

Expediente Núm. 104/2007
Dictamen Núm. 135/2007

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 11 de octubre de 2007, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 26 de enero de 2007, examina el expediente relativo al proyecto de Decreto por el que se crea y regula la Organización y el Funcionamiento del Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el Ámbito Sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Contenido del proyecto

El proyecto sometido a consulta se inicia con un texto que, a modo de preámbulo, refiere los presupuestos normativos de la regulación que aborda. Comienza citando los artículos 10.1 y 43.1 de la Constitución Española, refiriendo que el derecho a la protección de la salud “fue objeto de una regulación básica por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, cuyo

artículo 10 desarrolla toda una serie de derechos de las personas usuarias de los servicios sanitarios, que fueron recogidos a su vez por el artículo 49 de la Ley 1/1992, de 2 de julio, del Servicio de Salud del Principado de Asturias". Menciona, a continuación, los artículos 5 y 9 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con respecto a las Aplicaciones de la Biología y la Medicina, hecho en Oviedo el día 4 de abril de 1997, señalando que el último de dichos preceptos establece "que serán tomados en consideración los deseos expresados por el paciente con anterioridad a una intervención médica, en el caso de que, llegado el momento, no se encuentre en situación de expresar su voluntad", y añade, a su vez, que la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica, dedica su artículo 11 a lo que denomina "instrucciones previas", normativa objeto de desarrollo por el Real Decreto 124/2007, de 2 de febrero, por el que se regula el Registro Nacional de Instrucciones Previas y el correspondiente Fichero Automatizado de Datos de Carácter Personal. Finalmente, cita el artículo 11.2 de la Ley Orgánica 7/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias, indicando que se "quiere hacer efectivo en el Principado de Asturias lo dispuesto por el artículo 11.2 de la Ley 41/2002, según el cual, corresponde a cada servicio de salud regular el procedimiento adecuado para que, llegado el caso, se garantice a cada persona el cumplimiento de sus instrucciones previas que deberán constar siempre por escrito".

La parte dispositiva del proyecto consta de catorce artículos, una disposición adicional y dos finales.

Todos los artículos están titulados y regulan, respectivamente, los siguientes aspectos: objeto; concepto de instrucciones previas; Registro; persona encargada; conexión con otros registros; soportes documentales; documento de instrucciones previas de tratamiento médico; cumplimentación y

requisitos del documento; eficacia de las instrucciones previas; procedimiento de inscripción; derechos de la persona otorgante; revocación, modificación y sustitución del documento; información a los centros sanitarios y deber de secreto y confidencialidad.

La disposición adicional establece que la solicitud de inscripción comporta la autorización de cesión de los actos (*sic*) de carácter personal al Registro Nacional de Instrucciones Previas.

La disposición final primera faculta, a quien ostente la titularidad de la Consejería competente en materia de salud y servicios sanitarios, para dictar las disposiciones que procedan en su desarrollo y ejecución y la segunda dispone la entrada en vigor de la norma en un plazo de tres meses a contar desde su publicación en el Boletín Oficial del Principado de Asturias.

La norma proyectada incluye un anexo, que contiene un modelo normalizado del documento de instrucciones previas aplicable en el Principado de Asturias.

2. Contenido del expediente

El expediente se inicia con la propuesta que sobre la necesidad de regular la materia en cuestión eleva el Director General de Salud Pública y Planificación, con fecha 24 de mayo de 2006, al Consejero de Salud y Servicios Sanitarios. En ella, tras señalar los presupuestos normativos de la reglamentación que aborda, justifica la necesidad de la norma en la obligación de "hacer efectivo en nuestra Comunidad Autónoma el cumplimiento del derecho a las instrucciones previas y a su correspondiente Registro". Con la misma fecha, el Jefe del Servicio Sanitario de Atención Ciudadana de la referida Dirección General remite al Secretario General Técnico de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios el primer borrador del anteproyecto de Decreto, cuya copia adjunta.

Por Resolución del Consejero de Salud y Servicios Sanitarios, de fecha 8 de junio de 2006, se ordena el inicio del correspondiente procedimiento de elaboración del Decreto por el que se crea y regula la Organización y el Funcionamiento del Registro de Últimas Voluntades de Tratamiento Médico del Principado de Asturias.

Con fecha 18 de septiembre de 2006, el Secretario General Técnico de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios solicita al Director General de Salud Pública y Planificación una relación de "entidades, corporaciones o asociaciones que puedan tener interés en esta normativa", remitiendo, mediante oficio fechado al día siguiente, una copia del borrador del anteproyecto de Decreto.

En contestación a dicha solicitud, con fecha 26 de septiembre de 2006, el Director General de Salud Pública y Planificación remite al Secretario General Técnico de Salud y Servicios Sanitarios una relación de las entidades que pudieran estar interesadas en la normativa a efectos del trámite de audiencia, citando como tales, con expresión de sus respectivos domicilios, las siguientes: Asociación DMD Asturias (Derecho a Morir Dignamente), Asusalud, Colegio Oficial de Médicos de Asturias, Colegio Oficial de Diplomados en Enfermería de Asturias y Unión de Consumidores.

Con fecha 3 de octubre de 2006, se remite el anteproyecto de Decreto -de cuyo texto se une una copia al expediente en tramitación- a las siguientes entidades y organismos, por un plazo de diez días, al objeto de que formulen las alegaciones que estimen pertinentes: Dirección Gerencia del SESPA, Colegio Oficial de Notarios de Asturias, Unión de Consumidores de Asturias, Colegio Oficial de Diplomados en Enfermería de Asturias, Colegio Oficial de Médicos de Asturias, Asusalud y Asociación DMD Asturias. Se incorporan al expediente los respectivos justificantes de las notificaciones efectuadas.

En dicho trámite comparecen, formulando alegaciones, el Colegio Oficial de Médicos de Asturias (con fecha 23 de octubre de 2006), el Colegio Notarial de Oviedo (fecha 25 de octubre de 2006), el Colegio Oficial de Diplomados en

Enfermería del Principado de Asturias (con fecha 27 de octubre de 2006), la Dirección de Atención Sanitaria y el Servicio Jurídico del Servicio de Salud del Principado de Asturias (mediante escritos fechados, respectivamente, los días 18 y 26 de octubre de 2006, que no constan registrados), el Comité de Ética para la Atención Sanitaria del Hospital Universitario Central de Asturias (con fecha 18 de diciembre de 2006) y don (mediante fax enviado el día 31 de enero de 2007).

Mediante oficios fechados los días 13 y 18 de noviembre de 2006, en los que se indica que adjunto a ellos se acompañan las alegaciones presentadas -a excepción de las formuladas por don-, se solicita de la Dirección General de Salud Pública y Planificación la emisión de informe en relación con las mismas.

En respuesta a dicha solicitud, la Dirección General de Salud Pública y Planificación emite informe el día fecha 26 de enero de 2007, adjuntando una copia del texto de la norma en elaboración modificada con las alegaciones incorporadas. Dicho informe analiza únicamente las "alegaciones incluidas en el borrador de Decreto de Registro de instrucciones previas del Principado de Asturias", y se divide, para su análisis, en dos partes: las de "carácter general" -tan sólo se refiere la supresión de la expresión `de tratamiento médico´ a lo largo de todo el documento, de acuerdo con lo alegado por el Comité de Ética para la Atención Sanitaria del Hospital Universitario Central de Asturias- y las de "carácter específico", señalando, en concreto, los distintos preceptos del texto afectados, con indicación, en cada caso, del órgano o entidad que formuló la alegación que se recoge.

Mediante oficios de fecha 29 de enero de 2007, suscritos por el Secretario General Técnico de la Consejería competente, se remite -según se hace constar en dicho escrito- a las distintas Consejerías que integran la Administración del Principado de Asturias el borrador de la norma proyectada, a fin de que puedan formular las observaciones que estimen oportunas en el

plazo de ocho días. No se han incorporado al expediente los respectivos justificantes de las notificaciones efectuadas.

Comparecen en dicho trámite, formulando observaciones de carácter técnico y de corrección jurídica, la Secretaría General Técnica de la Consejería de la Presidencia y la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía y Administración Pública, mediante escritos fechados el día 27 de febrero de 2007.

Con fecha 5 de marzo 2007, el Jefe del Servicio Sanitario de Atención Ciudadana indica que, ante la necesidad de un informe “destinado a la elaboración de la memoria económica correspondiente a la creación del Registro de Instrucciones Previas del Principado de Asturias, este Servicio pone en su conocimiento que la organización y puesta en marcha de dicho Registro no conllevará gastos económicos añadidos o, con otras palabras, supondrá gasto económico cero, debido a que se podrán emplear los recursos humanos y materiales propios de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios”.

Con fecha 8 de marzo de 2007, el Secretario General Técnico de la Consejería competente suscribe una “memoria económica del Proyecto de Decreto” en la que se afirma que la entrada en vigor de la norma “no implicará incremento de gasto alguno, debido a que se podrán emplear los recursos humanos y materiales propios de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios”.

