

LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO Y PRESTACION DE SERVICIOS DE LAS PROFESIONES MEDICAS EN LA CEE

por Enric PICANOL ROIG (*)

I. LA CEE: UN ESPACIO EN QUE SON ABOLIDOS LOS OBSTACULOS A LA LIBRE CIRCULACION DE PERSONAS Y SERVICIOS

1. Introducción.

La aplicabilidad del principio de libre circulación de personas y servicios prevista en el Tratado de Roma (1) a las profesiones médicas, resulta no sólo de la «universidad del Tratado en materia económica» (2), sino de la expresa referencia de su artículo 57.2.

Esta libertad de circulación supone la equiparación del extranjero —del comunitario— al nacional, y comporta, en primer lugar, la eliminación de restricciones a la entrada y permanencia de extranjeros, y una coordinación del régimen de extranjería (3). En segundo lugar, se sigue la supresión de disposiciones que limitan o subordinan a condiciones no previstas para los nacionales, el acceso a un determinado empleo o actividad, y de aquellas disposiciones que aunque sean

(*) Abogado-Economista.

(1) CEREXHE, E.: *Le Droit Européen. La libre circulation des personnes et des entreprises*, Bruselas, 1982, p. 9.

(2) Vide MAESTRIPIERI, C.: *La libre circulation des personnes et des services dans la CEE*, Heure, 1971, p. 103. Véase las sentencias del TJCE, de 14 de julio de 1976 (Dona, as. 13-76, Rec., p. 1333) y de 12 de diciembre de 1974 (Walrave, as. 36-74, Rec., p. 1405); también UBERTAZZI, G. M.: «Le domaine matériel du droit communautaire», *RDE*, 1976, p. 635; los trabajos de CRAYENCOUR, J. P. en la *Revue du Marché Commun*, «La reconnaissance mutuelle des diplômes dans le Traité de Rome» (1970, pp. 447 y ss.), «La reconnaissance mutuelle des diplômes, un retentissant échec» (1973, pp. 257 y ss.), y específicamente «Le droit d'établissement et les professions du domaine de la santé» (1969, pp. 167 y ss.) y «Les professions libérales devant le Marché Commun» (1960, pp. 58 y ss.). Véase también KALBE, P.: «Niederlassungsfreiheit mit freier Dienstleistungsverkehr der freien Berufe in der EWG» en el *Aussenwirtschaftsdienst des Betriebsberater*, 1970, pp. 163 y ss.; LANDO, O.: «The liberal professions in the European Communities», *C.M.L. Rev.*, 1971, pp. 343 y ss.; y la obra colectiva *Barreau et médecin face au droit d'établissement*, Lovaina, 1968.

(3) Cfr. ABELLAN, V.: «Medidas generales necesarias para el establecimiento de personas físicas en la CEE», *RIE*, 1974, pp. 611 y ss. Como señala F. HUBEAU («L'exception d'ordre public et la libre circulation des personnes en droit communautaire», *C.D.E.*, 1981, pp. 207 y ss.), la coordinación del régimen de extranjería tiene un encuadramiento único, aplicable tanto a los trabajadores, como a los no asalariados y los que prestan sus servicios.

aplicables sin distinción de nacionalidad, tengan por objeto o efecto exclusivo o principal evitar el acceso de tales extranjeros al empleo o actividad de que se trate (4). Las restricciones pueden tener su origen tanto en una disposición de una autoridad estatal, autonómica o local (5), como en la reglamentación de la actividad de que se trate por organismos profesionales (6).

No obstante, la mera supresión de las restricciones no supone la libre circulación de profesionales, ya que las condiciones de ejercicio de cada actividad son distintas en los Estados miembros (7). Para evitar la liberación en sentido único hacia el Estado menos restrictivo (8), para proteger los intereses de terceros (9), y para ampliar el número de beneficiarios de la libre circulación, el Tratado prevé en su artículo 57 la *coordinación y consiguiente modificación de las legislaciones internas de los Estados miembros, relativas al acceso a las actividades no asalariadas y su ejercicio, así como el reconocimiento mutuo de diplomas, certificados y otros títulos* (10). En las páginas que siguen veremos la aplicación de estos principios a la profesión médica.

II. ANTECEDENTES DE LOS TRABAJOS ESPECIFICOS PARA LA INTEGRACION DE LA PROFESION MEDICA

1. Los trabajos preparatorios.

La realización de la libertad de establecimiento de las profesiones para cuyo ejercicio se precisa una titulación determinada, comporta dos aspectos: Por una parte, se trata de suprimir las restricciones a los extranjeros, y por otra, es preciso coordinar las condiciones de ejercicio de tal profesión. El Tratado prevé que «durante el periodo de transición se suprimirán progresivamente las restricciones» (art. 52) y que en el caso de los médicos, esta supresión de restricciones se subordina a la coordinación de las condiciones de ejercicio de la profesión (artículo 57.3). La coordinación afecta a las disposiciones normativas internas

(4) Ver comentarios de la Comisión. Doc. III/C/573 de 22 de marzo de 1960, y, entre otras, las sentencias *Seco y Desqueune et Giral* de 3 de febrero de 1982, *ass.* 62 y 63-81, publicadas en *RTDE*, 1982, pp. 196 y ss. y *Coenen*, de 26 de noviembre de 1975, *as.* 39-75, *Rec.*, p. 15/47.

(5) Vide sentencia *Casagrande*, de 3 de julio de 1974, *as.* 9-74, *Rec.*, p. 773 y las citadas en la nota 44.

(6) Sentencias *Van Ameyde*, de 9 de junio de 1977, *as.* 90-76, *Rec.*, p. 1091, y *Broekmeulen*, de 6 de octubre de 1981, *as.* 246-80.

(7) La reglamentación de las actividades profesionales y los títulos universitarios es competencia de los Estados miembros y no de la Comunidad.

(8) Ver, por ejemplo, una aplicación de este problema en la sentencia *Webb*, de 17 de diciembre de 1981 (*as.* 279-80) publicada en la *RTDE*, 1982, pp. 192 y ss. y, en particular, el considerando 17 y las observaciones del gobierno alemán.

(9) Considerandos 12 y 13 de la sentencia *Binsbergen* de 3 de diciembre de 1974, *as.* 33-74, *Rec.*, p. 1309 y conclusiones del Abogado General, p. 1316; sentencia *Van Wesemael* de 18 de enero de 1979, *ass.* 110 y 111-78, *Rec.*, p. 35, y considerando 20 de la sentencia *Webb*, citada en la nota 8 anterior.

(10) Aunque este precepto se refiera tan sólo a las actividades no asalariadas, sus efectos comprenderán también su ejercicio en régimen laboral, ya que como señala *MAESTRIPIERI, C.*: *Op. cit.*, 89, la tenencia de un diploma es independiente del uso que su titular vaya a hacer de él.

relativas al acceso a tales actividades y a su ejercicio y su aspecto más completo es el reconocimiento de las titulaciones otorgadas por los otros Estados de la Comunidad. Los títulos llamados a ser reconocidos deberían responder a unos grados de formación y conocimiento técnicos comparables en los respectivos Estados.

Desde los primeros trabajos emprendidos en la Comunidad, ya en 1959, para la coordinación de las condiciones de ejercicio de la profesión médica, así como para el reconocimiento de los títulos de médico y de especialista, se puso de manifiesto el problema de deslindar la competencia de los Estados miembros y de los órganos comunitarios respecto a la regulación del acceso y ejercicio de la actividad (11).

También se pudo constatar la reluctancia de las autoridades estatales a variar las normas internas, que se consideraban las más apropiadas, según la tradición de cada Estado (12). No olvidemos las notables diferencias existentes incluso en el mismo concepto de la profesión, que en algunos Estados se entendía más o menos cercana a un servicio público, mientras que otros, era mucho más cercano a la tradicional actividad liberal (13).

