



Universidad Nacional del Litoral

Facultad de Ciencias Económicas

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Doctorado en Administración Pública

~

TESIS DOCTORAL

~

“El derecho constitucional a la protección de la salud en Argentina. Aspectos presupuestarios en su implementación sub-nacional. Probables desvíos del financiamiento público hacia otros partícipes de la prestación sanitaria”

Mg. Javier Fernando Deud

Director: Dr. Sergio Hauque

Julio 2017

Santa Fe, Argentina

Universidad Nacional del Litoral

Facultad de Ciencias Económicas

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Doctorado en Administración Pública

Tesis doctoral: *“El derecho constitucional a la protección de la salud en Argentina. Aspectos presupuestarios en su implementación sub-nacional. Probables desvíos del financiamiento público hacia otros partícipes de la prestación sanitaria”*

Director: Dr. Sergio Hauque

Copyright © 2017 por Mg. Javier Fernando Deud

Se autoriza la reproducción total o parcial, con fines académicos, por cualquier medio o procedimiento, incluyendo la cita bibliográfica del documento.

Agradecimiento:

A mis padres, que supieron transmitirme el valor del respeto, del trabajo y la alegría.

"Doy el nombre de hospitales a aquellas instituciones donde los enfermos son mantenidos y curados, donde se sustenta un cierto número de necesitados, donde se educan los niños y las niñas, donde se crían los hijos de nadie, donde se encierran los locos y donde los ciegos pasan la vida. Sepan los regidores de la ciudad que todos estos cuidados son de su incumbencia"

Luis Vives, 1525, *De subventione Pauperum*

ÍNDICE

Proemio.....	12
1. Antecedentes	14
2. Planteo del problema u objeto de estudio.....	18
3. Objetivos generales.....	21
4. Objetivos específicos.....	21
5. Metodología.....	22

PARTE I

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD

CAPÍTULO I: INICIOS DEL ESTADO SOCIAL. INCLUSIÓN EN LAS PRIMERAS CONSTITUCIONES NACIONALES. RELACIÓN CON EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD

1. Formación del Estado Social	24
1.1. El nacimiento de la expresión social	24
1.2. Las teorías iniciales que confluyen en la constitucionalización del Estado Social.....	29
1.3. Las influencias derivadas del Estado Social en materia sanitaria	33
2. El Estado Social se recepta en las primeras Constituciones Nacionales.....	41

CAPÍTULO II: EL DERECHO A LA SALUD EN LA CONSTITUCIÓN ARGENTINA DE 1994

Introducción.....	53
1. La doctrina argentina con relación al “derecho a la salud”	54
1.1. Definición de “salud” y “derecho a la salud”	54
1.2. Evolución histórica	61
1.3. Antecedentes jurisprudenciales. Tratamiento a partir de la última reforma Constitucional de 1994	66
2. Naturaleza y estructura actual del derecho a la salud en el ordenamiento jurídico argentino	89
2.1. El derecho a la salud como una figura jurídica compleja	89
2.2. El derecho a la salud y sus principales connotaciones jurídicas.....	91
2.2. a) El derecho a la salud como norma programática.....	92
2.2. b) El derecho a la salud en las relaciones laborales.....	94
2.2. c) El derecho a la salud y la interrupción del embarazo	104
2.2. d) El derecho a la salud y las penas privativas de libertad en el caso de enfermos graves	106
2.2. e) Los límites al derecho a la salud. Los tratamientos sanitarios obligatorios	108

PARTE II

LOS RASGOS ESENCIALES DE UN SISTEMA NACIONAL DE SALUD

CAPÍTULO III: EL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD

1. El principio de universalidad del Sistema Nacional de Salud	118
2. Vías de acceso a la asistencia sanitaria	123
3. Especial referencia al sistema de asistencia sanitaria en algunos países de América	132

4. Observaciones finales sobre el principio de “universalidad”	146
--	-----

CAPÍTULO IV: LOS RASGOS ESENCIALES DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD (cont.)

EL CARÁCTER DESCENTRALIZADO DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD

Introducción	148
1. El régimen constitucional de distribución de competencias en materia sanitaria entre el Estado Nacional y las Provincias Argentinas	153
2. Doctrina de la Corte Suprema de Justicia Nacional.....	158
3. El proceso de asunción de competencias en materia sanitaria por las Provincias y la transferencia de servicios y funciones del Estado Nacional a los servicios de salud locales	167
4. La actual situación de descentralización sanitaria en Santa Fe.....	171

PARTE III

EL SISTEMA PROVINCIAL DE SALUD EN SANTA FE COMO INSTITUCIÓN GARANTIZADA POR LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL

CAPÍTULO V: LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES Y SU APLICACIÓN AL SISTEMA PROVINCIAL DE SALUD (Regulación)

Introducción	176
1. La salud pública en Santa Fe	
1.1. Sistema de Salud Pública de la Provincia de Santa Fe. Concepto. Remisión.	178
1.2. Aspectos Constitucionales	180
1.3. Regulación en la Ley Provincial de Ministerios.....	182

1.4. Regulaciones específicas de Hospitales y Servicios de Atención Médica de la Comunidad (S.A.M.Co).....	185
2. Antecedentes históricos	
2.1. Breve referencia histórica del Hospital Público en la Provincia de Santa Fe	188
2.2. Transformación del Hospital Público Provincial en función del proceso de Descentralización Nación – Provincia.....	191
2.3. "Descentralización" o "Desconcentración" de la Salud Pública en la Provincia de Santa Fe	197
3. El Hospital Público Descentralizado como unidad de Organización. Aspectos centrales de su marco regulatorio, en función de la Ley de su creación (N°10.608)	199
3.1. Definición y vinculación económica de esta unidad de organización con el Ministerio de Salud Provincial (aspectos presupuestarios)	199
3.2. De la Responsabilidad (aspectos legales)	201
3.3. De la conformación del plantel de Recursos Humanos (aspectos administrativos)	202
4. Conclusiones del capítulo	204
 CAPÍTULO VI: EL HOSPITAL PÚBLICO DE AUTOGESTIÓN Y LOS ASPECTOS VINCULADOS A SU FINANCIAMIENTO	
Introducción	207
1. El financiamiento de la actividad hospitalaria	209
2. Una visión de la salud pública desde la economía pública	222
2.1. Introducción: Estado y Economía.....	222
2.2. Sistema de Economía de Mercado.....	226
2.3. Fallos del Mercado	228

2.4. Fallos del Sector Público	231
2.5. Sistema de Salud.....	235
2.6. El mercado de la Salud	237
2.7. La actividad del Estado como respuesta a esas fallas del mercado de la salud.....	243
3. Subsidios: Concepto jurídico y económico. Régimen provincial aplicable.....	252
4. Financiamiento del Hospital Público “Dr. José María Cullen” según presupuestos de la Provincia de Santa Fe (2011; 2012; 2013 y 2014).....	256
 CAPÍTULO VII: LAS CUESTIONES PRESTACIONALES A PARTIR DE UNA INSTITUCIÓN TIPO: Caso de estudio hospital “Dr. José María CULLEN” de Santa Fe	
Introducción	260
Metodología del capítulo	260
 SECCIÓN A) Descripción de los sub-sistemas del Hospital “J. M. Cullen” que se vinculan con el financiamiento de la actividad prestacional médica. Sub-sistemas rentístico-financiero, de recursos humanos y de atención de pacientes.	
1. Sub-sistema rentístico-financiero.....	266
1.1. Ingresos y egresos (enero a diciembre 2013)	266
1.2. Situación respecto de los proveedores	268
1.3. Deudas al 31/12/2013	268
2. Sub-sistema de recursos humanos	270
2.1. Personal médico.....	270
2.2. Personal de enfermería	271
2.3. Índice de ausentismo: personal médico y de enfermería (enero – marzo 2013).....	272

3. Sub-sistema de atención de pacientes	272
3.1. Cantidad de pacientes internados (enero – diciembre 2013).....	272
3.2. Cantidad de pacientes con cobertura de obra social, prepaga o cubiertos por el sistema de seguridad social, que recibieron atención en el efector en el trimestre enero-marzo de 2013	280
3.3. Porcentaje abonado por obra social, prepaga o sistema de seguridad social, respecto de deuda contraída por afiliados que recibieron atención en el efector en el período enero-marzo de 2013	280
3.4. Pacientes en lista de espera.....	281
3.5. Sector Quirófanos	284
3.6. Prestaciones: Cantidad de consultas y cirugías (1° trimestre año 2013)	284

SECCIÓN B) Aspectos organizacionales vinculados con la administración y percepción de fondos propios. El proceso de facturación hacia terceros. Verificación de cuantitativa de deficiencias en el recupero de fondos.

1. Análisis de rendiciones de cuentas de fondos percibidos	287
2. Análisis del proceso de facturación	288
3. Facturación en gestión de cobranza	293
3.1. Cuantificación del gasto erogado en pacientes con cobertura social en función de totales facturados (período 2013)	295
3.2. Cuantificación del gasto recuperado de pacientes con cobertura social (período 2013)	296

SECCIÓN C) Análisis de la aplicación del presupuesto público en función del concepto “subsidio”.

1. ¿Existen desviaciones de fondos hacia terceros obligados a asumir el costo de atención de pacientes por vinculaciones externas al Hospital?.....	297
---	-----

2. ¿Se puede considerar subsidio o subvención (en sentido técnico estricto) hacia terceros obligados a asumir el costo de atención de pacientes por vinculaciones externas al Hospital?	299
Conclusiones del capítulo	300
CONCLUSIONES	303
BIBLIOGRAFÍA	305

Proemio

La memoria de Tesis doctoral que presentamos es el corolario de varios años de investigación promovidos por las Facultades de Ciencias Económicas y Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, a través de la carrera de Doctorado en Administración Pública.

No habría podido escribir las páginas que siguen sin el apoyo incondicional de una serie de personas cuya calidad humana e intelectual ha quedado demostrada a lo largo de estos años.

En lo académico, quiero expresar mi más profundo agradecimiento al Director de la carrera de Doctorado, el Profesor Doctor Miguel Asensio. Su generosidad, su ayuda y su comprensión, han sido sin dudas de gran importancia para el inicio y avance de mi Tesis doctoral.

Ello también es comprensivo de los docentes de la carrera de Doctorado, quienes con su empeño y dedicación, suministraron sus propias experiencias y conocimientos como herramientas para la comprensión de la realidad de la administración pública.

En igual sentido, expreso mi agradecimiento y respeto al Dr. Sergio Hauque, quien en forma totalmente desinteresada se preocupó para que este trabajo se encamine en los rumbos correctos, exprese un verdadero mensaje y reúna las condiciones técnicas adecuadas. Gracias a la bonhomía del Dr. Hauque, esta Tesis logró el desarrollo definitivo para llegar a buen puerto.

Asimismo, desde que inicié esta empresa investigativa, he contraído una deuda no sólo académica sino también personal con la Dra. María Carolina Caputto, ya que su desinteresado e incondicional apoyo, como su compañía frente a la adversidad, guiaron siempre las distintas etapas de este trabajo.

Es necesario reconocer que a la par de toda investigación científica hay siempre una fuerte motivación personal. La motivación de esta Tesis la encontré, sin lugar a dudas, en mis afectos. Por lo tanto, ha llegado el momento de dar las gracias públicamente a mi familia (Silvia y Mateo) y al C.P.N. Oscar Marcos Biagioni, quien me abrió las puertas de una nueva etapa laboral, profesional y política. El C.P.N.

Biagioni me ha transmitido y enseñado una perspectiva distinta de abordar la temática de la Administración Pública, enriqueciendo la experiencia que representa la gestión diaria de los intereses públicos.

Agradezco a mi madre y hermanos que nunca han dejado de apoyarme y alentarme, en especial, en aquellos momentos en que las fuerzas se agotan.

Por último, gracias a mis amigos y compañeros del Tribunal de Cuentas de la Provincia de Santa Fe, los abogados José Dato y Rafael Gutiérrez, el C.P.N. Gastón Fontanini y Fernando Luna, cuyos diversos puntos de vista y comentarios siempre generaron ideas que constituyeron aportes a este trabajo.

1. Antecedentes

La salud constituye una de las necesidades básicas del ser humano, considerándola tanto en el ámbito personal como en sociedad.

La percepción que se ha tenido de la salud a lo largo de la historia, ha ido evolucionando conforme cambian los ritmos de vida y los roles de los individuos dentro de la sociedad. De allí la trascendencia que tiene dentro de la vida del ser humano y, por tanto, la importancia de las políticas públicas que se empleen frente a los desafíos en esta área.

“La convicción que el Derecho a la Salud es un Derecho Humano digno de reconocimiento jurídico, ya sea en el plano nacional o internacional, se encuentra estrechamente vinculado a la idea de que todo ser humano es sujeto de derechos fundamentales, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, y que es deber de todos los gobiernos promover el goce de los mismos...”¹.

En el marco del reconocimiento constitucional, el derecho a la salud viene a formar parte de los derechos de segunda generación, pues en las primeras declaraciones de los derechos inherentes a las personas, sólo aparecían aquellos relacionados con las ideas de libertad y autodeterminación, imperantes en la época de su origen, llamados derechos de primera generación.

Los derechos de segunda generación se reconocen a fines del Siglo XIX como consecuencia del proceso de industrialización que vivió el mundo y su correlativa “cuestión social”. Por el carácter de los bienes jurídicos que protegen se denominan “derechos sociales” y pasan a formar parte del listado contenido en la Declaración Universal de Derechos de 1948², los cuales tienen como base los principios de igualdad y solidaridad.

¹ BUERGENTHAL, Thomas, “Derecho e Instituciones Internacionales sobre Derechos Humanos” en *Organización Panamericana de la Salud, El Derecho a la Salud en las Américas: estudio constitucional comparado*, Washington, D.C, OMS, 1989, pág. 3.

² Naciones Unidas. *La Declaración Universal de Derechos Humanos*. Disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, consulta: 19 de abril de 2016.

No obstante, existen corrientes doctrinarias que los definen como derechos de tercera y/o cuarta generación atento la evolución que van experimentando hacia su reconocimiento y consolidación normativa³.

El Derecho a la Salud es reconocido en la Declaración citada en los términos del artículo 25, que establece que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, a ella y a su familia, la salud y el bienestar y, en especial, la alimentación, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

Los Derechos Humanos universalmente reconocidos por casi la totalidad de los países adquieren fuerza institucional por medio de su inclusión constitucional originaria o bien por medio de Tratados Internacionales, que viabilizan su reconocimiento legal.

En el caso argentino, existe un reconocimiento constitucional expreso, en el artículo 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, a partir de la integración de diversos tratados internacionales en los que son consagrados.

Las obligaciones que crean estos derechos para los Estados, en el marco de las respectivas Cartas Magnas de cada uno, son de cuatro tipos: Respetar, Proteger, Promover y Garantizar. Las primeras dos son obligaciones inmediatas para el Estado en su ejecución, mientras que las de promoción y garantía tienen el carácter de progresivas pues es el Estado quien deberá llevar a cabo políticas públicas que permitan su realización.

³ “Ampliando esta línea de pensamiento creemos que, como entienden Morello y Cafferata, ‘el Derecho de la salud pasó de ser un derecho subjetivo, individual, personalísimo, básico humano de Primera Generación, Ej. Derecho a la libertad de culto, a la libertad de pensamiento, a la movilidad, etc., a un derecho de Segunda Generación, social, prestacional, activo en el que varía el rol del Estado y de los terceros relacionados (obras sociales, seguros, mutuales etc.)’. Ej. Derecho de toda la población a la salud, a la vivienda, a la educación, a la seguridad. Como veremos más adelante el derecho a la salud es incorporado a varios documentos de la legislación internacional en el período de esplendor económico posterior a la finalización de la Segunda Guerra Mundial, para dar un gran salto e internarse en la Tercera Generación de derechos basados en la paz y en los valores de cooperación y vinculados al desarrollo humano y al desarrollo del medio ambiente, y al patrimonio común de la humanidad que se funda según Gross Espiell, en la idea de la solidaridad entre los hombres”. MÜLLER, Águeda, “El derecho de la Salud y los derechos Humanos” en *Estudios acerca del derecho de Salud*, 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley; Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, 2014, Pág. 36. Disponible en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/libros/pdf/estudios-acerca-del-derecho-de-la-salud/estudios-derecho-de-salud-marisa-aizenberg.pdf>, consulta: 17 de febrero de 2017.

Argentina se caracteriza por ser un país que ha sabido sobreponerse a inestabilidades de tipo económico que dificultaron el acceso igualitario a la salud por parte de los sectores más vulnerables. A pesar de estas dificultades, se pueden contabilizar altos índices de desarrollo en la mayoría de las áreas de salud, debido principalmente a las diferentes políticas enfocadas desde un Ministerio de Salud Nacional en coordinación con sus pares provinciales.

El presente trabajo pretende demostrar que en la implementación de las políticas públicas de salud existe cierto desvío o subsidio dinerario hacia otros sectores que no forman parte del Estado. En el caso particular, del Estado de la Provincia de Santa Fe.

Para ello se procederá a la descripción de la protección constitucional del derecho a la salud, ya que es el fundamento legal que ampara la implementación de políticas sanitarias para asegurar equidad en su cobertura a la población.

La protección constitucional llegó luego de un tránsito histórico que se describe en la **Parte I**, la cual comprende la conceptualización político-económica del Estado Social y su influencia en las redacciones constitucionales.

En ese mismo apartado del trabajo, se hace lo propio pero con referencia a la experiencia nacional, describiendo la ubicación constitucional y doctrinaria que en consecuencia adopta el derecho a la salud. Se buscará demostrar que se trata de un derecho exigible, que genera en el Estado la imperiosa necesidad de articular mecanismos (sistemas) para su provisión ya que, en caso contrario, sería condenado repetidamente en los Tribunales de Justicia ante los que se concurra a fin de lograr su efectiva provisión.

A partir de lo expuesto, y convencidos de que es precisa la implementación de sistemas de provisión de salud, en la **Parte II** se analizan a nivel general los rasgos esenciales de un sistema de salud y luego se hace foco en el sistema de salud argentino.

En la **Parte III** se procede a la descripción del sistema de salud de la Provincia de Santa Fe, donde toma importancia relevante el Hospital Público de Autogestión puesto que conforma la vía mayoritaria de ingreso del ciudadano al sistema de salud pública provincial.

Dentro de ese esquema particular sub-nacional, se estudia el funcionamiento del **Hospital “Dr. José María Cullen”** de la provincia de Santa Fe, en razón de ser un efector de salud pública de referencia para el Centro-Norte provincial, tanto en atención programada como en la emergentología.

En dicho marco, se considerarán diversos sub-sistemas que se vinculan con el financiamiento de la actividad hospitalaria, para conocer el flujo de fondos que el Estado Provincial destina a la organización, en virtud de la obligación constitucional que asume al garantizar la salud de la población y cómo éstos fondos –por diversas causas– podrían financiar prestaciones médicas cuya obligación pertenece a otros partícipes del sistema de salud, incluso de carácter privado.

Esto implica visualizar el sistema integral de salud a fin de conocer la respuesta institucional y prestacional en función de los derechos reconocidos, como así también los mecanismos y formas de financiamiento, los cuales pueden operar, según se ha expresado anteriormente, como subsidio o subvención encubierta del Estado Provincial hacia otros prestadores en detrimento de la equidad en el acceso al servicio sanitario.

En ese contexto, se hace necesario describir una visión de la salud pública desde la Economía Pública, con la mención de conceptos vinculantes entre Estado y Economía, el Sistema de mercado, los denominados “fallos de mercado” y el efecto de las externalidades en este marco conceptual y el comportamiento estatal ante estos fenómenos.

Se investigará también el alcance de los términos “subsidio” y “subvención” y si estos están previstos dentro de las facultades que posee la conducción hospitalaria.

Ello se cotejará en el marco de la autorización que posee el Hospital Público de Autogestión de cobrar las prestaciones de servicios que realiza ante pacientes que poseen cobertura de Obras Sociales, Sistemas de Seguridad Social o empresas de Medicina Prepaga.

De modo tal que, en caso de advertirse que el ingreso proveniente de esa facturación de servicios es notoriamente inferior a lo efectivamente erogado en pacientes con ese tipo de cobertura, estaremos en presencia de un flujo financiero que claramente no beneficia al efector público sino, por el contrario, detrae su financiamiento en desmedro de los usuarios del sistema de salud hospitalario.

2. Planteo del problema u objeto de estudio

La función administrativa, entendida ésta como “la práctica que el Estado desarrolla para atender de manera inmediata los intereses públicos que toma a su cargo para el cumplimiento de sus fines”⁴, conlleva un financiamiento el cual es aprobado anualmente por el parlamento a través de la denominada Ley de Presupuesto. Esto implica una autorización para la recaudación, administración y aplicación de fondos públicos, en función de las políticas públicas que traza a su cargo.

Tal autorización, supone la aplicación específica de recursos en el financiamiento de actividades también específicas y correlativas a esa autorización (seguridad, educación y salud pública, entre otras). Por ende, esta aplicación se realiza en el marco de recursos finitos, puesto que el Estado (ya sea Nacional, Provincial o Municipal) cuenta con una multiplicidad de actividades que componen sus políticas públicas y que asume a su costo debiendo, en consecuencia, equilibrar la aplicación correcta de fondos en miras de asegurar equidad a la población.

Lo expresado lleva a concluir que la asignación presupuestaria para cada actividad pública debe necesariamente aplicarse a ella, optimizando su rendimiento, ya sea por cuestiones de estricto deber legal como de sanas prácticas administrativas.

El objetivo del presente trabajo de investigación es demostrar que en la implementación de la tutela constitucional del “derecho a la protección de la salud” – desde una perspectiva sub-nacional– existe un subsidio financiero encubierto hacia otros sectores de la red sanitaria que no pertenecen a la órbita pública provincial.

En concordancia, se postula la siguiente **hipótesis principal**: el financiamiento estatal sub-nacional de la implementación de este derecho constituye un subsidio hacia los prestadores de salud que no forman parte del Estado Provincial.

Esta tesis se sustenta, a su vez, en **dos hipótesis desagregadas** que se estudiarán a partir del análisis del sistema de salud pública y privada y del trabajo de campo en un hospital público referencial en el Estado provincial de Santa Fe.

⁴ ZANOBINI, Guido, *Curso de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Depalma, 1954, t. I, pág. 21, citado por ROSATTI, Horacio, *Tratado de Derecho Constitucional*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2011, t. II, pág. 372.

La **primera** de ellas consiste en afirmar que el **sistema de Salud en la República Argentina no es uniforme**, ya que se protege la salud no sólo bajo la forma de un derecho social o de un derecho a acciones positivas del Estado –el derecho a la protección de la salud *stricto sensu* y el derecho a la asistencia sanitaria–, sino también como un derecho de libertad/trabajo –el derecho a ejercer la actividad empresarial médica privada–. Por ello, se advertirá oportunamente al lector que el sistema de Salud argentino, es fragmentado (público-privado). Estos derechos permiten comportamientos organizacionales que comparten en algún punto el financiamiento estatal, aunque entre ellos existan diferencias de grado y permeabilidad.

La **segunda** de las hipótesis se basa en aseverar que el derecho a la asistencia sanitaria se hace efectivo en el sector público a través de la institución hospitalaria y sus **deficiencias organizacionales permiten el tránsito del financiamiento** hacia el sector privado, en forma de subsidio o subvención encubierta.

Trataremos de verificar si, efectivamente, el mecanismo de financiamiento estatal de la salud pública se acota exclusivamente en la actividad hospitalaria o también subvenciona la actividad de prestadores que no pertenecen al Estado Provincial.

A fin de enfocar la investigación y comprobación, este análisis se realizará exclusivamente a partir de las sumas que componen los ingresos de fondos al hospital, es decir, aquellos que expresamente destina el Presupuesto Público Provincial y los que obtiene por la facturación de sus servicios a terceros obligados a su pago. En esta línea, examinaremos el concepto de subsidio, su alcance y previsión en el ámbito provincial.

Así, partiremos de considerar que ante un problema de salud es natural adoptar como principal referencia la vinculación con un profesional médico en forma particular o bien a través de una institución hospitalaria. En ese instante comienza una relación con el sistema de Salud (pública o privada), en la cual no se advierten claramente sus alcances, pormenores y financiamientos.

Esta situación se profundiza según las variables a considerar, como el nivel cultural o de información del paciente, el lugar físico donde se prestan los servicios, las proximidades a los centros poblados, si cuenta o no con cobertura social, si la enfermedad es poco frecuente o requiere un tratamiento de alto costo, por enunciar algunos de los aspectos que rodean esta particular relación.

En el caso del presente trabajo, nos posicionaremos en el análisis de una de las partes que integra esta relación, en concreto, el Estado en su rol de prestador de salud a través del sistema de salud pública y el financiamiento de la actividad prestacional, en el marco de un presupuesto público sub-nacional, de recursos relativamente escasos. El concepto de “escasez” se utiliza como sinónimo de finito, indicativo de la priorización de bienes y servicios a tutelar y administrar, en función de una suma dineraria fija preestablecida en Presupuesto Anual Provincial.

Para desarrollar dicho análisis, se describirá el conjunto normativo que permite al Estado asumir ese rol a través de la institución hospitalaria. Se detallará también en qué consiste un sistema de salud pública, las experiencias en otros países de América, tanto a nivel Nacional como local.

Una vez hecho ese recorrido, se analizará cómo la Provincia de Santa Fe articula legislación e instituciones para dar respuesta a las obligaciones correlativas al Derecho a la Salud, a través del Hospital Público de Autogestión. Se incluyen los aspectos presupuestarios, su financiamiento, y se indaga si el gasto realizado en carácter de prestador se corresponde con tales obligaciones o si asume costos que en realidad deberían ser soportados por otros partícipes de la relación médico-paciente.

Se abarcará la descripción de una organización institucional hospitalaria en particular, para demostrar el acceso universal al derecho a la salud como asimismo los mecanismos de financiamiento para lograr tal cometido.

A partir de la información recabada, se considerará el comportamiento de uno de los efectores públicos referentes de la emergentología provincial como es el Hospital “Dr. José María Cullen” de la ciudad de Santa Fe, en función de las estadísticas de atención en un corte anual determinado, el financiamiento de gastos y el recupero de prestaciones asumidas frente a pacientes que tienen obra social o entidades prepagas.

Con ese resultado podremos determinar si el presupuesto estatal asignado (en un año determinado) al gasto hospitalario es de afectación específica en virtud de la gratuidad de la salud pública o funciona paralelamente como subsidio de Obras Sociales o entidades de medicina prepaga cuyos afiliados se atienden en el hospital.

En caso de ser así, qué monto dinerario de esos fondos públicos se afectan a la atención de este tipo de pacientes con cobertura, y cuánto de ello no se recupera del

obligado al pago. Este monto indicaría la cuantía del subsidio o subvención que se hace de aquellas entidades (públicas o privadas) que previamente asumieron la protección de la salud de la persona. Y que por cierto, perciben un monto previo en tal sentido, en general de carácter obligatorio, como es el aporte a la obra social del trabajador o la contratación de un prestador prepago.

3. Objetivos generales

3.1. Demostrar que la aplicación de fondos públicos destinados al Sistema de Salud Pública de la Provincia de Santa Fe opera como subsidio cruzado hacia prestadores de salud que no integran la red de salud pública provincial.

3.2. Optimizar el recupero de fondos públicos erogados por el Hospital Público, a partir de la mejora del sistema administrativo de cobro.

4. Objetivos específicos

4.1. Detallar el marco normativo que obliga la implementación de un sistema de salud pública;

4.2. Conocer el alcance de los sistemas de salud pública de otros países del continente;

4.3. Describir el sistema nacional rector del sistema de salud pública;

4.4. Analizar la normativa y Sistema de Salud Pública en la Provincia de Santa Fe;

4.5. Examinar y presentar la organización institucional sub-nacional para la prestación del servicio de salud: el Hospital Público de Autogestión;

4.6. Investigar el financiamiento hospitalario, cuestiones presupuestarias y aplicación del gasto;

4.7. Identificar el porcentaje del gasto hospitalario aplicado en pacientes con cobertura de obra social;

4.8. Detectar falencias en el mecanismo de recupero de fondos públicos aplicados sobre pacientes con obra social o cobertura médica prepaga;

5. Metodología

El presente trabajo lo enrolamos en el tipo de investigación cualitativa pues describirá el marco regulatorio, sus antecedentes y su implementación a través de sistemas de salud pública. Se citarán casos de otros países de América como también el caso nacional y sub-nacional.

En el análisis del caso sub-nacional, se utilizará un tipo de investigación cualitativa- propositiva.

Se analizará de la base de datos obtenida del efector de salud tomado como caso de estudio, el financiamiento y la producción hospitalaria, la composición del recurso humano y relaciones con terceros pagadores del sistema de salud. El período elegido es el año 2013, dada la realización del estudio de campo durante ese año.

Por último, se destaca que algunos capítulos poseen una extensión superior a otros en razón de haber priorizado la descripción del sustento normativo en la cual se despliegan los sistemas de salud y, dentro de ella, la institución hospitalaria.

PARTE I

***LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA
SALUD***

CAPÍTULO I: INICIOS DEL ESTADO SOCIAL. INCLUSIÓN EN LAS PRIMERAS CONSTITUCIONES NACIONALES. RELACIÓN CON EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD

1. Formación del Estado Social

- 1.1. El nacimiento de la expresión social
- 1.2. Las teorías iniciales que confluyen en la constitucionalización del Estado Social
- 1.3. Las influencias derivadas del Estado Social en materia sanitaria

2. El Estado Social se recepta en las primeras Constituciones Nacionales

CAPÍTULO I: INICIOS DEL ESTADO SOCIAL. INCLUSIÓN EN LAS PRIMERAS CONSTITUCIONES NACIONALES. RELACIÓN CON EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD

1. Formación del Estado Social

La denominación Estado Social representa la conclusión del pronunciado distanciamiento entre la sociedad civil y el Estado y la aparición de un nuevo modelo de vínculos en el cual los poderes públicos asumen roles que hasta el momento les habían sido ajenos. Esta modificación en las acciones del Estado tuvo su impacto en las previsiones de rango constitucional. Las nuevas actividades estatales generaron la necesidad de tener constituciones que incluyan en su articulado normas que regulen su participación en la economía y en el orden social.