Previa solicitud formulada mediante oficio de fecha 14 de marzo de 2007, el día 26 del mismo mes, la Jefa del Servicio de Presupuestos, adscrito a la Dirección General del mismo nombre, suscribe informe, según señala, “en cumplimiento del art. 38 del Decreto Legislativo 2/1998, de 25 de junio, por el que se aprueba el Texto refundido del régimen económico y presupuestario”, indicando en cuanto a los efectos económicos de la norma proyectada y de acuerdo con lo recogido en la memoria económica, que “no implicará incremento de gasto alguno”.

Con fecha 28 de marzo de 2007, el Secretario General Técnico de la Consejería respectiva emite informe, según refiere, con objeto de “justificar la necesidad de la propia norma y su adecuación a los fines perseguidos por la misma”. Dicho informe comienza por recoger los presupuestos normativos de la regulación que aborda. Resume a continuación la tramitación del expediente, haciendo una breve referencia a las observaciones recibidas en el trámite de audiencia y a la incorporación de la memoria económica, señalando, finalmente, que “el Proyecto normativo no modifica ni deroga disposición alguna”. Añade que el proyecto debe ser sometido a “dictamen del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, al suponer un desarrollo de lo previsto en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre”, y, en cuanto a las consecuencias económicas y sociales, afirma que “la aprobación de la norma no tendría un incremento de coste presupuestario”.

Con la misma fecha se une al expediente una tabla de vigencias para hacer constar que el “Proyecto de Decreto no modifica o deroga norma alguna, pues tiene como objeto la creación y regulación de un nuevo Registro de Instrucciones Previas en el ámbito sanitario dependiente de la Administración del Principado de Asturias”.

Finalmente se une al expediente un nuevo texto, acompañado de un anexo, que, como proyecto de Decreto, es analizado e informado favorablemente por la Comisión de Secretarios Generales Técnicos el día 30 de marzo de 2007, según certifica la Jefa del Secretariado del Gobierno y Secretaria de la citada Comisión el día 10 de abril de 2007, añadiendo que, “analizado el Proyecto de Decreto se remite al Consejo Consultivo del Principado de Asturias para emisión de Dictamen”.

3. En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de mayo de 2007, registrado de entrada el día 7 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva

relativa al proyecto de Decreto por el que se crea y regula la Organización y el Funcionamiento del Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el Ámbito Sanitario, adjuntando a tal efecto el expediente original.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- Objeto del dictamen y competencia

El expediente remitido se refiere a un proyecto de Decreto por el que se crea y regula la Organización y el Funcionamiento del Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el Ámbito Sanitario. El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra e), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra e), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Tramitación del procedimiento y contenido del expediente

Respecto de la tramitación del procedimiento de elaboración del proyecto de disposición, debemos comenzar por señalar que el artículo 32 de la Ley 2/1995, de 13 de marzo, sobre Régimen Jurídico de la Administración del Principado de Asturias (en adelante Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias), dispone en su apartado 2 que "Deberá incorporarse necesariamente al expediente la memoria expresiva de la justificación y adecuación de la propuesta a los fines que persiga la norma y la incidencia que habrá de tener ésta en el marco normativo en que se inserte. Se incorporarán igualmente los

estudios e informes previos que hubieren justificado, en su caso, la resolución o propuesta de la iniciativa”.

En el expediente objeto de este dictamen únicamente consta incorporada la propuesta elaborada por la Dirección General de Salud Pública y Planificación, que se redactó con anterioridad a la resolución de inicio del procedimiento y que le sirvió de apoyo. Pero dicha propuesta no puede cumplir la doble función que parece atribuírsele (propuesta y memoria justificativa), puesto que la Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias contempla la existencia de dos documentos diferentes.

Al margen de la incorrección formal, desde el punto de vista material, el documento que venimos examinando podría resultar acorde con el contenido que debe recoger la memoria, salvo por lo que respecta a la necesaria mención a “la incidencia que habrá de tener ésta (la norma proyectada) en el marco normativo en que se inserte”. En el caso presente, el citado documento señala la normativa existente sobre la materia, tanto europea como estatal y autonómica, y justifica la necesidad de la norma en la ley de la que trae causa. Sin embargo, no hace referencia alguna a la incidencia de la norma en el marco jurídico concreto en que se inserta. En este sentido, debemos señalar que el Decreto del Principado de Asturias 24/1992, de 6 de marzo, sobre Normas de Autorización de Centros Sanitarios para la Extracción y Trasplante de Órganos y Tejidos, en sus artículos 9 y 10, regula la creación de un “libro-registro de voluntades”, en relación con la posible donación de órganos de los pacientes, que deberá existir “en todos los centros autorizados para la extracción de órganos de fallecidos”. Al libro-registro se le atribuye “carácter oficial” y “será facilitado por la Consejería de Sanidad y Servicios Sociales a los centros autorizados para realizar extracciones”. Por tanto, debería tenerse en cuenta este Decreto a efectos de su relación con la norma proyectada.

Por otra parte, advertimos que en la Resolución de inicio del procedimiento, de fecha 8 de junio de 2006, no se hace constar que se efectúe

a propuesta de la Dirección General de Salud Pública y Planificación, autora de la propuesta y del primer anteproyecto, resultando, no obstante, que la resolución sí hace suyo y transcribe la práctica totalidad del preámbulo de dicho anteproyecto.

A la vista de lo expuesto, no cabe sino destacar la necesidad de respetar escrupulosamente lo establecido en el artículo 32 de la Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias y, especialmente, la competencia del titular de la Consejería competente por razón de la materia para disponer el inicio del procedimiento de elaboración de una disposición de carácter general, por propia iniciativa o a propuesta de los distintos centros directivos de la Consejería.

En el curso de la tramitación del procedimiento, se ha remitido el proyecto a las diferentes Consejerías que integran la Administración del Principado de Asturias, a efectos de observaciones, y ha sido sometido al trámite de audiencia de entidades y organismos que representan intereses de carácter general o que pudieran resultar afectados. En relación a este último trámite, se ha admitido como alegación el escrito de una persona cuya identidad y razón por la que formula las mencionadas alegaciones se desconocen, dado que su incorporación al expediente se realiza mediante la simple unión al mismo de un mensaje electrónico, sin que conste siquiera firma alguna. Además, se advierte la elaboración de un informe por el Jefe del Servicio Sanitario de Atención Ciudadana en el que se justifican las alegaciones incorporadas al proyecto; por contra, no se hace referencia alguna a aquellas que son objeto de rechazo. Tal omisión no da pleno cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 79.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, cuyo tenor literal dispone que “Los interesados podrán, en cualquier momento del procedimiento anterior al trámite de audiencia, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio./ Unos y

otros serán tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la correspondiente propuesta de resolución”.

Con posterioridad, se ha emitido informe por la Secretaría General Técnica responsable, argumentando la necesidad de la propia norma y su adecuación a los fines perseguidos por la misma, en el que se realiza un breve resumen de la tramitación efectuada, con expresión de la incorporación de la memoria económica y refiriendo, con carácter general, que las alegaciones formuladas por las Consejerías de la Presidencia y de Economía y Administración Pública “fueron aceptadas en su práctica totalidad”, pero sin justificar su eventual incorporación o rechazo al proyecto.

Al margen de las irregularidades señaladas, la tramitación del proyecto ha sido acorde en lo esencial con lo establecido en los artículos 32 y 33 de la citada Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias.

TERCERA.- Base jurídica y rango de la norma

La Constitución Española reconoce en su artículo 43 “el derecho a la protección de la salud” y afirma que “Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto”. El artículo 149.1.1ª del mismo cuerpo legal dispone que el Estado tiene competencia exclusiva para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales y también, de conformidad con el apartado 1.16ª del mismo precepto, para establecer las bases y la coordinación general de la sanidad.

Por su parte, el artículo 11.2 de nuestro Estatuto de Autonomía atribuye al Principado de Asturias la competencia de desarrollo legislativo y ejecución de la legislación básica del Estado en materia de sanidad.

En ejercicio de las referidas competencias exclusivas y sobre la base del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con respecto a las Aplicaciones de la Biología y la Medicina (Convenio relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina), hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997, ratificado por España mediante Instrumento de 23 de julio de 1999, y en vigor desde el 1 de enero de 2000, se dicta la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica (en adelante Ley de Autonomía del Paciente). Su artículo 11, titulado "instrucciones previas", dispone, en su apartado 2, que corresponde a cada servicio de salud regular "el procedimiento adecuado para que, llegado el caso, se garantice el cumplimiento de las instrucciones previas de cada personal, que deberán constar siempre por escrito" y, en su apartado 5, que "Con el fin de asegurar la eficacia en todo el territorio nacional de las instrucciones previas manifestadas por los pacientes y formalizadas de acuerdo con lo dispuesto en la legislación de las respectivas Comunidades Autónomas, se creará en el Ministerio de Sanidad y Consumo el Registro nacional de instrucciones previas que se regirá por las normas que reglamentariamente se determinen, previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud". Finalmente, añade su disposición adicional primera que "El Estado y las Comunidades Autónomas adoptarán, en el ámbito de sus respectivas competencias, las medidas necesarias para la efectividad de esta Ley".