Los Colegios de Médicos propusieron que la legislación comunitaria que se preparaba, incluyera una Carta Médica Europea, reguladora de la deontología en la profesión, que confiriera a los médicos un mayor control sobre las remuneraciones a sus servicios. Ello fue considerado inaceptable por algunos Estados, ya que requería cambios importantes en sus legislaciones políticas sanitarias internas (14).

La negociación del reconocimiento de las titulaciones entre los distintos Estados encontró también desde sus inicios una gran diversidad con criterios educativos: Requisitos y condiciones de acceso a la carrera, duración y contenido de los estudios y las prácticas, requisitos para la obtención de un título de especialista, y criterios para el reconocimiento de especialidades (algunas eran comunes a todos los Estados, aunque variaban las condiciones de obtención del correspondiente diploma; otras eran conocidas en unos Estados y en otros no, o comprendían conocimientos y/o facultades de ejercicio profesional distinto) (15).

También en este aspecto, se iniciaron los trabajos comunitarios hacia la definición de un curriculum médico integrado y común. Los resultados fueron decepcionantes, puesto que no sólo no se llegó a ningún acuerdo, sino que ni siquiera

(11) Como señala la Dra. Victoria ABELLAN: «Excepciones a la libertad de establecimiento en la CEE», RIE, 1975, p. 374, en relación a toda actividad no asalariada.

(12) Como dice R. WÄGENBAUR, «era preciso encontrar un método que permitiera superar el hecho de que hasta entonces, cada Estado miembro, al exigir diplomas nacionales como condición de acceso a las actividades liberales, decidía de este modo de forma autónoma la formación de los profesionales que hubieran de ejercer en su territorio» («L'Europe des vétérinaires», RTDE, 1979, p. 653).

(13) Vide SANTORO, G.: *Posizione giuridica del medico della CEE*, Roma, 1977, p. 53 y ss. y DELIEGE: *Medical Doctors in the nine countries of the Common Market*, London, British Medical Association, 1976.

(14) MICHELMANN, H. J.: «Credentials, Jurisdiction and Mobility: Physicians in the European Community», *Rev. d'Intg. Européenne*, 1979, pp. 203 y ss.

(15) Vide LE LAY, J.: *La profession dentaire et les organismes européennes*, Clermont-Ferrand, 1975.

se establecieron unos estándares mínimos comunes. Se confirmó así que los Estados miembros no querían efectuar cambio alguno en sus regulaciones internas, en este caso, para hacer los estudios comparables (16). Habría que cambiar el enfoque, y renunciando a la instauración de unos cánones comunes europeos de la carrera y de la profesión médica, avanzar por un camino que no supusiera limitación alguna de las competencias de los Estados, pero abriera las fronteras a los titulados en otro lugar de la Comunidad. No obstante, al finalizar el periodo de transición, no sólo no se habían adoptado las directrices previstas para el reconocimiento mutuo de los títulos, sino que ni siquiera los Estados habían modificado sus legislaciones internas que impedían a los ciudadanos de otros Estados miembros el ejercicio de la profesión de médico (17).

2. Los efectos directos del Tratado respecto de la libertad de circulación de profesionales.

Las negociaciones para la adhesión de los entonces Estados candidatos; supusieron una mayor complejidad de los trabajos en curso, que quedaron estancados. Pero el T.J.C.E., en sus célebres sentencias *Reyners* (18) y *Binsbergen* (19), recordando la doble función de las directivas previstas para la liberalización de las actividades profesionales (eliminación —durante el período de transición— de los obstáculos a la libertad de establecimiento; e introducción de las legislaciones internas, de disposiciones destinadas a facilitar el efectivo ejercicio de esta libertad), estableció que comoquiera que una de las disposiciones jurídicas fundamentales del Tratado de Roma, es la «regla de tratamiento nacional», transcurrido el período de transición, esta regla está consagrada por efecto directo del Tratado. Como consecuencia, desde entonces quedaron automáticamente sin efecto las restricciones que los Estados mantenían al ejercicio profesional por parte de extranjeros que cumplieran los requisitos que se exigían para los nacionales de tal Estado, singularmente, que detentaran el correspondiente título profesional.

Un paso más en la doctrina del Tribunal acerca de los efectos directos del Tratado, y de las posibilidades de liberalización de actividades profesionales aún sin mediar las directivas de reconocimiento de títulos y coordinación del ejercicio profesional, lo forman las sentencias de *Thieffry* (20) y *Patrick* (21). Ya no se

(16) MICHELMANN, H. J.: *Op. cit.*, p. 209.

(17) Vide Comisión Social y Sanitaria del Parlamento Europeo, «Informe Liogier», p. 48 (Documentos de la sesión 1970-1971).

(18) Sentencia de 21 de junio de 1974, as. 2/74, Rec., p. 648.

(19) Sentencia de 3 de diciembre de 1974, as. 33/74, Rec., p. 1309 y DAILLIER, P.: «Liberté d'accès aux activités professionnelles et droit communautaire», *RTDE*, 1976, p. 439; LOUIS, J. V. sus observaciones a la sentencia *Reyners*, en *JT*, 1974, p. 549; LOY, O.: «Le dynamisme de la Cour de Justice des Communautés Européennes dans la libération de l'établissement et des prestations de services», *LDJ*, 1975, p. 728; MAC GILLAVRY, O. E. sus observaciones a la sentencia *Binsbergen*, *JT*, 1975, p. 100.

(20) *Jean Thieffry c/ Conseil de l'Ordre des avocats à la Cour de Paris*, as. 71-76, sentencia de 23 de abril de 1977, Rec., p. 765.

(21) *R. H. Patrick c/ Ministère des affaires culturelles*, as. 11/77, sentencia de 28 de junio de 1977, Rec., p. 1199.

trataba de un extranjero que detentara una titulación expedida por el Estado en que se iba a establecer profesionalmente o prestar sus servicios, como en los casos anteriores. En el asunto Thieffry, el profesional había obtenido en su país de origen el título que fue reconocido a los solos efectos académicos por una Universidad del país de destino, y además, había cursado unos estudios específicos de aptitud profesional. El Tribunal entendió que el objetivo —legítimo— del Estado de destino, al exigir una garantía de que el profesional que iba a establecerse o prestar sus servicios en su territorio, tuviera efectivamente los conocimientos y capacidad profesional que, como regla general, acreditaría mediante un título expedido por tal Estado, se había cumplido en aquel caso: La distinción —también legítima— entre los efectos universitarios y los efectos civiles del reconocimiento de diplomas extranjeros, debía tener en cuenta los objetivos del derecho comunitario. El Tribunal así reconocería una vía paralela e indirecta para la liberalización de las actividades profesionales— en el caso de un abogado— aún sin mediar directivas específicas de coordinación y reconocimiento de título. Se corrobora que las directivas previstas no son condiciones para la libertad de establecimiento, sino que su papel es de facilitarla (22).

Y en la sentencia Patrick confirmaba la accesoriadad de las directivas: La libertad de establecimiento prevista en el artículo 52, podía también asegurarse en aplicación de otras disposiciones legales o reglamentarias (23).

No obstante, las sentencias que comentamos se referían a actividades distintas de las de la profesión médica, para las que el Tratado, en el apartado 3, de su artículo 57, subordina la liberación a la coordinación de sus condiciones de ejercicio. Y así, cabía la duda acerca de su aplicabilidad a los médicos (24).

3. Insuficiencia de los efectos directos del Tratado para una efectiva liberalización: Nuevo enfoque de los trabajos comunitarios.