1. 1. El nacimiento de la expresión social

Puede decirse que el concepto Estado Social, como expresión que resume un movimiento ideológico e institucional, es de relativa aparición.

Su antecedente inmediato lo encontramos en el tratamiento de la “cuestión social”, giro indicativo de los reclamos que realizan las clases severamente perjudicadas por el trazado político-económico de la burguesía liberal⁵. Se puede advertir una referencia en antecedentes de decisiones adoptadas en Alemania por la “Ley del seguro de Enfermedad” (1883), “Accidentes de Trabajo” (1884) o las Leyes de “Seguros de Invalidez y Vejez” (1889)⁶.

⁵ “Inicialmente, surgen dos tendencias doctrinales en el tratamiento de la cuestión social que intentan buscar vías de solución a los efectos no deseados de la Revolución industrial. Por un lado, están el marxismo y el socialismo revolucionario que proponen procesos subversivos y la total emancipación de la sociedad respecto del Estado, que no es más que una estructura de poder, un elemento de coacción en manos de la burguesía y el garante de la desigualdad material. Frente a la perspectiva revolucionaria, emergen una serie de teóricos desde el socialismo moderado y el socialismo conservador que defienden un proceso gradual en el tratamiento de la desigualdad mediante reformas sociales”. LEÓN ALONSO, Marta, *La protección constitucional de la salud en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho* (Tesis doctoral), Universidad de Salamanca, España, 2009, Pág. 44. Disponible en http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/18595/1/DDPG_Proteccion%20constitucional%20salud.pdf, consulta: 12 de enero de 2017.

⁶ “La Ley sobre el Seguro de Enfermedad (Krankenversicherungsgesetz) del 15 de junio de 1883, ha sido fundamental, ya que por primera vez los principios básicos del seguro de enfermedades se codificaron en una sola ley. Sus características esenciales se conservan y se reconocen en la legislación alemana de hoy

Pero será Hermann Heller quien lo utilice como punto de partida, en su obra de 1930 “¿Estado de Derecho o Dictadura?” (Rechtsstaat oder Diktatur?), al plantear una transición del Estado Liberal de Derecho al Estado Social de Derecho, trazando un vínculo entre Estado social y derecho⁷.

En esta evolución es preciso destacar, como indica García-Pelayo⁸, la inicial acogida de esta conceptualización por el derecho político, al inspirar la Constitución de Weimar (1919) y su posterior desarrollo teórico como consecuencia en la Ley Fundamental de Bonn (1949).

En términos generales, el Estado Social representa la evolución histórica de adaptación del Estado tradicional (liberal-burgués) a las condiciones de la civilización industrial y post-industrial con su nueva tipología de problemas pero con la evolución

en día. El punto nodal de la ley es la relación que establece entre la obligación de afiliación al seguro de enfermedad de acuerdo con un trabajo remunerado. La contribución se repartía entre 2/3 para los obreros y 1/3 para los empresarios”.

“La ley de 1884 sobre accidentes de Trabajo (Unfallversicherungsgesetz-UVG) estableció que los patronos debían cotizar obligatoriamente a las cajas para cubrir la invalidez permanente provocada por los accidentes de trabajo. En caso de incapacidad total, el trabajador percibiría una renta equivalente al 66% de su salario, y en el supuesto de que falleciera, la viuda cobraría un 20% más el 15% por cada hijo menor de quince años. Las cotizaciones estaban a cargo del empleador, el seguro funcionaba según el principio de repartición, de conformidad con la propuesta de Bismarck, que se oponía a un sistema fundado en la capitalización”.

“La ley de 1889 (Gesetz betreffend die Invaliditäts- und Altersversicherung- IAVG) instituyó un primer sistema obligatorio de jubilación. La obligatoriedad del seguro se estableció para los obreros cuyo salario no superara los 2,000 marcos anuales”. SANCHEZ CASTAÑEDA, Alfredo, “Principales Modelos de Seguridad Social y Protección Social”, *La seguridad y la protección social en México: Su necesaria reorganización*. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3120/4.pdf>, consulta: 12 de enero de 2017.

⁷ “Hermann Heller fue uno de los más grandes constitucionalistas y teóricos de la política del siglo veinte. Realizó uno de los más lúcidos intentos de refundación de la categoría de Estado y su organización y la renovación teórica del Derecho público, con la concepción de la teoría del Estado como una ciencia político-jurídica dotada de una metodología pluralista. Su pensamiento es especialmente influyente en las distintas direcciones del socialismo democrático. A él se debe no sólo la elaboración de la concepción moderna del “Estado Social de Derecho”, sino también la defensa de su mantenimiento y su perfeccionamiento como Estado Socialista de Derecho a través de procedimientos democráticos frente a los defensores de los regímenes totalitarios, que apostaban –y continúan haciéndolo– por su desmantelamiento o redefinición minimalista (“Estado post-social” o “Estado residual”)”. MONEREO PEREZ, José Luis, *La defensa del Estado Social de Derecho. La Teoría Política de Hermann Heller*. Ediciones de Intervención Cultural, 1ª ed., 1ª imp. (07/2009).

⁸ GARCÍA-PELAYO, Manuel, “*Las transformaciones del Estado contemporáneo*”, Madrid, Alianza Editorial, 1985, 2ª ed. (9ª imp. 1995), pág. 18.

técnica, económica y organizativa para brindarle respuestas.

Podemos citar como punto de partida para este análisis la combinación de cuatro ejes que caracterizaron el escenario a partir del cual se acuña la expresión social: tenemos una “sociedad capitalista en su funcionamiento económico, liberal en su estructura jurídico-constitucional, burguesa por la imagen de su clase hegemónica y brillante por sus avances en ciencia y conocimiento”⁹.

El capitalismo impulsó la revolución industrial, la producción en serie, la atomización de la riqueza en determinados y exclusivos círculos y la expansión de la pobreza en aquellos individuos que no representaban factores de producción relevantes como capital o propiedades.

En cuanto al sistema político, el liberalismo ubicó la delimitación expresa entre lo público y lo privado: el Estado sólo actuaba en aquellos casos que no podían resolverse por la iniciativa particular, circunscribiendo su accionar en función del monopolio de la fuerza pública, lo que lo limitaba a administrar justicia y desempeño de policía interior y exterior.

La burguesía enrolada en el protagonismo de la gestación de los derechos de propiedad, igualdad (jurídica) y libertad, de neto corte mercantilista, avanzó sobre los derechos políticos aduciendo representación popular, pero en miras de intereses propios.

Es oportuno aludir a la explicación de García-Pelayo, quién describe al Estado en esa instancia como una “organización racional, estructurada de forma jerárquica y con unos objetivos y valores: la garantía de la libertad, de la convivencia pacífica, de la seguridad y de la propiedad. La racionalidad del Estado se manifiesta en el concepto de ley, como norma general y abstracta, en la división de poderes y en la organización burocrática de la Administración. La legitimidad del Estado de Derecho liberal se cimienta en el reconocimiento y garantía de un sistema de derechos y libertades, en el sometimiento de los poderes públicos al imperio de la ley y en el control jurisdiccional de sus actos. La sociedad, por su parte, se concibe como un orden espontáneo, dotado de

⁹ PAREDES ALONSO, Francisco Javier; “El derrumbe de la civilización occidental: la crisis social y económica. 1914-1939, en *Historia del mundo contemporáneo. S. XIX y XX*, Ed. Ariel, Barcelona, 2004, citado por GÓMEZ IZAGA, María Cristina, “La historia del Estado Social de Derecho”. Disponible en <http://tesis.udea.edu.co/dspace/bitstream/10495/2272/1/La%20historia%20del%20estado%20social%20de%20derecho.pdf>, consulta: 17 de junio de 2016.

racionalidad immanente, expresada en leyes económicas y basada en una estructura horizontal. El Estado, como organización artificial, debe limitarse a garantizar las condiciones adecuadas para que se dé la armonía natural en la que se desarrolla la actividad de la sociedad civil”¹⁰.

Este postulado entra en crisis por los efectos directos del mismo capitalismo (primera mitad del siglo XX), donde se trunca el mito de la armonía natural que debía auto-regularse por las reglas de mercado. Justamente estas reglas devienen en la acumulación de la producción y del capital que originan monopolios financieros (Londres-Berlín, por ejemplo) y un desarrollo fabril con estricta influencia en la mano de obra pauperizada y la migración de la población rural que ya no encuentra cabida en su ambiente natural de trabajo.

Se advierte un mercado laboral donde el precio por la mano de obra es barato, con implicancias en la forma tradicional de vida y de localización de la población. Sobreviene una acumulación de personas que saturan los centros poblados, donde la promiscuidad, la enfermedad y el deterioro social, no tiene recepción ni contención organizada¹¹.

Esta conflictividad impulsa la necesidad por parte de las autoridades de admitir la intervención estatal a fin de resolver estas fallas del mercado; por ende, deberán adoptar medidas que conlleven una redistribución de la riqueza y prestaciones de acceso generalizado a fin de allanar el conflicto social. Comienza el diseño de un nuevo perfil “social” del Estado como fórmula que asegure la estabilidad estatal y democrática.

La función estrictamente gendarme que caracterizaba al Estado comienza a admitir funciones de organización de la sociedad que representarán equilibrio entre las

¹⁰ Ob.cit. págs. 21-22.

¹¹ “Se abandona el espacio vital dominado del que el individuo puede disponer y del que obtiene las garantías básicas para su existencia, y se pasa a formar parte del espacio vital efectivo, en el que el hombre está supeditado a un trabajo, a un salario que le permite acceder a determinados bienes con el fin de asegurar un mínimo vital”. El Estado de la sociedad industrial. El modelo de la República Federal de Alemania, traducción de L. López Guerra y J.N. Muñiz, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1975, págs. 120 y 121 y en “Problemas constitucionales del Estado social”, en W. ABENDROTH, E. FORSTHOFF, K. DOEHRING, El Estado social, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1986, págs. 47 y 48., citado por León Alonso, Marta, en Tesis Doctoral “La protección constitucional de la Salud en el marco del Estado social y democrático de derecho”, pág. 41.

https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/18595/1/DDPG_Proteccion_constitucional_salud.pdf,

consulta: 5 de junio de 2017.

fuerzas sociales, principalmente dentro del reclamo de la clase trabajadora. Ésta encontrará cobertura de aspectos mínimos de su existencia como la contención ante los riesgos de su salud o envejecimiento.

1.2. Las teorías iniciales que confluyen en la constitucionalización del Estado Social

Según la reflexión de Correas Sosa, “en el primer tercio del siglo XX fueron varios los Estados que de una forma u otra comenzaban a preocuparse por el logro del bienestar de las sociedades que los integraban. Esta preocupación hundía sus raíces más profundas en las luchas obreras del siglo XIX, y era alentada por la conciencia de la menesterosa situación de la masa trabajadora a consecuencia de la revolución industrial. Pero fue en el siglo XX, mientras las miserias de la guerra alcanzaban a todas las capas sociales y se ensañaban con los más desfavorecidos, cuando la preocupación por el bienestar ciudadano alcanzó el refuerzo político de un conjunto de ideólogos que buscaba la reacción de los poderes públicos en la lucha conjunta por la construcción de Estados preocupados por los individuos que los integraban”¹².

El replanteo de la vigencia del Estado liberal (Burgués) va a desembocar en la configuración del Estado Social, la cual no criticará su forma de gobierno democrática, sino que se explayará sobre la ampliación de funciones de alcance público.

Esta transformación se nutre de confluencias teóricas que luego perfilan la modificación de la configuración de la presencia y funciones estatales.

Sus inicios teóricos parten de la crítica política al Estado liberal, que otrora se constituyó a lo largo de todo el Siglo XIX como garante de la sociedad capitalista, pero que resultó insuficiente para asegurar la inserción del individuo en ese proceso económico, quedando al libre juego de la “oferta y la demanda”. Justamente esa libertad que aseguraba una distancia estatal, comenzó a ser criticada a tal punto de reivindicarse la intromisión del Estado a fin de asegurar la subsistencia de los menos favorecidos por el sistema.

El desafío político estaba planteado por la coexistencia del derecho de propiedad

¹² CORREAS SOSA, Irene, “Reflexiones en torno al Estado Social: Aproximación al contenido, fines y valoración crítica de la vigencia del concepto”. Facultad de Derecho - Universidad San Pablo-CEU. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2233660.pdf>, consulta: 23 de junio de 2016.

y libertad contractual con la presencia del Estado en resguardo de las clases sociales que únicamente eran poseedoras de su fuerza laboral.

Se observa un redireccionamiento del perfil ideológico del liberalismo, el cual debería girar hacia una participación distinta, sin alterar las reglas de mercado que sirvieron para su evolución.

Este repensar de las doctrinas clásicas liberales tiene como protagonistas iniciales a los “revisionistas” y los liberales “hegelianos” que desarrollaron sus postulados a mediados del Siglo XIX.

La reformulación ideológica podría tener un punto de inicio a través de la obra de Jeremy Bentham, fundador del utilitarismo, quien afirmaba que se podían prever determinados impactos en el bienestar público según la política pública que se aplique. En esencia, el concepto utilitarista indica que los intereses quedan libremente equilibrados en el mercado pero no en forma absoluta, dando lugar a segmentos donde el propio Estado debe actuar a fin de conciliar los intereses públicos con los privados. Así, el utilitarismo sirvió para justificar la adopción de medidas innovadoras en salud pública, el servicio civil y el gobierno local¹³.

Es abundante el material aportado por numerosos estudiosos con el objeto de describir la confluencia y factores que coadyuvaron a la formación del Estado Social. Resulta oportuno remitirnos a la explicación que sobre el particular ha brindado el profesor Carlos De Cabo Martín¹⁴ sistematizada en dos conjuntos: “los teóricos no marxistas” y los “teóricos marxistas”. Los primeros ubican el origen del Estado social en la vinculación del Estado con la economía estatal, siendo éste un instrumento para alcanzar los objetivos sociales, mientras que los teóricos marxistas postulan que el Estado social es una respuesta a la exigencia del desarrollo capitalista.

Los teóricos no marxistas consideran que el capitalismo ha superado su fase cíclica, se encuentra en un momento de estabilidad y ya no se trata de afrontar el problema de la escasez sino de cómo administrar los recursos en la abundancia. Consideran un perfecto y autónomo funcionamiento de lo económico y el ámbito de actuación del Estado se orienta exclusivamente a lo social, teniendo como objetivos la

¹³ GRAY, John, *Liberalismo*, Alianza, Madrid, 1994, pág. 55.

¹⁴ DE CABO MARTIN, Carlos, *La crisis del Estado social*, S.A. PPU, 1996, págs. 20-30.

cobertura del riesgo y la satisfacción de necesidades generales, fundamentalmente a través de recursos sociales.

A su vez, en este grupo de pensadores o teóricos no marxistas, el autor citado diferencia entre aquellos que identifican al Estado Social como consecuencia del desarrollo económico y de la modernización y son comprensivos de los procesos de industrialización y urbanización; y los que conciben al Estado Social como producto de la evolución política y participación de los sectores más vulnerables.

Para los primeros, los procesos de desarrollo económico y modernización generan escenarios con diferencias sensibles entre aquellos económicamente beneficiados y el resto, que hacen palpables sus ingentes necesidades, fundando de esta forma la intervención estatal para equilibrar el bienestar general. Esta intervención apunta a compensar los riesgos y situaciones no deseadas del proceso modernizador.

Para los segundos, existe una directa relación entre la aparición y amplitud de programas de seguridad social y el desarrollo político de determinados países. En aquellos donde el derecho al voto era amplio la protección social era más amplia. Sin embargo, esto no significa necesariamente que haya surgido como respuesta a un reclamo de los grupos menos favorecidos, ya que en sus inicios la protección social surge desde la élite gobernante como una manera de congraciarse con los menos favorecidos por el sistema y neutralizar reclamos posteriores. De hecho, “la historia muestra que los orígenes del Estado de Bienestar son antisocialistas más que socialistas, y antidemocráticos, más que democráticos, pues el modelo seguido por los Estados de la primera post-guerra fue el de Bismarck, que buscó desarmar al socialismo colocándose en su propio terreno y crear con el seguro social, una renta fija que fuese disfrutada por un número considerable de personas y que por lo tanto tuvieran por ello interés en ligar su suerte a la del Imperio”¹⁵.

Siguiendo con la compilación del profesor De Cabo Martín, el otro grupo de fundamentos teóricos de la aparición del Estado Social compuesto por autores Marxistas identifican este proceso de intervención Estatal como un estadio histórico

¹⁵ LAMO DE ESPINOZA, Emilio. Estado del Bienestar y Sociedad del Bienestar en *Libro Homenaje a Francisco Rubio Llorente*, Dickinson, Madrid, 2002, p. 181, citado por GÓMEZ ISAZA, María Cristina en “La Historia del Estado Social de Derecho”. Disponible en <http://tesis.udea.edu.co/dspace/bitstream/10495/2272/1/La%20historia%20del%20estado%20social%20de%20derecho.pdf>, consulta: 17 de junio de 2016.

evolutivo de las fuerzas productivas y de las relaciones de producción.

A pesar de este mismo punto de partida, a su vez, se agrupan en dos tendencias diferentes. Unos identifican las nuevas funciones estatales como exigencia del capitalismo y otros no sólo como exigencia del capitalismo sino también como lucha de clases. “Para los primeros el Estado social surge para controlar el proceso de acumulación del capitalismo. El Estado puede intervenir desde fuera de este proceso, bien por exigencias económicas, como instrumento en manos de las élites o de grupos monopolistas, o bien por necesidades objetivas del capitalismo, siendo el Estado un presupuesto para la existencia social del capital, procurando las precondiciones y los requisitos que el capitalismo necesita y no puede generar por sí mismo [...] Fue la escuela alemana la que empezó a estudiar las relaciones entre las funciones del Estado y el sistema económico. Las nuevas tendencias marxistas suponen un cambio respecto a las ideas originarias de Marx. Se plantean diferentes formulaciones: el Estado no es externo sino que es algo articulado a las relaciones de producción; el Estado en el capitalismo monopolista está llamado a realizar unas funciones para contrarrestar la baja tendencial de la tasa de beneficio; el Estado no se limita a garantizar las condiciones de acumulación capitalista, sino que organiza, programa y controla el desarrollo económico mediante mecanismos selectivos que configuran la estructura interna del Estado del bienestar y que protegen los intereses capitalistas”¹⁶.

También están aquellos que ubican la refuncionalización del Estado liberal burgués hacia un Estado Social para minimizar la contraposición entre el proceso acumulativo de posguerra y la lucha de clases. Esta cuestión amerita un redireccionamiento de las funciones del Estado, para asegurar los intereses capitalistas, pero también para preservar políticas de bienestar.

El capitalismo en su origen de promover y asegurar la generación de riqueza requería una presencia gendarme del Estado; luego de la revolución industrial, el proceso de socialización de la producción y la aparición de la clase trabajadora generan la puja entre acumulación y legitimación de derechos. El Estado, además de actuar para favorecer el proceso de producción, deberá asumir otras funciones que lo acerquen a la clase trabajadora. En esta dialéctica entre acumulación-legitimación se inserta y desarrolla el Estado Social, que permite superar esta contradicción y se convierte en

¹⁶ Ib.

una relación de compatibilidad.

Esta relación se advierte en la inclusión constitucional de derechos sociales, el establecimiento de sistemas de cobertura social, prevención de riesgos de enfermedad y muerte. Se suscriben Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y se crean Organismos multinacionales para financiamiento de políticas públicas que promuevan el pluralismo en la sociedad, como así también la participación política en vida institucional de los países.

“Los estados desde ese entonces se justificaron y legitimaron en la medida en que actuaban a favor de los denominados grupos ‘desventajados’, y determinaron la inversión social como política pública diferente a las políticas de seguridad, control de fronteras y solución de conflictos privados, consideradas prioritarias en la gestión del Estado Liberal”¹⁷.

Este breve enunciado de las principales teorías que fundaron la modificación del rol estatal, nos pone frente al abanico de orientaciones ideológicas que llevaron de una u otra forma a la consideración de políticas públicas que aseguren el bienestar general, dentro del cual se encuentra el derecho a la salud.

1.3. Las influencias derivadas del Estado Social en materia sanitaria

La referencia se realizará en coincidencia con la situación temporal y espacial de Europa e Inglaterra por encontrarse estrechamente vinculada con la influencia de las teorías ideológicas y políticas que se describieron anteriormente.

Se destaca la importancia de estos antecedentes puesto que, a la fecha, la mayoría de los países estructuran su prestación sanitaria y social en función de los sistemas que se generaron desde finales del Siglo XIX y comienzos del Siglo XX, producto de la modificación del rol estatal.

Puntualmente, los países han optado, en general, por constituir Sistemas Nacionales de Salud o Sistemas de Seguros Sociales, donde sobresalen dos conjuntos: los que siguen el modelo “Beveridge” creado bajo recomendación de una comisión celebrada en Inglaterra en el año 1942, sistematizado en el informe Beveridge

¹⁷ Ib. pág. 78.

(“Beveridge y otros, 1942”¹⁸) donde el financiamiento se aborda a través de impuestos; y los que siguen el modelo “Bismarck” iniciado en Alemania con la promulgación de la Ley de seguros de enfermedades del 18 de junio del 1883 y en este caso el financiamiento se realiza por cuotas obligatorias de empresarios y trabajadores con apoyo de impuestos¹⁹.

La evolución antes descrita de la figura estatal con sesgo social, involucra paralelamente la generación de legislación social que, si bien se constata en el Siglo XIX, en forma aislada e incipiente venía registrándose frente a las consecuencias de la indigencia.

El primer efecto de la pobreza se padecía sobre la salud personal y familiar. Recordamos que esta indigencia es aquella generada por la revolución industrial, por la forma de gobierno y por la modificación de la estructura económica y su consiguiente influencia en el reparto de ingresos.

En ese contexto pobreza y enfermedad estaban unidas y su único o más importante aliado era la caridad. Una caridad que en principio estuvo asociada a la existencia de montepíos y abadías, a continuación a la iglesia y luego a su posterior secularización a partir del distanciamiento que toma el Estado del poder eclesiástico.

La revolución industrial fue un proceso que estuvo marcado por la invención de diversos artefactos que llevaron el trabajo artesanal hacia la industria manual del renacimiento. “Así por ejemplo, antes del siglo XVI, Gran Bretaña era un país totalmente agrícola. Desde 1500 hasta el siglo XVIII progresaron las industrias manuales, gracias a la creación de la manivela, las bombas de agua, la lanzadera volante de Kay, los telares de Hargreaves o de Arkwright, etc.; pero es en 1776, que James Watt (1736-1819) inventa la máquina a vapor, se perfeccionan los artefactos anteriormente mencionados y con ello inicia el proceso de mecanización de los sistemas de producción y el transporte. Por otro lado, si bien la industria empieza a florecer, la sociedad europea no estaba preparada para este suceso. Por eso, aunque la invención de la máquina a

¹⁸ Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5114080.pdf>, consulta: 12 de junio de 2017.

¹⁹ BEVERIDGE, Williams, “Seguridad Social y servicios afines informe presentado al Parlamento de Gran Bretaña, el 22 de noviembre de 1942”, versión castellana de ARCE, José, Buenos Aires, Losada, 1943. Págs. 13-14. Citado en *La seguridad y la protección social en México: Su necesaria reorganización*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/7/3120/4.pdf>, consulta: 28 de junio de 2016.

vapor no fue un hecho abrupto, las consecuencias sociales sí tuvieron resultados inesperados. Miles de personas migraron del campo a las ciudades, donde se asentaron las industrias, pero este éxodo trajo consigo serios problemas sociales, ya que las urbes no estaban adaptadas para albergar la cantidad de personas que dejaron sus cultivos para trabajar en las industrias con la esperanza de brindar mejores condiciones de vida a sus familias”²⁰.

Las ciudades no tenían una infraestructura física ni social para responder a este fenómeno migratorio, lo cual facilitó las condiciones para la explotación laboral, la degradación familiar y la precariedad sanitaria.

Estamos ante un escenario, donde se producen modificaciones en los estilos de vida de las personas y de los medios de producción y comerciales. Las prácticas artesanales fueron desplazadas por la producción sistematizada en serie.

Laboralmente, los oficios artesanales fueron reemplazados por la producción en serie. Económicamente empero, los campesinos migrantes no recibían el sueldo que esperaban, pero se veían obligados a trabajar en condiciones inhumanas porque no tenían otra opción. Socialmente, el cambio de vida rural a la urbana generó malnutrición y pobreza. Como la cantidad de personas migrantes sobrepasaba la capacidad de las ciudades, la densidad poblacional aumentó y con ello cundió el hacinamiento y proliferaron las enfermedades y las epidemias. Las condiciones de salud y seguridad eran mínimas, en parte por la cantidad de trabajadores, pero principalmente por la carencia de una cultura de seguridad eficiente, tanto de parte de los trabajadores y obreros, como de los empleadores. Los abusos y la explotación se confundían con la miseria que era común en esos años. Debido a esta penosa situación, se comenzaron a implementar leyes que protegían a los trabajadores. Por ejemplo, en España en 1778 Carlos III dio el edicto de protección contra accidentes²¹.

“En 1802 el Parlamento Inglés da la reglamentación de trabajo en fábricas que

²⁰ DE LA POZA, José María. *Seguridad e higiene profesional. Con normas comunitarias europeas y norteamericanas*. Madrid, Paraninfo, 1990, citado por ARIAS GALLEGOS, Walter Lizandro, en *Revista Cubana de Salud y Trabajo* 2012;13(3):45-52: “Revisión histórica de la salud ocupacional y la seguridad industrial”. Disponible en http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol13_3_12/rst07312.htm, consulta: 27 de junio de 2016.

²¹ ARIAS GALLEGOS, Walter Lizandro, “Revisión histórica de la salud ocupacional y la seguridad industrial”, en *Revista Cubana de Salud y Trabajo* N° 13/2012, disponible en http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol13_3_12/rst07312.pdf, consulta: 12 de junio de 2017.

limita la jornada laboral y fija niveles mínimos para la higiene, la salud y la educación de los trabajadores”²².

Como consecuencia de estas leyes, se adoptaron en Inglaterra, medidas de seguridad concretas. En 1828 Robert Owen²³ pone en marcha un programa para el mejoramiento ambiental, educacional y moral de los trabajadores. En 1819, se comienza a legislar en protección del trabajo infantil, en 1941 surge la Ley de trabajo para niños y en 1844 aparecen leyes que protegen a las mujeres²⁴. Se inició también, una legislación sanitaria con impacto para la industria en 1848²⁵. Dos años más tarde comienzan las inspecciones para verificar el cumplimiento de las normas, que tendrían sustento legal recién en 1874, abarcando diversas empresas, desde fábricas hasta talleres.

En términos generales, Inglaterra y Francia fueron los países que lideraron la formalización de la salud y la seguridad ocupacional en Europa, con diversas innovaciones. Villerme por ejemplo realiza estudios epidemiológicos en las industrias de París. La organización de la salud pública comenzó en 1822 en ese país. En tanto que los primeros análisis de mortalidad ocupacional fueron realizados en Inglaterra en 1861²⁶ y en 1867 la Ley del trabajo se modifica para incluir más enfermedades ocupacionales. En París se establece una empresa que brindaba asesoramiento a los industriales en 1883²⁷.

²² LETAYF J., GONZÁLEZ C. *Seguridad, higiene y control ambiental*. México: McGraw-Hill; citado por ARIAS GALLEGOS, Walter, Ib.

²³ Acerca de la labor de Robert Owen, véase GORDON, Peter “Robert Owen (1771-1858)”, *Perspectivas: revista trimestral de educación comparada* (París, UNESCO: Oficina Internacional de Educación), vol. XXIV, nos 1-2, 1993, págs. 279-297, disponible en <http://www.ibe.unesco.org/sites/default/files/owens.pdf>, consulta: 12 junio de 2017.

²⁴ NOVA MELLE, Pilar, “Trabajo infantil: los riesgos laborales en situaciones legalmente prohibidas y sus consecuencias para la salud y seguridad”, *Revista Medicina y Seguridad del Trabajo*, vol.54 no.213, Madrid oct./dic. 2008, disponible en http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0465-546X2008000400002, consulta: 12 de junio de 2017.

²⁵ JORI, Gerard, “A vueltas con los orígenes de la salud pública. Poder político y actividad sanitaria en la Inglaterra de los siglos XVII a XIX”, XIII Coloquio Internacional de Geocrítica. El control del espacio y los espacios de control Barcelona, 5-10 de mayo de 2014, Universidad de Barcelona. Disponible en <http://www.ub.edu/geocrit/coloquio2014/Gerard%20Jori.pdf>, pág. 16, consulta: 12 de junio de 2017.

²⁶ GARCÍA M, Gil E. “Los sistemas de información y la vigilancia en salud laboral”, *Revista Española de Salud Pública*. 1996; 70 (4):393-407, citado por ARIAS GALLEGOS, Walter, ib.

²⁷ RAMÍREZ C. *Seguridad industrial. Un enfoque integral*. México, Ediciones Limusa, 1986, citado por ARIAS GALLEGOS, Walter, ib.

En esta mención genérica de acontecimientos históricos también se debe destacar la influencia de la Constitución francesa de 1789 que previó la creación y organización de “Socorros públicos” para atender a los más necesitados. Ubica a la asistencia pública como responsabilidad nacional. Sin embargo, la asistencia sanitaria toma connotación nacional a partir de la era Napoleónica y la consolidación política de la burguesía. Existía una fuerte contradicción entre el concepto revolucionario inspirado en la libertad y el intervencionismo que representaba asumir prestaciones sanitarias a cargo del Estado, ello quizás se disipó dando lugar a la intervención laica respecto de los menesteres sanitarios.

En general, las disposiciones normativas que se originan en el Siglo XIX son respuestas a situaciones sectoriales sin que ello represente una reestructuración estatal de cara a la problemática integral de la indigencia y la enfermedad. Comúnmente se buscaba disipar intenciones revolucionarias o alzamientos sociales²⁸.

La organización de la salud desde la actividad estatal se subsumía en dos grupos. Por un lado, aquellas destinadas a la mitigación de efectos colectivos, tomando el carácter de “salud pública” y, por otro, aquellas que trataban de cubrir las necesidades de quienes resultaban excluidos de todo trato humanitario, constituyendo el concepto de “beneficencia”²⁹.