El proyecto de Decreto ahora examinado concluye en su preámbulo que la finalidad que se persigue con la norma que se auspicia es "hacer efectivo en el Principado de Asturias lo dispuesto por el artículo 11.2 de la Ley 41/2002". Teniendo en cuenta el conjunto normativo analizado, debemos considerar con carácter general que el Principado de Asturias, en virtud de las competencias asumidas en su Estatuto de Autonomía, resulta competente para crear el Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el ámbito

sanitario y regular su organización y funcionamiento, materia que, en apariencia, es el objeto de la norma proyectada.

Asimismo, entendemos que, de ser éste el exclusivo objeto de la norma proyectada, su rango -decreto- sería el adecuado, a tenor de lo establecido en el artículo 25.h) de la Ley 6/1984, de 5 de julio, del Presidente y del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias, y en el artículo 21.2 de la Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias.

La matizada consideración que acabamos de expresar obedece a que el contenido concreto del proyecto de Decreto no se circunscribe al objeto que se enuncia en su artículo 1, "la creación del Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el ámbito sanitario, así como regular su organización y su funcionamiento", que básicamente coincide con el título que se le quiere dar a la norma. Por el contrario, su ámbito material se extiende también a la regulación de las instrucciones previas (artículo 2: "Concepto de instrucciones previas") , a la regulación de los procedimientos para formalizar el documento de instrucciones previas antes de su registro (artículo 7: "Documento de instrucciones previas de tratamiento médico") y al establecimiento de los requisitos materiales del propio documento y de su eficacia (artículos 8: "Cumplimentación y requisitos del documento" y 9: "Eficacia de las instrucciones previas"). Entiende, por tanto, este Consejo que el contenido de la norma proyectada sobrepasa el objeto que se afirma en su denominación y en su artículo 1.

Esta falta de adecuación no comportaría mayor quebranto si bastase para corregirla un cambio en la denominación de la norma y una mayor claridad en el enunciado de este precepto, máxime cuando no hay un desbordamiento del título competencial autonómico en el que se sustenta -competencia de desarrollo legislativo y ejecución en la genérica materia de "Sanidad e higiene"-, establecido en el artículo 11.2 del Estatuto de Autonomía. Sin embargo, el Decreto proyectado no se limita a crear un órgano administrativo, el Registro

del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el ámbito sanitario, y a determinar su funcionamiento, sino que entra en el ámbito de la reserva de ley que la Constitución dispone para la regulación del ejercicio de los derechos constitucionales en su artículo 53.1, párrafo segundo.

El derecho de la persona a manifestar y a que se tengan en cuenta sus instrucciones sobre los cuidados y el tratamiento de su salud con objeto de que se cumplan para el caso en que no pueda expresarlas personalmente, así como sobre el destino de su cuerpo, de sus órganos o de sus tejidos, e igualmente el derecho a designar un representante que sirva de interlocutor suyo con el médico o el equipo sanitario para procurar el cumplimiento de las instrucciones previas, es decir, lo que genéricamente se denomina el derecho al testamento vital, no lo reconoce de manera explícita la Constitución, pero cabe entenderlo contenido en el derecho a la integridad física y moral, establecido en el artículo 15 de nuestra norma fundamental, y que es inherente a la dignidad de la persona, que, según el artículo 10.1 de dicha norma, es fundamento del orden político y de la paz social. La Ley de Autonomía del Paciente no ha hecho otra cosa que hacerlo expreso en su artículo 11, dando así cumplimiento también al imperativo del artículo 43 de la Constitución, según el cual “La ley establecerá los derechos y deberes de todos”, en relación con la tutela de la salud.

Ahora bien, el mencionado artículo 11 contiene una escueta regulación del citado derecho y, dejando al margen que el artículo 81 de la Constitución reserva a la ley orgánica el desarrollo directo de los derechos fundamentales y libertades públicas, lo cierto es que las normas sobre su ejercicio pueden ser completadas por el legislador autonómico si la Comunidad Autónoma tiene, como en el presente caso, competencia sobre la materia. El Tribunal Constitucional ha declarado reiteradamente (entre otras, Sentencias núm. 37/1981 y 135/2006) que la reserva de ley establecida en el artículo 53.1 de la Constitución no se refiere en exclusiva a ley estatal y puede ser satisfecha por una ley autonómica, y lo mismo cabe decir de la reserva de ley dispuesta en su

artículo 43, pero, en todo caso, ha de ser una ley la que regule el ejercicio de los derechos constitucionales y no un decreto. Así lo da a entender la propia Ley de Autonomía del Paciente cuando, en su artículo 11.5, al fijar la creación del Registro nacional de instrucciones previas, se refiere a que éstas son las “manifestadas por los pacientes y formalizadas de acuerdo con lo dispuesto en la legislación de las respectivas Comunidades Autónomas”. Aquí el término “legislación” ha de interpretarse en sentido restrictivo en razón de la mencionada reserva de ley. Probablemente por ello la mayoría de las Comunidades Autónomas ha regulado por ley esta materia, sin perjuicio de que la organización y funcionamiento del registro autonómico de instrucciones previas se rija por las normas que reglamentariamente se determinen, tal como sucede con aquel Registro nacional, según el artículo 11.5 de la Ley de Autonomía del Paciente.

En suma, el concepto de instrucciones previas ya figura en la ley acabada de mencionar -cuyo carácter ordinario, y no orgánico, no es menester considerar ahora- y la determinación de los procedimientos para formalizar el documento de instrucciones previas, sea el primer documento, su modificación o su revocación, así como del alcance de la eficacia registral de éste constituyen una regulación del ejercicio del derecho sujeta a reserva de ley. Por tanto, si lo que se desea es que el Principado de Asturias regule dentro de sus competencias el ejercicio de este derecho al testamento vital debería hacerse mediante una ley. Si, por el contrario, lo único que se pretende es crear y regular el funcionamiento de un registro específico, en el que los ciudadanos puedan dejar constancia oficial de sus instrucciones previas relativas al tratamiento de su salud y de su cuerpo, entonces el cauce adecuado es la vía reglamentaria. Pero, para ello, se deberá aceptar como instrucciones previas cualquier documento que cumpla los mínimos requisitos dispuestos en el artículo 11 de la Ley de Autonomía del Paciente, tal como se deduce del Real Decreto 124/2007, de 2 de febrero, por el que se regula el Registro Nacional de

Instrucciones Previas y el correspondiente Fichero Automatizado de Datos de Carácter Personal. Esta norma deja a un lado el procedimiento por el que se formalizan documentalmente las instrucciones previas -remite su concreción a la legislación de las Comunidades Autónomas y, en su defecto, al mencionado artículo 11 de la Ley- y centra su objeto en el procedimiento registral de las mismas, en el fichero automatizado que se genera con los asientos registrales y en la regulación del acceso a éste.

Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

CUARTA.- Observaciones de carácter general al proyecto

I. Ámbito material de la norma.

De una primera comparación entre el título competencial y el objeto de la norma debemos concluir que no se aprecia tacha en cuanto a la competencia de la Comunidad Autónoma, que encuentra su apoyo en las asumidas en virtud del artículo 11.2 de nuestro Estatuto de Autonomía, si bien, como acabamos de exponer en la precedente observación esencial, el objeto de la norma proyectada debe circunscribirse exclusivamente a la creación y regulación del Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas, que, además, es lo que se desprende de su título y del contenido declarado en su artículo 1.

II. Técnica normativa.

Habida cuenta del necesario respeto a la reserva de ley que debe tener la norma proyectada, su articulado tendrá que adecuarse a esta exigencia, lo que comporta cambios importantes, que se comentarán al hilo de las observaciones de carácter singular. Con independencia de ello, entendemos que

la sistemática del proyecto de Decreto es manifiestamente mejorable y que debería ordenarse en capítulos, dada la diversidad de materias tratadas. Así, sería aconsejable un capítulo de disposiciones generales, que comprendería las materias reguladas en los artículos 1 a 5, ambos inclusive, de la norma proyectada. Un segundo capítulo relativo al procedimiento de inscripción de documentos, que, además del artículo 6.1, desglosaría la amplia materia regulada en el artículo 10, y contendría la referente a la inscripción, la revocación, la modificación y la sustitución del documento de instrucciones previas, que se recogen el artículo 12. Un tercer capítulo sobre el acceso al Registro y los derechos del otorgante que, en parte, se correspondería con el contenido de los artículos 11 y 13, pero que tendría también que contemplar el acceso al Registro nacional a través del Registro propio del Principado de Asturias y el deber de secreto y confidencialidad de los que acceden a los datos del Registro, contenido en el artículo 14. Por último, debería dedicarse un capítulo a la creación de un fichero automatizado de datos con los asientos inscritos en el Registro, mencionado en el artículo 6, apartados 2 a 4. Además, junto a la disposiciones, adicional y finales, habrían de añadirse dos disposiciones transitorias. Una, referida a la transferencia de la documentación que obra en poder del Registro nacional y que hubiese sido presentada a través de la autoridad sanitaria del Principado de Asturias antes de entrar en funcionamiento el Registro creado por el Decreto ahora en proyecto. La otra tendría por objeto regular el destino de los datos que obran en los libros de registro de voluntades que deberá existir en “todos los centros autorizados para la extracción de órganos de fallecidos”, según los artículos 9 y 10 del Decreto del Principado de Asturias 24/1992, de 6 de marzo, sobre Normas de Autorización de Centros Sanitarios para la Extracción y Trasplante de Órganos y Tejidos. Según lo que se decida, habría que incluir también una disposición derogatoria de estos preceptos.

