental de residuos de medicamentos ponen de manifiesto los preocupantes costes de destrucción de productos desechados sin utilizar o de unidades excedentes de las pautas terapéuticas establecidas, que no sólo confirman la necesidad de mejorar la eficiencia en el proceso de prescripción, dispensación y uso de medicamentos, sino que alertan de los preocupantes costes medioambientales derivados». Por su parte, el apartado V de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012 indica que el capítulo IV del Real Decreto-ley incorpora determinadas medidas relacionadas con la prestación farmacéutica y añade que «la financiación de medicamentos y productos sanitarios en el Sistema Nacional de Salud es uno de los grandes desafíos actuales. La austeridad en el gasto público, imprescindible en todo momento, ha devenido un objetivo inaplazable».

En el debate de convalidación del Real Decreto-ley 16/2012 («Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», núm. 31, de 17 de mayo, correspondiente a la sesión plenaria núm. 30), la Sra. Ministra de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, insistió en que «el gasto farmacéutico en España solo en recetas supone el 19,3 por 100 del gasto sanitario total. Si se le añade la farmacia hospitalaria, el gasto rebasa ampliamente el 20 por 100 ... Era inaplazable dar respuesta a esta situación. Por último, se tiraban toneladas de medicamentos al año sin ser utilizados. Señorías, hemos pedido un esfuerzo muy importante a la industria farmacéutica para que colaboren en la reducción del coste de los medicamentos, y también para que sigan invirtiendo en innovación, en inversión y desarrollo ... Asimismo, vamos a potenciar el uso de medicamentos genéricos, la revisión de los precios de referencia y otros procedimientos que comportarán ahorros para el sistema sanitario público».

Atendiendo al control puramente externo que corresponde a este Tribunal, que debe respetar el margen de discrecionalidad política que en la apreciación del requisito del presupuesto habilitante corresponde al Gobierno, se debe concluir que no se ha vulnerado el segundo elemento del canon constitucional requerido: la conexión de sentido entre la medida adoptada y la situación de urgencia previamente definida. Se aprecia que las normas impugnadas guardan relación directa con la situación de urgencia que se trata de afrontar; de modo que existe conexión de sentido entre la situación de urgencia, derivada de las dificultades por las que atraviesa el sistema sanitario público, y las medidas adoptadas, en cuanto que persiguen la racionalización y reducción de los gastos que se financian con cargo a dicho sistema. Como ya puso de manifiesto la STC 33/2017, FJ 3, «tanto en la exposición de motivos como en el debate de convalidación, se pone de manifiesto la necesidad inaplazable de cumplimiento de los objetivos que se concretan: de un lado, en la búsqueda de la eficiencia en el proceso de prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios, en condiciones que resulten compatibles con la austeridad en el gasto público que contribuya al sostenimiento financiero del sistema, y, de otro, el impulso del uso racional de los medicamentos, garantizando a la vez el acceso generalizado a los mismos, en condiciones de efectividad y seguridad. Estamos por tanto ante la plasmación de un objetivo de ahorro que guarda la necesaria congruencia con los problemas que la norma persigue solucionar y la situación deficitaria que se pretende controlar, por lo que la medida cuestionada no puede considerarse desconectada de los objetivos generales perseguidos por la norma de urgencia, derivados de las dificultades por las que atraviesa el sistema sanitario público, en cuanto tiene por objeto la racionalización del gasto farmacéutico, como medio para contribuir a la sostenibilidad del sistema».

Estas consideraciones son trasladables al presente caso por cuanto, aun tratándose de una medida de tipo organizativo, la norma persigue garantizar la dispensación de medicamentos en determinados establecimientos, asegurando su uso racional mediante la configuración de un servicio de dispensación atribuido a un especialista en esta materia. Se busca así la eficiencia en el proceso de prescripción y dispensación de medicamentos, lo que hace que la concreta medida que examinamos guarde relación con los objetivos

que la norma de urgencia persigue, lo que permite desestimar este motivo de inconstitucionalidad.

b) Resta por examinar la regulación de los artículos 8 y 9. El artículo 8 modifica el artículo 25 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, regulando la formación especializada en áreas de capacitación específica. El artículo 9 añade una nueva disposición adicional décima a la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, mediante la que se crea el registro estatal de profesionales sanitarios.