Muñoz machado señala que “la función de la Salud pública incluía las siguientes materias: la higiene de la población, los saneamientos de focos de infección, la policía sanitaria mortuoria, la estadística sanitaria, el control de medicamentos y la salud exterior”³⁰.

En cuanto a la “Beneficencia”, siguiendo al autor citado, estaba asociada a un concepto discrecional del Estado, reservado para quienes no tenían ningún medio para hacer frente a las contingencias de la enfermedad o desamparo, sin establecer un

²⁸ Cfr. GARCÍA-PELAYO, M. en “Las transformaciones...,” ob. cit., págs. 18 a 21.

²⁹ Cfr APARICIO TOVAR, J. en *La Seguridad Social y la protección de la salud*, Civitas, Madrid, 1989, págs. 171-179.

³⁰ MUÑOZ MACHADO, “La formación y la crisis de los servicios sanitarios públicos”, ob. cit., Págs. 15-81 citado por LEÓN ALONSO, Marta. *La protección constitucional de la salud en el marco del estado social y democrático de derecho* (Tesis doctoral), Salamanca, 2009. Disponible en http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/18595/1/DDPG_Proteccion%20constitucional%20salud.pdf, consulta: 27 de junio de 2016.

parámetro objetivo para su cobertura. Esta situación fue claramente estigmatizante hasta tanto comenzaron a proliferar los seguros sociales generales y obligatorios que igualaban, en determinado punto, a trabajadores y excluidos.

El seguro social, sobre todo en su origen laboral, al integrarse con aportes tanto del trabajador como del empleador genera un efecto ideológico muy trascendental, esto es la consideración de la protección laboral como un derecho, abandonando el criterio voluntarista o de beneficencia que lo inspirara originariamente. Esto se trae a colación puesto que la protección de la salud desde el Estado comenzó a institucionalizarse como tal desde la figura de la protección al trabajador.

“Alemania fue la pionera en materia de seguros sociales obligatorios. Ya desde la Revolución de 1848 se planteó la necesidad de introducir ciertas reformas para paliar las deficiencias de la sociedad liberal. Aunque habrá que esperar hasta los años ochenta para ver el fruto legislativo de estas ideas reformadoras. BISMARCK, a pesar de no compartir las ideas socialistas de sus más cercanos colaboradores, se percata de la conveniencia de una monarquía social para evitar las tentaciones revolucionarias de los trabajadores. Convencido de que la cuestión social puede ser sólo afrontada por el Estado, propicia la elaboración de un conjunto de leyes que configuran un sistema de seguros de enfermedad (1883), de accidentes laborales (1884) y de jubilación (1889)”³¹.

“Bismarck sostiene que “es necesario un poco de socialismo para evitar tener socialistas”. Agrega, además, que el Estado debe reconocer su misión de promover positivamente el bienestar de todos los miembros de la sociedad, y particularmente de los más débiles y necesitados, utilizando los medios con los que dispone la colectividad. A partir de su célebre discurso en el Reichstag, del 17 de noviembre de 1881, entre 1883 y 1889 se adoptaron una serie de leyes sobre los seguros contra enfermedades, accidentes de trabajo, invalidez y vejez”³².

La Ley sobre el Seguro de Enfermedad del 15 de junio de 1883, ha marcado en forma inicial los pilares básicos del seguro de enfermedades compilados en un mismo

³¹ LEÓN ALONSO, Marta. La protección constitucional de la salud en el marco del estado social y democrático de derecho (Tesis doctoral). Universidad de Salamanca, 2009. Ib.

³² SÁNCHEZ CASTAÑEDA, Alfredo, “Principales modelos de seguridad social y protección social”, *La seguridad y la protección social en México: Su necesaria reorganización*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/7/3120/4.pdf>, consulta: 28 de junio de 2016.

cuerpo normativo y sus principios se mantienen e inspiran la legislación alemana vigente en la actualidad.

Esta regulación se caracterizó por asociar la obligación de afiliación al seguro de enfermedad en función de un trabajo remunerado, distribuyendo su carga entre 2/3 para los obreros y 1/3 para los empresarios. Los beneficios variaban según la cotización y la entidad aseguradora y abarcaban prestaciones médica y farmacéutica durante trece semanas y prestaciones económicas por un valor de la mitad del salario del asegurado.

La Ley de 1884 sobre accidentes de Trabajo impuso la obligación para la patronal de cotizar a las cajas para indemnizar la invalidez permanente generada por los accidentes de trabajo. Para el caso de incapacidad total, el trabajador percibiría una renta equivalente al 66% de su salario y ante fallecimiento su viuda cobraría un 20% más el 15% por cada hijo menor de quince años. Las cotizaciones estaban a cargo exclusivo del empleador y el seguro funcionaba según el principio de repartición, en oposición a un sistema fundado en la capitalización. Las prestaciones incluían el otorgamiento de una renta de acuerdo con la incapacidad del trabajo. La Ley preveía inspecciones en las fábricas, con el fin de advertir los accidentes que pudieran resultar por los peligros inherentes al lugar de trabajo.

Por su parte, la Ley de 1889 instituyó un primer sistema obligatorio de jubilación y estaba dirigida a los obreros cuyo salario no superara los 2.000 marcos anuales. Se accedía a los setenta años y su cuantía era proporcional al número de cotizaciones del asegurado. Luego en 1899 se extendió el campo de cobertura con la inclusión de los trabajadores independientes³³.

Se hizo referencia a esta legislación dictada en Alemania ya que, por primera vez, el Estado regula un sistema de protección obligatoria, que con el paso de los años, no sólo fue imitado por otros países, sino que amplió su radio de cobertura estableciéndose como un elemento típico de la relación laboral de nuestros días. Este es un fenómeno a tener en cuenta puesto que la inversión estatal en prestación de salud pública varía según el índice de desocupación de la población.

A mayores índices de ocupación, significa que existen relaciones laborales con la consiguiente cobertura (financiamiento) médico-asistencial por la obra social correspondiente. Para el caso contrario, de no haber relaciones laborales se cae la

³³ Ib. pág. 7

cobertura social y por ende la persona asiste al Hospital Público, financiado por el Estado.

Otro sistema que se inspira y resume el impulso del Estado Social, lo encontramos en Inglaterra que desde finales del Siglo XIX legisló en materia de seguridad social. “En 1897 contaba con una Ley de Indemnización de Trabajadores, Ley que en principio se aplicaba a un número limitado de trabajadores, pero en 1906 se generalizó su aplicación. En 1912 comenzó el seguro sanitario obligatorio y se inició el seguro de desocupación para algunas industrias, pero se generalizó en 1920. La primera Ley que acordó pensiones no contribuyentes sujetas a investigación de recursos para personas de setenta años apareció en 1908. En 1925 nace la Ley que inició las pensiones contribuyentes para ancianos, viudas y huérfanos.

El seguro de desocupación se establece con la Ley de Desocupación de 1934, que también contempló un Servicio Nacional de ayuda a las personas que el sistema no absorbía como mano de obra³⁴.

El 10 de junio de 1941, el gobierno inglés creó una Comisión Interdepartamental para la Seguridad Social y Servicios afines, a cargo de sir William Beveridge, cuyas conclusiones se conocen como “el informe Beveridge”.

Este Comité procedió a realizar un estudio comprensivo de todos los aspectos del seguro social y servicios afines, incluidas las indemnizaciones de los trabajadores, y proponer soluciones. El ministro Arthur Greenwood, que había anunciado la creación del Comité Interdepartamental, anunció en la Cámara de los Comunes, el 27 de enero de 1942, que “entre los poderes del Comité estaría el de considerar el desarrollo de los sistemas de Seguro Nacional, con inclusión de beneficios en caso de muerte y otros riesgos no contemplados actualmente por dichos sistemas”³⁵.

“El informe elaborado por la Comisión señaló que “El cuadro ofrecido es doblemente impresionante: 1º. Porque demuestra que en la mayoría de las muchas variedades de “necesidad”, por interrupción de salarios y otras causas, que pueden

³⁴ BEVERIDGE, Williams, *Seguridad Social y servicios afines informe presentado al Parlamento de Gran Bretaña, el 22 de noviembre de 1942*, versión castellana de ARCE, José, Buenos Aires, Losada, 1943. Págs. 13-14. Citado en *La seguridad y la protección social en México: Su necesaria reorganización*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/7/3120/4.pdf>, consulta: 22 de agosto de 2016.

³⁵ Ib. pág. 11.

surgir en las modernas comunidades industriales, ya se han adoptado medidas, en gran Bretaña, en escala no superada y difícilmente igualada, en ningún otro país del mundo. Solamente un aspecto de la mayor importancia, la limitación del servicio médico, tanto en lo que se refiere a la calidad del tratamiento que es acordado, de derecho, como en lo tocante a las clases de personas a quienes es acordado, lo conseguido en Inglaterra es inferior a lo que se ha logrado en otras partes; esa inferioridad alcanza también a las prestaciones de beneficios en efectivo, en caso de maternidad y fallecimiento, y a los defectos del sistema de indemnización a los trabajadores. En todos los demás aspectos, la previsión británica, en materia de Seguridad, puede ser ventajosamente comparada, tanto en cantidad, como en extensión, con cualquier otro país; pocos países sostendrán la comparación Gran Bretaña. 2°. porque el Seguro Social y los Servicios afines, tal cual existen actualmente, son manejados por medio de un complejo de órganos administrativos, desconectados entre sí, que actúan según principios diferentes y rinden servicios inestimables, pero a un costo en dinero, en molestias, y en la manera anómala de tratar problemas idénticos, que no tiene justificación. En un sistema de seguridad social que, en su conjunto, es mejor que el de cualquier otro país, tan serias deficiencias, reclaman enmienda”³⁶.

Con lo enunciado precedentemente, se buscó exponer cómo el Estado se desplaza desde el eje liberal hacia una consideración del hombre que no puede hacer frente a las contingencias de enfermedad, vejez, accidentes o desocupación, todos aspectos de indudable repercusión en la evolución del derecho a la salud.

Así, la materia sanitaria encuentra su aplicación y reconocimiento primigenio desde la conceptualización de la seguridad social por la vía de protección al trabajador, para luego ir adquiriendo autonomía y alcanzar en nuestros días su reconocimiento constitucional como derecho a la salud.

2. El Estado Social se recepta en las primeras Constituciones Nacionales

³⁶ Un interesante estudio del Plan Beveridge y el Proyecto de ley de seguro social presentado al Parlamento en 1944 se puede encontrar en MINGARRO Y SAN MARTIN, José, La seguridad social en el Plan Beveridge, México, Polis, 1946, citado en *La seguridad y la Protección social en México: Su necesaria reorganización*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, ob.cit.

“Decían los clásicos romanos *ubi societas ibi jus*, o sea, donde hay sociedad existe derecho, porque cuando se llega a una etapa en la convivencia humana de esa complejidad es necesaria la existencia del derecho para regularla”³⁷. De esta forma surge la idea del Derecho, a fin de evitar que se imponga la autoridad del más fuerte sobre los más débiles, estructurando un acuerdo que desde la antigüedad tomó diferentes formas, contenido y fundamentación ideológica.

Ese es el antecedente de los primeros acuerdos que luego se convertirían en leyes fundamentales o constituciones sobre las cuales se asienta la legalidad de la función estatal y su relación con los gobernados.

El constitucionalismo tal como hoy lo conocemos, “ha sido el resultado del triunfo de tres grandes revoluciones: la inglesa de 1688, la norteamericana de 1776 y la francesa de 1789. Allí se gestó el concepto clásico y liberal del constitucionalismo, a través de Constituciones, cuyos objetivos fundamentales fueron los de asegurar los derechos del hombre y limitar el poder mediante su división”³⁸.

En aporte, Raymond Gettell expone: “La mayor parte del Siglo XIX, en Europa, tiene como fondo una serie de guerras y revoluciones encaminadas, generalmente, a la creación de Estados nacionales, en concordancia con las divisiones étnicas y geográficas del continente y al establecimiento de un gobierno constitucional en el interior de cada Estado”³⁹.

En la época señalada se puede evidenciar una tendencia a unificar el criterio constitucional de gobierno, ya sea generando construcciones abstractas o bien tomando modelos extranjeros, pero que en definitiva era un rasgo distintivo de la organización política de los países civilizados, nutriéndose en general de aportes ideológicos franceses, ingleses y norteamericanos.

Como se ha expresado, la aparición del maquinismo (Revolución industrial) fue un proceso que puso al descubierto la cuestión social, marcando la diferencia entre

³⁷ HERNÁNDEZ, Antonio M. *Derecho Constitucional*, 1º Ed. Buenos Aires, La Ley, 2012, T. I, pág. 1.

³⁸ *Ib.* pág. 3.

³⁹ GETTELL, Raymond, *Historia de las ideas políticas*, cit. T. II., pág. 189, citado por LINARES QUINTANA, Segundo, *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas, teoría empírica de las instituciones políticas*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1970, pág. 593.

beneficiados y excluidos del sistema, puesto que la organización técnica de los hombres afecta la organización social y ésta se vincula estrechamente con las funciones del Estado.

Los principios políticos e ideológicos que indican esta diferencia social, son los que inspirarán las inclusiones constitucionales de preceptos que aseguren una función Estatal que acompañe la evolución y necesidad de la sociedad que pretende organizar.

En esta evolución del constitucionalismo, también tiene influencia la doctrina social de la iglesia la cual, a través de las encíclicas *Rerum Novarum* (León XIII, 1891) y *Quadrágessimo Anno* (Pío XI, 1935), plantea la posición católica ante los complejos y delicados problemas económicos y sociales de la época⁴⁰.

Estas realidades sociales, teñidas de la problemática de exclusión derivada de cuestiones económicas y políticas de fines de Siglo XIX y principios del XX, van a experimentar una ligera modificación puesto que encontrarán representación en la figura estatal que se traza en las constituciones de la época.

En el derecho constitucional de la post-guerra 1914 se resaltan dos notas salientes: "...la *racionalización del poder*, según la difundida expresión de Mirkin Guetzevitch, y lo que nosotros llamáramos *constitucionalismo social*. En la racionalización del poder y del Estado veíase todo el desarrollo, progresivo del derecho público, la evolución gradual del *Estado de derecho*, entendiéndose por tal, 'la tendencia de someter al derecho todo el conjunto de la vida colectiva' [...] Por otra parte, las constituciones de la época señalan el comienzo de un vasto movimiento de *constitucionalismo social* que, al lado y frente a los derechos individuales, declara y jerarquiza los derechos sociales, normativizando la idea de que aquellos deben en su ejercicio estar limitados en función del interés de la colectividad. Lo cual no significa que con anterioridad no existieron los derechos sociales, sino que las constituciones encaraban más bien al individuo en abstracto que al individuo como parte integrante de la sociedad"⁴¹.

⁴⁰ LINARES QUINTANA, ob. cit. pág. 604.

⁴¹ MIRKINE-GUETZEVITCH, Boris, *Modernas tendencias del derecho constitucional*, pág. 11, citado por LINARES QUINTANA, ib.

A su vez, se cita a la Constitución de Weimar de 1919 como la que marca la etapa inicial del denominado “constitucionalismo social”, aunque algunos autores sostienen que no debe quitarse mérito a la Constitución Mexicana de 1917, la cual “ha dado un gran paso marcadamente revolucionario, procurando un beneficio indudable en bien de las masas, particularmente de los proletarios, a los que con nobleza ha pretendido emancipar por medio de la legislación agraria y obrera incorporada en sus preceptos”⁴².

Por su parte, la primera de las citadas establecía en su artículo 151 que la vida económica debía ser organizada conforme con los principios de justicia y tendiendo a asegurar a todos una existencia digna del hombre.

Luego vendrían las constituciones sociales de Dantzig en 1922, Estonia en 1920, Polonia y Yugoslavia en 1921, España en 1931, entre otras.

Estos enunciados ponen de relieve la decidida intervención por parte del Estado, en cuestiones de índole social, educativa y cultural, planteando el debate respecto de su característica democrática liberal.

Este debate entre el constitucionalismo clásico o liberal que transita hacia un pretencioso modelo de constitucionalismo social, sufrió el embate de las guerras mundiales y la presencia de Estados Totalitarios o autocráticos. “El profesor Linares Quintana designó como ‘desconstitucionalización’ al proceso iniciado por los sistemas totalitarios del fascismo italiano de Mussolini, del nacionalsocialismo alemán de Hitler y del comunismo soviético de Lenin y Stalin, que significarán la negación de los principios del constitucionalismo y de la democracia liberal”⁴³.

El Estado organizado bajo la figura del constitucionalismo clásico o liberal, donde su función gendarme era el eje de su presencia, pasó a ser fuertemente cuestionado ya que esa función gendarme (interna-externa) lo empezaba a caracterizar como un Estado apático a los graves problemas de subsistencia y contención de las

⁴² LANS DURET, Miguel, *Derecho constitucional mexicano*, México, 1947, pág. 86, citado por LINARES QUINTANA, ob. cit. pág. 611.

⁴³ HERNÁNDEZ, ob. cit. pág. 15.

masas proletarias, de los menos favorecidos y de los afectados por la primera Guerra Mundial⁴⁴.

El constitucionalismo como descripción normativa, fundacional y organizacional de un Estado, se debe entender en los límites de este trabajo como un proceso, que se inicia y mantiene perenne como guardián de los derechos humanos y limitante del poder.

En ese tránsito, hemos mencionado una primera etapa de asegurar la libertad e igualdad –cuestión que no ha sido pacífica–, pasando a otra etapa, con los fenómenos políticos y críticas del Siglo XIX y comienzos del XX, caracterizada por el reconocimiento de derechos de los trabajadores, mujeres, niños, sindicatos y la promoción de una justicia social y distributiva, donde el Estado debe ser también guardián de estos derechos denominados de segunda generación, conjuntamente con los anteriores civiles y políticos.

Ahora bien, esa dicotomía originaria que citáramos de “igualdad” y “libertad”, motivó que autores como Forsthoff, cuestionaran el concepto “Estado Social de Derecho” acuñado en la Ley fundamental de Bonn⁴⁵.

La experiencia que instalan las dos post-guerras, llevan al convencimiento pleno de que los Estados deben registrar en sus estructuras una adaptación a la realidad de la sociedad que pretenden regular. En ese sentido deben mantener igualdades formales (derivadas de la libertad) pero en equilibrio con la igualdad de los individuos.

En apoyo de lo expresado, resulta oportuno transcribir el siguiente párrafo del mensaje anual al Congreso de los Estados Unidos, del entonces Presidente Franklin Delano Roosevelt, del 6 de enero de 1941, donde expuso sus famosas cuatro libertades: “En los futuros días que buscamos asegurar –dijo–, miramos hacia un mundo fundado sobre cuatro libertades humanas esenciales. La primera es la libertad

⁴⁴ “El individualismo impuesto por la primera versión del constitucionalismo, sumado a la actitud abstencionista del Estado, no pudieron evitar los excesos cometidos por el capitalismo, patentizados en una verdadera explotación de los sectores trabajadores, incluso de mujeres y niños. Así surgieron en el siglo XIX críticas desde dos visiones ideológicas distintas como las del marxismo –con el “manifiesto Comunista” de 1848 de Marx y Engels y “El Capital” de 1864 de Carlos Marx– y la Iglesia Católica –con la encíclica “Rerum Novarum”, de 1891 del Papa León XIII, que pusieron el énfasis en la cuestión social”, RODRIGUEZ, ob. cit. pág. 16.

⁴⁵ Vid. ALONSO DE LEÓN, ob. cit. pág. 61.

de palabra y de expresión, en todo el mundo. La segunda, es la libertad de cada persona para adorar a Dios a su manera, en todo el mundo. La tercera es la libertad contra la necesidad –la cual traducida en términos comunes, significa acuerdos económicos que aseguren a cada nación una vida pacífica y saludable para sus habitantes–, en todo el mundo. La cuarta es la libertad contra el temor, la cual traducida en términos comunes, significa una reducción mundial de armamentos...”⁴⁶.

Tomando las palabras de Horacio Rosatti, se explica que: “El rol activo del Estado convirtió a las expectativas económico-sociales de la población en regulaciones tuitivas (vgr.: de las condiciones de trabajo), redistributivas (vgr.: discriminaciones inversas) y en prestaciones concretas (vgr.: de salud, previsionales, etc.) que luego devinieron en derechos reclamables ante el propio Estado o los particulares, según fuera el caso. El *constitucionalismo social* no desconoce los presupuestos del sistema capitalista (libre iniciativa, libre competencia y propiedad privada irrestricta), sino que les coloca límites a partir del intervencionismo del Estado en la economía. La ‘libre iniciativa particular’ es conjugada con las ‘necesidades de la comunidad’, la ‘libre competencia’ es reconocida a partir de la ‘igualdad real de oportunidades’ y ‘la propiedad privada’ sufre restricciones jurídicas destinadas a posibilitar el ‘acceso de los sectores más desprotegidos a los bienes primarios’”⁴⁷.

Así, el Estado Social de Derecho viene a sintetizar esos dos principios que históricamente no confluían: libertad e igualdad, generando la conceptualización de “Estado social de derecho” que entraña una nueva modalidad de vinculación entre Estado y Sociedad y por ende, una readecuación de sus funciones⁴⁸.

Es lo que Mirkine Guetzevitch ha denominado “*control social de la libertad individual* a ese encuadramiento de la extensión de los derechos individuales dentro del marco del interés social”⁴⁹.

⁴⁶ LINARES QUINTANA, ob. cit. pág. 618.

⁴⁷ ROSATTI, Horacio, *Tratado de derecho constitucional*, T. I., Santa Fe, Ed. Rubinzal Culzoni, 2010, pág. 71.

⁴⁸ Este es un proceso donde confluyeron las críticas gestadas tanto desde el Marxismo, como desde la Iglesia, en un reclamo por reconsideración de las funciones y presencia estatales.

⁴⁹ LINARES QUINTANA, ob. cit. pág. 610.

En párrafos anteriores hemos destacado la evolución que representó la Constitución de Weimar y otras de esa época en cuanto a la inclusión de la temática social; pero a esa inclusión le faltaba un segundo ajuste: su implementación. Esta última que no pudo llevarse a cabo en los términos esperados (adviértase el período bélico sobreviniente como descriptivo de los conflictos ideológicos, políticos y económicos de la época), quedando en la mera expresión enunciativa.

Autores como Heller⁵⁰, y luego Forsthoff, van a cuestionarse si es el rango constitucional el sustrato adecuado para dar cabida a la regulación social o si deberían estar en el nivel del legislador ordinario o local, distinguiéndolo del constituyente.

De esa manera, se describe la tensión entre el elemento “liberal” y el “social” en la plataforma constitucional de un Estado. La duda planteada por Forsthoff, puntualmente en el análisis del caso alemán, parte de considerar que el Estado Social es un concepto político, no jurídico, y por ende no puede establecer derechos y obligaciones.

El autor citado, en franca crítica a la Constitución alemana que refiere a la fórmula “Estado Social de Derecho”, sostiene que el contenido constitucional debe ser formal y con estricto apego a su contenido normativo (de Derecho, de sometimiento a la ley) para no exponerlo a la fluctuación ideológica.

Por consiguiente, la formalización constitucional del sistema de gobierno, de derechos fundamentales, de principios de legalidad, de división de poderes, asegura un Estado de Derecho, que podrá garantizar las medidas que se requieran para una sociedad cambiante y expuesta a modificaciones o influencias ideológicas, pero ya con límites constitucionales en el ejercicio del poder.

Forsthoff, en coincidencia con el pensamiento de Heller, indica que las normas sociales deben tener aplicación inmediata y la Constitución no puede operativizar su

⁵⁰ “La creación de normas por el Estado no crea un derecho válido, *sino sólo el plan de un derecho que se desea para el futuro; esta oferta que el constituyente o el legislador hace a los destinatarios de la norma, sólo produce derecho vigente en la medida en que las normas salen de su existencia en el papel para confirmarse en la vida humana como poder*”, HELLER, Hermann, *Teoría del Estado*, citado por VANOSSI, Jorge Reinaldo, *Teoría Constitucional*, T. I. 3° Ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2013, pág. 91.

contenido en la cotidianeidad, con lo cual se correría el riesgo de transformarlas en meramente programáticas.

Este parecer se pone de manifiesto para denotar que la acogida constitucional de la cuestión social en su momento no fue pacífica. Por ello, se insiste en remarcar el proceso hacia el constitucionalismo social.

El planteo citado, referido al contenido social en un cuerpo normativo constitucional, ha sido superado en la actualidad, incluso el mismo autor manifiesta una convergencia a ubicar estos postulados sociales como criterios interpretativos que sobrevuelan el articulado dogmático de las cartas constitucionales.

Así, los acuerdos internacionales de la post-guerra fueron ejemplificadores en el reconocimiento expreso de la problemática social en sus cartas y principios fundamentales.

Se pregona que el fin del Estado es la felicidad del hombre dentro de la sociedad, debiendo armonizarse los intereses de la colectividad, con los derechos del individuo, como asimismo se reconoce dentro de los derechos del hombre, la igualdad de oportunidades para disfrutar de todos los bienes espirituales y materiales que ofrece la civilización, mediante el ejercicio lícito de su actividad, su industria y su ingenio y reconoce la educación y el bienestar general como indispensable para el desarrollo de la democracia (Conferencia Interamericana de la Guerra y la Paz, Chepultepec, México, 1945)⁵¹.

Otro antecedente que se puede señalar, a fin de demostrar las tendencias internacionales que inspiraban a los ordenamientos jurídicos locales, es la Carta de Naciones Unidas, aprobada en San Francisco en 1945, que describe como guía teleológica de la acción de Naciones Unidas la reafirmación de los derechos fundamentales del hombre, la dignidad y valor de la persona humana, la igualdad de los derechos de hombres y mujeres, la creación de condiciones que promuevan el

⁵¹ Biblioteca Digital Daniel Cosío Villegas, *Conferencias Internacionales Americanas. Segundo suplemento 1945-1954*. Disponible en http://biblio2.colmex.mx/coinam/coinam_2_suplemento_1945_1954/base2.htm, consulta: 3 de julio de 2016.

progreso social y un mejor nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad⁵².

Siguiendo la ejemplificación de la adopción de normas internacionales, podemos citar también la Conferencia Internacional Americana (Bogotá, 1948), donde se aprueba la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, fijando los derechos básicos del sistema social americano⁵³.

Es también de suma importancia la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, sancionada por las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, ya que proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta la organización y recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. En especial, se transcribe el artículo 25 el cual expresa: “1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. 2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social”⁵⁴.

Por último y también de significativa importancia, destacamos la Convención Americana de Derechos Humanos, también conocida como “Pacto de San José de Costa Rica” (lugar donde se suscribió en 1969), la cual importa un contenido de

⁵² Naciones Unidas, *Carta de las Naciones Unidas*, San Francisco, 1945. Disponible en <http://www.un.org/es/charter-united-nations/index.html>, consulta 3 de julio de 2016.

⁵³ Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, IX Conferencia Internacional Americana*. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>, consulta: 4 de julio de 2016.

⁵⁴ Naciones Unidas, *La Declaración Universal de Derechos Humanos*. Disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, consulta: 4 de julio de 2016.

fuerte influencia en el tratamiento y reconocimiento de los derechos humanos. Se estructura en tres partes, la primera refiere a “Deberes de los Estados y derechos protegidos”, la segunda a “Medios de la Protección”, donde se crean dos organismos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos y una tercera donde se desarrollan cuestiones relativas a firmas, ratificación, reserva, enmienda, protocolo y denuncia, y disposiciones transitorias⁵⁵.

Todo este desarrollo nos muestra las tendencias ideológicas y políticas que inspiraban la segunda post-guerra, de forma tal que el camino al constitucionalismo social se allanaba e invitaba a tomarlo como modelo en las nuevas formulaciones de este rango legal. Fue incorporado en la Constitución de Francia de 1946, de Italia de 1947, de España de 1978, ocurriendo lo propio en América: Perú (1933), Brasil (1934/1937), Paraguay y Cuba de 1940.

Argentina no fue ajena a este movimiento y algunas constituciones provinciales fueron receptando, antes que la Nacional, los principios antes enunciados, como por ejemplo la de Mendoza de 1916⁵⁶, San Juan de 1927⁵⁷, Entre Ríos de 1933⁵⁸ y Buenos Aires de 1934⁵⁹, sosteniendo la construcción social a partir de la protección del trabajador. Luego siguió esa tendencia la Constitución Nacional de 1949, 1957, perfeccionándose en la última de 1994.

⁵⁵ Organización de los Estados Americanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32). Disponible en https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm, consulta: 4 de julio de 2016.

⁵⁶ Ministerio de Educación de la Nación Argentina. Colección educ.ar. *Constitución de la Provincia de Mendoza*. Disponible en http://coleccion.educ.ar/coleccion/CD18/contenidos/informacion/leyes/constituciones/cp_mendoza.pdf consulta: 5 de julio de 2016.

⁵⁷ Fue la primera en consagrar el voto de la mujer, adelantándose a la previsión nacional.

⁵⁷ Cámara de Diputados de la Provincia de Entre Ríos, *Constitución de la Provincia de Entre Ríos*. Disponible en <http://www.hcder.gov.ar/archivosDownload/Constitucion1933.pdf>, consulta: 5 de julio de 2016.

⁵⁸ Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires, *Constitución de la provincia de Buenos Aires*. Disponible en https://www.hcdiputados-ba.gov.ar/includes/const_1934.html, consulta: 5 de julio de 2016.

Esta evolución ha sido comentada en razón de representar la génesis del derecho a salud en cuanto historia de su evolución hasta llegar a la consagración en las Cartas Constitucionales.

La referencia a la inclusión constitucional tiene su razón de ser a los fines de este trabajo, puesto que ello es el fundamento para el desarrollo posterior de sistemas y niveles de legislación y gestión, tanto a nivel nacional como sub-nacional.

Estas leyes que se inspiran en los principios del constitucionalismo social establecerán la protección del derecho a la salud, mediante el acceso de determinadas prestaciones con organizaciones de sistemas, seguros e infraestructura que ameritan inversiones por parte del Estado que tienen la respectiva previsión presupuestaria, como asimismo, la consecuente responsabilidad en su administración.