QUINTA.- Observaciones de carácter singular al proyecto

I. Título del proyecto de disposición.

El título de la norma proyectada es “Decreto por el que se crea y regula la organización y el funcionamiento del Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el ámbito sanitario”. La mención en el título de una norma a la “creación” de un órgano puede resultar problemática si con posterioridad se deroga la norma, pero persiste el órgano creado. Por ello, y en aras de la brevedad, podría titularse Decreto de Organización y Funcionamiento del Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el Ámbito Sanitario.

En otro sentido, de conformidad con las directrices de técnica normativa contenidas en la Guía para la elaboración y control de disposiciones de carácter general, aprobada por Acuerdo del Consejo de gobierno de 2 de julio de 1992, “No se debe colocar nunca punto al final de los títulos, por ser antiestético e innecesario”. Consecuentemente, debería eliminarse el punto final de dicho título.

II. Parte expositiva.

El texto de carácter expositivo del proyecto de Decreto debería estar precedido del término “Preámbulo”. En él, la cita del convenio que se menciona debe ser la oficial, es decir, Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con respecto a las Aplicaciones de la Biología y la Medicina (Convenio relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina), hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997. Asimismo, habrá de aludirse de forma correcta al contenido de su artículo 9, “Serán tomados en consideración los deseos expresados anteriormente con respecto a una intervención médica por un paciente que, en el momento de la intervención, no se encuentre en situación de expresar su voluntad”.

Por otro lado, en el preámbulo no sólo se debe referir el fundamento jurídico de la norma proyectada, sino también las razones que aconsejan la creación del Registro, más allá de la escueta cita del artículo 11.2 de la Ley de Autonomía del Paciente, a la que habría que añadir, además, la de su disposición adicional primera, en la que se dispone que el Estado y las Comunidades Autónomas adoptarán en el ámbito de sus respectivas competencias, las medidas necesarias para la efectividad de la Ley. Igualmente, en lo que se refiere a la cita del Estatuto de Autonomía, junto a la mención de su artículo 11.2, relativo a la competencia en materia de sanidad e higiene, debería aludirse a su artículo 9.2, que establece que “Las instituciones de la Comunidad Autónoma de Asturias, dentro del marco de sus competencias, velarán especialmente por: a) Garantizar el adecuado ejercicio de los derechos y deberes fundamentales de cuantos residen en el territorio del Principado”. A todo ello, debería añadirse la cita de dos normas autonómicas. Una, la Ley 1/1992, de 2 de julio, del Servicio de Salud del Principado de Asturias, cuyo artículo 49 recoge los derechos de los usuarios de dicho Servicio, y, más concretamente, su apartado 6, epígrafe b), que hace referencia a la adopción de decisiones sobre la salud del paciente cuando éste se no se encuentre capacitado para ello. La otra, el Decreto 24/1992, de 6 de marzo, sobre Normas de Autorización de Centros Sanitarios para la Extracción y Trasplante de Órganos y Tejidos, al objeto de explicar la incidencia que en él tiene el Decreto que se desea aprobar.

Por lo que respecta a la cláusula promulgatoria, debería revisarse su redacción. De un lado, sustituyendo la expresión “En virtud de los antecedentes” por “En su virtud”, que es más acorde con las mencionadas directrices de técnica normativa. De otro, corrigiendo la expresión “previa acuerdo” por “previo acuerdo”, para asegurar así la concordancia de género.

III. Parte dispositiva.

De atenderse el cambio de sistemática, la ordenación de los artículos debería alterarse de manera sustancial. No obstante, a efectos del examen de la parte dispositiva, se expondrán las consideraciones siguiendo el orden del articulado del proyecto de Decreto sometido a consulta.

El artículo 1, en consonancia con lo señalado sobre el título de la norma en proyecto, debería decir que es objeto del presente Decreto regular la organización y el funcionamiento del Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el ámbito sanitario.

El artículo 2, relativo al “Concepto de instrucciones previas”, reproduce, sólo de modo parcial, el texto normativo del que trae causa la norma proyectada, es decir, el artículo 11.1 de la Ley de Autonomía del Paciente, que, como queda dicho, es, según su disposición adicional primera, norma básica al amparo de las competencias que atribuye al Estado el artículo 149.1.1ª y 16ª de la Constitución. Además, introduce modificaciones en su literalidad, refundiendo en un único párrafo y dando una redacción propia a una parte del enunciado del artículo 11.2 de la Ley. Al respecto, este Consejo Consultivo ya se ha pronunciado en ocasiones anteriores, sentando los criterios siguientes en lo que ahora interesa: preferentemente, no debe reiterarse la normativa básica, salvo que ello resultara necesario en aras de favorecer la sistemática de la norma, así como su comprensión y aplicación; en el caso de considerarse necesaria tal reiteración, debe realizarse la transcripción literal de la misma, sin introducir modificaciones.

Dado que el contenido del artículo 2 se refiere a una materia que no sólo tiene carácter básico, sino que, además, está sujeta a reserva de ley, el proyecto de Decreto debería ser especialmente cuidadoso en su tratamiento. Una opción es suprimir el artículo 2, ya que lo que se entiende por instrucciones

previas ya queda explicado en el preámbulo de la norma proyectada, al referirse al contenido del artículo 11 de la Ley de Autonomía del Paciente. Otra, es conservarlo, pero cambiando su título por otro que responda al sentido que a dicho precepto da la Ley, es decir, "Documento de instrucciones previas", y reproduciendo literalmente en su enunciado la definición que de éste ofrece el primer inciso del artículo 11.1 de la Ley, o sea, "De conformidad con la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica, por el documento de instrucciones previas, una persona mayor de edad, capaz y libre, manifiesta anticipadamente su voluntad, con objeto de que ésta se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en cuyas circunstancias no sea capaz de expresarla personalmente, sobre los cuidados y el tratamiento de su salud o, una vez llegado el fallecimiento, sobre el destino de su cuerpo o de los órganos del mismo". Esta segunda opción parece más adecuada, si bien tiene el inconveniente de incluir el requisito de ser el otorgante mayor de edad, que, aunque figura en la Ley de Autonomía del Paciente, no se acomoda a la interpretación que de los derechos del menor ha hecho el Tribunal Constitucional, que, tal como dispone también el artículo 162.1 del Código Civil, vincula a la madurez del menor y no a la mayoría de edad el ejercicio por éste de sus derechos fundamentales de la personalidad. Esto es lo que ha llevado a algunas Comunidades Autónomas, como las de Andalucía, Navarra y Valencia, quizás en una aplicación directa de la Constitución, a suprimir este requisito en sus respectivas leyes sobre la materia.

El artículo 3 dispone la creación del Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas en el ámbito sanitario. Por razones de simplicidad, sugerimos que, una vez citado el nombre oficial del Registro, se le mencione siempre de modo genérico, "el Registro", como ya consta en los siguientes apartados del precepto y en otros posteriores del mismo proyecto.

En el apartado 2 del artículo 3 debería sustituirse el verbo “dependerá” de la Consejería competente, por el más técnico de “estará adscrito” a la Consejería competente en materia de salud y servicios sanitarios.

En el epígrafe a) del artículo 3.3 se señala como una de las funciones del Registro la de “Inscribir los documentos de otorgamiento de instrucciones previas”; por su parte, el artículo 12.4 del proyecto recoge el procedimiento para inscribir en dicho Registro la revocación, modificación o sustitución del documento. En consecuencia, parece lógico no limitar aquella función registral a la inscripción de los documentos de “otorgamiento” y hacerla extensiva a los mencionados supuestos de revocación, modificación o sustitución. Para ello bastaría con suprimir las palabras “de otorgamiento”. De esta forma, se daría un sentido genérico, inclusivo de los otros supuestos, a la función de inscribir los documentos de instrucciones previas.

El epígrafe c) del artículo 3.3 dispone también como función del Registro “Facilitar el conocimiento de la existencia del documento de instrucciones previas al médico de cabecera de la persona otorgante y al representante que ella hubiera designado”. Aparte de que la expresión “médico de cabecera” es de tipo coloquial y no tiene correspondencia en el Servicio de Salud del Principado de Asturias, no parece que el Registro tenga como función esa en concreto. El Registro sólo tiene que facilitar “el conocimiento de la existencia” del documento al Registro nacional de instrucciones previas, tal como establece el artículo 3.1 del Real Decreto 124/2007, por el que se regula este Registro nacional, y, más que “facilitar”, la función consiste en “comunicar”, verbo que se ajusta mejor al contenido de este precepto. Por lo demás, quien tiene que facilitar el conocimiento de la existencia de dicho documento al médico que atiende al paciente es el propio paciente o su representante, bien entregándoselo personalmente, bien informándole, él o sus allegados, de que se encuentra inscrito en el Registro; pero no el Registro, cuyos funcionarios desconocen quién es el “médico de cabecera” o, más correctamente, el médico

de atención primaria del otorgante del documento. En suma, el epígrafe c) debería adecuar su enunciado a esa función, vinculada a la “conexión con otros Registros”, a la que se refiere el artículo 5 de la norma proyectada. Cosa distinta es que el Registro, para cumplir su finalidad de asegurar la eficacia de las instrucciones previas de los que deciden documentarlas, haga posible el conocimiento de las mismas. Pero esta actividad del Registro consiste esencialmente en permitir “el acceso” a sus datos a las personas e instituciones habilitadas para ello.