Aún considerando que la doctrina resultante de las anteriores sentencias fuera íntegramente aplicable a la profesión médica, muy pocos podrían beneficiarse de la misma. Algunos médicos en los que concurrieran especiales circunstancias, podrían establecerse en otro Estado.

(22) DAL: «Droit de libre établissement et équivalence des diplômes, CDE, 1978, p. 237.

(23) Se trataba de un Tratado entre Inglaterra y Francia, que reconocía como válido para los ciudadanos franceses que quisieran ejercer en su país la profesión de arquitecto, determinado título inglés que en el caso detentaba un inglés que quería ejercer como arquitecto en Francia.

(24) En sus conclusiones en el asunto Reyners, el abogado General Sr. Mayras (Rec., p. 663), entendía que no. La doctrina (p. ej., CEREXHE: Op. cit., p. 235), entiende lo contrario, y lo cierto es que la Comisión retiró las consiguientes proposiciones de directivas sobre supresión de restricciones.

Pero a nivel general, el alcance de la liberación era mínimo. Las primitivas orientaciones de los trabajos comunitarios en este campo, tendentes a la creación de una formación médica europea común, de unos títulos comunes, unos campos de actividad integrados, y unas condiciones de ejercicio unificadas, habían fracasado (26). Implicaban una asunción de competencia por parte de la Comunidad, que los Estados miembros no estaban dispuestos a consentir. Como gráficamente expone un estudioso de este tema, «el miedo a que emigrantes poco cualificados ejercieran libremente en su territorio era menos importante que el deseo de los Estados miembros de quedar autónomos dentro de sus fronteras».

Por ello, como veremos en seguida, las directivas de reconocimiento de títulos y coordinación de las condiciones de ejercicio de la profesión, dejan plena libertad a los Estados para definir su política educativa y sanitaria, e incluso el campo de actividad de la profesión médica y sus especialidades. Tan sólo se obligan a respetar unos criterios cuantitativos mínimos en la formación de los profesionales, a conciencia de la insuficiencia de la solución adoptada. La posibilidad de establecer un control cualitativo a nivel europeo, para asegurar un nivel educativo similar (28), fue abandonada, en parte por suponer la creación de un organismo supra-nacional con mayores facultades que las meramente consultivas conferidas al Comité Consultivo para la Formación Médica que efectivamente se creó (29). Incluso, como veremos, se deja a los Estados la facultad de reconocer o no las especialidades que tengan por conveniente, y se les faculta transitoriamente para que permitan que la formación de especialistas sea a tiempo parcial y no con dedicación plena (30). Únicamente la liberalización de las actividades de los dentistas supusieron un auténtico cambio en la legislación de un Estado miembro, en el caso, Italia, al que nos referiremos con cierto detalle.

(26) Las enormes dificultades encontradas hicieron reconocer a los ministros de Educación que las directivas «deberían recurrir lo menos posible a la prescripción de condiciones detalladas de formación» (Resolución del Consejo de 6 de junio de 1974, sobre el reconocimiento recíproco de diplomas, certificados y otros títulos, *JOCE*, núm. 98 de 20 de agosto de 1974, p. 1). No es preciso poner de manifiesto en qué medida ello supone el definitivo abandono de la creación de una formación europea común, y obedece en parte a las reservas expresadas en ciertos medios universitarios a la rigidez y dificultades en que supondría para ulteriores reformas (LE LAY, J.: *Op. cit.*, p. 44).

(27) MICHELMANN, H. J.: *Loc. cit.*, p. 212.

(28) Ver, por ejemplo, la posición negociadora de Gran Bretaña respecto a la profesión de dentista (LE LAY, J.: *Op. cit.*, p. 38).

(29) Decisión del Consejo 75/364 CEE de 16 de junio de 1975.

(30) La transitoriedad de la medida (inicialmente por cuatro años) ha sido prorrogada y teóricamente restringida en su alcance hasta 1989 por la directiva de 26 de enero de 1982 (JO, L 43 de 15-2-82, p. 21).

III. NORMAS PARA LA EFECTIVIDAD DE LA LIBRE CIRCULACION DE LAS PROFESIONES MEDICAS

1. La coordinación.

La evolución descrita a grandes rasgos en los párrafos anteriores, se cristalizó (31) en las directivas de 16 de junio de 1975 (32). La primera de ellas contempla el reconocimiento mutuo de los diplomas, certificados y otros títulos de médico y ciertas medidas destinadas a facilitar el ejercicio efectivo del derecho de establecimiento y libre prestación de servicios. La segunda, se refiere a la coordinación de las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas relativas a la actividad del médico. En la descripción de sus principales rasgos, nos referimos también ocasionalmente a las directivas relativas a la profesión de dentista (33) y en menor medida a las proposiciones de directivas relativas a la profesión de farmacéutico (34), contemplando así el conjunto de las profesiones médicas o para-médicas superiores. No nos referiremos a las directivas también edictadas que se refieren a las enfermeras y matronas, ni a las de los veterinarios (35).

Hemos visto que después de las sentencias Reyners y Binsbergen —en el supuesto de que su doctrina fuera efectivamente aplicable a las profesiones médicas— el obstáculo real para asegurar una eficacia mínima a la liberalización prevista en el Tratado, era la exigencia de los Estados miembros de que el médico que quisiera ejercer su profesión en el territorio de cada uno de aquéllos, detentara el título correspondiente exigido por tal Estado. El título no es tan sólo un reconocimiento abstracto de la capacidad profesional de cada individuo: refleja y condensa toda una política educativa, toda una política sanitaria. Y aún sin entrar en estos campos en que los Estados no querían ceder sus competencias, objetivamente resultaba que los estudios que acreditaban tales títulos no eran análogos. Por ello, como mínimo debía coordinarse la formación exigida para la obtención de cada título, y reconocer entonces los concedidos por los otros Estados miembros (36).

La directiva 75/363 se titula «coordinación de disposiciones relativas a la actividad del médico». No obstante, no se refiere a la actividad del médico, sino a la formación. Y, además, tampoco coordina propiamente tal formación. La exposición de motivos invoca la similitud de formaciones del médico, y ya anuncia que se

(31) Y por el momento, se descarta un efectivo progreso cualitativo en la integración, en las líneas originales descritas. Desde 1976 la Comisión prepara unas proposiciones de directivas relativas a la medicina general, a los médicos de empresa y a la medicina social (CEREXHE, E.: *Op. cit.*, p. 243).

(32) Directivas 75/362 y 75/363; JO, L 167 de 30 de junio de 1975.

(33) Directivas 78/686 y 17/687 de 25 de julio de 1978, JO, L 233 de 24 de agosto de 1978.

(34) Proposiciones de directivas presentadas por la Comisión al Consejo el 3 de febrero de 1981. JO, C 35 de 18 de febrero de 1981.

(35) Respectivamente, directivas 77/452 y 77/453 de 27 de junio de 1977 (JO, L 176 de 15 de julio de 1977), directivas 80/154 y 80/155 de 21 de enero de 1980 (JO, L 33 de 11 de febrero de 1980); y 78/1026 y 78/1027 de 18 de diciembre de 1978 (JO, L 362 de 23 de diciembre de 1978).

(36) SOUBEYROL, J.: «Les médecins dans la CEE», RTDE, 19766, p. 601.

limitará exigir unas normas mínimas, dejando a los Estados miembros la libertad de organizar la enseñanza (37). Tales normas mínimas únicamente exigen seis años de formación médica total o 5.500 horas de enseñanza universitarias teóricas y prácticas (art. 1, 2 de la directiva «coordinación») y de hecho nada más, puesto que el enunciado del contenido de dicha formación (art. 1., 1) es perfectamente vago: «Unos conocimientos 'adecuados' de..., una 'buena' comprensión de..., una 'visión coherente'..., una experiencia clínica 'adecuada'» (38).