CAPÍTULO II: EL DERECHO A LA SALUD EN LA CONSTITUCIÓN ARGENTINA DE 1994

Introducción

1. La doctrina argentina con relación al “derecho a la salud”

1.1. Definición de “salud” y “derecho a la salud”

1.2. Evolución histórica

1.3. Antecedentes jurisprudenciales. Tratamiento a partir de la última reforma Constitucional de 1994

2. Naturaleza y estructura actual del derecho a la salud en el ordenamiento jurídico argentino

2.1. El derecho a la salud como una figura jurídica compleja

2.2. El derecho a la salud y sus principales connotaciones jurídicas

2.2. a) El derecho a la salud como norma programática

2.2. b) El derecho a la salud en las relaciones laborales

2.2. c) El derecho a la salud y la interrupción del embarazo

2.2. d) El derecho a la salud y las penas privativas de libertad en el caso de enfermos graves

2.2. e) Los límites al derecho a la salud. Los tratamientos sanitarios obligatorios

CAPÍTULO II: EL DERECHO A LA SALUD EN LA CONSTITUCIÓN ARGENTINA DE 1994

Introducción

En este capítulo se desarrollará el tratamiento que se ha dado en Argentina al derecho a la salud. Se aportarán definiciones sobre el concepto “salud” y “derecho a la salud” aportado por diversos autores, su evolución a través de las tendencias que transformaron el Estado Liberal en Estado Social y su recepción en la carta Constitucional Argentina.

Se referencia al Estado Social por ser la conceptualización política que contiene los principios que inspiran a las Constituciones Nacionales del Siglo XX para regular la presencia y actividad Estatal en la sociedad, en reconocimiento de la protección de la persona y dentro de este concepto, implícita o expresamente para algunos casos, la protección del derecho a la salud.

En un primer estadio, en una “primera línea de consideración, regulación y actuación estatal en la materia es la propia salud pública, en la que el fenómeno es asumido en una macro escala, atendiendo al bienestar general y la evitación de perjuicios a terceros”⁶⁰.

Luego, tenemos en una segunda instancia de su etapa evolutiva, íntimamente ligada a la recepción de principios de reivindicación al individuo como persona en sí (para distinguirlo del conjunto que conforma la sociedad), la consideración de la salud como derecho particular exigible a las autoridades.

Pondremos de manifiesto el parecer de diferentes autores en el concepto del derecho a la salud, su evolución y tratamiento actual desde derecho social a su protección individual.

En cuanto a la constitucionalización de este derecho, se presenta una etapa de antecedentes hasta la sanción de la Constitución Nacional de 1994 y luego a partir de ésta la confluencia de derechos sociales que refuerzan el reconocimiento del derecho a

⁶⁰ ROSATTI, Horacio, *Tratado de Derecho Constitucional*, ob. cit. pág. 254.

la salud en forma autónoma y generador de un abanico de relaciones entre el Estado-Sociedad-Individuo y operadores del sistema sanitario.

1. La doctrina argentina con relación al “derecho a la salud”

1.1. Definición de “salud” y “derecho a la salud”

El término “salud” no es unívoco, por lo que deberemos precisar las nociones sobre su alcance y contenido a los fines de este trabajo y, por consiguiente, la determinación del “derecho a la salud”, en pos de comprender con precisión los comentarios que se formulan respecto de su reconocimiento constitucional.

El vocablo salud proviene del latín *salus, salvatio*, “de estas palabras latinas se derivan sus equivalentes castellanas: salud y salvación”⁶¹ y “si recuperamos para el término ‘salud’ el significado original y genuino de ‘superar una dificultad’, obtenemos una definición en toda regla: salud es el hábito o estado corporal que nos permite seguir viviendo (Tomás de Aquino, santo, *Summa Theologia*, I-II ac, q.50, a. 1, c.) es decir que nos permite superar los obstáculos que el vivir encuentra a su paso. Porque, efectivamente, vivir no es simplemente ‘estar’... Vivir implica una actividad interna del ser vivo que consigue mantener una cierta independencia y diferenciación de su ámbito exterior: el mantenimiento de la homeostasis, característico de los vivientes, es un proceso activo que se realiza contra dificultades que opone el medio (Cfr. Alarcón, ob.cit; Choza, J., *Manual de antropología filosófica*, Rialp, Madrid, 1988)”⁶².

Pero, en el ámbito de la medicina, este concepto de “superar una dificultad” no es estrictamente asociado al concepto “salud”, por ende, se plantea un debate en torno a su alcance.

En términos cotidianos, *salud* se entiende como ausencia de *enfermedad*, mientras que enfermedad se contrapone a salud. Sin embargo, como veremos más adelante, este concepto negativo de ausencia de enfermedad ya no es de estricta definición para un estado de salud dado que el alcance del término salud ya abarca –

⁶¹ Cfr. ALARCÓN, E. *Teoría de la vida orgánica [apuntes de psicología]*, pro manuscrito, Pamplona, 1988, citado por ROSATTI, H., ob. cit. pág. 251.

⁶² Ib. pág. 252.

producto de la evolución de distintos factores, tecnológicos, ideológicos, conceptuales, etc.– un sentido más amplio, que introduce la noción de “completo bienestar físico, mental y social”.

En 1946 se crea la Organización Mundial de la Salud (OMS), la cual en su Constitución incorpora el concepto de salud como derecho humano fundamental⁶³.

Por su parte, en 1948 la Declaración Universal de Derechos Humanos estableció que los derechos humanos son inherentes a todos, sin ningún tipo de distinción, pregonando su respeto y aplicación en todos los países⁶⁴.

A partir de la definición de salud establecida por la OMS, podemos indicar que no sólo abarca la ausencia de enfermedad sino que se proyecta en un criterio amplio comprensivo de la relación del hombre con el medio.

Tan es así que la Organización Panamericana de la Salud (OPS) complementa estas definiciones considerando que “Salud es el estado de adaptación diferencial de los individuos al medio en que se encuentran”.

Desde el Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación Argentina se ha sostenido que: “La noción de salud es relativa y, en la práctica, jamás absoluta. Es un estado orgánico dinámico de equilibrio socio-ecológico (equilibrio de todas las posibilidades de la persona humana: biológicas, psíquicas, sociales) armonioso, entre el individuo (y la población) y el medio donde éste vive. Este equilibrio exige la satisfacción de determinadas necesidades fundamentales del hombre y una adaptación biológica, mental y social, en constante revisión del hombre a un medio complejo y en continua

⁶³ “La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social”. Organización Mundial de la Salud, *Constitución de la OMS: principios*. Disponible en <http://www.who.int/about/mission/es/>, consulta: 13 de julio de 2016.

⁶⁴ “**Artículo 2:** Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.” **Artículo 3:** “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”, Naciones Unidas, *La Declaración Universal de Derechos Humanos*. Disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, consulta: 13 de julio de 2016.

transformación [...] La salud es la capacidad de adaptarse a ambientes cambiantes, de crecer, madurar y envejecer, de curarse cuando está uno lesionado, de sufrir y esperar pacíficamente la muerte. La salud abarca también lo futuro y por tanto comprende la angustia y los recursos internos para vivir con ella. La salud es la intensidad con que las personas solucionan o se adaptan a sus problemas internos y condiciones externas”⁶⁵.

Por lo tanto, podemos decir que es profusa la actividad de los autores en cuanto a la teorización del concepto de salud, dándole distintos alcances en función de la especialidad médica o profesión de origen, de ahí que se encuentran definiciones desde el punto de vista epidemiológico, sociológico, etc.⁶⁶.

Es importante destacar que, ante esta diversidad de criterios, existe un denominador común, que es aquel que incluye en el concepto un carácter holístico y reconoce la interacción del hombre con el medio (social, ecológico, laboral, entre otros)⁶⁷.

⁶⁵ Cfr. Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación. *Plan Nacional de Sangre, Manual de Formación de promotores comunitarios de la hemodonación*, 2003, pág. 20. Disponible en <http://www.msal.gob.ar/disahe/images/stories/pdf/manual-formacion-de-promotores.pdf>, consulta: 13 de julio de 2016.

⁶⁶ Definición de Salud: “Situación de relativo bienestar físico, psíquico y social, el máximo posible en cada momento histórico y circunstancia social determinada, considerando que dicha situación es producto de la interacción permanente y recíproca transformadora entre el individuo (entidad biológica-psico-socio-cultural) y su ambiente (entidad físico-química-psicocultural y económico política)”, SAFORCADA, Enrique, citado por TULLIO, Ángel Antonio, *Diccionario Médico Legal*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1999, pág. 425.

⁶⁷ CORTES VAZQUEZ, Enrique B.; RAMIREZ GUERRERO, E. M. Marisela; OLVERA MENDEZ, Juana y ARRIAGA ABAD, Yasmín de Jesús. *El comportamiento de salud desde la salud: la salud como un proceso. Altern. psicol.*, 2009, vol.14, n.20 [citado 2016-07-13], Págs. 78-88. Disponible en http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-339X2009000100009&lng=pt&nrm=iso ISSN 1405-339X, consulta: 13 de julio de 2016. Se citan a continuación algunos párrafos ilustrativos:

Es en la década de los años 40's, cuando la Organización Mundial de la Salud formula su definición de salud San Martín (1992), siguiéndole muchas otras conceptualizaciones. Estas se exponen por orden de aparición cronológica y por las dimensiones o características generales que les atribuyen varios autores. Sarafino (1994) agrupa las definiciones, en consonancia con el concepto de salud de la lengua española, considera la salud como algo discontinuo; es decir, se trata de afirmar que un determinado individuo se halla o bien sano o bien enfermo. Se hace énfasis en que un individuo se puede encontrar ya bien en un estado sano o enfermo, siendo las alternativas mutuamente exclusivas.

A propósito de ello, nos parece oportuno retomar la referencia acerca del concepto expuesta por el representante interino de la OPS/OMS en Ecuador, Dr. Mario Valcarcel Novo, con motivo de la conferencia por el Día Internacional de la Salud de 2013, donde alentaba un “concepto de salud bajo un nuevo paradigma que integre todas las características del bienestar humano, que incluya además de las necesidades básicas (vivienda, alimentación, vestimenta, trabajo remunerado, atención médica), a otras aspiraciones enfocando a la salud como un derecho humano que contemple una vida digna con justicia social, con acceso a la Educación, al arte y la cultura, alcanzar también una vejez digna sin discapacidades y disfrutar la vida con calidad hasta el final. Entonces, el concepto va más allá de la Atención de la Enfermedad y busca políticas públicas saludables”⁶⁸.

Lo expresado nos da una idea del concepto “salud”. A continuación, veremos cómo evolucionó el concepto “derecho a la salud”.

Durante la vigencia de los principios inspirados en un Estado Liberal, actuar ante las enfermedades era una actividad asumida en particular por cada persona, salvo que

Otro grupo de definiciones considera la salud como algo continuo (o dinámico), lo que lleva a considerarla como el aspecto final de un cambio progresivo; es decir, la ausencia de patología constituye un extremo y el estar sano el otro. Y un sujeto puede pasar de un estado de enfermedad a otro de salud a través de un proceso que va de enfermo a sano. San Martín (1983), “el paso de un estado de salud al de enfermedad y viceversa se produce de una forma gradual y continua”.

Un tercer grupo, considera la salud como algo utópico; es decir, como un estado de bienestar y autorrealización que es prácticamente imposible de alcanzar. Dentro de este apartado se incluye la definición de la Organización Mundial de la Salud, en la que se conceptualiza la salud como “un estado de completo bienestar físico, mental y social y no meramente la ausencia de invalidez o enfermedad Sarafino (1994).

Sumadas a estas tres categorías, otros autores enumeran otras dimensiones en función de las cuales se pueden agrupar diversas conceptualizaciones de salud, sin embargo, en este sentido conceptual y operativo, la enfermedad ha sido “más clara”, al ser definida como la anomalía o alteración, momentánea o duradera, del componente biofísico (enfermedad física o médica) o psicológico (enfermedad mental) del organismo y acompañada del componente subjetivo de incapacidad, malestar o sufrimiento; y el menos claro, el correspondiente a la salud, conceptualizada, negativamente o por exclusión, como la carencia de anomalías o alteraciones orgánicas y/o mentales (y de la incapacidad o sufrimiento acompañantes) Mittelmark (1998).

Hernán San Martín (1981). En otra parte se define como “un estado variable fisiológico- ecológico de equilibrio y adaptación de todas las potencialidades humanas (biológicas, psicológicas y sociales) frente a su ambiente”.

⁶⁸ VALCARCEL N., Mario, representante interino de OPS/OMS en Ecuador. *Conferencia Día Mundial de la Salud 2013*. Disponible en www.paho.org/ <http://bit.ly/2seWK6A>, consulta: 13 de julio de 2016.

ese padecimiento configurara una amenaza para la comunidad (pestes-epidemias-guerras) a partir de lo cual nacía la legitimación para actuar por parte de la Administración. Es decir, se vinculaba más como una cuestión discrecional y unilateral del Estado en el desempeño o ejercicio de poder de policía, para salvaguarda de la población, más que una actuación en respuesta a derechos del individuo. Se identificaba con una cuestión de orden público, mientras que lo particular era asumido en virtud de la caridad eclesiástica o de instituciones con ese fin.

Ya con el advenimiento del constitucionalismo social y la protección del trabajador, en éste se va anidando el derecho a la asistencia integral y a su cuidado como partícipe de un segmento determinado, la “clase” trabajadora, íntimamente relacionado con el apoyo y representación gremial.

El derecho a la salud se entendía ínsito en el derecho a la vida y, por ende, con respaldo constitucional aunque no estuviera expresamente legislado⁶⁹.

Ahora bien, en esta cuestión de definir la terminología y alcance del “Derecho a la Salud”, partiremos del concepto “derecho” que nos brinda el diccionario de la Real Academia Española: “conjunto de principios y normas, expresivos de una idea de justicia y de orden, que regulan las relaciones humanas en toda sociedad y cuya observancia puede ser impuesta de manera coactiva.” / “Ciencia que estudia el derecho / conjunto de principios y normas)⁷⁰.

De la unión de los términos salud y derecho, podremos hacernos la idea de un conjunto de principios y normas que regulan el proceso dinámico salud-enfermedad, su prevención y restablecimiento, en un medio determinado.

⁶⁹ “El derecho a la salud ha sido calificado por Sagüés como uno de los derechos integrantes del derecho a la condición humana “derecho constitucional fundante” y personalísimo, ya que posibilita el ejercicio de todos los demás derechos”. SAGÜÉS, Nestor Pedro, *Elementos de Derecho Constitucional*, t.2. Buenos Aires, Ed. Astrea, 1997, Págs. 259-270, citado por MÜLLER, Águeda, en *Estudios acerca del derecho de la Salud*, Dir. Aisenberg Marisa, Buenos Aires, Ed. Thompson Reuters-La Ley, 1era. Ed., 2014, pág. 26.

⁷⁰ “Derecho, cha”, Real Academia Española, Diccionario de la lengua española [en línea], 23.^a ed. Madrid, Espasa, 2014. Disponible en <http://dle.rae.es/?id=CGv2o6x>, consulta: 14 de julio de 2016.

Análogamente, se ha expresado: “La esencia del Derecho de la Salud radica en la necesidad de regulación de las relaciones sociales que se producen en el proceso salud-enfermedad y en las labores de promoción, prevención y rehabilitación de la salud”⁷¹.

Así planteado, nos permitimos avanzar un escalón más para distinguir el Derecho a la Salud del derecho a su protección⁷², considerando comprensivo de un espectro más amplio al primero y dejando las cuestiones a su protección vinculadas estrictamente a los compromisos que asume el Estado para conservar o restablecer la salud de su población, traducidos en obligaciones positivas de ejecución por parte de los poderes públicos.

Compartiendo el criterio del autor cubano González Díaz⁷³, reconocemos el carácter amplio del Derecho a la Salud⁷⁴, de dos sub ramas: el *Derecho Médico*, como “conjunto de normas jurídicas, y preceptos ético-morales, de carácter Público y Privado, que regulan la actividad del médico con motivo de su profesión, la relación jurídica médico-paciente y las consecuencias derivadas de ella; estableciendo así los principios generales de la responsabilidad legal médica” y el *Derecho Sanitario*, comprensivo del “conjunto de normas jurídicas que atañen a aquellos factores físicos, químicos, biológicos y sociales del entorno del hombre que pueden ejercer efectos significativos y detectables sobre la salud de las poblaciones”.

En el juego armónico de estas regulaciones –continúa el autor citado– el *Derecho Sanitario* “ofrece la base necesaria para establecer las disposiciones que garanticen las acciones de prevención y control epidemiológico, en las que todos los trabajadores del

⁷¹ GONZÁLEZ DÍAZ, Carlos, “En torno a una definición sobre el Derecho de la Salud”, *Revista Educación Médica Superior*. Vol. 19 N° 4, octubre-diciembre 2005. Disponible en http://www.bvs.sld.cu/revistas/ems/vol19_4_05/ems01405.htm. Consulta: 15 de julio de 2016.

⁷² LEARY, Virginia A., “Justicibialidad y más allá: procedimientos de quejas y el derecho a la salud”, *Revista de Comisión Internacional de Juristas*, N° 55, diciembre de 1995, págs. 91 y ss.

⁷³ GONZÁLEZ DÍAS, ob. cit.

⁷⁴ Para profundizar los alcances del Derecho a la Salud en cuanto rama jurídica, veáse CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “Necesidad de un complejo de ramas del mundo jurídico para un nuevo tiempo”, disponible en <http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/iyd/article/viewFile/1166/1137> y “Filosofía Trialista del Derecho de la Salud”, disponible en <http://centrodefilosofia.org/revcen/RevCent284.pdf>.

sector salud desempeñan un papel fundamental...” para “...propiciar la divulgación y adquisición de hábitos y estilos de vida saludables y establecer los procesos de tratamiento y rehabilitación, según los principios que establece el Derecho Médico”.

Como se indica, estamos ante un complejo entramado de relaciones donde el Estado, a partir de la inclusión constitucional de este derecho, no sólo asumirá acciones positivas de promoción, preservación y reparación de la salud, sino que también debe abstenerse de no *dañarla*, como así también de asegurar el desempeño de los prestadores privados en tal sentido, puesto que el eje central de protección es la salud de la persona.

Habiendo resumido las principales posturas sobre la conceptualización de los términos “salud” y “derecho a la salud”, seguidamente expondremos su evolución hacia la recepción constitucional, a partir de lo cual los Estados tomarán como propias las responsabilidades derivadas de asegurar la salud de la población.

1.2. Evolución histórica

La Constitución de 1853-60 fue sancionada en el marco del paradigma clásico-liberal, previo a la posterior configuración del Estado Social, el cual se instala a fines de la década del 20, sin consideración especial al derecho a la salud. Siguiendo lo expresado en párrafos anteriores al referirnos a la evolución histórica del constitucionalismo social, señalaremos que la Constitución Argentina sancionada en 1949, en pleno auge de las tendencias inspiradoras del “Estado de bienestar”, no se mantuvo al margen de esas influencias y, por esta razón, consideró aspectos de protección social en su articulado, el cual fuera derogado en 1955⁷⁵.

Recién en la sanción de 1994 la Constitución Nacional abrigó el derecho a la salud por vía de la obligatoriedad reconocida a los Pactos Internacionales suscriptos. Sin embargo, con anterioridad se dio una evolución nutrida de aportes jurisprudenciales y legales que se describen a continuación.

Desde la fuente jurisprudencial se puede mencionar como antecedente de destacada importancia y novedad para la época, el Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, del 14 de mayo de 1887, el cual “convalida la constitucionalidad de la Ley del 6 de setiembre de 1871 y el decreto del 14 de febrero del mismo año, dictados por la Provincia de Buenos Aires, en los que se fijaban las condiciones de

⁷⁵ La Constitución Argentina de 1949, previó en su Primera Parte, Cap. III: “Derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y la cultura” Art. 37 – Declárense los siguientes derechos especiales: I. Del trabajador: 1. Derecho de trabajar -2. Derecho a una retribución justa – 3. Derecho a la capacitación - 4. Derecho a condiciones dignas de trabajo - 5. Derecho a la preservación de la salud: *El cuidado de la salud física y moral de los individuos debe ser una preocupación primordial y constante de la sociedad, a la que corresponde velar para que el régimen de trabajo reúna requisitos adecuados de higiene y seguridad, no exceda las posibilidades normales del esfuerzo y posibilite la debida oportunidad de recuperación por el reposo.* 6. Derecho al bienestar – 7. Derecho a la seguridad social: *El derecho de los individuos a ser amparados en los casos de disminución, suspensión o pérdida de su capacidad para el trabajo promueve la obligación de la sociedad de tomar unilateralmente a su cargo las prestaciones correspondientes o de promover regímenes de ayuda mutua obligatoria destinados, unos y otros, a cubrir o complementar las insuficiencias o inaptitudes propias de ciertos períodos de la vida o las que resulten de infortunios provenientes de riesgos eventuales.* 8. Derecho a la protección de su familia - 9. Derecho al mejoramiento económico - 10. Derecho a la defensa de los intereses profesionales”. Disponible en www.el-historiador.com.ar/documentos/ascenso_y_auge_del_peronismo/constitucion_de_la_nacion_argentina_1949.php, consulta: 10 de julio de 2016.

salubridad que debían reunir los saladeros ubicados en las márgenes del Riachuelo, que funcionaban amparados en la vigencia de una ley provincial del año 1822”⁷⁶.

En efecto, los saladeristas don Santiago, don José y don Jerónimo Podestá, don Guillermo Bertram, don Guillermo Anderson, don Casimiro Ferrer, don Jerónimo Rocca, don Constant Santa Maria, don Juan Smith y don Jerónimo Soler y Cía., demandan a la provincia de Buenos Aires por la indemnización de los daños y perjuicios que les ha causado la suspensión de las faenas de los saladeros situados en el Riachuelo de Barracas, ordenada por su legislatura provincial por Ley de 6 de setiembre de 1871. Los demandantes, amparados por la Ley del 31 de mayo de 1822, ordenando que los saladeros se establecieran a una legua distante de la ciudad, tomada por la parte del oeste y del norte, desde la barranca, y por la parte del sur al otro lado del Riachuelo, y mencionando las diversas disposiciones administrativas de los años subsiguientes reglamentando dichos establecimientos, dicen: “que dados estos antecedentes, no es posible desconocer que al establecerse los saladeristas en el Riachuelo, lo hacían por declaraciones oficiales que obligaban la fe pública, y que importaban el reconocimiento de que podían trabajar libremente en sus establecimientos, sin que la acción de la autoridad pudiera ir más allá que a prescribir la observancia de medidas y reglamentos que consultasen las prescripciones de la higiene; que esas declaraciones, conformes, por otra parte, con el respeto debido a la propiedad y a la industria, según la Constitución y las leyes civiles, debían inspirar una legítima confianza a los que entregaban sus capitales al negocio de saladeros; pero que desgraciadamente no fue así, pues contra los derechos adquiridos y reconocidos por reiteradas resoluciones, contra las garantías constitucionales y las leyes que aseguran la propiedad, se sancionó por la legislatura de Buenos Aires en 6 de setiembre de 1871, una ley que ordenó la clausura de los saladeros del Riachuelo, no como un acto de expropiación previa indemnización, que habría sido legítimo, sino como un acto de autoridad irreflexivo y arbitrario que trajo la ruina injustificable de numerosos y honrados industriales. En consecuencia de lo cual, piden se condene a dicha provincia a la indemnización de daños y perjuicios, cuyo monto será determinado oportunamente por peritos nombrados al efecto”⁷⁷.

⁷⁶ CSJN *Fallos 31:273*. Los saladeristas Podestá, Gerónimo y otros vs. Prov. de Bs. As.

⁷⁷ Fallo citado.

El representante de la provincia se opone a la pretensión alegando por su parte: “que es deber de todo gobierno, velar por la salud pública; que ésta se hallaba seriamente comprometida por los saladeros, clasificados entre los establecimientos insalubres de primera clase; y que el haber mandado suspender las faenas de los situados en Barracas, no puede sujetar a la provincia ni a su gobierno a la pena de daños y perjuicios, pues no han hecho sino cumplir con aquel sagrado deber después de haber agotado todos los medios a su alcance para que dichos establecimientos se pusieran en condiciones higiénicas tales que los hicieran completamente inocuos”⁷⁸; finaliza pidiendo se rechace de la demanda con costas.

De los antecedentes administrativos que se ventilaron en la litis, se destaca: la nota de fecha 13 de marzo de 1867, a través de la cual el presidente del Consejo de Higiene dirigió al gobierno de la provincia acompañando parte del informe de dicho Consejo relativa a los saladeros, y en ella recomienda, ya que no es posible, dice, tomar por el momento medidas eficaces: “no echar al Riachuelo ningún desperdicio de los saladeros, incluso el agua de cola, que por una concesión del gobierno, cuya razón el Consejo no alcanza a ver, se permitió a los saladeristas exceptuar de la disposición dada sobre todas las materias líquidas que de aquéllos resultaren, y que en caso de acrecentamiento notable de la epidemia se mande suspender las faenas de dichos establecimientos, considerados en la primera clase de los insalubres”. Se destaca también la nota del 13 de abril del mismo año, donde el juez de paz de Barracas al norte, encargado de inspeccionar los saladeros, informaba: “que las aguas inmundas que caen al río en gran cantidad, son de los saladeros; que la sangre que se arroja en los depósitos que se han hecho en ellas, se hallaba corrompida, y de una fetidez insoportable, y calcula en mil pipas la cantidad de agua inmunda que se arroja diariamente en el Riachuelo”⁷⁹.

El gobierno, con este motivo y fundado en las reiteradas indicaciones que dice le fueron dirigidas, tanto a éste como a la Municipalidad, por el Consejo de Higiene y la Facultad de Medicina, expidió con fecha 26 de abril de 1867, un decreto por el cual se suspendía por primera vez las faenas de los saladeros de Barracas, y nombraba una comisión científica para que propusiera las medidas que mejor conciliasen las faenas

⁷⁸ Ib.

⁷⁹ ROSATTI, ob. cit. pág. 255.

de dichos establecimientos con las condiciones requeridas por la higiene pública. Esta decisión fue avalada por el Fallo de la Corte Suprema de Justicia citado, destacándose uno de los considerandos de la sentencia que ilustra el eje del decisorio: “que las autorizaciones en virtud de las cuales se forman los establecimientos de industria, no tienen ni el carácter de una ley que ligue al poder administrativo, ni el carácter de un contrato civil que obligue al Estado para con los industriales, se sigue que éstos no pueden oponer al Estado estas autorizaciones como un título que les da el derecho de mantener sus establecimientos a despecho de los peligros y de los inconvenientes que puedan presentar, o el derecho de ser indemnizados cuando la autoridad administrativa, para poner fin a estos peligros, los manda cesar, o modificar las condiciones de su explotación”.

Nos detuvimos en la presentación de los pormenores del caso a fin de brindar un panorama completo que permita comprender que la salud pública era una protección de los derechos generales y una restricción de los derechos particulares en pos del valor jurídico general que resultaba “la salud pública”.

En virtud de ello, la medida de clausura muestra la recepción de los principios de preservación de la salubridad pública ante los efectos de la contaminación generada por la actividad privada, en un razonamiento que hace ceder el derecho de propiedad e industria lícita ante el bienestar general, en interpretación por el máximo tribunal nacional.

El derecho individual a la salud no estaba expresamente legislado y constituía un objetivo a lograr en forma colectiva para todos los habitantes, en virtud de interpretación del Preámbulo de nuestra Constitución⁸⁰ y del artículo 33⁸¹, al considerar al derecho a la vida como un derecho no enumerado o “implícito”. Esto

⁸⁰ Que en su texto declara: “...Promover el bienestar general...”.

⁸¹ “**Art. 33-** Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”, *Constitución de la Nación Argentina: publicación del Bicentenario* [en línea] 1a ed. - Buenos Aires, Corte Suprema de Justicia de la Nación / Biblioteca del Congreso de la Nación / Biblioteca Nacional, 2010. Disponible en <http://bibliotecadigital.csjn.gov.ar/Constitucion-de-la-Nacion-Argentina-Publicacion-del-Bicent.pdf>, consulta: 12 de julio de 2016.

significa reconocer al derecho a la vida como comprensivo de la salud y del consiguiente derecho a ella.

Ya en el Siglo XX, con la influencia del constitucionalismo social, el derecho a la salud comienza a identificarse con el derecho de los trabajadores, experimentando un cambio importante, ya que no sólo se deberán adoptar políticas vinculadas a la salud pública en general sino en cumplimiento de obligaciones exigidas o reconocidas al individuo en su carácter de trabajador.

El gobierno peronista impulsa un cambio sustancial en la segunda mitad del Siglo XX, enrolándose en el protagonismo de un Estado Benefactor, que abría una instancia de participación y rédito social. Desde 1945 hasta la revolución de 1955, se evidenció una intervención directa del Estado Nacional en lo que a materia sanitaria se refiere.

En las previsiones constitucionales (*Constitución de 1949*)⁸² se insertan por primera vez derechos sindicales, la protección del trabajador y, dentro de esta protección, se incluye su salud y bienestar familiar y social.

Luego, se incluye la garantía de estabilidad para los empleados públicos en la reforma constitucional de 1957⁸³, como así también el derecho a la seguridad social a favor de los individuos en su generalidad.

No se advierte en el texto constitucional un reconocimiento directo y expreso del derecho a la salud, como así tampoco el derecho a la vida, del cual derivaría la protección de la salud. Se los ubicaba por vía de interpretación como implícitamente previstos en el artículo 33 antes citado.

En la vigencia respectiva de esas constituciones citadas, no se encuentran numerosos fallos judiciales que hagan lugar a la protección del derecho a la salud con un fundamento autónomo y en virtud de reconocerlo como tal, producto de que no

⁸² “Capítulo III. Derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y la cultura: Art. 37 – Declárense los siguientes derechos especiales: I. Del trabajador 1. Derecho de trabajar [...] Derecho a una retribución justa – 3. Derecho a la capacitación -. Derecho a condiciones dignas de trabajo...”, pág. 91. Disponible en http://www.trabajo.gba.gov.ar/libro_constitucion_49.pdf, consulta: 19 de julio de 2016.

⁸³ Véase Art. 14 bis. Disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/5/2113/22.pdf>, consulta: 12 de julio de 2016.

todas las personas tenían acceso a él, puesto que estaba ligado estrechamente a la condición laboral. Por ende, quienes no estaban en situación de empleo no podían acceder a la misma protección de aquellos que integraban el segmento de trabajadores.