El epígrafe d) se refiere a la transmisión del “contenido del documento cuando lo solicite el médico responsable de la persona otorgante, en el momento en que ésta no sea capaz de expresar su voluntad, y sea preciso adoptar decisiones clínicas relevantes”. El enunciado es muy indeterminado, porque no aclara quién es el “médico responsable de la persona otorgante”, máxime cuando en el apartado anterior se menciona al “médico de cabecera”. Quizá la supresión de la coma después de la palabra “otorgante” resuelva el problema. No obstante, se trata de un supuesto concreto, regulado en el artículo 13.2 de la norma en proyecto, y que encaja mal en la relación de funciones genéricas que corresponden al Registro.

Por todo ello, consideramos que deberían sustituirse los epígrafes c) y d) del artículo 3.3 por otros que estuviesen en consonancia con el objeto del precepto, que consiste en relacionar las funciones del Registro, y al que responden los dos primeros epígrafes, a) Inscribir y b) Custodiar los documentos. Así, el c) podría referirse a comunicar los documentos en él inscritos al Registro nacional de instrucciones previas y el d) a garantizar el acceso a los datos que obran en el Registro a las personas y organismos que estén legitimados para ello. Además, podría añadirse en el epígrafe a) la función de expedir las certificaciones oportunas. En un nuevo epígrafe, cabría incluir una cláusula residual que dé amparo a otras funciones que pudieran corresponder al Registro de conformidad con el ordenamiento jurídico.

El artículo 4 regula la “Persona encargada del Registro”. La delimitación de su cualificación profesional debería ser más precisa. Disponer, en su apartado 1, que será “un funcionario experto en cuestiones administrativas y perteneciente a la Administración del Principado de Asturias”, es afinar apenas nada. El apartado 2 se refiere a las funciones de la persona encargada del Registro. Su descripción debería ser más pormenorizada, tanto respecto de los otorgantes de los documentos de instrucciones previas, como en su relación con el Registro nacional de las mismas y con las personas y organismos que pueden acceder al Registro. Por todo ello, la regulación de la persona encargada del Registro ha de hacerse de manera más detallada y sistemática.

El artículo 5 se refiere a la “Conexión con otros Registros”. El apartado 1 se limita a afirmar que el Registro estará conectado con el Registro nacional de instrucciones previas en los términos de la Ley de Autonomía del Paciente. Deberían concretarse las relaciones fundamentales que ha de mantener con este Registro nacional, tanto en lo que respecta a la obligada comunicación de la documentación inscrita en el Registro del Principado de Asturias, como en lo que se refiere a posibilidad de acceder el encargado de éste a los asientos registrados en aquél.

En el apartado 2 se regula la conexión con otros registros “de iguales características”. No se comprende bien esta relación si se refiere a los Registros homónimos de otras Comunidades Autónomas, ya que la finalidad de que haya un Registro nacional y la obligación de comunicarle los datos desde las diferentes Comunidades Autónomas es precisamente localizar de la manera más directa e inmediata las instrucciones previas de los pacientes o de los ya fallecidos. Una vez creado el Registro nacional por Real Decreto 124/2007, de 2 de febrero, la conexión con otros registros de iguales características no contribuye a agilizar la función del Registro y, por contra, introduce una

dificultad añadida a la hora de proteger datos de carácter tan personal como son las instrucciones previas. En suma, no está justificada la diseminación de la información que produciría la conexión con otros registros.

De organizarse en capítulos el texto del proyecto de Decreto, estos cinco primeros artículos podrían constituir un Capítulo 1 sobre disposiciones generales.

El artículo 6, se titula "Soportes documentales". Su apartado 1 señala que "El Registro admitirá documentos de instrucciones previas en cualquier soporte que garantice su autenticidad, integridad, conservación, seguridad y confidencialidad". Debería sustituirse la palabra "documentos" por "escritos", tal como exige la Ley de Autonomía del Paciente en su artículo 11.2. Dado el contenido de este precepto, debería ubicarse en un capítulo dedicado al procedimiento registral o de inscripción de documentos.

El apartado 2 del artículo 6 indica a que los soportes documentales del Registro estarán integrados en un fichero automatizado de datos de carácter personal. Habida cuenta de la importancia de esta medida, tanto por la delicada información de que se trata, como por constituir la creación del fichero automatizado una de las funciones esenciales del Registro, esta materia debería ser objeto de un capítulo específico. En el enunciado del precepto debería incluirse, además, la finalidad con la que se crea el fichero, tal como se expone en el artículo 5 del Real Decreto 124/2007, regulador del Registro nacional. También habría de contener lo que comporta la solicitud de inscripción en el Registro en relación con la cesión de datos a ese y a otros Registros de iguales características, y que, en parte, figura en el contenido de la disposición adicional de este proyecto de Decreto.

El artículo 7 lleva por rúbrica "Documento de instrucciones previas de tratamiento médico". Debe suprimirse de la misma la referencia a "de

tratamiento médico”, pues el documento puede incluir también instrucciones sobre la donación de órganos, de tejidos y del propio cuerpo.

El apartado 1 regula los procedimientos de formalización de dicho documento. Consideramos que su contenido es propio de la reserva de ley sobre regulación del ejercicio de derechos constitucionales a la que se refieren los artículos 53.1 y 43 de la Constitución en relación con el artículo 15 del mismo cuerpo legal. En consecuencia debe suprimirse.

Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

El apartado 2 del artículo 7 establece qué contenido puede tener el documento de instrucciones previas. Al hacerlo, restringe en el epígrafe a) el espectro de destinatarios de las instrucciones previas, que no sólo ha de referirse al personal sanitario responsable de la asistencia, sino a todos, incluidos los familiares. El epígrafe b) introduce un supuesto y hace unas suposiciones que no deberían incluirse en la norma proyectada. En primer lugar, utiliza una expresión, “hallarse en fase terminal”, que puede tener diversos significados clínicos. En segundo lugar, se supone que estando en tal situación el enfermo se encuentra incapacitado para expresar por sí mismo su voluntad. En tercer lugar, se presume que las instrucciones en tal fase son “para evitar el sufrimiento con medidas paliativas”, lo que no tiene por qué ser así necesariamente, y, por último, se considera que con dichas instrucciones se persigue no prolongar la “vida de forma artificial por medio de tecnologías o tratamientos desproporcionados”, cuando, en ningún caso, con o sin instrucciones previas, puede una persona ser sometida a tratamientos “desproporcionados”, pues se estaría vulnerando el derecho fundamental a no sufrir tratos inhumanos, reconocido en el artículo 15 de la Constitución.

Por tanto, este apartado debe limitarse a exponer de manera genérica y escueta los asuntos sobre los que puede versar el citado documento, de conformidad con el artículo 11.1 de la Ley de Autonomía del Paciente y con la legislación concordante. En consecuencia, debe señalarse en él que, mediante el documento de instrucciones previas, el otorgante manifiesta anticipadamente su voluntad, con objeto de ésta se cumpla en el momento en que no pueda expresarla por sí mismo, en relación con a) los cuidados y el tratamiento de su salud y b) el destino de su cuerpo, sus órganos o sus tejidos, una vez fallecido.

Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

Entre las manifestaciones que pueden hacerse en el documento de instrucciones previas, ha de añadirse la posibilidad, contemplada en el epígrafe d) del apartado 2 del artículo 7, de que en él se designe a un representante, pero aclarando que será a los meros efectos de que éste sirva como interlocutor del otorgante con el equipo sanitario para procurar el cumplimiento de las instrucciones previas, que es lo que establece el citado artículo 11.1 *in fine*. No se trata de una “sustitución” de la persona otorgante que comporte una manifestación de voluntad del representante por cuenta del representado, salvo que así lo haya querido expresamente el otorgante, sino, más propiamente, de un mandato en el que el representante, como mandatario, ha de ajustarse o “arreglarse”, como dice el artículo 1719 del Código Civil, a las instrucciones del autor del documento, con el único objeto de que la voluntad de éste se cumpla.

El apartado 4 del artículo 7 podría suprimirse si se hace referencia al anexo en el artículo 8, “Cumplimentación y requisitos del documento”. En todo caso, no cabe que el documento de instrucciones previas sólo “tenga validez legal” si se han cumplimentado los apartados señalados como indispensables en

el anexo. Todo lo más, podrá decirse que de ello dependerá su “inscripción en el Registro”.

Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

En el apartado 5 del artículo 7 se establece la posibilidad de que la Administración del Principado de Asturias formalice convenios “con el Ilustre Colegio Oficial de Notarial (*sic*, debe decir Colegio Notarial) de Oviedo para facilitar la transmisión telemática de documentos de instrucciones previas autorizados notarialmente”. Con independencia de que dicha previsión pueda tener mejor encaje en el artículo 10, como luego expondremos, habría que especificar que esta transmisión sólo será posible si previamente el otorgante del documento así la autoriza, pues la inscripción en el Registro es voluntaria.

El artículo 8 lleva por título “Cumplimentación y requisitos del documento”. Consideramos que esta materia debería encuadrarse dentro de un capítulo sobre el procedimiento de inscripción en el Registro. Además, en la medida en que no puede ser objeto de esta norma en proyecto la regulación del procedimiento de formalización del documento, el Registro tendría que admitir como documento de instrucciones previas a aquél que reúna los requisitos establecidos en el artículo 11, apartados 1 y 2 de la Ley de Autonomía del Paciente, es decir, que sea realizado por el otorgante de manera libre y capaz y por escrito, anticipando su voluntad, para que se cumpla en el momento en que no pueda expresarla por sí mismo, en relación con los cuidados y el tratamiento de su salud o con el destino de su cuerpo, sus órganos o sus tejidos, una vez fallecido, y con la posibilidad de que pueda designar un representante para que, llegado el caso, sirva como interlocutor

suyo con el equipo sanitario a fin de procurar el cumplimiento de tales instrucciones.

Por tanto, el artículo 8 debería limitarse a enunciar lo que constituye el contenido del modelo normalizado del documento de instrucciones previas a cumplimentar por el otorgante para su inscripción en el Registro, y que figura en el anexo del proyecto de Decreto, al que sería conveniente que en este precepto se hiciese una referencia expresa. Esto significa que los apartados 1, 2 y 3, inciso primero, del artículo 8 tendrían un mejor encaje como artículo de inicio de aquel capítulo sobre el procedimiento de inscripción en el Registro. De los demás apartados, el 5, inciso primero, podría suprimirse, por ser redundante con los requisitos exigidos en el artículo 10.3 del proyecto de Decreto; el resto, apartados 3, inciso segundo, con sus cuatro epígrafes; 4 y 5, inciso segundo, con sus dos epígrafes, deberían suprimirse en la medida en que regulan una materia reservada a la ley.

Observación ésta última que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

El artículo 9, "Eficacia de las instrucciones previas", debería titularse "Eficacia del documento inscrito", ya que a eso se refiere el contenido del precepto. Además, por razones sistemáticas, debería ubicarse después de la regulación del procedimiento de inscripción.

Su apartado 2 dispone que "La declaración contenida en el documento prevalecerá sobre la opinión y las indicaciones que puedan ser realizadas por los familiares, allegados y profesionales que participen en su atención sanitaria". Consideramos que no puede ser objeto del Decreto en proyecto regular la eficacia del asiento registral en relación con otras instrucciones o indicaciones, ya que es una materia reservada a la ley. La función del Registro

es hacer posible el conocimiento de las instrucciones previas del otorgante y, por tanto, facilitar su eficacia, pero su regulación reglamentaria no puede tener por objeto imponer las contenidas en un documento registrado sobre cualquier otra. Este reparo, tendría la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias. No obstante, podría evitarse comenzando el enunciado de este apartado 2 del artículo 9 con la mención explícita de su conformidad con la Ley de Autonomía del Paciente. Ha de tenerse presente que esta ley, en su artículo 11.1, contempla el documento de instrucciones previas en el ámbito sanitario como un escrito de quien anticipa su voluntad "con objeto de que ésta se cumpla", llegado el caso de que no pueda expresarla por sí. Por tanto, cabe deducir de la propia ley esa prevalencia del documento. Además, a efectos una mayor precisión, habría que añadir que esa prevalencia sólo se produce en los concretos aspectos a que se refiere el documento.

Por lo que respecta al apartado 4 del artículo 9, "Si el documento hubiera sido modificado o sustituido, se tendrá en cuenta el contenido del último documento otorgado", el enunciado es correcto si lo que se pretende es afirmar que el último de los documentos inscritos es el que prevalece sobre los demás registrados, pero no si lo que se prescribe es una primacía del documento registrado sobre el documento no registrado de instrucciones, aunque éste sea el último. Por tanto, para ceñirse al objeto de regulación del Decreto en proyecto y evitar confusiones, el apartado 4 tendría una redacción más adecuada si dijese que, de haber en el Registro varios documentos de instrucciones previas de un mismo otorgante, se tendrá en cuenta el último.

El artículo 10 regula el procedimiento de inscripción. Tanto por ser ésta una materia esencial para el funcionamiento del registro como por la

considerable extensión del precepto, con ocho apartados y alguno de ellos desglosado en epígrafes, sería conveniente la organización de su contenido en varios artículos.

El apartado 1 del artículo 10 podría constituir un artículo referido al régimen jurídico, pero con una mejora en su redacción. En primer lugar, convendría eliminar el plural empleado al referirse a “los procedimientos de inscripción de instrucciones previas”, ya que en ningún momento se regula una pluralidad de procedimientos, sino que hay un único procedimiento de inscripción del documento, con independencia de cuál haya sido el procedimiento para su formalización, sea directamente ante la Administración, sea ante testigos, sea ante notario. En segundo lugar, habría que especificar que lo que se inscriben no son las instrucciones previas, sino “el documento” en el que éstas constan; por tanto, debería referirse al procedimiento de inscripción del documento de instrucciones previas, así como al de su modificación, sustitución y revocación. Por último, se debería eliminar la referencia genérica a la legislación de régimen jurídico y citar expresamente la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Además, dadas las características del procedimiento regulado, convendría que el precepto se iniciase con la expresión de que, “en todo lo no establecido en el presente Decreto”, regirá el referido régimen jurídico.

Los apartados 2 y 3 podrían constituir un artículo relativo a la solicitud de inscripción. En el enunciado correspondiente al apartado 2 se crea una confusión, patente en el anexo del proyecto de Decreto. Se afirma que la solicitud de inscripción del documento de instrucciones previas “se ajustará al modelo normalizado que se apruebe”. Lo mismo sucede más adelante, en el artículo 12.4, para la solicitud de cambios o revocación de la inscripción. Sin embargo, el modelo normalizado de solicitud parece estar ya regulado en el anexo, que concluye con el inciso “Solicito: la inscripción del presente

documento en el Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas". Lo que ocurre es que en el anexo se funde la regulación del modelo normalizado de documento de instrucciones previas con la propia solicitud. Si lo que se desea es que otra norma fije el modelo normalizado de solicitud, debería suprimirse del anexo ese inciso. Por otra parte, podría eliminarse en este apartado 2 del artículo 10 la referencia "y que podrá acompañarse de los elementos que resulten convenientes para precisar o completar los datos que en él figuran". Lo que ha de acompañar a la solicitud es el documento de instrucciones previas que figura en el anexo del proyecto de Decreto y en él es donde han de constar todas las precisiones que se estimen convenientes. De existir otros elementos adicionales, extraños a la solicitud y al citado documento, sería difícil que el Registro pudiese elaborar un fichero automatizado con todos los datos y elementos que se aportan.

El enunciado correspondiente al apartado 3 se refiere a la documentación que se adjuntará a la solicitud. De la misma manera que en el apartado 2 se menciona la existencia de un modelo normalizado de solicitud, en el apartado 3 debería decirse que el documento de instrucciones previas que se adjunte a la solicitud deberá ajustarse al modelo normalizado del anexo del Decreto.

En el epígrafe a) del artículo 10.3, para evitar confusiones en su interpretación, debe añadirse, a continuación de la expresión "identidad de la persona", la palabra "otorgante". Sin embargo, con independencia de que se quiera exigir junto a la solicitud la fotocopia compulsada del documento nacional de identidad u otro documento de identidad válido, lo verdaderamente imprescindible es el documento de instrucciones previas. En este apartado 3 se contempla el supuesto de que este documento haya sido formalizado ante notario, apartado b), o ante testigos, apartado c), pero se omite la posibilidad más obvia, o sea, que se formalice directamente ante la Administración, cumplimentando el modelo normalizado del anexo. Su ausencia no sólo es

contraria a la Constitución y a la ley, en cuanto dificulta el conocimiento de la existencia del documento de instrucciones previas hecho de manera privada y sin testigos, sino que contradice también al Real Decreto 124/2007, regulador del Registro nacional de instrucciones previas, que incluye este modo de formalización del documento ante la Administración. Por todo ello, este precepto no debería excluir tal supuesto.

Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

En el apartado 4 del artículo 10 se regula la presentación de la solicitud, materia que debería constituir un nuevo artículo. Uno de sus apartados podría ser el enunciado de este apartado 4, pero citando la denominación completa de la Ley 30/1992, pues falta la palabra "Públicas". Además, se debería regular en él la presentación de la solicitud a través de representante. Igualmente, en caso de que el documento se hubiese formalizado ante notario, habría de contemplarse la posibilidad de que la solicitud se cumplimente también ante él, de manera que pudiese el notario transmitir telemáticamente al Registro el documento junto a la solicitud. A estos efectos, cabría incluir aquí la referencia, contenida en el apartado 5 del artículo 7 del Decreto en proyecto, sobre la posibilidad de formalizar la Consejería competente convenios con el Colegio Notarial de Oviedo para facilitar dicha transmisión y, más ampliamente, con el Consejo General del Notariado de España, pues el documento no es preciso que se formalice en una notaría de Asturias.