El apartado VI de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012, tras advertir que «en el Capítulo V de este real decreto-ley se contemplan una serie de medidas destinadas a corregir determinadas situaciones estructurales en relación con los recursos humanos, verdaderos activos del Sistema Nacional de Salud» da cuenta de estas dos medidas en los términos siguientes. Respecto al artículo 8 indica que «la inminente aplicación de la troncalidad en la formación de especialistas del Sistema Nacional de Salud hace urgente realizar determinadas modificaciones en la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, en lo relativo a la regulación de las Áreas de Capacitación Específica, la clarificación de las competencias en la formación de especialistas, la resolución de las solicitudes de acreditación de centros docentes y su auditoría y evaluación. La creación de Áreas de Capacitación Específica no admite demora para dar respuesta a las necesidades del progreso científico y al derecho y deber que tienen los profesionales en orden a su desarrollo profesional. Este desarrollo es una petición unánime de los profesionales sanitarios, del Consejo Nacional de Especialidades en Ciencias de la Salud, de las sociedades científicas y de las administraciones sanitarias. Sin embargo, al haber transcurrido más de 8 años desde la aprobación de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, es necesario adaptar el desarrollo de las Áreas de Capacitación Específica a las nuevas necesidades del sistema sanitario y a la evolución que la formación sanitaria especializada está experimentando tanto a nivel interno (introducción de criterios de troncalidad en la formación de especialistas) como en el ámbito de la Unión Europea.»

Sobre el artículo 9, se afirma que «la necesidad de crear un Registro Estatal de Profesionales Sanitarios se basa en que se trata de una herramienta imprescindible para garantizar la información a la población y a las instituciones de la situación de los profesionales desde los diferentes aspectos que configuran la práctica profesional. La información respecto de la certificación de que el profesional no esté sometido a sanción disciplinaria o inhabilitación profesional se constituye en una garantía para la seguridad de los pacientes y da cumplimiento a la exigencia del derecho comunitario para acreditar la buena práctica de los profesionales en el ámbito del derecho a la libre circulación, que tiene una gran incidencia en el sector salud» A lo anterior añade que «los registros autonómicos y colegiales no son suficientes para garantizar la necesaria planificación y control de los recursos humanos con los que cuenta el sistema sanitario. Este registro estatal, al posibilitar una conexión con los registros autonómicos en tiempo real, permitirá que los datos de especial necesidad estén disponibles de modo inmediato, desde la constancia de resolución de expedientes disciplinarios hasta la adecuada planificación de las necesidades de especialistas en estrecha conexión con las ofertas anuales de plazas en formación».

En el debate de convalidación la Sra. Ministra sostuvo que «en este real decreto-ley hemos dado respuesta a demandas históricas de los profesionales sanitarios. A tal efecto, el real decreto abre el camino a soluciones a la equivalencia entre categorías profesionales, criterios del sistema retributivo respecto a la acción social y la movilidad de los mismos. Además, se quiere dar un impulso definitivo a la troncalidad y a las áreas de capacitación específica que, pese a su importancia, se han mantenido en el dique seco durante muchos años. Asimismo, vamos a crear un registro estatal de profesionales que nos permitirá disponer de información fiable y actualizada sobre los diferentes aspectos que configuran la práctica profesional. Contando con los profesionales estoy convencida de que se podrán hacer progresos significativos en la calidad asistencial y en la eficiencia en la gestión del Sistema Nacional de Salud».

Expuesto lo anterior y atendiendo al control puramente externo que corresponde a este Tribunal, podemos considerar que no se ha vulnerado el segundo elemento de nuestro canon, la conexión de sentido entre la medida adoptada y la situación de urgencia previamente definida. La exposición de motivos de la norma alude a la necesidad de corregir determinadas situaciones estructurales que afectan al personal de los servicios de salud entre las que se mencionan las dos ahora impugnadas, que, a su vez, se ponen en relación con los objetivos de conseguir una más adecuada planificación y organización de los recursos humanos del Sistema Nacional de Salud que repercuta en una gestión más eficaz de los mismos. Lo que es del todo coherente con la finalidad de racionalización de los gastos en esta materia, consecuencia directa de la difícil situación por la que atravesaba el Sistema Nacional de Salud. En suma, no cabe considerar que la medida cuestionada está desconectada de los objetivos perseguidos por la norma de urgencia, por cuanto con ella se busca una racionalización de los recursos humanos disponibles. Por ello debe concluirse que esta disposición guarda una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar. Por lo demás, se trata de una medida que forma parte de un conjunto sistemático de reformas relacionadas con los recursos humanos del Sistema Nacional de Salud, las cuales, en su finalidad de adecuación del gasto de personal, adquieren sentido en su visión global y no desde una perspectiva meramente aislada [SSTC 23/1993, FFJJ 4 y 5, y 93/2015, de 14 de mayo, FFJJ 7 b) y 10, entre otras].

Consecuentemente, este motivo de inconstitucionalidad ha de ser desestimado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1.º Declarar la pérdida sobrevenida del objeto del presente recurso, en lo que se refiere a la disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, en cuanto añade un párrafo al artículo 4.1 del Real Decreto 1301/2006, de 10 de noviembre, en el inciso «y la Organización Nacional de Trasplantes cuando las actividades pretendidas superen dicho ámbito».