En cuanto a los médicos especialistas, aunque la exposición de motivos anuncia una mayor coordinación, en realidad, encontramos aquí igualmente que la única «coordinación» efectiva (art. 2) se refiere a la duración de la formación por grupos de especialidades, estableciéndose tres, cuatro o cinco años. Ciertamente, se exige una previa formación médica; que la enseñanza sea teórica y práctica; bajo control de las «autoridades u organismos competentes»; y en una universidad o establecimiento sanitario «reconocido» por el respectivo Estado. También se exige una participación personal del candidato en la actividad médica de que se trate. Y aunque se proclame el principio de la dedicación plena y la formación en la especialidad, ya se prevé una disposición transitoria por cuatro años (art. 7), que ha sido prorrogada por otros siete años, con tal de que la dedicación parcial, se exige ahora, sea por lo menos de media jornada.

En fin, la directiva establece asimismo que sus disposiciones se aplican igualmente a los médicos asalariados (art. 6), remitiéndose al Reglamento núm. 1612/68 de 15 de octubre de 1968 (40). Este reglamento excluyó de su ámbito de aplicación los empleos en la administración pública, siguiendo el párrafo 4.º del artículo 48 del T. R., y permite que se exija al trabajador —en el caso médico— emigrante el conocimiento de la lengua del país de destino. Respecto del primer problema, los órganos comunitarios efectuaron una simple Declaración constatando que los médicos asalariados en hospitales públicos, que en ciertos Estados miembros tienen el carácter de funcionarios públicos «parecen» excluidos de la liberalización, por lo que tales Estados se obligan a abrir a los médicos de otros Estados el acceso a tales actividades, en su caso «bajo un estatuto particular» (41).

La timidez de esta postura, que ha sido criticada por la doctrina (42) entendiéndola como un retroceso respecto a la anterior doctrina del Tribunal en la sentencia Sotgiu (43), puede resultar en definitiva superada por el mismo Tribunal.

(37) En cambio, en el caso de los dentistas, la mayor divergencia entre los programas de formación motivó que, por anexo a la directiva, se estableciera una lista de 37 materias o asignaturas que, como mínimo, debía comprender tal formación.

(38) Según algunos autores, aunque los Estados queden libres de organizar la enseñanza médica, la «fuerza de las cosas» llevará a unas equivalencias entre los diferentes períodos de formación. Vide SOUBEYROL: *Op. cit.*, p. 609.

(39) Art. 10, Directiva de 26 de enero de 1981, JO, L 443 de 15 de febrero de 1981 y anexo.

(40) JO, L 257 de 19 de octubre de 1968, modificado posteriormente por el Reglamento 312/76, JO, L 39 de 14 de febrero de 1976.

(41) Declaración del Consejo, JO, C 146 de 1 de julio de 1975. En el mismo sentido MAESTRI-PIERI, C.: *Op. cit.*, p. 26.

(42) Vide, por ejemplo, WAGENBAUER, R.: «La mise en oeuvre de la libre circulation des médecins dans la CEE», *RMC*, 1977, pp. 311-318.

(43) S. de 12 de febrero de 1974, as. 152-73, Rec., p. 153.

En unas recientes sentencias (44), se inclina por una noción comunitaria de la administración pública que «depende de la cuestión de saber si determinados empleos son o no característicos de las actividades específicas de la administración pública en tanto que esté investida del ejercicio del poder público y de la responsabilidad de la salvaguarda de los intereses generales del Estado», y si, aunque ofrecidos —los empleos— por la administración pública, no entran en el campo de aplicación del artículo 48, 4 del Tratado, definido como se ha indicado, no es lícito excluir de tales empleos a los trabajadores de otro Estado (45).

En cuanto al problema del idioma, es objeto de una previsión específica en la directiva «reconocimiento» que veremos en la siguiente sección 3.

La directiva «coordinación» de los médicos termina aquí. No sólo no se dice nada sobre la deontología, principios de la profesión, jurisdicciones profesionales —que podrían entenderse como de orden público interno— (46), sino que más importante, no se determina el campo de actividad de la profesión —lo que significa definirla— (47), ni de las especialidades. El alcance exacto de esta indefinición se configura en los artículos 2, 4 y 6 de la directiva «reconocimiento»: Cada Estado reconoce los diplomas concedidos por los otros Estados, dándoles el mismo efecto —y, por ende, confiriéndoles el acceso al mismo campo de actividad— que el que tal Estado concede al título correspondiente, según las equivalencias que se señalan en los artículos 3, 5 y 7.

No obstante la crítica que pueda merecer la solución adoptada, probablemente fue así debido no sólo a las resistencias encontradas, sino a la también efectiva similitud profesional médica en los distintos Estados. En cambio, en el caso de los dentistas (eufemísticamente llamados «*practiciens de l'art dentaire*») había una notable diversidad entre las distintas definiciones de la profesión en cada Estado (48), hasta el extremo de que en Italia no se reconocía tal profesión como autónoma, sino que eran los médicos, especialistas o no en odontostomatología los que ejercían. Tras largos trabajos en los que se contemplaron en sucesivos estudios diversas posibilidades de establecer unos campos de actividad distintos para grupos de Estados que los tuvieran ya similares entre ellos, se logró una cierta coordinación (49), definiendo unas actividades mínimas a las que tendrían acceso los dentistas «respetando las disposiciones reglamentarias y las reglas de

(44) Comisión c/ Bélgica as. 149-79, sentencia de 17 de diciembre de 1980, y sentencia definitiva de 26 de mayo de 1982, en la que únicamente se excluyen diversos puestos de control, de vigilante nocturno, y de arquitecto municipal, pero no unos de enfermera.

(45) Considerandos 12 y 13 de la primera sentencia. Vide las agudas observaciones de DRUESNE, G.: «La libre circulation des personnes dans la CEE et les emplois dans l'administration publique», RTDE, 1981 y KEEFE, D. O.: «Practical difficulties in the application of article 48 of the EEC Treaty», CML Rev., 1982, pp. 36-60.

(46) Vide por todos HUBEAU, F.: «L'exception d'ordre public et la libre circulation des personnes en droit communautaire», CDE, 1981, pp. 207 y ss., en especial p. 219.

(47) LE LAY, J.: Op. cit., p. 53.

(48) Ibid., p. 51.

(49) Como se señala en la exposición de motivos, «conviene por razones de salud pública, tender, en el interior de la Comunidad, a una definición común del campo de actividad de los profesionales en cuestión; (que) la presente directiva no permite, en el presente llegar a una coordinación completa...».

deontología que rigen en la profesión» (art. 5 directiva «coordinación» dentistas) (50). En definitiva, tres años más de trabajo en el caso de los dentistas, y que por el momento, siete años más, en el caso de los farmacéuticos, en el que las diferentes definiciones de la profesión son aún mayores, es el coste de la coordinación mínima necesaria para la liberación efectiva de la circulación de las respectivas profesiones.

2. El reconocimiento de títulos.

Tal como hemos visto en el apartado anterior, el efecto del reconocimiento de los títulos de médico o de especialista, comporta que el acceso a los distintos campos de actividades que cada Estado libremente determina para sus nacionales en función de la titulación propia obtenida, se abra a los nacionales de los demás Estados miembros que detentan un título declarado equivalente en la directiva «reconocimiento».