En los años setenta, bajo influencias del sindicalismo y de los regímenes de seguridad social para la clase trabajadora, se comienzan a configurar las Obras Sociales como prestadoras de servicios asistenciales y sociales, financiadas con aporte patronal y del empleado, que vienen a constituir un sub-sector semipúblico de la salud⁸⁴.

Es decir que existía un incipiente movimiento que impulsaba la adopción de normativas sectoriales⁸⁵, orientadas a la protección del derecho a la salud, pero sin que ello tenga un marco constitucional expreso.

1.3. Antecedentes jurisprudenciales. Tratamiento a partir de la última reforma Constitucional de 1994

En Argentina, recién con la reforma Constitucional de 1994 se incorporó un reconocimiento expreso del derecho a la salud a nivel Nacional. En forma previa, la labor jurisprudencial se ocupó de dar cabida a este derecho a través de la interpretación del alcance del Preámbulo y de los artículos 33; 14 bis y 19 de la Constitución vigente hasta ese entonces⁸⁶.

⁸⁴ REPETTO, Fabián y ALONSO Guillermo V., “La economía política de la política social argentina: una mirada desde la desregulación y la descentralización”, Serie *Políticas Sociales N° 97*. Santiago de Chile- Naciones Unidas-Cepal. 2004, pág. 15.

⁸⁵ Ley 18610 fue el primer intento de regular de un modo sistemático el funcionamiento de ese Subsector en la Argentina. La norma incluía las Obras Sociales de la Administración Pública Nacional, las de Empresas Públicas, las de Administración Mixta y las Obras Sociales Sindicales. Ib. pág. 16. A posteriori leyes 23.660 y 23.661 (década de 1980). Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/62/texact.htm>, consulta: 12 de julio de 2016.

⁸⁶ Es ilustrativa la transcripción de dos considerandos del Fallo “Asociación Benghalensis y otros c/ Ministerio de Salud y Acción Social – Estado Nacional s/ amparo ley 16.986” (votos Dres. M. O’Connor y Bellucio): 9º) Que esta Corte desde sus inicios entendió que el Estado Nacional está obligado a “proteger la salud pública” (Fallos: 31:273) pues el derecho a la salud está comprendido dentro del derecho a la vida que es “el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que, obviamente, resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional.” (Fallos: 302:1284; 310:112). Así entendió que en el Preámbulo de la Constitución Nacional “ya se encuentran expresiones referidas al bienestar general, objetivo preeminente en el que, por cierto, ha de computarse con prioridad indiscutible, la preservación de la salud” (Fallos: 278:313 (26), consid. 15).” Citado en Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Derecho a la Salud*. - 1a ed. - Buenos Aires: Corte Suprema de

Así, podemos citar algunos casos en los cuales se expidió la Corte Suprema de Justicia de la Nación:

En autos: Fernández, Encarnación Pilar c/ Secretaría de Seguridad Social. F. 216. XXIV. **04/05/1993** T. 316 P. 797⁸⁷, “la actora aduciendo un cuadro oncológico que padece hace 25 años –agravado a partir de 1987– y los elevados gastos que debe efectuar en su tratamiento y en una futura intervención quirúrgica, dedujo acción de amparo con el objeto de obviar el cumplimiento de la ley citada y de obtener el pago efectivo inmediato de las sumas reconocidas, para lo cual invocó sus derechos a la vida, a la salud, al bienestar, así como los relativos a la asistencia médica y a los servicios sociales necesarios, según surgiría de los arts. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 14 y 14 bis de la Constitución Nacional”, ante ello, la “Sala VI de la Cámara de Apelaciones del Trabajo confirmó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda y ordenó que se prescindiera de las modalidades de pago contempladas por las disposiciones referidas y se abonara en efectivo el crédito correspondiente...”.

Si bien esta última decisión fue atacada por recursos de ambas partes, por cuestiones ajenas al tema de fondo que venimos comentando (derecho a la salud) y propias de lo que se ventilaba en ese juicio puntual, al momento de intervenir, la Corte Suprema de Justicia, expuso: “Debe descartarse la arbitrariedad del acto administrativo que, si bien –al determinar la existencia del crédito a favor de la jubilada– le propuso que optase dentro de las modalidades de cancelación establecidas por el decreto 2140/91, reglamentario de la ley 23.982, no agravia los derechos a la vida, a la salud, al bienestar y a la asistencia médica, pues encontraron una respuesta apropiada en el ofrecimiento de la autoridad previsional, referido a efectuar el tratamiento en otro servicio médico”.

En otro caso, donde se demandó el resarcimiento de daños y perjuicios al Estado de la Provincia de Buenos Aires por obras hidráulicas realizadas y que afectaron

Justicia de la Nación, 2010., también disponible en <http://old.csjn.gov.ar/data/dsalud.pdf>, consulta: 12 de julio de 2016.

⁸⁷ Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, sumarios de la Secretaría de Jurisprudencia. Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=3998> consulta: 16 de julio de 2016.

terrenos de particulares, la Corte menciona la protección de derechos fundamentales (entre los cuales enuncia la Salud) con fundamento en los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional. En uno de los considerandos del fallo en autos: “Jucalán Forestal Agropecuaria S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios”. J. 41. XX. **23/11/1989** T. 312 P. 2266⁸⁸, la Corte Suprema de Justicia de la Nación expresó: “La realización de las obras requeridas para el correcto cumplimiento de las funciones estatales atinentes al poder de policía, como el resguardo de la vida, la salud, la tranquilidad y aún el bienestar de los habitantes, si bien es lícita, no impide la responsabilidad del Estado en la medida en que con aquellas obras se prive a un tercero de su propiedad o se la lesione en sus atributos esenciales. Esta doctrina encuentra fundamentación en normas de raigambre constitucional: arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional”.

En otro supuesto, “Bahamondez, Marcelo s/ medida cautelar. B. 605. XXII. 06/04/1993 T. 316 P. 479”⁸⁹ el máximo Tribunal Nacional expuso: “El art. 19 de la Constitución Nacional protege jurídicamente un ámbito de autonomía individual constituida por los sentimientos, hábitos y costumbres, las relaciones familiares, la situación económica, las creencias religiosas, la salud mental y física y en suma, las acciones, hechos o datos que, teniendo en cuenta las formas de vida aceptadas por la comunidad están reservadas al propio individuo y cuyo conocimiento y divulgación por los extraños significa un peligro real o potencial para la intimidad (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi)”.

Siguiendo con las referencias previas a la reforma constitucional de 1994, también podemos citar como ejemplo del reconocimiento estatal del derecho a la salud, por vía de interpretación jurisprudencial, el caso: “Cisilotto, María del Carmen Baricalla de c/ Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social). C. 201. XXI.

⁸⁸ Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=1511>, consulta: 15 de julio de 2016.

⁸⁹ Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=3910>, consulta: 16 de julio de 2016.

27/01/1987. T. 310 P. 112⁹⁰, donde se remarca: “Que en tales condiciones, es de señalar que el fundamento legal de la demanda no es otro que el derecho a la vida, comprensivo de la salud. Con todo, si bien esta Corte ha declarado que el derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana, que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional, es de la mayor importancia advertir la especial perspectiva de ese derecho. En efecto, el derecho a la vida es invocado como fundamento por el cual el actor podría exigir, y el Estado estaría obligado a satisfacer, una prestación de salud consistente en suministrar determinada sustancia para lo cual debería, además elaborarla previamente, por cuanto, como lo anuncia la resolución n° 47 citada, el Estado “no (la) posee ni produce”.

“La actividad de la administración en materia de drogas y productos medicinales así como su experimentación y suministro a los pacientes, lejos de menoscabar los derechos a la vida y a la salud, garantiza las condiciones más adecuadas y seguras para que tales derechos cundan. Dicha actividad no sólo tiende a la preservación de esos valores, ante los eventuales efectos nocivos de alguno de los aludidos productos, sino que también se halla enderezada a evitar que el hombre pueda tornarse en el sufriente receptor de múltiples manipuleos sólo basados en la conjetura, la doxa o la improvisación; esto es, impedir que el sujeto se ‘cosifique’ como objeto de una mera investigación”⁹¹.

También es ilustrativo la mención en el caso Bazterrica, Gustavo Mario - Alejandro Carlos Capalvo.⁹² 1986. T. 308 P. 1392, donde se ventilaba la constitucionalidad de la penalización de la tenencia de estupefaciente para consumo personal, y allí se expresó “La presentación de la víctima del recurso a las drogas como un delincuente, en cualquiera de los estados en que este se encuentre, de riesgo para su salud por la naturaleza del consumo al que ha accedido, implica el peligro de

⁹⁰ Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=1911>, consulta: 16 de julio de 2016.

⁹¹ Ib.

⁹² Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=35447>, consulta: 17 de julio de 2016.

obstaculizar por vía de la prohibición el objetivo superior al de la pena, o sea la rehabilitación, cura y reinserción social de la víctima”.

“Una de las funciones de la legislación, que no puede lograrse por la vía de la mera incriminación penal, debería consistir en controlar y prevenir el consumo de drogas sin estigmatizar en forma definitiva al adicto como delincuente y garantizar, o al menos no interferir, con el derecho a ser tratado para recuperar la salud del que goza en una sociedad civilizada todo aquél que padece una enfermedad, especialmente cuando ésta se origina en deficiencias estructurales de la propia sociedad (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi)”⁹³.

Estas transcripciones que anteceden nos dan un somero parecer de cómo se ubicaba constitucionalmente el derecho a la salud antes de la sanción de la Constitución vigente.

Temporalmente, cabe reseñar también –propio del sistema federal de gobierno de nuestro país– la vigencia del reconocimiento del derecho a la salud en Constituciones Provinciales, antes o contemporáneas de la reforma nacional de 1994. A saber:

*Constitución de la Provincia de La Pampa (1994)*⁹⁴: “Artículo 6.- (...) Las normas legales y administrativas garantizarán el goce de la libertad personal, el trabajo, la propiedad, la honra y la salud integral de los habitantes”.

*Constitución de la Provincia de Buenos Aires (1994)*⁹⁵: “Artículo 12.- Todas las personas en la Provincia gozan, entre otros, de los siguientes derechos: 1) A la vida, desde la concepción hasta la muerte natural. 2) A conocer la identidad de origen. 3) Al respecto de la dignidad, al honor, la integridad física, psíquica y moral...”.

*Provincia del Chaco (1994)*⁹⁶: “Artículo 15: (...) La Provincia, dentro de la esfera de sus atribuciones, garantiza a todas las personas el goce de los siguientes

⁹³ Ib.

⁹⁴ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-pampa-constitucion-provincia-pampa-lp10000260-1994-10-06/123456789-0abc-defg-062->, consulta: 17 de julio de 2016.

⁹⁵ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-buenos-aires-constitucion-provincia-buenos-aires-lpb1000000-1994-09-13/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.

⁹⁶ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-chaco-constitucion-provincia-chaco-1957-1994-to-lph0000000-1994-10-27/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.

derechos: 1) A la vida y a la libertad, desde la concepción; a la integridad psicofísica y moral”.

*Provincia de Tierra del Fuego e Islas del Atlántico sur (1991)*⁹⁷: “Artículo 14.- Todas las personas gozan en la Provincia de los siguientes derechos: 1 - A la vida desde la concepción. 2 - A la salud, a la integridad psicofísica y moral, y a la seguridad personal”.

*Provincia de Catamarca (1988)*⁹⁸: “ARTÍCULO 64.- La Provincia promoverá la salud como derecho fundamental del individuo y de la sociedad. A tal fin legislará sobre sus derechos y deberes, implantará el seguro de salud y creará la organización técnica adecuada para la promoción, protección y reparación de la salud, en colaboración con la Nación, otras provincias y asociaciones privadas”.

*Provincia de San Luis (1987)*⁹⁹: “Artículo 57.- El concepto de salud es entendido de manera amplia, partiendo de una concepción del hombre como unidad biológica, psicológica y cultural en relación con su medio social.

El Estado garantiza el derecho a la salud, con medidas que lo aseguran para toda persona, sin discriminaciones ni limitaciones de ningún tipo.

La sociedad, el Estado y toda persona en particular, deben contribuir con medidas concretas y, a través de la creación de condiciones económicas, sociales, culturales y psicológicas favorables, a garantizar el derecho a la salud.

El Estado asigna a los medicamentos el carácter de bien social básico y procura el fácil acceso a los mismos. Confiere dedicación preferente a la atención primaria de la salud, medicina preventiva y profilaxis de las enfermedades infecto-contagiosas. Tiene el deber de combatir las grandes endemias, la drogadicción y el alcoholismo.

⁹⁷ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-tierra-fuego-constitucion-provincia-tierra-fuego-antartida-islas-atlantico-sur-lpv0000624-1991-05-17/123456789-0abc-defg-426->, consulta: 17 de julio de 2016.

⁹⁸ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-catamarca-constitucion-provincia-catamarca-lpk0000000-1988-09-03/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.

⁹⁹ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-san-luis-constitucion-provincia-san-luis-lpd0000000-1987-03-26/123456789-0abc-defg-000-> , consulta: 17 de julio de 2016.

La actividad de los trabajadores de la salud debe considerarse como función social, reconociéndoseles el derecho al escalafón y carrera técnico-administrativa, de conformidad con la ley.

El Estado propende a la modernización y tratamiento interdisciplinario en la solución de los problemas de salud mediante la capacitación, formación y la creación de institutos de investigación”.

*Provincia de Jujuy (1986)*¹⁰⁰: “Artículo 21°.- DERECHO A LA SALUD.- 1°.- Todos los habitantes de la Provincia gozan del derecho a la salud y a su protección mediante la creación y organización de los sistemas necesarios.- 2°.- El concepto de salud será atendido de manera amplia, partiendo de una concepción del hombre como unidad biológica, psicológica y cultural en relación con su medio social.- 3°.- Nadie puede ser obligado a someterse a un tratamiento sanitario determinado, salvo por disposición de la ley y siempre dentro de los límites impuestos por el respeto a la persona humana.- 4°.- Las personas o entidades de cualquier clase tendrán el deber de prestar colaboración activa y diligente a las autoridades sanitarias. Si así no lo hicieren, éstas podrán solicitar el auxilio de la fuerza pública”.

*Provincia de San Juan (1986)*¹⁰¹: “DERECHO A LA SALUD. ARTÍCULO 61.- El concepto de salud es entendido de manera amplia, partiendo de una concepción del hombre como unidad biológica, psicológica y cultural en relación con su medio social. El Estado garantiza el derecho a la salud, a través de medidas que la aseguren para toda persona, sin discriminación ni limitaciones de ningún tipo. La sociedad, el Estado y toda persona en particular, deben contribuir con realización de medidas concretas, a través de la creación de condiciones económicas, sociales, culturales y psicológicas favorables, a garantizar el derecho de salud. El Estado asigna a los medicamentos el carácter de bien social básico, garantizará por ley el fácil acceso a los mismos. La actividad de los profesionales de la salud debe considerarse como función social. Se propende a la modernización y tratamiento interdisciplinario en la solución de los problemas de salud y a la creación de institutos de investigación”.

¹⁰⁰ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-jujuy-constitucion-provincia-jujuy-lpy0000000-1986-10-22/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.

¹⁰¹ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-san-juan-constitucion-provincia-san-juan-lpj0000000-1986-04-26/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.

*Provincia de Formosa (1991)*¹⁰²: “Artículo 80.- El Estado reconoce a la salud como un hecho social y un derecho humano fundamental, tanto de los individuos como de la comunidad, contemplando sus diferentes pautas culturales.

Asumirá la estrategia de la atención primaria de la salud, comprensiva e integral, como núcleo fundamental del sistema salud, conforme con el espíritu de la justicia social”.

*Provincia de Córdoba (1987)*¹⁰³: “Artículo 59.- La salud es un bien natural y social que genera en los habitantes de la Provincia el derecho al más completo bienestar psicofísico, espiritual, ambiental y social.

El Gobierno de la Provincia garantiza este derecho mediante acciones y prestaciones promoviendo la participación del individuo y de la comunidad. Establece, regula y fiscaliza el sistema de salud, integra todos los recursos y concerta la política sanitaria con el Gobierno Federal, Gobiernos Provinciales, municipios e instituciones sociales públicas y privadas.

La Provincia en función de lo establecido en la Constitución Nacional, conserva y reafirma para sí la potestad del poder de policía en materia de legislación y administración sobre salud.

El sistema de salud se basa en la universalidad de la cobertura, con acciones integrales de promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, e incluye el control de los riesgos biológicos sociales y ambientales de todas las personas, desde su concepción, Promueve la participación de los sectores interesados en la solución de la problemática sanitaria. Asegura el acceso en todo el territorio provincial, al uso adecuado, igualitario y oportuno de las tecnologías de salud y recursos terapéuticos”.

*Provincia de La Rioja (1986)*¹⁰⁴: “Artículo 57.- El Estado asegurará la salud como derecho fundamental de la persona humana. A tal efecto tenderá a que la

¹⁰² Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-formosa-constitucion-provincia-formosa-lpp000000-1991-04-03/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.

¹⁰³ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-cordoba-constitucion-provincia-cordoba-lpo0000100-1987-04-26/123456789-0abc-defg-001->, consulta: 17 de julio de 2016.

atención sanitaria sea gratuita, igualitaria, integral y regional, creando los organismos técnicos que garanticen la promoción, prevención, protección, asistencia y rehabilitación de la salud física, mental y social conforme al sistema que por ley se establezca.

La actividad de los trabajadores de la salud será considerada como función social, garantizándose la eficaz prestación del servicio de acuerdo a las necesidades de la comunidad.

Los medicamentos serán considerados como bien social básico, debiendo disponerse por ley las medidas que aseguren su acceso para todos los habitantes.

El Estado fomentará la participación activa de la comunidad, y podrá celebrar convenios con la Nación, otras provincias, o entidades privadas u otros países destinados al cumplimiento de los fines en materia de salud.

Se promoverá la creación de centros de estudios e investigación, de formación y capacitación, especialmente en lo referente a los problemas de salud que afectan a la provincia y a la región”.

*Provincia de Santa Fe (1962)*¹⁰⁵: “ARTÍCULO 19.- La Provincia tutela la salud como derecho fundamental del individuo e interés de la colectividad. Con tal fin establece los derechos y deberes de la comunidad y del individuo en materia sanitaria y crea la organización técnica adecuada para la promoción, protección y reparación de la salud, en colaboración con la Nación, otras provincias y asociaciones privadas nacionales e internacionales.

Las actividades profesionales vinculadas a los fines enunciados cumplen una función social y están sometidas a la reglamentación de la ley para asegurarla.

Nadie puede ser obligado a un tratamiento sanitario determinado, salvo por disposición de la ley, que en ningún caso puede exceder los límites impuestos por el respeto a la persona humana”.

¹⁰⁴ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-rioja-constitucion-provincia-rioja-lpf0000000-1986-08-14/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.

¹⁰⁵ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-santa-fe-constitucion-provincial-santa-fe-lps0000066-1962-04-14/123456789-0abc-defg-660->, consulta: 17 de julio de 2016.

Este es el panorama del reconocimiento constitucional jurisprudencial y provincial del derecho a la salud hasta 1994, fecha a partir de la cual la Convención Constituyente, dio el tratamiento correspondiente y a través de diversas vías lo incorporó, de tal forma que sirve como fundamento para su protección ya sea ante reclamos particulares en la Justicia, como desde la implementación de políticas públicas con alcance general.

Así, la Carta Constitucional, si bien no lo ha hecho en forma sistematizada, reconoce el derecho a la salud en forma directa en los siguientes pasajes:

Los artículos que dan basamento constitucional en forma directa al derecho a la salud en la Constitución de 1994¹⁰⁶ son:

a) El artículo 14 bis al establecer que: “El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio...”.

b) El artículo 33, al referir a “Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”. Por vía de interpretación pacífica se entiende la consagración del derecho a la vida y a la salud, como “derechos implícitos” del hombre.

c) El artículo 41: “Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano...”.

d) El artículo 42: “Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud,...”

e) El artículo 75, incisos 18 y 19: “Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias...” y “...Proveer lo conducente al desarrollo humano...”.

¹⁰⁶ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/nacional-constitucion-nacional-constitucion-nacion-argentina-Ins0002665-1994-08-22/123456789-0abc-defg-g56->, consulta: 18 de julio de 2016.

f) El artículo 75 inciso 22, reconociendo jerarquía constitucional a distintos Tratados Internacionales de Derechos Humanos, que en su articulado prevén expresamente al derecho a la salud (como un derecho de todo hombre).

g) El inciso 23, del artículo antes citado, que atribuye dentro de las funciones del Poder Legislativo de la Nación la de “legislar y promover medidas acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos Humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y los personas con discapacidad. Así como la atribución de dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia”.

Nuestro país ha celebrado y ratificado cerca de cuarenta Tratados de Derechos Humanos. En 1994 se priorizaron diez, dándole incorporación constitucional. Dentro las principales normas básicas de referencia convencional que reconocen expresamente el derecho a la salud y sus contenidos se citan:

• **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948)**¹⁰⁷

Art. I - Derecho a la vida: “Todo ser humano tiene derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”.

Artículo VII. Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales.

Art. XI - Derecho a la preservación de la salud y al bienestar “Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”.

• **Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)**¹⁰⁸

¹⁰⁷ Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>, consulta: 18 de julio de 2016.

¹⁰⁸ Disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, consulta: 18 de julio de 2016.

Art. 25.1: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene, asimismo, derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.

• Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales – PIDESC (1966)¹⁰⁹

Art. 12. 1. “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”.

2. “Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

En 1985, en virtud del PIDESC, se creó un “Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, a través del cual se lleva un monitoreo de la implementación y respeto por el contenido del Pacto y reviste vital importancia para garantizar el derecho a la salud.

• Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” (1969)¹¹⁰

Art. 4º. Derecho a la Vida. Punto 1) “toda persona tiene derecho a que se respete su vida.”

¹⁰⁹ Disponible en <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>, consulta: 18 de julio de 2016.

¹¹⁰ Disponible en https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm, consulta: 17 de julio de 2016.

Art. 5°. Punto 1) Derecho a la Integridad Personal. “Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”.

• **Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1966)**¹¹¹

Art. 3: “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enumerados en el presente Pacto”.

En el marco de este acuerdo, se dispuso la creación del “Comité de Derechos Humanos”, a los fines de efectivizar el cumplimiento del Pacto, controlar su cumplimiento y efectivizar las denuncias por violaciones de derechos.

• **Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988). “Protocolo de San Salvador” (adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el decimoctavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General)**¹¹²

“Art. 10.- Derecho a la Salud. 1. Toda persona tiene el derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. 2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho (...)”.

• **Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1967) (art. 12)**¹¹³

1. “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia”. 2. “Sin perjuicio de lo dispuesto en el párr. 1 supra, los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios

¹¹¹ Disponible en <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>, consulta: 17 de julio de 2016.

¹¹² Disponible en <http://www.oas.org/juridico/spanish/Tratados/a-52.html>, consulta: 4 de junio de 2017.

¹¹³ Disponible en <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>, consulta: 4 de junio de 2017.

apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia”.

• **Convención sobre los Derechos del Niño (1989)**¹¹⁴

Art. 24. 1. “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud.

Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para: a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez; b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud; c) Combatir las enfermedades y la mala nutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente; d) Asegurar atención sanitaria prenatal y post-sanitaria prenatal y post-natal apropiada a las madres; e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y el ambiente, la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos; f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho

¹¹⁴ Disponible en <http://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>, consulta: 4 de junio de 2017.

reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo”.

Art. 25. “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de la salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación”.

Art. 26. 1. “Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional.

2. Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre”.

• **Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1963 [resolución 1904 (XVIII)]¹¹⁵**

Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 2106 A (XX), de 21 de diciembre de 1965. Entrada en vigor: 4 de Enero de 1969, de conformidad con el artículo 19.

“Art. 5) En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el Artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales (...).”

¹¹⁵ Disponible en http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CERD/ICERDManual_sp.pdf, consulta: 4 de junio de 2017.

Este plexo normativo convencional al cual nuestro país adhirió refleja un conjunto de obligaciones que respaldan las respuestas que debe dar el Estado hacia adentro de su territorio y en relación con su población. Sin embargo, desde la óptica internacional también se han celebrado acuerdos que prevén asegurar la salud respecto de poblaciones migrantes o países vecinos, especialmente aquellas situaciones vinculadas a la contaminación, drogas, epidemias, etc.

En tal sentido, se puede mencionar el Reglamento Sanitario Internacional (RSI) de 1969, instrumento vinculante para 194 países, obligatorio para los que integran la Organización Mundial de la Salud, dentro de los cuales se encuentra Argentina.

Sus acciones primordiales están orientadas a la prevención y solución de problemas de salud pública que se pueden diseminar masivamente, con alto riesgo en su propagación. Procura unificar normas, criterios y protocolos que integren la sanidad nacional, regional y mundial, en un mundo interconectado con pluralidad de medios de comunicación, lo cual dificulta y agudiza la temática a abordar. La 58^a Asamblea Mundial de la Salud, celebrada en Ginebra el 16-25 de mayo de 2005 trató y aprobó la revisión del Reglamento Sanitario Internacional en el año 2005. En junio de 2007, el mundo comenzó a aplicar el Reglamento Sanitario Internacional (2005)¹¹⁶.

En esta instancia, y atento la actualidad y vigencia del tema, es necesario transcribir la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (1988)¹¹⁷ en virtud de la cual los Estados Miembros de las Naciones Unidas fijan una regulación para el control internacional del tráfico de sustancias psicotrópicas. Fijan como propósito, en su artículo 2: “promover la cooperación entre las partes, a fin de que puedan hacer frente con mayor eficacia a los diversos aspectos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas que tengan una dimensión internacional...” preocupados por la salud física y moral de la humanidad, al advertir con inquietud los problemas sanitarios y sociales que origina el

¹¹⁶ Organización Mundial de la Salud, *58^a Asamblea Mundial de la Salud, Ginebra, 16-25 de mayo de 2005 Resoluciones y decisiones*. Disponible en http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA58-REC1/A58_2005_REC1-sp.pdf, consulta: 18 de julio de 2016.

¹¹⁷ Sitio web de la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, Viena, diciembre de 1988. Disponible en https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_es.pdf, consulta: 18 de julio de 2016.

uso indebido de ciertas sustancias sicotrópicas. En nuestro país fue aprobada por la Ley 24.072¹¹⁸.

Siguiendo con los acuerdos internacionales de los que nuestro país formó parte o adhirió, se menciona el Tratado de Asunción de 1991. Este acuerdo sentó las bases para la forma de integración económica denominada “Mercado Común del Sur”. Se aprobó por el Congreso Nacional argentino el 15 de agosto del mismo año por Ley 23.981¹¹⁹ y fue promulgado por el Poder Ejecutivo el 4 de septiembre siguiente.

En 1995 se organiza la Reunión de Ministros de Salud, a través de la Decisión del Consejo del Mercado Común del Sur 03/1995. En la XXIV Reunión del Grupo Mercado Común (GMC), celebrada en la ciudad de Fortaleza, Brasil, del 12 al 14 de diciembre de 1996, el Grupo Mercado Común a través de la Resolución GMC N° 151/1996¹²⁰ dispuso la creación del “Subgrupo de Trabajo n° 11 ‘SALUD’”.

La Resolución GMC 04/1998¹²¹ establece como “Tarea General: Armonizar los parámetros de calidad de los bienes, servicios y factores productivos del área de salud y los mecanismos de control sanitario de los Estados Partes a los fines de eliminar los obstáculos técnicos al comercio y lograr el fortalecimiento del proceso de integración regional”. Asimismo, postula como “Pautas de acción: - Armonizar/compatibilizar las legislaciones en el área de la salud identificadas como necesarias al proceso de integración y aquellas que se identifiquen como obstáculos a los flujos de comercio Intra-MERCOSUR. - Compatibilizar los sistemas de Control Sanitario de los Estados Partes, de forma de asegurar el reconocimiento mutuo en el ámbito del MERCOSUR”.

¹¹⁸ Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la República Argentina, Asistencia Jurídica Internacional en Materia Penal. Poder Legislativo Nacional, Ley 24.072, 1992. Disponible en <http://www.cooperacion-penal.gov.ar/userfiles/ONU%20ESTUPEFACIENTES%20 LEY%2024.072 .pdf>, consulta: 18 de julio de 2016.

¹¹⁹ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Presidencia de la Nación. InfoLEG. Tratados, Ley N° 23.981. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/380/norma.htm>, consulta: 18 de julio de 2016.

¹²⁰ Sitio web MERCOSUR. Disponible en www.mercosur.int/innovaportal/v/3093/2/innova.front/resoluciones-1996, pág. 41, consulta: 18 de julio de 2016.

¹²¹ Sitio web MERCOSUR, Pauta negociadora del SGT N° 11, 1998. Disponible en <http://www.mercosur.int/innovaportal/v/3089/2/innova.front/resoluciones-1998>, consulta: 18 de julio de 2016.

En el marco de acuerdo regionales que se vienen enunciando, corresponde mencionar a la “Unión de Naciones Suramericanas”, UNASUR, que cuenta con el “Consejo de Salud Suramericano” (UNASUR Salud) creado el 16 de diciembre 2008 y en sus premisas se destaca: “consolidar Suramérica como un espacio de integración en salud que contribuya a la salud para todos” (art. 5, Estatuto del Consejo de Salud Suramericano¹²²). En tal sentido, fija como algunos de sus principios: la “Salud es un derecho fundamental del ser humano y de la sociedad y es un componente vital del y para el desarrollo humano; b) Por su amplia aceptación política y social, el concepto de Salud es un importante impulsor de la concertación e integración de las naciones que integran UNASUR; c) La salud debe integrarse en el concepto mayor de protección social y, como tal, jugar un papel muy importante en el desarrollo social armónico”¹²³.

Volviendo al plano estrictamente nacional, a partir de la vigencia de la Constitución de 1994, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció en diversos casos que han marcado una línea indubitable de reconocimiento e interpretación del derecho a la salud.

Pero, en esta instancia, estimamos oportuno hacer la salvedad de que el análisis y tratamiento del derecho a la salud nos muestra diversos matices y aristas, ya sea desde aspectos *iusfilosóficos*, *teleológicos*, *jurídicos*, *etc.* A los fines del presente trabajo, señalaremos que nuestro enfoque se orienta a aquél aspecto que lo vincula estrechamente con la realidad prestacional pública y que en la mayoría de los casos combina su implementación en un presupuesto *finito* y con límites temporales acotados.