2.º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.—Juan José González Rivas.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Santiago Martínez-Vares García.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Antonio Narváez Rodríguez.—Alfredo Montoya Melgar.—Ricardo Enríquez Sancho.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 433-2013

En ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión defendida por la mayoría, formulamos el presente Voto particular a la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Canarias contra diversos preceptos del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

1. Como recuerda el fundamento jurídico 2, el enjuiciamiento del Real Decreto-ley 16/2012 que aborda esta sentencia viene precedido del recogido en las SSTC 139/2016, de 21 de julio;

183/2016, de 3 de noviembre; 33/2107, de 1 de marzo; 63/2017, de 25 de mayo, y 64/2017, de 25 de mayo. La remisión efectuada en los apartados b), c) y d) del fundamento jurídico 2 a lo decidido previamente nos lleva asimismo a reiterar por remisión nuestra discrepancia, en cuanto consideramos que la regulación incurre en los siguientes motivos de inconstitucionalidad:

(i) Por lo razonado en el Voto particular a la STC 139/2016, reiterado en el formulado a la STC 63/2017, entendemos que artículo 1 vulnera el artículo 86.1 CE, en su doble vertiente de exigencia del presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad y de prohibición de afectación al derecho a la protección de la salud consagrado en el artículo 43.1 CE.

(ii) Las razones por las que consideramos que el artículo 1.1, en cuanto comporta la exclusión de determinados colectivos del derecho a la asistencia sanitaria, vulnera además de modo directo el artículo 43.1 CE, son las que quedaron recogidas en los mismos votos particulares a las SSTC 139/2016 y 63/2017.

(iii) También la impugnación del artículo 1.2 por motivos competenciales debió ser a nuestro juicio estimada, como quedó expuesto en los votos particulares a las SSTC 33/2017, 63/2017 y 64/2017.

2. Nos apartamos asimismo de la resolución de la mayoría porque consideramos que debió estimarse la impugnación de los artículos 8 y 9, por vulneración del artículo 86.1 CE.

En el examen de la conexión de sentido con la situación de extraordinaria y urgente necesidad descrita y la regulación de estos preceptos, no nos parecen convincentes ni el contenido de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012 ni el debate de convalidación que se recogen en extracto en el fundamento jurídico 4 b), pues aluden a una justificación general de estas concretas medidas, en las que resulta difícil, si no imposible, localizar una conexión que dé pie a entender que no se han desbordado los límites constitucionales que el artículo 86.1 CE impone a la legislación de urgencia. Solo una concepción excesivamente laxa del control externo que compete al Tribunal puede llevar a entender que la clarificación de competencias, las necesidades del progreso científico, los derechos, deberes o demandas históricas de los profesionales sanitarios, o su libre circulación, explican de modo satisfactorio la necesaria conexión de sentido.

No ponemos en cuestión que, como afirma la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012, «los fondos destinados a financiar los recursos humanos en los servicios de salud suponen la partida más importante de sus presupuestos». Pero, desde la perspectiva del control constitucional ex artículo 86.1 CE, ello no implica aceptar acríticamente que toda medida estructural u organizativa que les afecte incida directamente en la racionalización o el ahorro de este importante componente del gasto público sanitario. La exposición de motivos se limita a afirmar que «la diversidad de normas reguladoras, la complejidad organizativa de titulaciones, categorías y situaciones laborales de los más de 600.000 trabajadores de los 17 servicios de salud ha ido generando una gran variabilidad interpretativa de las normas reguladoras, que se demuestran como verdaderas barreras para el desarrollo de los planes de eficiencia y ordenación que las comunidades autónomas están desarrollando en el marco económico de crisis actual y para la libertad de movimientos de los trabajadores entre servicios de salud». A nuestro juicio, con estas vagas referencias a la diversidad regulatoria, la complejidad organizativa o la variabilidad interpretativa, el Gobierno no ha cumplido con la carga de proporcionar una motivación precisa, específica y suficiente que permita tener por justificado el recurso al decreto-ley para modificar el marco legal de la formación especializada de los profesionales sanitarios en áreas de capacitación específica, necesitado antes y después de la reforma de desarrollo reglamentario (art. 8), o para crear el registro estatal de profesionales sanitarios, puesto en marcha más de dos años después, mediante el Real Decreto 640/2014, de 25 de julio (artículo 9).

Y en tal sentido emitimos este Voto particular.

Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete. Fernando Valdés Dal-Ré.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—María Luisa Balaguer.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad número 433-2013.

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros de Pleno en la que se sustenta la sentencia, manifiesto mi discrepancia con su fundamentación jurídica y su fallo en lo referente a la impugnación del artículo 1.1 y 1.2 del Real Decreto-ley 16/2012. Las razones de mi discrepancia son plenamente coincidentes con lo expuesto en el apartado primero del Voto particular formulado por los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, al que me adhiero en ese concreto apartado.

Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.–Juan Antonio Xiol Ríos.–Firmado y rubricado.