El hecho de que cada Estado continúe libre para definir tanto los respectivos campos de las distintas especialidades, como de los títulos que les dan acceso —ahora cumpliendo los requisitos de formación mínimos establecidos en la directiva «coordinación», según hemos visto— complica enormemente la adaptación de la normativa comunitaria liberalizadora a la evolución de las políticas educativas y sanitarias estatales y produce situaciones de disfuncionalidad: En una reciente sentencia (51), el Tribunal de Luxemburgo rechazó la argumentación de un Estado que había introducido una calificación suplementaria para la práctica de la medicina general. La resolución establece que al no reconocer la directiva dicha calificación en la lista de especialidades, un Estado miembro no la puede exigir al médico que haya obtenido en otro Estado el título que le habilita para ejercer la medicina general. De este modo, se origina una discriminación entre los médicos que hayan obtenido su título en su mismo Estado, a los que se les puede exigir una calificación suplementaria para ejercer la medicina general, y los que lo hayan obtenido en otro Estado de la Comunidad.

Los Estados miembros, celosos de sus competencias, no han configurado siquiera un procedimiento de adaptación abreviado, como pedía alguna doctrina (52), y así, debe seguirse el complejo procedimiento de elaboración de una nueva directiva ante cada variación (53).

Los Estados miembros reconocen no sólo los títulos «coordinados» según la formación mínima indicada, sino que también facilitan el acceso a las actividades en cuestión a los médicos —incluso especialistas— que hayan iniciado sus estudios siguiendo un programa antiguo que no cumpla tales requisitos, y se hayan

(50) La proposición de directiva de los farmacéuticos igualmente contiene una lista mínima de actividades (art. 1.1 «coordinación»).

(51) Sentencia Broekmøulen citada en la anterior nota 6, en particular los considerandos 22 y 24.

(52) Vide, por ejemplo, WÄGENBAUER, R.: «La libre circulation...», op. cit., p. 731.

(53) Así, por ejemplo, los artículos 2, 3 y 11, la directiva 82/76 de 26 de enero de 1982 (JO, L 43 de 15 de febrero de 1982).

dedicado efectiva y lícitamente a tal actividad durante los períodos que fija la propia directiva en su artículo 9 (54).

El reconocimiento de títulos, en fin, comporta la utilización del título equivalente del Estado de destino, cuando su uso esté reglamentado (art. 18), y también la facultad —en principio— de usar el título en la lengua originaria (55).

La directiva facilita también la obtención del título de especialista en el Estado de destino (art. 8) y establece otras disposiciones que veremos en el siguiente apartado.

3. Otras disposiciones para facilitar el ejercicio efectivo de la libertad de circulación.

La directiva «reconocimiento» parcialmente modificada (56) contiene también diversas provisiones tendentes a limitar los obstáculos que se presentan al profesional que se establece o presta sus servicios en otro Estado.

En primer lugar, la directiva simplifica el procedimiento de admisión para el médico que quiera establecerse (duración máxima de tres meses, art. 15), y dispensa la colegiación, sustituyéndola por una mera inscripción o adhesión gratuita: artículo 16 (57). Además, para el médico que únicamente presta sus servicios, se dispone que el Estado de acogida debe reconocer y dar validez a los certificados de honorabilidad y/o moralidad, y de salud física y/o psíquica del candidato, librados por el Estado de procedencia y acreditativos de que la persona en cuestión cumple los correspondientes requisitos establecidos en la legislación de ese Estado de procedencia (art. 11, 1 y 2; art. 13). En caso de prestación de servicios, basta con que el médico acredite mediante certificado expedido por el Estado de proce-

(54) En la versión inicial de la directiva, se reconocían los «derechos adquiridos» únicamente a los médicos que ya hubieran obtenido su diploma; ya entonces alguna doctrina señaló el problema de los que únicamente hubieran iniciado sus estudios (cfr. WÄGENBAUR: *Op. ult. cit.*, p. 712), estableciéndose la actual regulación en la directiva 81/1057 de 14 de diciembre de 1981 (JO, L 385 de 31 de diciembre de 1981), aplicable a todas las profesiones médicas y paramédicas.

(55) El Estado de destino puede, no obstante, obligar a la expresión del lugar de obtención del título. Además, puede impedirlo en el caso en que pudiera haber una confusión con otro título del Estado de destino que supusiera una formación complementaria que el médico en cuestión no hubiera seguido (art. 10).

(56) Por la directiva 82/76 de 26 de enero de 1982, citada.

(57) La modificación operada en este artículo por la directiva señalada en la nota anterior, parece obligar en todo caso a dicha inscripción o adhesión especial, resolviendo en un sentido restringido (pero probablemente acertado desde el punto de vista de protección a los pacientes) la cuestión que había quedado abierta anteriormente, relativa, a saber, si el médico debía comunicar su actuación a las autoridades competentes, en todo caso o sólo cuando pasaba a residir temporalmente en el Estado en que prestaba ocasionalmente sus servicios. (Cfr. WÄGENBAUR: «La libre circulación...», *op. cit.*, p. 719). Desde otro punto de vista, la inscripción temporal puede resolver el problema de la medicina de frontera.

La directiva de modificación parece eximir al que sólo presta sus servicios, de prestar —en su caso— un juramento o declaración solemne especial, al ubicar en la sección dedicada a las disposiciones especiales al derecho de establecimiento la regulación sobre dicho aspecto, que antes se hallaba en la sección común a establecimiento y prestación de servicios.

dencia que ejerce allí legalmente su profesión y que detenta el título profesional correspondiente (art. 16, 3).

La directiva también facilita la libre circulación, con unas disposiciones relativas al «orden público profesional» limitando las facultades disciplinarias del Estado de acogida respecto de las consecuencias que en orden profesional se derivarían de la actuación del médico en cuestión antes de establecerse en tal Estado. Es el Estado de procedencia quién debe valorar la incidencia de tal actuación en los certificados a los que nos hemos referido en el párrafo anterior (artículos 11, 3; 12, 2) y lo comunica al Estado de destino, que debe aceptar, en definitiva, la apreciación del primero (58).

Así como el médico que se establece en otro Estado, queda íntegramente sometido a la reglamentación profesional en dicho Estado en aplicación del principio de asimilación al nacional, en caso de prestación de servicios, el médico continúa inserto en la reglamentación profesional de su Estado de residencia, si bien queda igualmente sometido a la reglamentación del Estado en que presta sus servicios en relación a los actos médicos que allí practique (art. 16). La directiva prevé especiales medidas relativas a la prestación de servicios en favor de pacientes asegurados sociales. Por una parte, exige a los médicos de otros Estados, de estar inscritos en los correspondientes organismos (art. 17). Por otra, en el caso que el Estado de destino exija a sus propios médicos un «stage» preparatorio, para prestar sus servicios por cuenta de la seguridad, puede exigir a los médicos de otros Estados un período previo de únicamente seis meses de duración (art. 21) (59), y sólo en los primeros cinco años desde la notificación de la directiva.

La directiva contiene asimismo una referencia al problema del idioma. Ya hemos visto que la regulación general referente a la libre circulación de trabajadores permite a los Estados exigir los pertinentes conocimientos en el caso que el empleo lo justifique. También sabemos que las reglas generales reguladoras del establecimiento y prestación de servicios, contienen la reserva de orden público y salud pública. ¿Hasta qué punto puede exigir el Estado de acogida que el médico que va allí a establecerse o preste ocasionalmente sus servicios conozca el idioma? El artículo 20, 3 de la directiva «reconocimiento» parece excluir, y por ende, prohibir, que los Estados sometan a los beneficiarios a un examen lingüístico (60). No obstante, desde el principio otros enfoques entendieron que en el caso, por ejemplo, de los practicantes de medicina general, era un requisito necesario (61).

(58) La modificación operada con la directiva de 26 de enero de 1982, tiende en este punto a subrayar la competencia del Estado de procedencia para todo acto que haya tenido lugar durante el tiempo en que el médico haya estado establecido —y, por tanto, sujeto a la jurisdicción, incluso profesional— en tal Estado. Las directivas referentes a las otras profesiones médicas o paramédicas, ya habían ido recogiendo las precisiones que, para el caso de los médicos (primera profesión legislada), ha sido preciso introducir «a posteriori».