Ello nos pone a distancia de la profundización teórica y obliga a los responsables a responder con prestaciones concretas. Ahí es donde luce el concepto *exigibilidad*, es decir, la tensión que se produce entre el Derecho a la Salud, como *derecho subjetivo exigible* y la restricción de partidas presupuestarias, y de allí los pronunciamientos de la Corte que a los efectos de su ejemplificación invocamos.

¹²² Sitio web UNASUR. *Decisión para el establecimiento del Consejo de Salud Suramericano de la UNASUR*, Brasil, 2008. Disponible en <http://www.unasursg.org/images/descargas/ESTATUTOS%20CONSEJOS%20MINISTERIALES%20SECTORIALES/ESTATUTO%20CONSEJO%20DE%20SALUD.pdf>, consulta: 18 de julio de 2016.

¹²³ Ib. Art. 4.

a) **“Policlínica c/Municipalidad Ciudad de Buenos Aires”**¹²⁴: “El planteo del caso gira en torno a la obligación del Estado local de asumir el gasto de salud como una inversión prioritaria en resguardo del interés superior de la salud de la niña, sin que aquel logre desentenderse de la obligación asumida en el plano internacional. El precedente demuestra el interés que la Corte ha prestado a la protección de la salud y vida de una niña ante un peligro inminente pero evitable, exigiendo la adopción de una medida concreta al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, reprochando el comportamiento desinteresado y burocrático que exhibió el Estado local. Las consecuencias que se desprenden de las consideraciones expuestas son: en primer lugar, el Estado, en este caso particular el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, no puede desentenderse de las obligaciones médico-asistenciales frente a los particulares, máxime cuando el interés en juego es la salud de un niño, alegando que la obligación debe ser satisfecha por otro agente sanitario; en segundo lugar, no es esencial que el requerimiento de asistencia sea planteado directamente por el interesado tal como resulta en la especie, la empresa prepaga ante el eventual cese de cobertura está legitimada activamente para ocurrir ante los tribunales y exigir al Estado su asistencia, responsabilidad subsidiaria; en tercer lugar, la protección del derecho a la salud es una obligación impostergable del Estado Nacional de inversión prioritaria”¹²⁵.

b) **“Asociación Benghalensis y otros c/ Ministerio de Salud y Acción Social - Estado Nacional s/ amparo Ley 16.986. 01/06/2000 - Fallos: 323:1339”**¹²⁶:

“El juzgado de primera instancia y la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hicieron lugar a la acción de amparo interpuesta por la Asociación Benghalensis, y otras entidades no gubernamentales que desarrollan actividades contra el virus del SIDA, solicitando que se cumpla con la obligación de asistencia, tratamiento, en especial, de suministro de medicamentos —en forma

¹²⁴ Fallos 321:1684. 11/06/1998. “Policlínica Privada v. Municipalidad de Buenos Aires”.

¹²⁵ ARIZA CLERICI, Rodolfo, “El Derecho a la Salud en la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, *Revista Lecciones y Ensayos*, N° 80, 2005, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, Págs. 285-327. Disponible en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/80/el-derecho-a-la-salud-en-la-csjn.pdf>, consulta: 19 de julio de 2016.

¹²⁶ Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Derecho a la Salud*, 1a ed. - Buenos Aires: Corte Suprema de Justicia de la Nación, 2010., también disponible en <http://old.csjn.gov.ar/data/dsalud.pdf>, consulta: 19 de julio de 2016.

regular, oportuna y continua— a los enfermos de ese mal registrados en los hospitales públicos y efectores sanitarios del país. El Estado Nacional interpuso recurso extraordinario federal, que fue concedido. La Corte —por mayoría— confirmó la sentencia recurrida”¹²⁷.

Como notas sobresalientes de este fallo se destacan que: “El derecho a la salud está comprendido dentro del derecho a la vida —garantizado por la CN—, y se halla reconocido en tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22) en el art. 12, inc. c del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1º, arts. 4º y 5º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos e inc. 1º, del art. 6º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.” y que la “Ley 23.798 establece dos niveles de ejecución: el Estado Nacional como Autoridad de Aplicación Nacional y las autoridades locales —que pueden dictar normas complementarias— por lo que aquél es el responsable primario del cumplimiento frente a terceros del régimen único de lucha contra el SIDA —declarado de interés nacional— y debe otorgar el tratamiento adecuado, sin perjuicio de la responsabilidad que, ante aquél, le cabe a las jurisdicciones provinciales o instituciones privadas —Obras Sociales o sistemas de medicina prepagos—”¹²⁸.

c) Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social - Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas. 24/10/2000 - Fallos: 323:3229¹²⁹.

En el caso, “la madre de un menor, que padecía una disminución de sus defensas inmunológicas dedujo acción de amparo contra el Ministerio de Salud y Acción Social, la Secretaría de Programas de Salud y el Banco de Drogas Antineoplásicas para que cesara la privación de la entrega de medicamentos para su hijo con menoscabo de los derechos a la vida y a la salud, garantizados por la Constitución Nacional y los tratados internacionales sobre derechos humanos.

El juez de grado hizo lugar al amparo y condenó al ministerio en cuestión a entregar el medicamento, sin perjuicio de las acciones que pudiera realizar para que la

¹²⁷ Ib. pág. 141.

¹²⁸ Ib. pág. 142.

¹²⁹ Ib. pág. 160.

provisión la efectuaran los organismos pertinentes. La Sala B de la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba confirmó la sentencia de grado. El ministerio demandado interpuso recurso extraordinario, cuyo rechazo dio lugar a la queja. La Corte por mayoría confirmó la sentencia apelada”.

Como nota saliente del fallo se destaca: “El derecho a la vida y a la salud de los niños está resguardado por los tratados internacionales con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN, art. VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 25, inc. 2º, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 4º, inc. 1º y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos —Pacto de San José de Costa Rica—, art. 24, inc. 1º, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 10, inc. 3º, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). - A partir de lo dispuesto en los tratados internacionales, el derecho a la preservación de la salud —comprendido dentro del derecho a la vida que es el primer derecho de la persona humana reconocido por la Constitución Nacional—, debe ser garantizado por la autoridad pública con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir las jurisdicciones locales, las Obras Sociales o las entidades de medicina prepaga.

- Promover y facilitar las prestaciones de salud que requiera la minoridad es un compromiso internacional asumido por el Estado Nacional del cual no puede desligarse bajo pretexto de la inactividad de otras entidades públicas o privadas que participan en un mismo sistema sanitario; más aún cuando lo que se halla en juego es el interés superior del niño, que debe ser tutelado por sobre otras consideraciones, por todos los departamentos gubernamentales.

- La función rectora que ejerce el Estado Nacional en el campo de la salud y la labor del Ministerio de Salud y Acción Social —fijar las políticas sanitarias y por Ley 23.661 (32) llevar a cabo la política de medicamentos— son evidentes para garantizar la regularidad de los tratamientos sanitarios coordinando sus acciones con las Obras Sociales y los estados provinciales, sin mengua de la organización federal y descentralizada que corresponda.

- La existencia de una obra social que deba cumplir el Programa Médico Obligatorio no puede redundar en perjuicio de los afiliados y menos aún de niños, pues si se acepta la interrupción de la asistencia en razón de las obligaciones puestas a cargo

de aquélla, se establecería un supuesto de discriminación inversa respecto de la madre del menor que, amén de no contar con prestaciones oportunas del organismo, carecería del derecho a la atención sanitaria pública, lo que colocaría al Estado Nacional en flagrante violación de los compromisos asumidos en el cuidado de la salud”¹³⁰.

d) Monteserin, Marcelino c/ Estado Nacional — Ministerio de Salud y Acción Social — Comisión Nacional Asesora para la Integración de Personas Discapacitadas — Servicio Nacional de Rehabilitación y Promoción de la Persona con Discapacidad. 16/10/2001 — Fallos: 324:3569¹³¹.

En este caso, el padre adoptivo de un menor con parálisis cerebral, residente en la Provincia de Santa Fe exhortó al Poder Ejecutivo Nacional y sus organismos dependientes a cumplir con lo que establecían los arts. 3º, segundo párrafo, y 4º de la Ley 24.901 y 23 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y a prestar los servicios básicos de rehabilitación que disponía dicha Ley. Después de habersele dado trámite de amparo la demandada ofreció los servicios del Pami, propuesta que fracasó.

El juez de grado hizo lugar a lo solicitado ordenando al Servicio Nacional de Rehabilitación y Promoción de la Persona con Discapacidad brindar al menor todas las prestaciones de salud disponiendo, asimismo, que se efectuara la evaluación de incapacidad. La Cámara Federal de Apelaciones de Rosario confirmó la sentencia. La Corte —por mayoría— declaró procedente el recurso extraordinario deducido por el Estado Nacional y confirmó la sentencia apelada.

Nuevamente se destacan aspectos primordiales del fallo, a saber: “- El derecho a la preservación de la salud —según lo dispuesto en tratados internacionales con jerarquía constitucional— es una obligación impostergable de la autoridad pública, garantizando ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir para su cumplimiento las jurisdicciones locales, las Obras Sociales y la medicina prepaga - La ley 24.901 encomendó al Estado y a sus organismos dependientes la atención del sistema de prestaciones básicas de salud para las personas discapacitadas que no cuenten con cobertura de Obras Sociales y carezcan de medios,

¹³⁰ Ib. págs. 161-162.

¹³¹ Ib. pág. 232.

por lo que tienen la obligación de ejecutar el programa de protección sanitaria y ponerlo en marcha en las jurisdicciones locales. - Los beneficios establecidos para las personas incapacitadas no incluidas en el régimen de Obras Sociales cuentan con el financiamiento de las partidas asignadas en el presupuesto general de la Nación (art. 7º, inc. c Ley 24.901) y del fondo instituido para programas de similar naturaleza en la Ley 24.452. Por ello, el Estado debe asumir su responsabilidad en la asistencia y atención de niños discapacitados de la que no puede sustraerse en razón de demoras contingentes”¹³².

En virtud de lo expuesto, podemos afirmar que este conjunto normativo ampara el acceso al derecho a la salud de las personas, desde el punto de vista constitucional y coetáneamente dispara la ineludible obligación del Estado para su efectivización.

Sin embargo, el tránsito hacia la efectivización en tanto respuesta desde el efector público de salud, tuvo que esperar un tiempo prudencial hasta que pasó por dos estadios bien marcados en los últimos veinte años; el primero, representado por la instancia de contar con el amparo constitucional, pero sin reglamentación positiva; y el segundo, contando con la legislación ordinaria no se implementaban las acciones para su efectiva provisión.

En síntesis, y considerando el alcance del presente trabajo el cual está dirigido a la profundización del estudio de una de las partes en la relación sanitaria, o vale decir el rol estatal en materia de salud pública a través de sus efectores (Hospitales Públicos), nos pareció adecuado exponer el marco normativo desde el que se articula el derecho a la salud.

Ese marco normativo es el entramado partir del cual se fijan un conjunto de derechos y obligaciones que, como hemos observado, se nutre de aspectos ideológicos, culturales, económicos, que delimitan el accionar del sector público para satisfacer el contenido del derecho mencionado.

A continuación, en el punto 2.2 describiremos las principales connotaciones que rodean al derecho citado.

¹³² Ib. pág. 233.

2. Naturaleza y estructura actual del derecho a la salud en el ordenamiento jurídico argentino

2.1. El derecho a la salud como una figura jurídica compleja

La descripción realizada sobre la evolución del derecho a la salud, nos da una somera idea acerca de un concepto que abarca diversos aspectos que construyen su significado y suponen un modo de abordarlo.

Como se ha expresado, en el ámbito singular, se relaciona con el derecho a vida, con la prohibición de dañar y, consiguientemente, con el derecho a exigir por servicios médicos, incluso medicamentos. Este aspecto también califica a la salud con una dimensión social, que transita desde las mejoras laborales en tanto condiciones de trabajo y protección de la seguridad laboral, la obligatoriedad de planes de vacunación, salubridad en viviendas, aguas potables, integrando las políticas de prevención y cobertura a las más distintas enfermedades.

Este trabajo de tesis apunta a ilustrar las diversas connotaciones que rodean la articulación del acceso a un sistema de salud de carácter público. Por ello, entendemos que no debemos dejar de mencionar, aunque sea tangencialmente, algunas cuestiones estrictamente jurídicas que hacen a la interpretación conceptual del derecho a la salud.

Las primeras descripciones de este trabajo nos llevaron por el camino de la interacción de las ideologías políticas, la concepción del hombre y del gobierno para una vida en sociedad, ante lo cual se escribían las pautas fundantes de esa convivencia en las denominadas cartas constitucionales. Estas fueron tomando diversa fisonomía a partir de su adaptación a principios que reclamaban su formalización obedeciendo, en general, a la evolución de la convivencia.

El elemento común de esta evolución ha sido el hombre y, como tal, su vida en relación (con sus pares, con los medios de producción, etc.) y, como inherente a su concepción, conservación y procreación de generaciones futuras, su salud.

Entonces, se concluye que el derecho a la salud es una figura jurídica en la que confluyen, coetáneamente y en forma entrelazada, un derecho de características

sociales, un derecho vinculado a la libertad del ser humano, un deber estatal de preservar la salud de sus ciudadanos, un interés colectivo de preservarse y un derecho humano, por ser esencial o nutriente del concepto vida.

“Esta es una materia que integra el derecho a vivir, tanto en su concepción individual como social¹³³; en esta línea, según Germán Bidart Campos, se trata de un bien jurídico íntimamente ligado a la vida¹³⁴. Se presenta como un principio de la centralidad del sujeto, reflejándose en el Derecho judicial como que el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico”¹³⁵.

Ello nos pone frente a un *derecho fundamental*, de invocación directa para fundar un reclamo o trazar una acción de gobierno, pero también reviste un carácter *instrumental*, puesto que permite la viabilidad de un derecho a recibir atención médica (con el balance que aportan los derechos del enfermo); un derecho a acceder en forma gratuita a determinadas prestaciones (con la respuesta de acciones positivas condicionadas a la existencia de una organización pública en tal sentido); y un derecho que traduce libertad, en el sentido de poder elegir médico y/o tratamiento o de disponer sobre su propio cuerpo¹³⁶.

En resumen, confluyen una variedad de situaciones –las cuales han sabido generar regulaciones particulares y específicas–, a saber: *derecho a la salud psico-física, derecho a un medio ambiente sano, derecho a ser beneficiario de políticas*

¹³³ FAYT, Carlos, *Los derechos humanos y el poder mediático, político y económico. Su mundialización en el siglo XXI* ob. cit. pág. 106, menciona que el derecho individual a vivir es correlativo al derecho social a la vida, los que fueron considerados por la Unesco en 1947 como base de todos los derechos. Las CSJN, en sentencia del 25-9-2001, “Tartaroglu de Neto, Leonor c/IOS”, L.L. 2002-E-376, con nota de Juan Martín Vocos Conesa, en L.L. 2002-E-374, ha llamado derecho social al derecho a la salud, TINANT, Eduardo L. *inactividad material administrativa: ¿abandono de persona? (o un “tertius”): ¿abandono de deber?*, en J.A. 2001-I-469, denomina a la salud como un bien jurídico social, citado por IÑIGUEZ, Marcelo Daniel, *Contratos de prestaciones de salud y derechos humanos*, Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 2005, pág. 140.

¹³⁴ BIDART CAMPOS, Germán J., *El orden socioeconómico en la Constitución*, ob. cit. pág. 308, ib. pág. 141.

¹³⁵ La Corte así lo expuso, entre otros fallos, en “Campodónico de Beviacqua c/Ministerio de Salud y Acción Social. Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásticas.” *Fallos*: 323:3229, en fecha 24-10-2000 (L.L. 2001- C-32), ib.

¹³⁶ BALDASSARRE, A.: *Diritti della persona e valori costituzionali*, G. Giappichelli Editore, Torino, 1997, citado por LEÓN ALONSO, Marta, Tesis Doctoral, Salamanca, 2009. Cit, pág.110.

sanitarias preventivas, derecho a ser contenido por el sistema de salud, derecho a la cobertura ante el riesgo de su salud (gratuidad) y derecho también a negarse al tratamiento.

En este punto nos parece oportuno transcribir la opinión de Torronteguy, quién al postular al *derecho sanitario* como una rama autónoma dentro del derecho, expresara: “En efecto, el derecho sanitario, cuya matriz está en los derechos humanos, tiene que ver con el derecho administrativo, en lo que concierne a la organización del sistema de salud; con el derecho penal, pues existe el concepto de crimen contra la salud pública; con el derecho laboral, en lo que toca la salud del trabajador; con el derecho civil, concerniente a la responsabilidad de los profesionales de salud y la mala praxis; con el derecho del consumidor, una vez que engendra relaciones de consumo como los contratos particulares con seguros salud privados; con el derecho económico, pues el Estado regula el mercado de la salud; con el derecho ambiental, lo cual es indirectamente garantizado cuando se protege el ambiente, etc.”¹³⁷.

2.2. El derecho a la salud y sus principales connotaciones jurídicas

La selección de vinculaciones que se describirán a continuación, ha sido realizada en función de aquellas que tendrán impacto en el análisis del caso de estudio particular, esto es, un efector de salud pública de la ciudad de Santa Fe.

La conceptualización de las relaciones que se generan a partir del derecho de salud son variadas, pero las que en la práctica se ventilan en los hospitales responden a determinada casuística y transitan por aquellas dolencias provocadas por el trabajo u ocupación, el embarazo, la estancia en establecimientos carcelarios, la obligatoriedad de determinados tratamientos, los cuales mantienen entre ellos un hilo conductor común que es el derecho a una prestación efectiva y, por ende, su exigibilidad.

Por lo tanto, se describen en líneas generales los fundamentos normativos que rodean esas situaciones, puesto que son las que determinan el marco jurídico, tanto

¹³⁷ TORRONTÉGUY, Marco Aurélio Antas, *O direito humano à saúde no direito internacional*, San Paulo, Universidad de São Paulo, 2010. Disponible en <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/tde-14032011-154326>, consulta: 9 de diciembre de 2013, citado en *Estudios acerca del derecho a la salud*, AIZENBERG, M. coordinadora, ob. cit. pág. 6.

para el Estado para organizar su actividad prestacional como para los particulares a fin de reclamar su cumplimiento.

2.2. a) El derecho a la salud como norma programática

A partir de considerar la existencia de documentos escritos que consagran determinadas normas en función de las cuales se aseguran derechos, nos encontramos con dos grandes grupos de disposiciones. Por un lado, las que se pueden aplicar en forma inmediata y, por ende, encauzar su reclamo ante la autoridad competente, sin necesidad de otra norma que determine su alcance, denominadas *operativas*¹³⁸ y, para bien de los beneficiarios, son comprensivas de la mayoría de los derechos enumerados en las declaraciones que componen el ordenamiento jurídico argentino. En este sentido, por ejemplo, no se necesitaría ninguna norma para asegurar a los habitantes que no se les imponga la pena de muerte (art. 4.3. C.A.D.H), ni que se cuestione su libertad de culto (art. 12 C.A.D.H.) o se le imponga la condición de esclavo (art. 15. C. N.). Por otro lado, existen otro tipo de normas que en realidad establecen directivas o principios que requieren de una regulación específica para su implementación. Se caracterizan por conformar un *programa* a seguir por el legislador y representan para éste la obligación de su dictado a fin de viabilizar aquel derecho reconocido. Son las llamadas normas *programáticas*.

Como hemos visto en las descripciones anteriores, el derecho a la salud en sus orígenes tuvo características *programáticas*, pero la confluencia de factores ideológicos, sociales y culturales llevaron a su caracterización actual como un derecho operativo. Prueba de ello son los fallos enumerados en epígrafes que anteceden, donde dan cuenta de su recepción directa por parte del máximo órgano de interpretación constitucional, como es la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

¹³⁸ Algunos autores en su afán de sopesar la importancia de las normas operativas en miras a la realización efectiva del derecho, por sobre aquellas meramente programáticas, han citado: “Para no caer en las palabras de García de Enterría cuando expresa que debe dejarse atrás el “procedimentalismo y leguleyismo”—“típica huida de la responsabilidad de toda burocracia”— que caracteriza la “degradación de la Justicia en burocracia”. Reflexiones sobre la Ley y los principios generales del Derechos, Madrid, Civitas, 1984, p. 110, citado por GORDILLO, Agustín. Disponible en <http://www.gordillo.com/DH6/capIII.pdf>, consulta: 23 de julio de 2016.

Es tal la evolución de la consideración de la persona en torno a los valores que la ubican como centro y eje del sistema jurídico argentino, que se presume que aquellas normas en materia de derechos humanos son *operativas*.

Ya en 1957, la Corte Suprema de Justicia tuvo oportunidad de expedirse en el caso Siri¹³⁹ en donde sostuvo que “las garantías individuales (equivalente a lo que hoy en día llamamos derechos humanos) existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar consagradas por la Constitución e independientemente de las leyes reglamentarias, las cuales sólo son requeridas para establecer ‘en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación’, como dice el art. 18 de la Constitución a propósito de una de ellas”, para agregar a renglón seguido, citando a JOAQUÍN V. GONZÁLEZ que “No son, como puede creerse (...) simples fórmulas teóricas: cada uno de los artículos y cláusulas que las contienen poseen fuerza obligatoria para los individuos, para las autoridades y para toda la Nación. Los jueces deben aplicarla en la plenitud de su sentido, sin alterar o debilitar con vagas interpretaciones o ambigüedades la expresa significación de su texto. Porque son la defensa personal, el patrimonio inalterable que hace de cada hombre, ciudadano o no, un ser libre o independiente dentro de la Nación Argentina”¹⁴⁰.

Para reforzar aún más el carácter operativo que poseen las normas vinculadas al derecho a la salud, reproducimos el parecer de Agustín Gordillo: “No podemos, sea en materia de derechos constitucionales o de los reconocidos en la Convención, retornar a las épocas en que se sostenía que una garantía determinada era inaplicable ‘por no existir aún ley que la reglamente’. La misma tesis clásica de la aplicación directa de la Constitución ha de ser entonces la tesis de la aplicación directa de la Convención”¹⁴¹.

¹³⁹ *Fallos* 239:459, Siri, Angel (1957), 27 de Diciembre de 1957. Disponible también en <http://falloscsn.blogspot.com.ar/2005/08/siri-angel-1957.html>, consulta: 23 de julio de 2016.

¹⁴⁰ GONZÁLEZ, Joaquín V. "Manual de la Constitución argentina", en *Obras completas*, vol. 3, Buenos Aires, 1935, núm. 82; confr., además, núms. 89 y 90.

¹⁴¹ GORDILLO, Agustín, “La Supranacionalidad Operativa de los Derechos Humanos en el Derecho interno”, *La Ley*, 17 de abril de 1990. Reproducido como cap. III del libro *Derechos Humanos*, 1ª ed., Buenos Aires, 1990, pág. 3. Disponible en <http://www.gordillo.com/DH6/capIII.pdf>, consulta: 24 de julio de 2016.

Como se ha referido, nuestro país ha adherido y reconocido rango constitucional (art. 75, inc. 22) a la protección de los derechos humanos –dentro del cual se encuentra el derecho a la salud¹⁴²– y, por ende, reconocemos la primacía de la opinión jurisdiccional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos la cual, en este tema, ha sentado idéntico principio al decir que: “el sistema mismo de la Convención, está dirigido a reconocer derechos y libertades a las personas y no a facultar a los Estados para hacerlo”¹⁴³.

En consonancia con este reconocimiento operativo del derecho a la salud, el convencional constituyente ha reservado un mecanismo procesal de raíz constitucional para asegurar su acceso, cual es la vía del amparo, en franca connotación con la naturaleza prestacional¹⁴⁴ que compone su objeto. Se asegura de esta forma, independientemente del carácter programático u operativo que se le pudiera asignar, una tutela judicial efectiva.

2.2. b) El derecho a la salud en las relaciones laborales

La salud integra el concepto natural de existencia del hombre y éste como tal ha tenido que interactuar con el medio desde su nacimiento, ya sea en la etapa primitiva para procurar la satisfacción de sus necesidades básicas, hasta ir evolucionando y dotar de contenido económico a esas tareas. De allí que sus capacidades, su integridad física y mental, estuvieron íntimamente ligadas a las actividades que desarrollaba.

El aumento de sus habilidades técnicas, la industrialización, la modernización de medios de producción, la globalización de las comunicaciones, si bien trajo mejoras en el acceso a bienes y servicios, conjuntamente con una mejora en la

¹⁴² GONZALEZ GARCIA, Ginés: “...la salud es quizás, el primer derecho humano, es el derecho a la vida y a una vida sana. Se dice que la libertad es el mayor de los derechos, pero la cárcel del cuerpo enfermo es terrible...”, extraído de artículo publicado en la *Revista “Derechos Humanos y Salud”* del Instituto Universitario ISALUD, Volumen 1, Número 2, junio 2006.

¹⁴³ Convención Americana, Preámbulo; El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 74 y 75), Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 33). Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de Setiembre de 1982. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_07_esp.pdf, consulta: 24 de julio de 2016.

¹⁴⁴ Conf. CARNOTA, Walter, “Proyecciones del Derecho Humano a la Salud” en *El Derecho*, 128, págs. 879-880.

expectativa y calidad de vida, también alteró y profundizó la exposición a determinados riesgos que impactan en su salud.

Según la “Declaración de Adelaida sobre la salud en todas las políticas-Hacia una gobernanza compartida en pro de la salud y el bienestar” (OMS, Adelaida, 2010)¹⁴⁵:

“Una población sana es un requisito fundamental para la consecución de los objetivos de la sociedad. La reducción de las desigualdades y las diferencias sociales mejora la salud y el bienestar de todos. La buena salud mejora la calidad de vida y la productividad laboral, aumenta la capacidad de aprendizaje, fortalece a las familias y comunidades, y contribuye a la sostenibilidad del hábitat y del medio ambiente, así como a la seguridad, la reducción de la pobreza y la inclusión social”.

Sin embargo, la vinculación entre salud y trabajo, no siempre estuvo orientada a la preservación del concepto salud. De hecho, en 2002, al referir a los antecedentes de “El Programa de Salud Ocupacional de la Oficina Central de la Organización Mundial de la Salud (OMS)”, se expresaba: “En todo el mundo el mal cubrimiento en salud y seguridad ocupacional conduce a dos millones de muertes relacionadas con el trabajo, 271 millones accidentes y 160 millones de enfermedades ocupacionales por año¹⁴⁶. La mayoría de la fuerza de trabajo de todo

¹⁴⁵ Disponible en http://www.who.int/social_determinants/publications/isa/spanish_adelaide_statement_for_web.pdf?ua=1, consulta: 30 de julio de 2016.

¹⁴⁶ Cfr. OIT, *Revista Trabajo* N° 43, junio 2002. “La OIT estima que dos millones de trabajadores aproximadamente pierden la vida cada año como consecuencia de lesiones y enfermedades provocadas por el trabajo, y que los accidentes causan por lo menos 350.000 muertes anuales. Por cada accidente mortal, se calcula que se producen 1.000 accidentes no mortales, que en muchos casos provocan pérdidas de ingresos, discapacidades permanentes o pobreza. El índice de mortalidad laboral, que en gran parte se puede atribuir a prácticas de trabajo peligrosas, asciende a 5.000 trabajadores muertos cada día, es decir, tres cada minuto. Esta cifra representa más del doble de las muertes que se producen en tiempo de guerra (650.000 muertes al año). Según el Programa InFocus de la OIT sobre Trabajo sin Riesgo (SafeWork), el trabajo mata a más personas que el alcohol y las drogas juntos, y las pérdidas para el producto nacional bruto (PNB) son 20 veces superiores a todas las ayudas oficiales al desarrollo con destino a los países en desarrollo. Las sustancias peligrosas matan a 340.000 personas al año, aunque una en concreto, el amianto, es responsable por sí sola de 100.000 fallecimientos. La exposición diaria a fuentes de riesgo en el trabajo, como el polvo, los productos químicos, el ruido o la radiación es causa de innumerables sufrimientos y enfermedades, como el cáncer, las dolencias cardíacas o las apoplejías”. Disponible en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/dwcms_080705.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

el mundo no tiene acceso a servicios de salud ocupacional; solamente 10 - 15% de la fuerza de trabajo global tiene acceso a alguna clase de servicio de salud ocupacional. El principal problema de la ausencia de servicios de salud ocupacional es la continua presencia de peligros en el lugar de trabajo, como ruidos, químicos tóxicos, y maquinaria peligrosa, conduciendo a una enorme carga de muerte, discapacidad y enfermedad. También los factores de riesgo psicosocial en el trabajo como el estrés y la violencia han comenzado a ser uno de los más importantes asuntos en los países desarrollados y están aumentando en interés en los países en vía de desarrollo y en los países en transición. Un adicional problema es la masiva inclusión de los niños en la fuerza de trabajo, completamente desprotegido”¹⁴⁷.

En nuestro país, “el primer trabajo sistemático y exhaustivo acerca de las condiciones laborales entre los trabajadores fue ‘El estado de las clases obreras en Argentina a principios de siglo XX’, escrito en 1904 por Juan Bialet Massé (1846-1907). Por eso esta obra y su autor se consideran precursores de la preocupación estatal por las condiciones laborales de los trabajadores en la Argentina”¹⁴⁸.

A principios del Siglo XX, fundamentalmente con influencias anarquistas europeas, la incipiente clase trabajadora argentina empezó su reclamo por mejoras de las precarias instalaciones donde desempeñaban sus funciones. Se concentraban en exigir la asunción de responsabilidad por parte de la patronal ante accidentes laborales, en la adopción de medidas preventivas de dichos accidentes, como asimismo la reducción de las jornadas y el aumento de las remuneraciones.

¹⁴⁷ Newsletter Red Mundial de Salud Ocupacional, No. 5, 2003. Disponible en http://www.who.int/occupational_health/publications/newsletter/en/gohnet5s.pdf, consulta: 30 de julio de 2016.