El apartado 6 del mismo precepto regula la resolución del procedimiento, atribuyendo la competencia para resolver a la "persona encargada del Registro". Esta disposición adolece de notable imprecisión, en tanto que prescinde del órgano administrativo que dicha "persona" representa u ostenta y

del nivel jerárquico de aquél. Tales aspectos resultan necesarios en una norma como la proyectada, que constituye un supuesto de desconcentración y, por ello, ha de reunir los requisitos establecidos en el artículo 14, apartado 3, de la Ley de Régimen Jurídico del Principado de Asturias, en relación con el artículo 20, apartado 5, de la misma norma, y a cuyo efecto deberá completarse el proyecto. Por otra parte, en este apartado se cita la “Ley 41/2002”, lo que debería hacerse incluyendo su completa denominación.

En relación con el apartado 8, en el que se prevé disponer que contra las “resoluciones de la persona encargada (...) se podrá interponer recurso de alzada ante el titular de la Consejería”, ha de reiterarse nuestra observación inicial al apartado 6, destacando que no cabe atribuir la competencia para resolver un recurso de alzada a un órgano con independencia del rango orgánico del autor del acto recurrido. Como es sabido, las resoluciones que no pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridas en alzada “ante el órgano superior jerárquico del que los dictó”, y en el caso que nos ocupa, no habiéndose determinado el órgano competente para dictar la resolución no es posible concretar el competente para resolver en alzada las eventuales impugnaciones. Asimismo, consideramos necesario revisar la redacción al objeto de adaptarla al tenor de la normativa básica de aplicación; a tal fin no es correcta la expresión “se podrá interponer (...) ante el titular” para referirse a la competencia para resolver un recurso de alzada. El artículo 114 de la LRJPAC utiliza el término interponer en un sentido material o técnico formal de presentación, al disponer que podrá interponerse el recurso ante el mismo órgano que dictó el acto impugnado o ante el competente para resolverlo.

Desde un punto de vista técnico, sin perjuicio de las observaciones que hemos efectuado, los apartados 6, 7 y 8 podrían formar un artículo dedicado a la resolución sobre la inscripción. Dada la materia sobre la que se resuelve y la finalidad del Registro, que consiste asegurar el más eficaz conocimiento de la

existencia de las instrucciones previas, parece excesivo el plazo máximo de seis meses para resolver y notificar la resolución que ponga fin al procedimiento.

Por razones sistemáticas, el artículo 11 debería ubicarse después del 12, que trata de los cambios en la inscripción. En el epígrafe b) del artículo 11 habría de suprimirse la expresión “de tratamiento médico”, ya que con la mención del documento de instrucciones previas es suficiente. Además, como queda dicho, las instrucciones previas objeto de registro no sólo pueden referirse al tratamiento médico, sino también a la donación de órganos, de tejidos y del propio cuerpo.

El artículo 12, titulado “Revocación, modificación y sustitución del documento”, debería denominarse Inscripciones de modificación, sustitución y de revocación del documento, ya que lo que se regula es el procedimiento de inscripción de estos cambios en el documento de instrucciones previas o el de su supresión. Además, por razones sistemáticas, convendría que éste fuese el orden de supuestos para referirse a esos cambios, de menos a más importante. Tal como hemos señalado al examinar el artículo 2, la regulación del documento de instrucciones previas, sea el primer documento o el de su modificación, sustitución o revocación, es una materia vedada al decreto. Por tanto, los tres primeros apartados del artículo 12 sólo podrán tener un sentido descriptivo de lo que realmente tiene un sentido prescriptivo, que es el contenido del apartado 4.

El apartado 4 debería hacer referencia a otros anexos del Decreto, en los que, a semejanza del que contempla el proyecto de Decreto para el primer documento de instrucciones previas, se estableciesen los modelos normalizados de modificación, sustitución y revocación del citado documento. Entendemos que no es lo mismo el modelo normalizado de solicitud de la inscripción, mencionado en este apartado y en el apartado 2 del artículo 10, que el modelo

normalizado del documento a inscribir, que es el que figura en el anexo del proyecto de Decreto, pero en el que no se especifican los supuestos de modificación, sustitución y revocación del documento objeto de este artículo.

Los apartados 6 y 7 (con independencia de que en este último apartado cabría reiterar nuestra observación al artículo 10, apartado 8 del mismo proyecto) podrían sustituirse por uno que hiciese referencia, tal como expusimos al examinar el artículo 10.1, a que el procedimiento que rige la modificación, la sustitución y la revocación del documento es el mismo que el de la inscripción del primer documento. No obstante, en relación con el plazo de resolución, ha de tenerse en cuenta que la inscripción del documento genera datos que se incorporan a un fichero y que, según el artículo 16.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal “El responsable del tratamiento tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del interesado en el plazo de diez días”.

Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

Por esta misma razón, debería añadirse un apartado sobre la rectificación y cancelación de datos del fichero automatizado mencionado en el artículo 6.2 del proyecto de Decreto.

El artículo 13 se titula “Información a los centros sanitarios”. Sin embargo, en él se mezcla el deber del Registro de suministrar información con el deber del médico responsable de demandarla al Registro cuando el paciente no pueda por sí expresar su voluntad. Uno de los objetos principales de la reglamentación de un Registro es la regulación del acceso al mismo, por lo que entendemos que esta materia debería ser tratada de manera específica e

incluso constituir un capítulo dentro del proyecto de Decreto. Ha de determinarse con claridad quiénes pueden acceder al Registro desde el entorno de la persona otorgante del documento, desde el ámbito médico-sanitario y desde el ámbito de la Administración sanitaria, en un sentido semejante al que establece el artículo 4 del Real Decreto 124/2007, regulador del Registro nacional de instrucciones previas. Igualmente, debe regularse el acceso a este Registro nacional a través del Registro que este proyecto de Decreto crea, supuesto contemplado en el artículo 4, apartados 3 y 4, del citado Real Decreto. También ha de ser objeto de tratamiento jurídico el procedimiento de acceso a la información obrante en el Registro por las personas legitimadas para ello.

Por lo que respecta al contenido concreto del artículo 13, consideramos que su apartado 1 es ambiguo y de difícil cumplimiento. No se dice ni cuándo ni cómo el otorgante del documento puede realizar la petición de que el Registro facilite a “los centros sanitarios en los que tenga abierta una historia clínica, y para su archivo en la misma, el aviso de la existencia del documento de instrucciones previas”. Según el anexo, esta operación es prácticamente automática, ya que el modelo normalizado de documento que en él se regula concluye diciendo “Una copia del presente documento será incluida en mi historia clínica y otra quedará en poder de mi representante”. Por otra parte, resulta problemático que el Registro pueda saber en qué centros sanitarios, públicos y privados, tiene abierta el otorgante una historia clínica. Parece un sistema más sencillo que sea el otorgante el que, con motivo de que se abra una historia clínica sobre él o de su ingreso en un centro sanitario, informe al facultativo que le atiende, que simplemente haga constar en la hoja de ingreso la existencia en el Registro del mencionado documento o que haga entrega de una copia en sobre cerrado para su inclusión en la historia clínica.

Por lo que se refiere al apartado 2, para el supuesto de que un enfermo esté en situación de incapacidad para expresar su voluntad y el médico

responsable tenga que adoptar decisiones clínicas relevantes, se establece que el facultativo “debe dirigirse al Registro para saber si ésta (persona) tiene alguno (se supone que documento) inscrito y, en caso afirmativo, acceder a su contenido”. Sin embargo, consideramos que el proyecto de Decreto no puede configurar como un “deber” del médico indagar si en el Registro existe algún documento de instrucciones previas del paciente. Es el paciente, su representante o sus allegados los que han de poner en conocimiento del médico o del centro sanitario la existencia del referido documento. Lo que el Decreto debe regular es el acceso del médico al Registro y el procedimiento que garantice la confidencialidad y la protección de los datos del documento.

Por último, si se desea regular, en relación con el Registro, los derechos de la persona otorgante de un documento de instrucciones previas, no debería limitarse a los derechos que nacen una vez inscrito el documento, tal como sucede en el artículo 11 del proyecto de Decreto. Habrían de incluirse también el derecho a registrar el documento y los derechos derivados de la existencia de un fichero de datos automatizado, en el que constan los suministrados en el mencionado documento; singularmente, los de rectificación y cancelación a los que se refiere el artículo 16 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

El artículo 14, sobre el “Deber de secreto y confidencialidad”, habría de mencionar en su enunciado el deber de “confidencialidad” que aparece en el título del precepto. Además, establece ese deber para “Todo el personal sanitario que en razón de su puesto de trabajo conozca la existencia o acceda al contenido de cualquier documento de instrucciones previas”. Sin embargo, parece más primario que un Decreto sobre el Registro de Instrucciones Previas disponga ese deber para el propio personal del Registro, amén de para el personal sanitario, que, en este caso, sería un mero recordatorio de lo que ya dispone con carácter general el artículo 17, apartados 4 y 6, de la Ley de

Autonomía del Paciente. Por otro lado, sería conveniente especificar que se refiere al deber de guardar secreto “profesional”, ya que el personal sanitario, de conocer la existencia del documento de instrucciones previas, tiene la obligación de comunicárselo al que atiende al otorgante.