(59) Los Estados no se obligan a reconocer los «stages» que hayan podido haber efectuado tales médicos en su estado de origen. Cfr. WÄGENBAUR: «La libre circulation...», *op. cit.*, p. 729.

(60) WÄGENBAUR: *Op. cit.*, p. 722, y «La mise en oeuvre...», *op. cit.*, p. 318: a su entender, sería discriminatorio. El autor reconduce el problema al campo de la responsabilidad civil o penal del médico.

(61) SOUBEYROL, J.: *Op. cit.*, p. 617.

La Comisión pareció seguir el criterio de la exigibilidad del examen en caso de médicos asalariados, pero no a los médicos no asalariados (62), pero recientemente su posición ha devenido más ambigua: Entiende que «el diálogo singular que debe establecerse entre el paciente y el médico supone que este último entienda a su paciente y pueda hacerse entender por éste. El conocimiento de la lengua del paciente forma pues para el médico parte integrante de la ética médica» (63).

Por último, la directiva indica también en su artículo 24 que se aplica a los médicos asalariados.

IV. CONCLUSIONES

1. Situación jurídica de los beneficiarios.

Las directivas relativas a la profesión médica no establecen, como hemos visto, la libre circulación de los respectivos profesionales, sino que únicamente facilitan el efectivo derecho a tal circulación, en especial, reconociendo los respectivos títulos. Las características del derecho comunitario, limitan notablemente las facultades discrecionales de los Estados miembros, y hacen nacer en los justiciables derechos subjetivos que los Estados deben respetar. Esta consecuencia resulta, sin duda, de las directivas que comentamos: Transcurrido el período de transición o implementación, a reserva de las verificaciones que permiten las propias directivas, el reconocimiento de la calificación profesional y la facultad de establecerse son derechos subjetivos (64). El Tribunal de Luxemburgo ha protegido, como hemos visto, este derecho, si bien a partir del momento en que según las directivas, los Estados han de modificar su legislación, y no antes (65). Los beneficiarios de las directivas son asimismo los nacionales de un Estado miembro determinado, que han obtenido su titulación en otro Estado miembro, y quieren instalarse en el suyo de origen (66). Y ello es así incluso si el Estado del que el candidato es originario, exige para sus propios nacionales unos requisitos mayores que los del Estado en que el que se pretende establecer haya adquirido su titulación (67).

En otros aspectos, en particular, los relativos al ejercicio profesional en hospitales públicos, la solución es mucho menos clara. Ya hemos visto la timidez

(62) Respuesta a la pregunta escrita núm. 278/79, JO, C 183 de 21 de julio de 1980.

(63) Respuesta de la Comisión a la pregunta escrita núm. 1088/81, JO, C 24 de 1 de febrero de 1982.

(64) WÄGENBAUR, R.: «La mise en oeuvre...», op. cit., p. 313.

(65) Así, en la sentencia Auer de 7 de febrero de 1979 (as. 136/78) referente a un veterinario.

(66) Así, por ejemplo, en la sentencia Knoors de la misma fecha que la anterior (as. 115/78), aunque se refiriera a un lampista, y la sentencia Broekmeulen de 6 de octubre de 1981 (as. 80/81) en su considerando 20.

(67) Vide la sentencia citada en la nota anterior y DRUESNE, G.: «Remarques sur le champ d'application personnel du droit communautaire; des discriminations à rebours peuvent - elles tenir en échec la liberté de circulation des personnes », en RTDE, 1979, p. 429 y ss.: tal solución ya consta en las actas del Consejo, en la deliberación de las directivas.

de las previsiones contenidas en los trabajos comunitarios, excluidas de las directivas, y, por ende, desprovista de todo efecto vinculante, y aunque el Tribunal parezca dar un paso adelante, no es menos cierto que en cuanto se asciende mínimamente en el escalafón de la medicina hospitalaria, los elementos de autoridad pública y orden público-sanitario interno que se inciden en la actividad de un jefe de unidad o de servicio de un hospital puede entenderse que se hacen inseparables del resto de su actividad propiamente asistencial. Con ello, en el estado actual de la integración europea, los Estados pueden legítimamente excluir a los médicos no nacionales de su acceso, con lo que automáticamente cierran las expectativas profesionales de los médicos de otros países que pudieran llegar a ser admitidos en sus hospitales (68).

Es igualmente cierto que, al establecer las directivas unas condiciones mínimas de formación para el reconocimiento recíproco de los títulos, no convierten en «iguales» los médicos que hayan seguido formaciones «desiguales». Como apuntaba un funcionario británico del campo de la salud, los médicos que no hubieran seguido una formación por lo menos tan completa como la requerida en Gran Bretaña, no serían contratados en los hospitales, puesto que habrían otros aspirantes mejor cualificados, y la misma duración de la formación seguida, facultaría a las autoridades hospitalarias para no considerar a ningún candidato que no reuniera los standards británicos (69).

Pero los derechos subjetivos al reconocimiento del título y a la admisión al ejercicio de la profesión son, en definitiva, particularmente útiles para los médicos jóvenes, que inician su carrera y pueden completar los requisitos de facto exigidos en otro Estado para ejercer con éxito la profesión; para profesionales consagrados que ya tengan un alto nivel de formación y les faltaba el mero reconocimiento; para médicos habitantes de regiones fronterizas; para médicos que ya residían en otro Estado sin poder o querer ejercer, como era el caso de consortes de profesionales nacionales del Estado de residencia, que sí ejercían, etc. Las directivas han resultado también efectivas para equilibrar especialidades que en determinado Estado gozaran de una posición especialmente privilegiada, de modo que resultara inmediatamente rentable la emigración, aún sin el soporte de un empleo fijo a tiempo parcial en una institución hospitalaria (70).

En cualquier caso, es lo cierto que el sistema descrito facilita notablemente la libre circulación de los médicos no asalariados. Aunque no se coordinen las condiciones del ejercicio profesional, lo importante es saber no cuántos médicos efectivamente emigran, sino si las normas son operativas, y que los ciudadanos europeos tengan los mismos derechos (72). Como se señala desde una perspectiva norteamericana, las directivas levantan barreras que existen en comunidades

(68) Cfr. MICHELMANN, H. J.: *Op. cit.*, p. 221.

(69) Citado por MICHELMANN, H. J.: *Op. cit.*, p. 214.

(70) Este será el caso, probablemente, de los médicos estomatólogos españoles.

(71) Por ejemplo, el problema de la seguridad social de los propios profesionales. Ver, no obstante, la directiva 1390/81 de 12 de mayo 1981 (JO, L 143), extendiendo a ciertas personas no asalariadas —entre ellos médicos, dentistas y veterinarios— y a sus familiares el sistema ya en vigor de seguridad social de los trabajadores emigrantes dentro de la Comunidad.

(72) SANTORO, G.: *Op. cit.*, p. 43.

mucho más integradas políticamente, como Estados Unidos y Canadá (73). Y aunque el número de médicos emigrantes es efectivamente limitado (74), las razones para ello no son, necesariamente, la insuficiencia de las directivas y su implementación por los Estados miembros, sino que probablemente tienen sus raíces en la escasa tradición emigrante de los titulados y clases medias superiores de los países europeos (75).

2. ¿Hacia una «Europa blanca»?