¹⁴⁸ Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social; Ministerio de Educación; Instituto Nacional de Educación Tecnológica, Organización Internacional del Trabajo: Salud y seguridad en el trabajo (SST). Aportes para una cultura de la prevención - 1a ed. – Buenos Aires: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social; Ministerio de Educación; Instituto Nacional de Educación Tecnológica, Oficina de País de la OIT para la Argentina, 2014. Disponible en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@americas/@ro-lima/@ilo-buenos_aires/documents/publication/wcms_248685.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

A consecuencia de ello, se sanciona en 1915 la primera Ley (N° 9688)¹⁴⁹ en materia de accidentes de trabajo, a través de la cual se fijó un régimen de reparación del daño generado en el ámbito laboral, calculado en función de la disminución monetaria que originaba el evento dañoso.

Paralelamente, en el ámbito internacional, en 1919 se creó la Organización Internacional del Trabajo. “La Organización Internacional del Trabajo (OIT) está consagrada a la promoción de la justicia social, de los derechos humanos y laborales reconocidos internacionalmente, persiguiendo su misión fundadora: la justicia social es esencial para la paz universal y permanente. Única agencia 'tripartita' de la ONU, la OIT reúne a gobiernos, empleadores y trabajadores de 187 Estados miembros a fin de establecer las normas del trabajo, formular políticas y elaborar programas promoviendo el trabajo decente de todos, mujeres y hombres”¹⁵⁰.

A instancias de esta labor internacional se han suscripto documentos que van unificando criterios en pos de los objetivos descriptos, indicándose los siguientes¹⁵¹:

1950.- Conformación del Comité de Ocupacional OIT/OMS

A posteriori de la formación de la Organización Mundial de la Salud, este comité desarrolla hasta la fecha actividades tendientes a lograr la plena coexistencia del binomio salud y trabajo, en respeto y preservación del hombre como ser humano en relación con sus pares y con el medio ambiente.

1978.- Declaración de Alma-Ata. Después de la Conferencia Internacional sobre Atención Primaria a la Salud, celebrada en Alma-Ata en la entonces Unión Soviética, todos los participantes suscribieron esta declaración, donde sostienen que “Los gobiernos tienen la obligación de cuidar la salud de sus pueblos, obligación que sólo puede cumplirse mediante la adopción de medidas sanitarias y sociales adecuadas. Uno de los principales objetivos sociales de los gobiernos, de las

¹⁴⁹ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/9688-nacional-trabajo-accidentes-trabajo-Ins0002675-1915-09-29/123456789-0abc-defg-g57-62000scanyel>, consulta: 28 de julio de 2016.

¹⁵⁰ Disponible en <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/lang--es/index.htm>, consulta: 28 de julio de 2016.

¹⁵¹ Cfr. “Entornos laborales saludables: fundamentos y modelo de la OMS: contextualización, prácticas y literatura de apoyo.”, OMS, 2010, pág. 10 y ss., disponible en http://www.who.int/occupational_health/evelyn_hwp_spanish.pdf, consulta: 28 de julio de 2016.

organizaciones internacionales y de la comunidad mundial entera en el curso de los próximos decenios debe ser el de que todos los pueblos del mundo alcancen en el año 2000 un nivel de salud que les permita llevar una vida social y económicamente productiva. La atención primaria de salud es la clave para alcanzar esa meta como parte del desarrollo conforme al espíritu de la justicia social”¹⁵².

1981.- Convenio No. 155. Los Estados miembros de la OIT fueron conminados a establecer políticas nacionales de salud y seguridad ocupacional, tal como expresa el “**Artículo 4:** 1. Todo Miembro deberá, en consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas y habida cuenta de las condiciones y práctica nacionales, formular, poner en práctica y reexaminar periódicamente una política nacional coherente en materia de seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo. 2. Esta política tendrá por objeto prevenir los accidentes y los daños para la salud que sean consecuencia del trabajo, guarden relación con la actividad laboral o sobrevengan durante el trabajo, reduciendo al mínimo, en la medida en que sea razonable y factible, las causas de los riesgos inherentes al medio ambiente de trabajo”¹⁵³.

Hasta la fecha 56 naciones lo han ratificado.

1985.- Convenio de la OIT 161. Cuatro años más tarde, en la septuagésima primera sesión de la OIT, se aprobó esta Convención Sobre Servicios de Salud Ocupacional, donde se destaca el “**Artículo 3.** Todo Miembro se compromete a establecer progresivamente servicios de salud en el trabajo para todos los trabajadores, incluidos los del sector público y los miembros de las cooperativas de producción, en todas las ramas de actividad económica y en todas las empresas. Las

¹⁵² Disponible en http://www.paho.org/hq/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=19004&Itemid=2518, punto V, consulta: 28 de julio de 2016.

¹⁵³ Disponible en http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312300, consulta: 28 de julio de 2016.

disposiciones adoptadas deberían ser adecuadas y apropiadas a los riesgos específicos que prevalecen en las empresas”¹⁵⁴.

1986.- Carta de Ottawa. Este documento fue generado durante la Primera Conferencia Internacional para la Promoción de la Salud de la OMS, en Ottawa, Canadá, y tiene como objetivo primordial la promoción de la salud, así establece su definición: “La promoción de la salud consiste en proporcionar a los pueblos los medios necesarios para mejorar su salud y ejercer un mayor control sobre la misma. Para alcanzar un estado adecuado de bienestar físico, mental y social un individuo o grupo debe ser capaz de identificar y realizar sus aspiraciones, de satisfacer sus necesidades y de cambiar o adaptarse al medio ambiente. La salud se percibe pues, no como el objetivo, sino como la fuente de riqueza de la vida cotidiana”¹⁵⁵.

Hace hincapié en la colaboración mancomunada de los sectores públicos y privados y es muy importante el reconocimiento expreso sobre la actividad actual del hombre en sociedad: “El cambio de las formas de vida, de trabajo y de ocio afecta de forma muy significativa a la salud. El trabajo y el ocio deben ser una fuente de salud para la población. El modo en que la sociedad organiza el trabajo debe de contribuir a la creación de una sociedad saludable. La promoción de la salud genera condiciones de trabajo y de vida gratificantes, agradables, seguras y estimulantes”¹⁵⁶.

1994.- Declaración Global de Salud Ocupacional para Todos¹⁵⁷

La OMS, lleva adelante la integración de una red de Centros Colaboradores en Salud Ocupacional, los cuales se reúnen aproximadamente cada dos años, para evaluar propuestas y temáticas afines. La llevada a cabo en Beijing, en 1994, culminó con la suscripción la *Declaración Global Salud Ocupacional para*

¹⁵⁴ Disponible en http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C161, consulta: 28 de julio de 2016.

¹⁵⁵ Disponible en <http://www1.paho.org/spanish/HPP/OttawaCharterSp.pdf>, consulta: 30 de julio de 2016.

¹⁵⁶ Ib.

¹⁵⁷ Disponible en http://www.who.int/occupational_health/publications/declaration/en/index.html, consulta: 31 de julio de 2016.

*Todos*¹⁵⁸. Uno de los principios importantes de esta declaración es la definición de que el término “salud ocupacional”, incluye la prevención de accidentes (salud y seguridad) y factores como el estrés psicosocial.

1996.- Estrategia Global sobre Salud Ocupacional para Todos¹⁵⁹

La Estrategia Global propuesta en la Convención de los Centros Colaboradores en Salud Ocupacional de Beijing, 1994, fue aprobada por la World Health Organization (WHO) en 1996. En ella se presenta un análisis breve de la situación y recomienda 10 áreas de prioridad para la acción.

El área prioritaria No. 3 marca la importancia de utilizar el Ambiente de trabajo para influir en el estilo de vida de los trabajadores (promoción de la salud) de manera que impacte positivamente en su salud.

1997.- Declaración de Yakarta sobre la Promoción de la Salud¹⁶⁰

“La 4.a Conferencia Internacional sobre la Promoción de la Salud, organizada en Yakarta, es la primera en celebrarse en un país en desarrollo y en dar participación al sector privado en el apoyo a la promoción de la salud. Factores determinantes de la salud: nuevos desafíos [...] Los requisitos para la salud comprenden la paz, la vivienda, la educación, la seguridad social, las relaciones sociales, la alimentación, el ingreso, el empoderamiento de la mujer, un ecosistema estable, el uso sostenible de recursos, la justicia social, el respeto de los derechos humanos y la equidad. Sobre todo, la pobreza es la mayor es la mayor amenaza para la salud”¹⁶¹.

Con este eje común de asegurar el vínculo entre salud y trabajo, se pueden enumerar también los siguientes documentos internacionales:

¹⁵⁸ Documento disponible en http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/58824/1/WHO_OCH_94.1_spa.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁵⁹ Disponible en http://www.who.int/occupational_health/publications/globstrategy/en/index.html, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁶⁰ Disponible en http://www.who.int/healthpromotion/conferences/previous/jakarta/en/hpr_jakarta_declaration_sp.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁶¹ Ib.

1997.- Declaración de Luxemburgo sobre la Promoción de la Salud en el Lugar de Trabajo, de la Unión Europea¹⁶².

1998.- Memorándum Cardiff sobre WHP en Pequeñas y Medianas Empresas¹⁶³.

1998.- Resolución 51.12 de la Asamblea Mundial de la Salud¹⁶⁴.

2002.- Declaración de Barcelona sobre “El Desarrollo en Europa de Buenas Prácticas para Un Espacio de Trabajo Saludable”¹⁶⁵.

2003.- Estrategia Global para la Seguridad y Salud Ocupacional¹⁶⁶ (*Estrategia global en materia de seguridad y salud en el trabajo*).

2005.- Acuerdo de Bangkok para la Promoción de la Salud en un Mundo Globalizado¹⁶⁷.

2006.- Declaración de Stresa sobre la Salud de los Trabajadores (apoyo al Plan Global de Acción para Salud de los Trabajadores)¹⁶⁸.

¹⁶² Disponible en

http://www.insht.es/PromocionSalud/Contenidos/Promocion%20Salud%20Trabajo/Documentos%20EN%20WHP/Documentos%20estrategicos/Ficheros/22_1%20Declaracion_%20Luxemburgo.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁶³ Disponible en

http://www.insht.es/PromocionSalud/Contenidos/Promocion%20Salud%20Trabajo/Documentos%20EN%20WHP/Documentos%20estrategicos/Ficheros/22_2%20Memorandum%20Cardiff.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁶⁴ Disponible en <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/85486/1/sar12.pdf?ua=1>, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁶⁵ Disponible en

http://www.insht.es/PromocionSalud/Contenidos/Promocion%20Salud%20Trabajo/Documentos%20EN%20WHP/Documentos%20estrategicos/Ficheros/22_4%20Declaraci%C3%B3n%20de%20Barcelona.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁶⁶ Disponible en http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2004/104B09_309_span.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁶⁷ Disponible en http://www.who.int/healthpromotion/conferences/6gchp/BCHP_es.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁶⁸ Disponible en http://www.who.int/occupational_health/Declarwh.pdf?ua=1, consulta: 31 de julio de 2016.

2006.- Convenio de la OIT No. 187 41¹⁶⁹.

2007.- Plan Global de Acción para la Salud de los Trabajadores¹⁷⁰.

El análisis y enumeración –meramente enunciativa– de estos documentos nos muestra la evolución del concepto salud, para convertirse luego en “salud ocupacional” y, posteriormente, incorporar a la protección, la “promoción de la salud”, con la labor inclusiva de los partícipes de la relación laboral en un criterio amplio, esto es, no sólo empleador-empleado, sino Estados y asociaciones intermedias.

Nuestro país no fue ajeno a esta evolución. Podemos hacer un corte evolutivo desde las presidencias de Juan D. Perón (1946-1955) donde se crea el Departamento Nacional del Trabajo, organismo dedicado a los asuntos laborales y sindicales, que más tarde se convertiría en la Secretaría de Trabajo y Previsión, el cual se orientó al tratamiento de las problemáticas y necesidades de la clase trabajadora argentina.

En la Constitución de 1949 apareció explicitado el derecho a condiciones dignas de trabajo como uno de los derechos del trabajador. En 1953 se sancionó la Ley 14.250 de Convenciones Colectivas de Trabajo. Esta norma se destaca ya que incorporó cláusulas sobre el cuidado de la salud de los trabajadores en los mecanismos de negociación. También durante este gobierno se produjeron innovaciones significativas al incorporarse el concepto de “evento indemnizable”.

En esta época se destacó la figura del Dr. Ramón Carrillo¹⁷¹, médico sanitarista y Ministro de Salud Pública, quien se interesó por los factores socioeconómicos que incidían en la aparición de enfermedades (malnutrición, condiciones insalubres de trabajo, ignorancia de las medidas de higiene más básicas) y, desde esa concepción, promovió la prevención como instrumento sanitario.

¹⁶⁹ Disponible en http://ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312332, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁷⁰ Disponible en http://www.who.int/occupational_health/WHO_health_assembly_sp_web.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁷¹ CARRILLO, Arturo, “*Ramón Carrillo, el Hombre, el médico, el sanitarista*”. 1ra. Edición, Buenos Aires, 2005. Disponible en http://electroneubio.secyt.gov.ar/Arturo_y_Ramon_Carrillo.pdf

En 1972 se sancionó la Ley Nacional 19.587¹⁷² de Higiene y Seguridad en el Trabajo, que aún está vigente. Al año siguiente, se creó en la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires el Instituto de Medicina del Trabajo (IMT)¹⁷³. Esta medida acompañó el proyecto político de aquel momento sobre el campo de la salud, elaborado con propósitos renovadores respecto de la relación entre medicina y trabajo. Su originalidad residió en el planteo acerca de la participación activa de los trabajadores y sus organizaciones en el control de la salud, la higiene y la seguridad laborales.

La Superintendencia de Riesgos de Trabajo, creada en 1995, continúa avanzando en la permanente difusión de los temas de la Salud y Seguridad en el Trabajo.

En la actualidad, el sistema de cobertura de los riesgos del trabajo está regido en la Argentina por la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT) N° 24.577¹⁷⁴ de 1995, de aplicación en todo el país. Establece como objetivos el prevenir los riesgos de la actividad laboral y reparar los daños ocasionados por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Con esta normativa se modificó el sistema existente mediante la implementación de un régimen de responsabilidad colectiva que promovió la participación de todos los actores sociales (trabajadores, empleadores, aseguradoras y el Estado) en la difusión y aplicación de la normativa que nos ocupa. Este régimen comprende la contratación de un seguro obligatorio para todos los trabajadores, administrado en forma privada por las Aseguradoras de Riesgo de Trabajo (ART).

La Ley 24.557 rige la prevención de los riesgos y la reparación de los daños derivados del trabajo. Cubre los accidentes de trabajo y de itinerario y las enfermedades profesionales.

¹⁷² Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/17612/norma.htm>, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁷³ Sitio web de la Universidad Nacional de Lanús, reseña: “Instituto de Medicina del Trabajo (1973-1974)”, disponible en <http://www.unla.edu.ar/index.php/cedops-fondos-y-colecciones-instituto-de-medicina-del-trabajo>, consulta: 31 de julio de 2016.

¹⁷⁴ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/27971/texact.htm>, consulta: 31 de julio de 2016.

Sus objetivos son:

a. Reducir la siniestralidad laboral mediante la prevención de los riesgos derivados del trabajo.

b. Reparar los daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, incluyendo la rehabilitación del trabajador damnificado.

c. Promover la recalificación y la recolocación de los trabajadores damnificados.

d. Promover la negociación colectiva laboral para la mejora de las medidas de prevención y de las prestaciones reparadoras.

Lo enunciado pone de relieve la estrecha relación entre la salud y las relaciones laborales, aspectos que se verán al momento de abordar el caso de estudio puesto que conforman gran parte de la demanda espontánea hospitalaria.

2.2. c) El derecho a la salud y la interrupción del embarazo

En este caso, partiendo de la consideración de la salud como valor intrínseco de la vida, como elemento componente esencial, veremos la determinación del comienzo de su existencia, para describir cómo el ordenamiento jurídico argentino protege esta relación desde la gestación de la persona.

Para estudiar esta relación entre salud y embarazo, desde el punto de vista jurídico la vida comienza desde la *concepción*, según normas de derecho Público (Jerarquía constitucional e infra constitucional) y Privado¹⁷⁵.

a) de derecho Público:

a.1. Jerarquía Constitucional (art. 75, inc. 22, 2 ° párrafo, CN):

Convención Americana de Derechos Humanos – Pacto de San José de Costa Rica: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente” (4.1.)

¹⁷⁵ Cfr. ROSATTI, Horacio, ob. cit. pág. 210 y ss.

Convención sobre los Derechos del Niño: “La República Argentina declara que (...) debe interpretarse (...) que se entiende por niño todo ser humano desde el momento de su concepción y hasta los dieciocho años de edad”. (Argentina formuló la siguiente reserva al art. 1º de la citada convención, considerando “niño” a “todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”).

(Artículo 75, inc. 23, 2º párrafo, CN): encomienda al Congreso “dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia”.

a. 2. De Jerarquía Infraconstitucional: Arts. 85 a 88 del Código Penal, se tipifica la conducta referida a la interrupción del embarazo. Se prevén asimismo causales eximentes de responsabilidad, en el Art. 86: *“El aborto practicado por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer encinta, no es punible:*

1º Si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios.

*2º Si el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente. En este caso, el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto”*¹⁷⁶.

b) de Derecho Privado:

El Código Civil y Comercial (C.C. y C.) establece en el Libro Primero, Parte General, título I: Persona humana, Capítulo 1: Comienzo de la existencia. “ARTÍCULO 19. Comienzo de la existencia: La existencia de la persona humana comienza con la concepción”¹⁷⁷.

“Así el C.C. y C. define el momento desde el cual se considera que se es persona humana como centro de imputación de efectos —derechos y deberes—

¹⁷⁶ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm#15>, consulta: 2 de agosto de 2016.

¹⁷⁷ Disponible en [http://www.saij.gob.ar/docs-f/ediciones/libros/CCyC Comentado Tomo I arts. 1 a 400.pdf](http://www.saij.gob.ar/docs-f/ediciones/libros/CCyC%20Comentado%20Tomo%20I%20arts.%201%20a%20400.pdf), consulta: 2 de agosto de 2016.

jurídicos en el ámbito c el C.C. y C. mantiene el momento de la existencia de la persona (agregándole el calificativo de ‘humana’) desde la concepción, tal como lo previó Vélez Sarsfield siguiendo a Freitas y al Código prusiano. De este modo, el concebido es considerado una persona humana a los efectos del C. C. y C. en los mismos términos y con la misma extensión, limitación y condición (nacimiento con vida) que hasta la actualidad. Se reconoce al nasciturus o persona por nacer como sujeto de derecho y, por ende, protegido por la legislación civil siendo pasible de adquirir derechos y obligaciones colocándose el eje en la noción de concepción”¹⁷⁸.

Seguidamente, el Código mencionado establece el criterio para determinar la duración del embarazo en el “ARTÍCULO 20. Duración del embarazo. Época de la concepción. Época de la concepción es el lapso entre el máximo y el mínimo fijados para la duración del embarazo. Se presume, excepto prueba en contrario, que el máximo de tiempo del embarazo es de trescientos días y el mínimo de ciento ochenta, excluyendo el día del nacimiento”¹⁷⁹.

Además, se afirma que “concepción” y “embarazo” son conceptos íntimamente relacionados, puesto que el Código Civil y Comercial trata de determinar la concepción a partir de la duración del embarazo. Parte de reconocer que se trata de cuestiones de índole médico que tienen incidencia directa en el derecho y toman el hecho indubitable del nacimiento para contar hacia atrás los términos o período en el cual se desarrolló el embarazo. Así, salvo prueba en contrario, el lapso del embarazo es de un máximo de 300 días y un mínimo de 180 días, manteniendo el criterio establecido en la legislación civil anterior (art. 77 CC).

2.2. d) El derecho a la salud y las penas privativas de libertad en el caso de enfermos graves

En este caso, también siguiendo su vinculación transversal en el régimen jurídico argentino, el derecho a la salud se relaciona con los modos de cumplir las penas privativas de libertad, en franca consideración del condenado. En esta línea,

¹⁷⁸ *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, Dir. HERRERA, Marisa, CAMELO, Gustavo y PICASSO, Sebastián, 1a. ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires; Infojus, 2015, págs. 48/9, disponible en http://www.saij.gob.ar/docs-f/ediciones/libros/CCyC_Comentado_Tomo_I_arts._1_a_400.pdf, consulta: 7 de agosto de 2016.

¹⁷⁹ *Ib.* pág. 51.

el conjunto normativo que protege la salud de la persona, toma relevancia por sobre la motivación que inspira una condena para encerrar al individuo. Es decir que deberá advertirse en la ejecución de la condena impuesta, la prevalencia de las normas que revisten un carácter innato con el derecho personalísimo a la vida, preservando la salud del individuo, aún en el aislamiento y reinserción que procura la condena.

El Código Penal Argentino, en su artículo 10, establece: “**ARTÍCULO 10.-** Podrán, a criterio del juez competente, cumplir la pena de reclusión o prisión en detención domiciliaria:

a) El interno enfermo cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impide recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario;

b) El interno que padezca una enfermedad incurable en período terminal;

c) El interno discapacitado cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición implicándole un trato indigno, inhumano o cruel...”¹⁸⁰.

En el mismo sentido, la Ley 24.660 sobre “Ejecución de la pena Privativa de Libertad” dispone en su artículo N° 33: “El condenado mayor de 70 años o el que padezca una enfermedad incurable en período terminal, podrá cumplir la pena impuesta en detención domiciliaria, por resolución del juez de ejecución o juez competente, cuando mediere pedido de un familiar, persona o institución responsable que asuma su cuidado, previo informes médico, psicológico y social que fundadamente lo justifique”¹⁸¹.

Como se observará, existe un posicionamiento que hace prevalecer el respeto y aseguramiento de la salud de la persona ante el entramado legal que determina la aplicación de una pena privativa de libertad. Se trata de un balance entre los bienes jurídicamente protegidos, donde se hace prevalecer el respeto por la persona a

¹⁸⁰ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>, consulta: 7 de agosto de 2016.

¹⁸¹ Disponible en http://www.oas.org/juridico/spanish/gapeca_sp_docs_arg3.pdf, consulta: 7 de agosto de 2016.

través del resguardo de su salud en caso de enfermedades terminales y asegurando calidad de vida, por sobre la resocialización del reo que persigue o fundamenta el encierro.

2.2. e) Los límites al derecho a la salud. Los tratamientos sanitarios obligatorios

Como hemos expuesto, el derecho a la salud se constituye en un derecho fundamental, asociado a la vida y la libertad de la persona, que cuenta con reconocimiento constitucional.

Podemos visualizar un perfil activo, en el sentido de poder disponer libremente del cuerpo, lo cual habilita la donación de órganos, la inseminación artificial, la interrupción del embarazo, el cambio de sexo, entre otros; y, también, un perfil pasivo que funda el derecho a no ser perjudicado en su integridad física tanto por el Estado como por los particulares, cuyas lesiones derivadas deben ser indemnizadas.

Ahora bien, cabría preguntarnos si este derecho a la salud es un derecho absoluto y su ejercicio es ilimitado o admite restricciones y, en tal caso, con qué fundamentos.

Al abordar el tema, Horacio Rosatti¹⁸² parte de preguntarse: ¿la salud es un derecho renunciable por su titular o debe ser protegida a ultranza por el Estado aún en contra de la voluntad de sus titulares? y ¿cuál sería el límite de la intervención estatal para su preservación?

Ante ello, estructura las respuestas citando dos posiciones en pugna:

Aquellas que consideran a la vida como un *derecho absoluto* y que no podría ser limitado ni por terceros ni por su titular, con las siguientes justificaciones:

- “Por motivos filosóficos y/o teológicos: la vida nos es dada por un Creador y no podemos por tanto sacrificarla (o degradarla mediante la enfermedad no curada),

ó

¹⁸² Ob. cit. págs. 258/9

- Justificación por motivos ideológicos: la vida y la salud constituyen un ‘capital social’ que los habitantes deben preservar”¹⁸³.

Aquella que supone que hay un derecho más importante que la vida misma (o la vida saludable) y es el *derecho a la dignidad humana*, comprensivo del estilo de vida, el plan de vida, la calidad de vida o de muerte, de modo que en caso de conflicto entre vida y dignidad humana, debiendo prevalecer la segunda sobre la primera, siguiendo la opinión de Carlos Nino¹⁸⁴.

De modo tal que, si consideramos con un carácter absoluto el derecho a la vida, éste deberá siempre ser salvado, pero, si la dignidad humana (calidad de vida) prevalece sobre la existencia misma, debemos reconocer que existen límites a la actividad dirigida a salvaguardar a ultranza la vida.

En este marco, traemos a colación dos fallos del máximo Tribunal Nacional que ilustran las posturas y el debate en torno a los criterios que sustentan los límites del derecho a la salud.

a) Baricalla de Cisilotto, María del Carmen c/Nación Argentina¹⁸⁵

Este caso se genera a partir de una acción de amparo que la señora de Cisilotto, en representación de su hijo menor de edad, inició a fin de que el Estado Nacional (Ministerio de Salud Pública y Acción Social), le suministre el denominado complejo Crotoxina A y B, –en experimentación en esa época– en las dosis necesarias que requiere la enfermedad cancerosa que padece el menor. La Cámara confirmó el rechazo de la demanda, frente a lo cual se articuló recurso extraordinario, que fue concedido.

Llegada la instancia de resolución por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, esta confirmó el fallo apelado, en el entendimiento de que –más allá de la penosa situación planteada ante una enfermedad terminal– el cumplimiento de la

¹⁸³ Ib.

¹⁸⁴ NINO, Carlos S., *Ética y derechos humanos*, Paidós, Buenos Aires, 1984, pág. 149, citado por ROSATTI, Ib.

¹⁸⁵ Baricalla de Cisilotto, María del Carmen c/Nación Argentina (Ministerio de Salud y Acción Social) s/amparo 27/01/1987 - Fallos: 310:112, disponible también en <http://old.csjn.gov.ar/data/dsalud.pdf>, consulta: 11 de agosto de 2016.

obligación estatal de preservar y asegurar el derecho a la salud tiene límites, sobre todo ante un pedido de asistencia y tratamiento en virtud de una terapia que, a la fecha, no estaba demostrado como estrictamente necesario, insustituible y eficaz.

Fundó su pedido por la vía del amparo “dado que como es público conocimiento, el Ministerio de Salud y Acción Social, no autoriza el tratamiento ni suministra el complejo enzimático” lo cual, añade, configura un peligro inminente contra la vida de su hijo. Al reducir el Poder Ejecutivo –dice– el número de pacientes autorizados a recibir el tratamiento experimental a ochenta, viene a vulnerar de manera arbitraria el derecho a la vida, la preservación de la misma, y la igualdad de todos los habitantes ante la ley, fundando, en definitiva, el derecho que invoca en las normas pertinentes de la Ley 16.986 (reguladora del recurso de amparo a nivel federal) y de la Constitución Nacional.

Tras recabar los informes del caso, el magistrado de primera instancia, a fs. 212, desestimó la acción dando por reproducidos los argumentos hechos valer en una causa análoga. Ellos son: 1º) que de las constancias obrantes, que refieren los pasos dados por la autoridad administrativa en redor de las investigaciones sobre la “crotoxina”, en modo alguno puede calificarse su proceder como ilegítimo o arbitrario; 2º) que la decisión de continuar la investigación con el número de pacientes que a la fecha se encontraban en tratamiento, en modo alguno resulta irrazonable dada la etapa y las condiciones en que se encuentra la investigación, motivo por el que no puede reputarse violada la igualdad ante la ley; 3º) que asimismo, “la administración de sustancias cuyas propiedades y características no han sido estudiadas y documentadas científicamente, no puede ser aceptada por las modernas sociedades”.

Apelado ese pronunciamiento, el recurso fue desestimado por el tribunal a quo, con base en las siguientes razones: a) el derecho a la vida y el derecho a la salud, quedan sujetos a lo que por la vía legislativa o administrativa se determine “en la medida de los recursos disponibles”; b) la decisión sobre la producción de la droga de que se trata “es por regla privativa de los poderes políticos”; c) la autorización de que la “crotoxina” sea usada como medicamento “está sujeta a facultades discrecionales de la administración” que en el sub lite no han sido

ejercidas de modo discrecional; d) que dadas las limitaciones de disponibilidad de la sustancia “es razonable que se haya circunscripto la cantidad de pacientes”.

El fallo citado presenta la posición adoptada por el máximo organismo de interpretación legal, ante el reclamo de un particular que entiende su derecho a la salud comprensivo también de aquellas terapias que “podrían” tener resultados positivos eventuales y un Estado, que reconociendo su obligación de asegurar el acceso a este derecho, entiende que existen limitaciones, en este caso, a tratamientos médicos determinados.

b) Bahamondez, Marcelo s/Medida cautelar¹⁸⁶

Marcelo Bahamondez, era un paciente internado en el Hospital Regional de Ushuaia a raíz de una hemorragia digestiva masiva provocada por una úlcera gastroduodenal, se niega a recibir transfusiones de sangre, por considerar que ello contraviene las creencias del culto que profesa (“Testigos de Jehová”).

La Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia confirmó la resolución de la instancia anterior que había autorizado la práctica, en el paciente Marcelo Bahamondez, de las transfusiones de sangre que resultaran necesarias para su adecuado tratamiento médico, conforme las conclusiones de los profesionales que las indiquen.

La Cámara de Apelaciones, al confirmar el pronunciamiento de la instancia anterior, sostuvo que la decisión de Bahamondez constituía un "suicidio lentificado", realizado por un medio no violento y no por propia mano, sino por la omisión propia del suicida que no admitía tratamiento y de ese modo se dejaba morir.

Señaló el tribunal que, al ser el derecho a la vida el bien supremo, no resulta posible aceptar que la libertad individual se ejerciera de un modo tal que extinguiera la vida misma. El a quo calificó a la posición del paciente como "nihilista" y agregó al respecto que "...Nos han repugnado por siempre las viejas lecciones de la historia

¹⁸⁶ CSJN, 6/04/93, Fallos: 316:479, disponible también en <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-bahamondez-marcelo-medida-cautelar-fa93000111-1993-04-06/123456789-111-0003-9ots-eupmocsollaf>, consulta: 13 de agosto de 2016.

antigua que relataban los sacrificios humanos en el ara sangrienta de un Moloch¹⁸⁷ insaciable del fuego cartaginés. Mucho ha andado la raza humana para terminar con estas creencias y la razón de ello ha sido siempre la misma, preservar el valor de la vida...".