No hay disposiciones transitorias en el proyecto de Decreto. Sin embargo, debería existir, al menos, una, que tendría por objeto regular la entrega de los documentos de instrucciones previas que se hallen depositadas en el Registro nacional y que, en virtud de la disposición transitoria única del Real Decreto 124/2007, han de quedar definitivamente inscritas en el Registro que ahora se crea.

También debería figurar una disposición adicional que, en función de lo que se decidiese, podría conllevar una disposición transitoria e incluso otra derogatoria, referida al “libro-registro de voluntades, tanto positivas como negativas, en relación con la posible donación de órganos de los pacientes que ingresen en dichos centros”. El Decreto 24/1992, de 6 de marzo, sobre Normas de Autorización de Centros Sanitarios para la Extracción y Trasplante de Órganos y Tejidos, establece la existencia del mencionado libro-registro en cada uno de estos centros, le atribuye “carácter oficial” y afirma que “será facilitado por la Consejería de Sanidad y Servicios Sociales”. El citado Decreto, que detalla los datos que deben constar en las hojas de esos libros-registro, trae causa del Real Decreto 426/1980, de 22 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 30/1979, de 27 de octubre, sobre Extracción y Trasplante de Órganos, y de la Resolución de 27 de junio de 1980, de la Secretaría de Estado para la Sanidad, sobre la Organización Nacional de Trasplantes y los Laboratorios de Diagnóstico de Histocompatibilidad. Ambas normas han sido derogadas, ésta última sólo de manera parcial por el Real Decreto 2070/1999, de 30 de diciembre, por el que se regulan las Actividades de Obtención y Utilización Clínica de Órganos Humanos y la Coordinación Territorial en Materia de Donación y Trasplante de

Órganos y Tejidos. Sin embargo, no lo ha sido aquel Decreto del Principado de Asturias. Por tanto, en la medida en que el Registro que ahora se pretende crear engloba la finalidad y la materia de los mencionados libros-registro de voluntades, deberían regularse el futuro de tales libros y el destino de los datos en él inscritos. En función de todo ello, cabría la posibilidad de que quedase derogado el Decreto 24/1992, al que nos venimos refiriendo.

En relación con la disposición adicional, al haber una sola, debería adjetivarse como “única”. Asimismo, debe sustituirse el sustantivo “actos” por “datos” de carácter personal, añadiendo a continuación la expresión “de la persona otorgante”.

En la disposición final primera debe sustituirse la expresión dictar “normas” por dictar “disposiciones”.

En la disposición final segunda, para garantizar la concordancia de género, donde refiere “Segundo”, debería decir “Segunda”. En cuanto a su enunciado, es más correcto señalar que entrará en vigor “a los tres meses de su publicación”, en lugar de “tres meses después de su publicación”.

El anexo del proyecto de Decreto establece el modelo normalizado del documento de instrucciones previas.

En su inciso tercero únicamente se alude a las instrucciones previas sobre la “atención sanitaria”. Sin embargo, la Ley de Autonomía del Paciente y el propio proyecto de Decreto, en su texto y en su mismo anexo, aluden también a la voluntad del otorgante sobre “el destino de su cuerpo o de los órganos del mismo” una vez llegado el fallecimiento. Por tanto, han de incluirse aquí también estos supuestos de donación, a lo que habría que añadir el de donación de tejidos, en virtud del Real Decreto 2070/1999, de 30 de diciembre,

por el que se regulan las Actividades de Obtención y Utilización Clínica de Órganos Humanos y la Coordinación Territorial en Materia de Donación y Trasplante de Órganos y Tejidos.

En el inciso cuarto se regula la designación de representante. El artículo 11.1 de la Ley de Autonomía del Paciente contempla esta designación sólo como una posibilidad (“El otorgante del documento puede designar, además, un representante”). Por tanto, en el modelo normalizado ha de señalarse con claridad que la designación de representante es una opción del otorgante del documento y no un requisito de obligado cumplimiento.

El epígrafe dedicado a “Declaro” debería reformularse en tres apartados, coincidentes con los supuestos que establece la Ley de Autonomía del Paciente -y legislación concordante- para el documento de instrucciones previas: 1. En relación con los cuidados y tratamiento de mi salud, 2. En relación con la donación de órganos y de tejidos y 3. En relación con la cesión de mi cadáver para docencia o investigación.

El apartado 1 (En relación con los cuidados y tratamiento de mi salud), debería constar de dos partes. La primera se referiría a los “supuestos clínicos” en los que serían aplicables las instrucciones previas, y que bien podría quedar en blanco para rellenar como lo estime pertinente el otorgante, bien podría incluir, a título meramente orientativo, los diversos supuestos que figuran en el anexo después de la expresión “Declaro”, dejando abierta la posibilidad de añadir cualquier otra situación. La segunda tendría por objeto concretar las “instrucciones” para tales supuestos, que en el anexo figuran bajo la expresión “Mi voluntad es:”. Entendemos que esta parte de la declaración debería quedar en blanco para ser rellenada como estime pertinente la persona otorgante, añadiendo la advertencia, contenida en el artículo 11.3 de la Ley de Autonomía del Paciente, de que “No serán aplicadas las instrucciones previas contrarias al ordenamiento jurídico (y) a la *lex artis*”. La norma en proyecto no puede enunciar unos contenido, objeto por lo demás de controversia por comités

éticos y jurídicos, y menos aún establecer una relación cerrada de lo que pueda ser la voluntad del otorgante.

Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

El apartado sobre donación de órganos debería iniciarse con la expresión “En caso de fallecimiento”, ya que no cabe manifestar en un documento de esta naturaleza la donación de órganos por donante vivo. También debería incluirse un epígrafe sobre donación parcial, con espacio para concretar su contenido. Igualmente, habría que añadir una mención a la donación “de tejidos”, de conformidad con el Real Decreto 2070/1999, de 30 de diciembre, por el que se regulan las Actividades de Obtención y Utilización Clínica de Órganos Humanos y la Coordinación Territorial en Materia de Donación y Trasplante de Órganos y Tejidos.

Después del epígrafe “Cesión de cadáver para docencia o investigación (...) Si/No” debería ir el espacio para el lugar, fecha y firma del otorgante, ya que, para formalizar sus instrucciones previas, éste no precisa ir al notario ni valerse de testigo alguno y puede hacerlo directamente ante la Administración. Por el contrario, es necesario que consten aquellos datos; sobre todo, la fecha de otorgamiento del documento y la firma del otorgante, omitidos en el anexo, ya que sin ellos aquél carece de validez.

Cosa distinta es que el modelo normalizado contemple la posibilidad de que el documento haya sido formalizado ante testigos, en cuyo caso habría de fijarse un espacio para que consten los datos y firma de éstos, tal como figura en el anexo, pero sin regular las características que han de tener para ser testigos, ni tampoco su número. Por tanto, debería suprimirse el texto que aparece entre paréntesis, debajo del epígrafe “Cesión de cadáver para docencia o investigación (...) Si/No”.

Por otra parte, el modelo de “documento de instrucciones previas”, que figura en el anexo, no debería convertirse en modelo también de solicitud de la inscripción, si es que se desea ser coherente con lo que dispone el artículo 10.2 del proyecto de Decreto, que remite a otra norma la aprobación del modelo normalizado de solicitud. Por tanto, habría que suprimir el penúltimo inciso del anexo “Solicito: la inscripción del presente documento en el Registro del Principado de Asturias de Instrucciones Previas”.

También debería suprimirse el último inciso “Una copia del presente documento será incluida en mi historia clínica y otra quedara en poder de mi representante”. Se trata de un imperativo que, dentro del documento de instrucciones previas, carece de sentido para el Registro. Distinto es que en el modelo normalizado de solicitud se incluya esa opción, pero, como ya hemos dicho al analizar el artículo 13 del proyecto de Decreto, existen fórmulas más sencillas para que el personal médico que atiende al paciente pueda tener conocimiento de las instrucciones previas de éste.

Junto al anexo sobre el “Documento de instrucciones previas”, debería haber otro u otros en los que se estableciesen los modelos normalizados de modificación, sustitución y revocación del documento, en el sentido ya expuesto al analizar el artículo 12 del proyecto de Decreto.

Finalmente, sería conveniente revisar la sintaxis y la ortografía del texto proyectado con el fin de subsanar erratas, así como el uso coherente del lenguaje no sexista en la redacción de la norma en elaboración.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, una vez tenidas en cuenta las observaciones esenciales y consideradas las demás contenidas en el cuerpo de este dictamen, el Principado

de Asturias ostenta competencia para dictar la norma proyectada y que puede someterse a la aprobación del órgano competente.”

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.