Las soluciones alcanzadas desde el punto de vista de la creación de una educación médica integrada en la Europa comunitaria son mucho menos satisfactorias. Ciertamente, las directivas no pretenden establecer una política europea de la formación médica (76). Como dice el autor citado en la nota anterior, tampoco se pretende estandarizar las enseñanzas impartidas en las facultades de medicina o a nivelar según normas obligadas la formación de los médicos. Su objetivo es mucho más modesto: Se trata de intervenir en el estricto límite necesario para garantizar una cierta equivalencia de las formaciones impartidas, y no tanto como objetivo en sí, sino en vista al reconocimiento de las calificaciones profesionales que se obtienen al finalizar el ciclo de formación correspondiente.

Lo único que en realidad se pacta es un standard europeo mínimo desde un punto de vista únicamente cuantitativo en el caso de los médicos, con una laxa relación enumerativa de materias de estudio, en el caso de los dentistas.

Las consecuencias del abandono de la línea primitivamente seguida, tendente a la creación de una profesión médica europea, son difíciles de evaluar. Aún con ciertos riesgos en una hipotética comparación (77) puede recordarse que en el campo de la libre circulación de mercancías, la más reciente jurisprudencia tendencialmente parece indicar que la importación de productos legalmente producidos y comercializados en otro Estado miembro, quedaría liberalizada (78). La con-

(73) MICHELMANN, H. J.: *Op. cit.*, p. 223.

(74) La Comisión publica anualmente las cifras en el *Boletín*.

(75) En un estudio de la Comisión sobre los diplomas de enseñanza media, se reconocía el escaso efecto de los acuerdos que facilitan la movilidad de los estudiantes (COX, E. H.: *Reconnaissance académique des diplômes dans la CEE. Situation et perspectives*, Comisión de CE. *Série éducation*, 1979, núm. 10, pp. 40-41).

(76) WÄGENBAUR, R.: «La mise en oeuvre...», *op. cit.*, p. 313.

(77) Vide, no obstante, la conferencia del Abogado General Sr. Reischl en la sesión de reciclaje organizada por la U.L. de Bruselas el 27 de marzo de 1982, «La libre circulation des marchandises après l'arrêt - Cassis de Dijon», p. 16, en que llama la atención sobre la aproximación de la jurisprudencia sobre aquel tema y aquella sobre la libre circulación de servicios.

(78) Vide, no obstante, las matizaciones al supuesto principio en el trabajo citado en la nota anterior, y en la conferencia de R. WÄGENBAUR en la ocasión indicada, con el mismo título, subtitulada «A la lumière de la communication de la Commission», se refiere a la del JO, C 256/2 de 3 de octubre de 1980, y a los numerosísimos trabajos sobre este tema en el que, por razones obvias, no podemos ni entrar.

Entre los más recientes, ver actas del X Congreso de la F.I.D.E., celebrado en Junio de 1982 en Dublín.

secuencia de este principio, como alegaba la representación del Gobierno alemán, en sus observaciones en el famoso asunto «Cassis de Dijon» (79), que inició la doctrina jurisprudencial indicada, es que la renuncia a una armonización real y efectiva de las legislaciones internas de los Estados miembros, comporta de hecho una armonización en el nivel del Estado que exija menos requisitos.

El caso de las profesiones médicas es en principio distinto, puesto que sí se han pactado unas condiciones para que los títulos sean reconocidos por los otros Estados. Pero de hecho, estas condiciones han sido realmente casi las mínimas entre las vigentes en los distintos Estados. Y constatamos cómo el Comité Consultivo alemán creado para la negociación de las directivas de las profesiones sanitarias expresaba una queja similar: Las medidas adoptadas suponen una rebaja de los «standards» exigidos por casi todos los Estados (80), y una limitación de su anterior libertad de elección.

Lo grave es que esta libertad de elección se limita también cuando se trata de adecuar los «standars» previos a una concepción más avanzada de la actividad médica. En la sentencia Broekmeulen, citada, el gobierno holandés alegaba que «la evolución reciente de las ideas ha demostrado que la medicina general es una disciplina específica análoga a las disciplinas especializadas»... y que «la libertad de establecimiento de los médicos no debería afectar los esfuerzos de los Estados miembros para organizar un sistema óptimo de los cuidados de la salud». Pero, como hemos visto, el Tribunal no recogió esta argumentación, sino que falló en favor del principio de la literalidad de la directiva.

No obstante, la armonización alcanzada, no es únicamente «hacia abajo». Las previsiones acerca de la formación de especialistas suponen sobre el papel una mejora en varios países, especialmente Francia e Italia, tanto en duración como desde el punto de vista de contacto con el paciente y, por ende, de formación práctica (81). Lo que es difícil de evaluar es el efectivo grado de cumplimiento de tales previsiones, en particular, con el mantenimiento de la formación a tiempo parcial por hasta 1989... En fin, la especial benevolencia hacia los «derechos adquiridos» por médicos que hayan practicado la especialidad durante cierto tiempo, completa la timidez de la coordinación alcanzada en la formación de los médicos.

Y, en definitiva, esa timidez, esa minimización de las condiciones de formación, repercuten inevitablemente no sólo en los «standars» sanitarios elevados obtenidos tras largos esfuerzos en algunos países de la Comunidad, sino en la propia efectividad de la libertad de circulación de los médicos, limitada, como hemos visto en el apartado anterior, en cuanto a las posibilidades reales de acceder al pleno ejercicio de la medicina, particularmente hospitalaria, en Estados distintos del propio.

La ausencia absoluta de la coordinación de las condiciones de ejercicio y campos de actividad de la profesión y sus especialidades merece una apreciación más matizada desde el punto de vista de la creación de una «Europa blanca». Cierta-

(79) Sentencia de 20 de febrero de 1979, as. 120/78. Rec., p. 650.

(80) Citado por MICHELMAN, H. J.: *Op. cit.*, p. 217.

(81) MICHELMANN, H. J.: *Op. cit.*, p. 215.

mente, no se crea una profesión médica europea, y mucho menos, unos especialistas europeos. Como hemos visto, la directiva reconoce las titulaciones para el ejercicio de unas especialidades, cuyo contenido define cada Estado, y que algunas existen en todos los Estados y la mayoría, no. Pero también es cierto que ello responde a la variedad de las concepciones de la política sanitaria de los Estados miembros, que se supone, en principio, adecuada a las particularidades de cada Estado. Dada la actual dificultad en el proceso legislativo comunitario, parece más operativo dejar que cada uno de ellos defina exactamente el campo de actividad de la profesión médica en cada una de sus especialidades, y se opere tan sólo creando un campo común mínimo de actividad en los casos en que, como los dentistas o farmacéuticos, la gran disparidad existente lo haga indispensable.

En cambio, un aspecto que sí requiere mayor armonización, aunque haya de basarse en otros preceptos del Tratado como el artículo 118, es el referente a los regímenes de seguridad social, que tanto afectan al ejercicio de la profesión. El tema de la libre elección del médico, el de las prestaciones comprendidas en el régimen general de asistencia, y otros similares, inciden considerablemente en la libertad de circulación y en particular, en cuanto pueden suponer, «direcciones únicas» hacia los Estados en los que resulte menos restrictivo y económicamente más rentable el ejercicio de la profesión (82). Los regímenes de incompatibilidades, de salidas profesionales tras unos períodos de formación especializada hospitalaria, etc., son enormemente dispares entre los distintos Estados.

Aquí es tal vez donde se pone más de manifiesto la falta de voluntad política hacia la integración. Los gobiernos son particularmente reluctantes en toda cesión de competencias —por lo demás, no prevista en el Tratado— en este campo. Después de todo, las distintas concepciones del «Estado de bienestar» son hoy una de las diferencias más notables entre las distintas opciones políticas, y no parece próximo el día en que haya de ser una autoridad supranacional la que las fije.

3. Las directivas y la actual regulación española.

La incidencia de los resultados alcanzados en la Comunidad en la profesión médica española no es propiamente objeto de estas notas, y solamente una breve conclusión va a ser apuntada.

Es evidente que el principio general de asimilación del comunitario al nacional, así como el reconocimiento de los títulos librados por los otros Estados miembros, supondrá el acceso al ejercicio de la profesión en España de los médicos comunitarios. Recíprocamente, comoquiera que la actual carrera de médico española cumple el requisito mínimo de duración —seis años— establecido en la correspondiente directiva, los médicos españoles podrán ejercer en los demás Estados miembros.

La legislación colegial y profesional deberá adaptarse en el sentido de las directivas, con la exigente de colegiación en caso de prestación de servicios.

(82) Vide, en particular, el trabajo de DELIEGE, D., citado.

reconocimiento de certificados de ejercicio, de salud física y psíquica y otras disposiciones de similares objetivos.

El caso de los médicos que presten sus servicios en instituciones de la seguridad social, es similar al de Francia e Italia, puesto que también en España tienen la calificación de funcionarios públicos. Comoquiera que la directiva, como hemos visto, no regula su situación, sino que tan sólo la acompaña una declaración de intenciones, es discutible su conceptualización como «acervo comunitario» de obligada aplicación, aunque es prácticamente seguro que el Tratado de adhesión contenga previsiones específicas para este supuesto, y en todo caso, se aplicará la doctrina de las sentencias citadas en la nota 44.

El problema de los médicos especialistas requiere mayor matización: La actual reglamentación española —además del expreso e históricamente constante reconocimiento de los «derechos adquiridos» (83) que parece derivar directamente tanto en España como en los otros Estados de la misma naturaleza de las cosas— está contenida básicamente en la llamada «Ley de Especialidades» —en realidad, Real Decreto 2015 de 15 de julio de 1978— que establece un sistema perfectamente homologable al previsto en las directivas comunitarias: Se exige el título de médico, y un periodo de estudios y prácticas coronado por una evaluación (art. 2.º), por el sistema de residencia hospitalaria y en su caso extrahospitalaria, o en escuela profesional, o en un departamento de Facultad de Medicina (art. 5.º). Podrá plantearse si acaso el problema del contacto con enfermos, en los últimos supuestos. En cuanto a la dedicación no hay problema alguno en el caso de residentes —que se prevé sea exclusiva, artículo 7.º, O. M. de 17 de noviembre de 1966— y podrá existir en los otros casos (84).

La duración del periodo de especialización se sitúa entre tres y cinco años (artículo 7.º c), estableciéndose una Comisión Nacional por cada especialidad, que fijará la duración, contenido, programa, y homologará los centros de residencia y docencia (85).

En fin, la gran mayoría de las especialidades médicas que reconoce la disposición comentada en su artículo 3.º son comunes a todos o a más de dos Estados miembros (86). Hay algunas especialidades desconocidas en España, o con denominación no estrictamente igual (87), y viceversa.

Como sabemos, el campo de actividad de las respectivas especialidades, así como del médico no especialista, no está coordinado a nivel comunitario. Por ello,

(83) Disposición transitoria del Decreto-Ley de 20 de agosto de 1955; Disposición transitoria 1.ª del Reglamento de especialidades de 23 de diciembre de 1957, artículo 3.º de la O. M. de 1 de abril de 1958, Disposición transitoria 1.ª del R. D. de 15 de julio de 1978, O. M. de 11 de febrero de 1981.

(84) La participación efectiva en la labor asistencial por los médicos en Escuelas Profesionales no es uniforme; hay Facultades de Medicina sin hospital.

(85) Cabe esperar que respetarán los períodos mínimos que para cada especialidad fijan los artículos 4 y 5 de la directiva 75/363 de 16 de junio de 1975.

(86) Comoquiera que las directivas enumeran tan sólo las especialidades reconocidas por dos o más Estados miembros, es muy difícil establecer con certeza cuáles de las especialidades españolas no comprendidas en las directivas, lo serán por estar hoy reconocidas en un solo Estado miembro.

(87) Parece que las estrictamente desconocidas son medicina tropical y psiquiatría infantil. Otras especialidades con denominación diversa podrían resultar equiparables. Cfr. los respectivos preceptos.

el sistema español de delimitación basado en la denominación del profesional y, más importante, del acceso a puestos de trabajo en instituciones públicas y privadas, con tal denominación, «sin perjuicio del libre ejercicio de la profesión» de los Licenciados en Medicina y Cirugía (art. 1.º D-L de referencia, que sigue el sistema instaurado por el artículo 6.º de la O. M. de 1 de abril de 1958), no se verá afectado por la aplicación del derecho comunitario derivado.

En cambio, la actual situación de los médicos especialistas en estomatología variará sustancialmente con la adhesión a la Comunidad. Ya hemos visto que las directivas sobre dentistas supusieron la creación de «prevención, diagnosis y tratamiento de las anomalías y enfermedades de los dientes, de la boca, de los maxilares y de los tejidos vecinos» estaban reservadas a los médicos, especialistas o no en estomatología, al igual que hoy en España. El Estado español tendrá que crear una nueva profesión a la que reconocerá el acceso —en competencia con los actuales médicos estomatólogos, de superior formación— a las actividades indicadas. Probablemente, ello ocasionará resistencias entre los profesionales, y sin duda, un menor costo para los pacientes, puesto que la actual situación de esta rama de la asistencia cumple todos los requisitos que veíamos en el apartado 1 anterior, para que se dé una fuerte emigración de dentistas comunitarios cuando haya transcurrido un plazo previsiblemente largo que se pacte en el Tratado de Adhesión.

Así, pues, con excepción de estos especialistas en sentido negativo para ellos, y de aquellos médicos con especialidad no reconocida en ningún otro Estado miembro, por tal razón no sufrirán competencia alguna procedente de otros Estados, la adhesión tendrá unos efectos neutros desde el punto de vista de reconocimiento de los títulos. En cambio, desde el punto de vista de las condiciones de ejercicio de la profesión, la actual situación española comprende numerosos obstáculos para la libre circulación de los médicos de otros Estados miembros hacia España. Y no es desde luego el menor, el sistema asistencial de la seguridad social, con asignación obligatoria a un profesional determinado que goza de la situación de funcionario público, y sin posibilidad de recibir asistencia —que posteriormente se reembolse de la seguridad social— de un médico de libre elección por el paciente.

A pesar de ello, no es menos cierto que también las profesiones médicas se integrarán —con todas esas limitaciones— en la Europa comunitaria, y que los médicos españoles podrán establecerse en otros Estados, en especial, en aquellos en que haya un número importante de compatriotas que hayan emigrado.

La Comunidad Europea no será por ello únicamente una cuestión que afectará a los comerciantes y a los industriales, y a los trabajadores asalariados, que podrán desplazarse libremente. Podrán, además, recibir una asistencia médica prestada por ciudadanos de su país. Los ciudadanos españoles podrán beneficiarse de conocimientos en el campo de la salud, adquiridos en otros Estados. También se

(88) Parece que las estrictamente desconocidas por las directivas son la cirugía maxilofacial, la hidrología, la medicina especial, del deporte, intensiva y nuclear. Ver, sin embargo, la nota 86. La medicina legal y forense estaría excluida íntegramente de la libre circulación en aplicación de la excepción de «autoridad pública» de los artículos 48, 4 y 55 del Tratado de Roma.

abrirá para los médicos españoles un espacio mucho mayor en el que podrán aprender y ejercer su profesión.

Y aunque el número de profesionales de la salud que efectivamente hagan uso de esa libertad de circulación, es imprevisible, puede concluirse señalando que las mínimas bases para una integración de los médicos entre los distintos Estados que haga posible un desarrollo armonioso de sus actividades, habrán sido establecidas.