El apelante considera, en primer lugar, erróneo lo afirmado por el a quo en el sentido de que la decisión de Bahamondez resultaba equiparable a un "suicidio lentificado". Por el contrario, sostiene el recurrente, Bahamondez no quiere suicidarse sino que desea vivir, mas no desea aceptar un tratamiento médico que resulta contrario a sus íntimas convicciones religiosas. El paciente, agrega su defensor, es consciente del peligro potencial que su negativa puede acarrear a su salud –incluso poner en peligro su vida–, no obstante lo cual, antepone su fe y el respeto a sus íntimas convicciones religiosas.

Fundado en los artículos 14 y 19 de la Constitución Nacional, el recurrente considera que la transfusión de sangre, ordenada en contra de la voluntad de Bahamondez, representa un acto compulsivo que desconoce y avasalla las garantías constitucionales inherentes a la libertad de culto y al principio de reserva.

Llegado el caso a decisión de la Corte, ya había transcurrido un tiempo prudencial y la situación de salud del Sr. Bahamondez había variado, pero el máximo tribunal creyó que igualmente debía expedirse.

Entendió que el punto se encuentra claramente resuelto en la Ley en sentido concordante con las pretensiones del recurrente, lo que torna improcedente cualquier pronunciamiento de ese Tribunal.

“Ello es así por cuanto el art. 19 de la ley 17.132 de ‘Ejercicio de la medicina, odontología y actividades de colaboración’ dispone en forma clara y categórica que

¹⁸⁷ “**Moloch** o **Moloch Baal** fue un dios de origen canaanita que fue adorado por los fenicios, cartagineses y sirios. Era considerado el símbolo del fuego purificante, que a su vez simboliza el alma. Se le identifica con Cronos y Saturno. Como resultado de una catástrofe ocurrida en el despertar de los tiempos, el espíritu de Moloch se había transformado a sí mismo en oscuridad al convertirse en materia. De acuerdo con las creencias fenicias y una vertiente del gnosticismo, el hombre era la encarnación de esa misma tragedia, y para redimirse de ese pecado era necesario ofrecer sacrificios a Moloch, incluyendo el sacrificio de bebés y jóvenes”. Moloch (s.f.), en Wikipedia, disponible en <https://es.wikipedia.org/wiki/Moloch>, consulta: 13 de agosto de 2016.

los profesionales que ejerzan la medicina deberán -entre otras obligaciones- respetar la voluntad del paciente en cuanto sea negativa a tratarse o internarse (...), con excepción de los supuestos que allí expresamente se contemplan. La recta interpretación de la citada disposición legal aventa toda posibilidad de someter a una persona mayor y capaz a cualquier intervención en su propio cuerpo sin su consentimiento. Ello, con total independencia de la naturaleza de las motivaciones de la decisión del paciente, en la que obviamente le es vedado ingresar al Tribunal en virtud de lo dispuesto por el art. 19 de la Constitución Nacional, en la más elemental de sus interpretaciones” (Consid. 11).

El fallo continuó sosteniendo que “cualquiera sea el carácter jurídico que se le asigne al derecho a la vida, al cuerpo, a la libertad, a la dignidad, al honor, al nombre, a la intimidad, a la identidad personal, a la preservación de la fe religiosa, debe reconocerse que en nuestro tiempo encierran cuestiones de magnitud relacionadas con la esencia de cada ser humano y su naturaleza individual y social. El hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo - más allá de su naturaleza trascendente-, su persona es inviolable. El respeto por la persona humana es un valor fundamental, jurídicamente protegido, con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental. Los derechos de la personalidad son esenciales para ese respeto de la condición humana. En las vísperas del tercer milenio los derechos que amparan la dignidad y la libertad se yerguen para prevalecer sobre el avance de ciertas formas de vida impuestas por la tecnología y cosmovisiones dominadas por un sustancial materialismo práctico. Además del señorío sobre las cosas que deriva de la propiedad o del contrato - derechos reales, derechos de crédito y de familia- , está el señorío del hombre a su vida, su cuerpo, su identidad, su honor, su intimidad, sus creencias trascendentes, entre otros, es decir, los que configuran su realidad integral y su personalidad, que se proyecta al plano jurídico como transferencia de la persona humana. Se trata, en definitiva, de los derechos esenciales de la persona humana, relacionados con la libertad y la dignidad del hombre” (Consid. 12).

En esta línea, entienden que “el sistema constitucional, al consagrar los derechos, declaraciones y garantías, establece las bases generales que protegen la personalidad humana y a través de su norma de fines, tutela el bienestar general. De este modo, reserva al derecho privado la protección jurisdiccional del individuo

frente al individuo, y le confía la solución de los conflictos que derivan de la globalidad de las relaciones jurídicas. De ahí que, el eje central del sistema jurídico sea la persona en cuanto tal, desde antes de nacer hasta después de su muerte.

En cuanto al marco constitucional de los derechos de la personalidad, puede decirse que la jurisprudencia y la doctrina lo relacionan con la intimidad, la conciencia, el derecho a estar a solas, el derecho a disponer de su propio cuerpo. En rigor, cuando el art. 19 de la Constitución Nacional dice que "las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden ya la moral pública ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados", concede a todos los hombres una prerrogativa según la cual pueden disponer de sus actos, de su obrar, de su propio cuerpo, de su propia vida, de cuanto les es propio. Ha ordenado la convivencia humana sobre la base de atribuir al individuo una esfera de señorío sujeta a su voluntad; y esta facultad de obrar válidamente libre de impedimentos conlleva la de reaccionar u oponerse a todo propósito, posibilidad o tentativa por enervar los límites de esa prerrogativa. En el caso, se trata del señorío a su propio cuerpo y en consecuencia, de un bien reconocido como de su pertenencia, garantizado por la declaración que contiene el art. 19 de la Constitución Nacional. La estructura sustancial de la norma constitucional está dada por el hombre, que despliega su vida en acciones a través de las cuales se expresa su obrar con libertad. De este modo, vida y libertad forman la infraestructura sobre la que se fundamenta la prerrogativa constitucional que consagra el art. 19 de la Constitución Nacional" (Consid. 13).

c) N.N.O U., V. s/protección y guarda de personas. (N.157. XLVI.)¹⁸⁸
(vacunación obligatoria de menor)

Y a propósito de tratamientos médicos obligatorios, en fallo del 12 de junio de 2012, la Corte Suprema de Justicia de nuestro país, confirmó sentencia que ordena a los padres de un niño el cumplimiento del plan de vacunación oficial.

“El Máximo Tribunal priorizó la afectación de la salud pública y el interés superior del niño. Sus padres, seguidores del método homeopático y ayurvédico, se

¹⁸⁸ CSJN, N.157. XLVI. “N.N.O U., V. s/protección y guarda de personas”, disponible en <http://www.cij.gov.ar/nota-9279-La-Corte-confirm--sentencia-que-ordena-a-los-padres-de-un-ni-o-el-cumplimiento-del-plan-de-vacunaci-n-oficial.html>, consulta: 14 de agosto de 2016.

habían negado a administrarle las dosis estipuladas por el plan obligatorio de vacunación estatal”¹⁸⁹.

En efecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar admisible el recurso extraordinario deducido y confirmó la sentencia apelada que disponía que se intime a los padres de un menor a que acrediten el cumplimiento del plan de vacunación oficial, bajo apercibimiento de proceder a su vacunación de modo compulsivo.

Los ministros integrantes del Máximo Tribunal, Dres. Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Petracchi, Maqueda y Zaffaroni consideraron que “la no vacunación del menor lo expone al riesgo de contraer enfermedades, muchas de las cuales podrían prevenirse mediante el cumplimiento del plan nacional de vacunación”, a la vez que pone en riesgo la salud de la comunidad.

Los progenitores del menor habían aducido que la decisión impugnada incurría en un “perfeccionismo y/o paternalismo incompatible con el principio de autonomía”. De esta forma, fundaban su petición en el artículo 19 de la Constitución Nacional, que establece que “las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados”.

Ante tal postura, el decisorio sostiene que “toda conducta que perjudique derechos de terceros queda fuera de la órbita del ámbito de reserva del artículo 19 de la Constitución Nacional, y por lo tanto se trata de comportamientos y decisiones sujetas a la interferencia estatal la que, en el caso, está plasmada en el plan de vacunación nacional” (Consid. 14).

Asimismo, sostuvo que “el derecho a la privacidad familiar antes referido resulta permeable a la intervención del Estado en pos del interés superior del niño como sujeto vulnerable y necesitado de protección –artículo 75, inciso 23 de la Carta Magna” (Consid. 15).

La Corte citó además que “el artículo 3.1 de la Convención sobre los derechos del Niño que ordena sobreponer el interés de éste a cualquier otra consideración.

¹⁸⁹ Ib.

Esta norma tiene el efecto de separar conceptualmente aquel interés del niño como sujeto de derecho de los intereses de otros sujetos individuales o colectivos, e incluso, el de los propios padres, por más legítimos que éstos resulten (fallos CSJN 328:2870. 330.642 y 331:941)...” (Consid. 18).

Por otra parte, el artículo 14 de la Ley 26.061 de Protección Integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes establece que los organismos del Estado deben garantizar “el acceso a servicios de salud, respetando las pautas familiares y culturales reconocidas por la familia y la comunidad a la que pertenece siempre que no constituyan peligro para su vida e integridad”. A su vez, dicha Ley sostiene que “las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la atención integral de su salud (...)” (Consid. 19).

La Corte fundamentó también su decisión en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el art. VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el artículo 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y el Pacto de San José de Costa Rica, entre otros. Todas estas normas sostienen que debe ser tutelado el interés superior del niño, aún como en el caso, cuando la opinión de los progenitores fuere distinta, al menos en el caso de tratamientos médicos consistente en un plan de vacunación obligatoria.

PARTE II

LOS RASGOS ESENCIALES DE UN SISTEMA NACIONAL DE SALUD

CAPÍTULO III: EL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD

1. El principio de universalidad del Sistema Nacional de Salud
2. Vías de acceso a la asistencia sanitaria
3. Especial referencia al sistema de asistencia sanitaria en algunos países de América
4. Observaciones finales sobre el principio de “universalidad”

CAPÍTULO IV: LOS RASGOS ESENCIALES DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD (cont.)

EL CARÁCTER DESCENTRALIZADO DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD

Introducción

- 1. El régimen constitucional de distribución de competencias en materia sanitaria entre el Estado Nacional y las Provincias Argentinas**
- 2. Doctrina de la Corte Suprema de Justicia Nacional**
- 3. El proceso de asunción de competencias en materia sanitaria por las Provincias y la transferencia de servicios y funciones del Estado Nacional a los servicios de salud locales**
- 4. La actual situación de descentralización sanitaria en Santa Fe**

CAPÍTULO III: EL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD

1. El principio de universalidad del Sistema Nacional de Salud

De acuerdo a la OMS, “Un sistema de salud engloba todas las organizaciones, instituciones y recursos cuyo principal objetivo es llevar a cabo actividades encaminadas a mejorar la salud. La mayoría de los sistemas de salud nacionales comprenden el sector público, privado, tradicional e informal. Las cuatro funciones principales de un sistema de salud se han definido como: la provisión de servicios, la generación de recursos, la financiación y la gestión”¹⁹⁰.

La sistematización tiene su razón de ser en la amplia gama (totalidad) de individuos a los que se debe asegurar el acceso al derecho a la salud y es justamente uno de los rasgos distintivos de la protección sanitaria universal.

Un sistema está orientado a solucionar la ecuación que nuclea la provisión de determinadas prestaciones, a un universo de personas, a través de recursos finitos que en numerosas ocasiones también tienen el calificativo de escasos.

“El principio de universalidad consiste, básicamente, en garantizar el acceso de cualquier individuo en condiciones de igualdad a las prestaciones sanitarias públicas. Si existe en el actual Estado social y democrático de Derecho una organización social, jurídicamente articulada, cuya actuación afecte en la práctica a la totalidad de las personas que se encuentren en territorio [Argentino] ésta no es otra que el Sistema Nacional de Salud.

En efecto, la titularidad del derecho a las prestaciones sanitarias corresponde a todos. En palabras de CASCAJO CASTRO «los derechos sociales, surgidos históricamente como derechos de los ciudadanos desiguales, como derechos de parte exigibles en igualación, se han convertido en derechos de todos.» Y esto es lo que ha ocurrido con el derecho que nos ocupa”¹⁹¹.

¹⁹⁰ Sitio web de la OMS, *Sistemas de salud*, disponible en http://www.who.int/topics/health_systems/es/, consulta: 14 de agosto de 2016.

¹⁹¹ LEÓN ALONSO, Laura, ob. cit. pág. 405, citando el Cfr. con J.L. CASCAJO CASTRO, *La tutela constitucional de los derechos sociales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1988, pág. 41.

Como hemos descripto en el Capítulo anterior, Argentina ha recorrido un largo camino en miras del reconocimiento del derecho a la salud, dotándolo de rango constitucional y explicitando su aplicación específica con la sanción de diversas leyes en tal sentido.

Por ello, hemos tratado la temática sobre la calidad programática y operativa de estas normas de rango constitucional e infra-constitucional ya que, en definitiva, son el respaldo jurídico para exigir y organizar su cumplimiento y provisión, justamente partiendo del principio de universalidad, esto es, para todos y sin distinciones.

El marco regulatorio de este reconocimiento del derecho a la salud está compuesto por normas constitucionales y un profuso compendio de leyes específicas que van estableciendo derechos, obligaciones, condiciones de ejercicio, de acceso, penalizaciones, etc.

El gobierno federal argentino, aprobó por Ley N° 26.939¹⁹² el “Digesto Jurídico Argentino”, en el cual se pueden encontrar sistematizadas normas vinculadas con la temática en estudio.

Sin embargo, en un abordaje específico, el Ministerio de Salud de la Nación, por Resolución 1673/2007, creó “*Legisalud*”, una base digital de datos legislativos especializada en legislación sanitaria¹⁹³.

Ahora bien, en el punto que comentamos referido a la “universalidad” del sistema de salud, podemos partir de una base de trascendental importancia: el “Programa Médico Obligatorio”, que fija un piso mínimo al cual todas las personas deben acceder, independientemente del sistema de cobertura que lo ampare.

La Ley 23.661¹⁹⁴, promulgada en enero de 1989, crea el **Sistema Nacional del Seguro de Salud** y coloca como principales agentes prestadores del servicio a las Obras

¹⁹² Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=231154>, consulta: 15 de agosto de 2016.

¹⁹³ Sitio web Legisalud, disponible en <http://www.legisalud.gov.ar/>, consulta: 15 de agosto de 2016.

¹⁹⁴ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/63/norma.htm>, consulta: 15 de agosto de 2016.

Sociales, las cuáles debían operar dentro de un marco regulatorio supervisado por la Administración Nacional de Servicios de Salud¹⁹⁵.

En 1995, el Poder Ejecutivo Nacional por Decreto N° 492/95¹⁹⁶ estableció (artículo 1°) que los beneficiarios de los Agentes del Sistema Nacional del Seguro de Salud, comprendidos en el artículo 1 de la Ley N. 23.660¹⁹⁷, tendrían derecho a recibir

¹⁹⁵ A modo ilustrativo se transcriben algunos de sus contenidos: “**ARTICULO 1°.-** Créase el Sistema Nacional del Seguro de Salud, con los alcances de un seguro social, a efectos de procurar el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país sin discriminación social, económica, cultural o geográfica. El seguro se organizará dentro del marco de una concepción integradora del sector salud donde la autoridad pública afirme su papel de conducción general del sistema y las sociedades intermedias consoliden su participación en la gestión directa de las acciones, en consonancia con los dictados de una democracia social moderna.

ART. 2°.- El seguro tendrá como objetivo fundamental proveer el otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible y garanticen a los beneficiarios la obtención del mismo tipo y nivel de prestaciones eliminando toda forma de discriminación en base a un criterio de justicia distributiva. Se consideran agentes del seguro a las obras sociales nacionales, cualquiera sea su naturaleza o denominación, las obras sociales de otras jurisdicciones y demás entidades que adhieran al sistema que se constituye, las que deberán adecuar sus prestaciones de salud a las normas que se dicten y se regirán por lo establecido en la presente ley, su reglamentación y la ley de Obras Sociales, en lo pertinente.

ART. 3°.- El seguro adecuará sus acciones a las políticas que se dicten e instrumenten a través del Ministerio de Salud y Acción Social. Dichas políticas estarán encaminadas a articular y coordinar los servicios de salud de las obras sociales, de los establecimientos públicos y de los prestadores privados en un sistema de cobertura universal, estructura pluralista y participativa y administración descentralizada que responda a la organización federal de nuestro país. Se orientarán también a asegurar adecuado control y fiscalización por parte de la comunidad y afianzar los lazos y mecanismos de solidaridad nacional que dan fundamento al desarrollo de un seguro de salud.

ART. 5.- Quedan incluidos en el seguro:

- a) Todos los beneficiarios comprendidos en la Ley de Obras Sociales.
- b) Los trabajadores autónomos comprendidos en el régimen nacional de jubilaciones y pensiones, con las condiciones, modalidades y aportes que fija la reglamentación y el respectivo régimen legal complementario en lo referente a la inclusión de productores agropecuarios.
- c) Las personas que, con residencia permanente en el país, se encuentren sin cobertura médico-asistencial por carecer de tareas remuneradas o beneficios previsionales, en las condiciones y modalidades que fije la reglamentación.” Ib.

¹⁹⁶ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/27540/norma.htm>, consulta: 15 de agosto de 2016.

¹⁹⁷ Refiere a:

- a) Las obras sociales sindicales correspondientes a las asociaciones gremiales de trabajadores con personería gremial, signatarias de convenios colectivos de trabajo;

las prestaciones médico asistenciales que se enunciarían en un programa médico asistencial que sería aprobado por el Ministerio de Salud y Acción Social. El programa se denominaría “**PROGRAMA MEDICO OBLIGATORIO (PMO)**” y correspondía su obligatoria aplicación a todos los agentes comprendidos en el citado artículo 1 de la Ley (véase cita al pie N° 197).

El Decreto invocado también previó la creación de la “**Comisión Técnica del Programa Médico Obligatorio - (PMO)**”, con participación de la Administración Nacional del Seguro de Salud, la que resultaría responsable de formular el Programa y de dictar las normas reglamentarias para su ejecución. Dicha reglamentación contendría las prestaciones que conformarían el PMO.

Así se expidió la Comisión y, con fecha 29 de mayo de 1996, se publica en el Boletín Oficial la Resolución del Ministerio de Salud y Acción Social N° 247/96¹⁹⁸ a través de la cual se aprueba el “Programa Médico Obligatorio” para los agentes de salud comprendidos en el Art.1° de la Ley 23.660. En él se describen los contenidos mínimos de prestaciones médico asistenciales que los agentes del seguro de salud deben prestar a sus beneficiarios, ya sea a través de sus propios servicios o a través de efectores

b) Los institutos de administración mixta, las obras sociales y las reparticiones u organismos que teniendo como fines los establecidos en la presente ley hayan sido creados por leyes de la Nación;

c) Las obras sociales de la administración central del Estado Nacional y sus organismos autárquicos y descentralizados; (*Inciso sustituido por art. 1° de la Ley N° 23890 B.O. 30/10/90*).

d) Las obras sociales de las empresas y sociedades del Estado;

e) Las obras sociales del personal de dirección y de las asociaciones profesionales de empresarios;

f) Las obras sociales constituidas por convenio con empresas privadas o públicas y las que fueron originadas a partir de la vigencia del artículo 2° inciso g) punto 4 de la ley 21.476;

g) Las obras sociales del personal civil y militar de las Fuerzas Armadas, de seguridad, Policía Federal Argentina, Servicio Penitenciario Federal y los retirados, jubilados y pensionados del mismo ámbito, cuando adhieran en los términos que determine la reglamentación;

h) Toda otra entidad creada o a crearse que, no encuadrándose en la enumeración precedente, tenga como fin lo establecido por la presente ley.”: Ley N° 23.660, disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/62/texact.htm>, consulta: 15 de agosto de 2016.

¹⁹⁸ Superintendencia de Servicios de Salud. *Resolución 247/96 MS y AS*, Programa Médico Obligatorio. (PMO) para los Agentes del Seguro de Salud comprendidos en el art. 1° de la ley N° 23.660, Buenos Aires, 17 de mayo de 1996, disponible en <http://www.sssalud.gov.ar/normativas/consulta/000370.pdf>, consulta: 15 de agosto de 2016.

contratados, y refieren a prestaciones de prevención, diagnóstico y tratamiento médico y odontológico. Esta norma también establece que no podrán fijarse períodos de carencia de prestación ni co-seguros o co-pagos, fuera de lo expresamente indicado en el PMO.

Luego, y abonando el concepto de universalidad, se dictó la Ley 24.754¹⁹⁹, del 2 de enero de 1997, que indica la obligación por parte de las empresas de medicina prepaga de cubrir las mismas prestaciones obligatorias que cumplen las Obras Sociales, así en su artículo 1 establece: *“A partir del plazo de 90 días de promulgada la presente ley, las empresas o entidades que presten servicios de medicina prepaga deberán cubrir, como mínimo, en sus planes de cobertura médico asistencial las mismas ‘prestaciones obligatorias’ dispuestas por obras sociales, conforme lo establecido por las leyes 23.660, 23.661 y 24.455, y sus respectivas reglamentaciones”*.

Esta breve descripción, realizada a título meramente enunciativo, da cuenta de los esfuerzos del Estado Argentino para lograr la integración del concepto “universalidad” en el derecho a la salud.

Como lo hemos apuntado, la universalidad implica el reconocimiento del derecho a la salud para todos los habitantes, pero también su provisión. Dicha provisión se realiza en el marco de un presupuesto que, ya sea público o privado, debe tener un equilibrio para poder atender todas las prestaciones, en forma oportuna, y de todos sus beneficiarios.

A continuación, veremos las vías de acceso a la asistencia sanitaria, es decir, la diagramación que el Estado ha ido proponiendo en pos de sistematizar la realización misma del derecho a la salud.

2. Vías de acceso a la asistencia sanitaria

Como lo tenemos expuesto al referirnos al Constitucionalismo Social y su relación con el derecho a la salud, el Siglo XX va a mostrar políticas activas tendientes a brindar servicios de salud, en franca coincidencia con el reconocimiento de los derechos de segunda generación, donde la salud del trabajador toma protagonismo en virtud de su consideración como derecho social.

¹⁹⁹ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/40000-44999/41166/norma.htm>, consulta: 15 de agosto de 2016.

En nuestro país esa tendencia se evidenció en el llamado movimiento peronista, el cual proyectó su influencia en la segunda mitad del Siglo, caracterizándose la gestión estatal por asumir la titularidad en la prestación de servicios y políticas sociales, como así también el intervencionismo en materia económica.

En la confluencia de los reclamos laborales masivos (mejores salarios, jornada laboral limitada, cuidado de la salud del trabajador, entre otros), el Estado a partir de 1945 muestra una evolución que lo lleva a tomar intervención directa en cuestiones sanitarias, creando un espacio estatal específico, respondiendo a un modelo centralista de conducción.

En tal sentido, se dictan normas que así lo disponen, hasta incluso se adecuó la Constitución Nacional conforme los principios imperantes (*Constitución de 1949, con la reforma de 1957*)²⁰⁰, a fin de asegurar con ese primordial rango normativo el derecho a la protección económico - social del trabajador.

Sin embargo, ello no significó que en la práctica se efectivice la real prestación que conllevan estos reconocimientos; de hecho, no existía un reconocimiento expreso del “derecho a la vida” del cual se derivaba “el derecho a la salud”, ambos se obtenían por interpretación del contenido implícito del artículo 33 de la Constitución citada.

Esto nos permite afirmar que no todas las personas gozaban del derecho a la salud en iguales condiciones. Existía un criterio diferenciador, que encontraba su punto de inflexión en la calidad de “trabajador”, es decir la protección sanitaria, que en principio tenía como objeto al trabajador. Debió darse otra evolución para la posterior incorporación de su familia. Nótese que sólo referimos a trabajadores y su familia; más adelante indicaremos la situación de aquellos excluidos del mercado laboral.

²⁰⁰ La Constitución de 1949 reconoce por primera vez los derechos sindicales de los trabajadores, se considera la protección de su salud y se encomienda al Congreso de la Nación el dictado de un Código de Derecho Sanitario de derecho común. A posteriori, la reforma constitucional de 1957 (vigente hasta 1994) incorpora la garantía de estabilidad de los empleados públicos y se pone a cargo del Congreso Nacional – en carácter también de Legislación ordinaria– el dictado de un Código del Trabajo y de la Seguridad Social nunca dictado, y se consagra el derecho a la seguridad social a favor de los individuos (se suprime el Código Sanitario).

Debemos destacar, como producto de la influencia del movimiento sindical, la sanción de la Ley 18610²⁰¹ (23/02/70) reguladora de las Obras Sociales, que luego contó con sucesivas modificaciones hasta llegar a las Leyes 23.660 y 23.661 (década de 1980), que se constituyeron como referentes en la protección de la salud y bienestar social de los trabajadores, solventando su funcionamiento con aportes de los patrones y de los empleados.

En función de lo detallado, tenemos como principales vías de acceso a la asistencia sanitaria la calidad de trabajador con su vinculación bajo las Obras Sociales, creando un sector semipúblico de salud, y la presencia estatal en materia de salud pública.

Hablamos del sector semipúblico de la Salud en razón de la denominación que fija la Ley para las Obras Sociales (N° 22.269): “ARTÍCULO 2.- Las obras sociales comprendidas en los incisos c), d) y h) del artículo 1 funcionarán como entidades de derecho público no estatal, con individualidad jurídica, financiera y administrativa y tendrán el carácter de sujeto de derecho, con el alcance que el Código Civil establece para las personas jurídicas; las obras sociales señaladas en los incisos a), e) y f) de dicho artículo funcionarán con individualidad administrativa, contable y financiera y tendrán el carácter de sujeto de derecho con el alcance que el Código Civil establece en el inciso 2 del segundo apartado del artículo 33.

Las Obras Sociales señaladas en el inciso b) del artículo 1, creadas por leyes especiales al efecto, vigentes a la sanción de la presente ley, mantendrán sus modalidades administrativas, contables y financieras conforme a las leyes que le dieron origen, con las salvedades especificadas en los artículos 37, 38, 39 y 40 de la presente ley.

ARTÍCULO 3.- Las Obras Sociales destinarán sus recursos en forma prioritaria a prestaciones de salud. Deberán, asimismo, brindar otras prestaciones sociales. En lo referente a las prestaciones de salud formarán parte del Sistema Nacional del Seguro de

²⁰¹ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=115615>, consulta: 20 de agosto de 2016.

Salud -en calidad de agentes naturales del mismo- sujetos a las disposiciones y normativas que lo regulan”²⁰².

Esta Ley citada representa la política estatal de regular en forma uniforme y sistemática el funcionamiento de estas organizaciones, destacando a quiénes comprendía, sus obligaciones y sobre todo el destino de sus fondos prioritariamente a servicios de salud. Posteriormente, se sancionarían las Leyes 23.660 y 23.661, también referidas a la temática como lo tenemos apuntado.

De modo que las Obras Sociales, en forma primigenia, asumían el carácter de prestadoras directas de los servicios de salud. Luego, el sistema de costos y responsabilidades que entraña el mercado de la salud, fue derivando su perfil hasta transformarlas en financiadoras de terceros que efectivamente asumen la prestación del servicio.

Lo hasta aquí enunciado, refiere al sector “semi-público” de la salud, como canal de acceso a este derecho.

En la faz estrictamente pública, podemos citar la creación en 1946 –en función de la estructura existente del Departamento Nacional de Higiene que funcionaba en el Ministerio del Interior–, un área específica con competencia en Salud Pública: la Secretaría de Salud de la Nación²⁰³. El Dr. Ramón Carrillo, un destacado médico sanitarista, estuvo a su cargo e impulsó un conjunto de acciones en torno del concepto de la medicina social, creando numerosos hospitales públicos con sede en las provincias. El Estado Nacional –a través del dictado de Leyes Nacionales con fundamento en la “cláusula del progreso” (artículo 67, inciso 16 de la Constitución

²⁰² *Ley de Obras Sociales*. Ley 23.660 Buenos Aires, 29 de diciembre de 1988. Boletín Oficial, 20 de enero de 1989. Disponible en <http://www.saij.gob.ar/23660-nacional-ley-obras-sociales-Ins0003511-1988-12-29/123456789-0abc-defg-g11-53000scanyel?q=moreLikeThis%28id-infojus%2C%20numero-norma%5E4%2C%20tipo-documento%5E4%2C%20titulo%5E4%2C%20jurisdiccion%2C%20tesauro%2C%20provincia%2C%20tribunal%2C%20organismo%2C%20autor%2C%20texto%5E0.5%29%3A22269&o=0&f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Legislaci%F3n/Ley/Ley%7CFecha%7CTema%5B5%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia/Vigente%2C%20de%20alca nce%20general%7CJurisdicci%F3n/Nacional%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D&t=5>, consulta: 20 de agosto de 2016.

²⁰³ Decreto N° 14.807/46, 23 de mayo de 1946, disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/40000-44999/44839/norma.htm>, consulta: 20 de agosto de 2016.

Nacional) – amplió su competencia en materia sanitaria y dictó numerosos regímenes legales referidos a esta temática, instalando para su administración delegaciones y unidades sanitarias federales en las Provincias.

Ello traía aparejado un avance sobre competencias no delegadas de las provincias a la Nación en materia sanitaria pero, en razón de haberse incluido en las normas nacionales una “*cláusula de adhesión*” para que las Provincias puedan formar parte de su implementación, poco quedaba para éstas en cuanto términos a discutir sobre su alcance.

En tal sentido, Federico Tobar, expresa: “(...) Como evidencia a favor de considerar que la Argentina avanzó en la incorporación de un Estado de bienestar se puede argumentar que entre 1946 y 1951 se construyeron 35 policlínicos en todo el país. Esto llevó las camas públicas a más de 130.000, esto significa 7,4 camas cada 1000 habitantes. En una década prácticamente se triplicó la cantidad de enfermeras y la de médicos se duplicó. En comienzos de los ´50 se había erradicado el paludismo que solo cuatro años antes afectaba a trescientos mil argentinos y nuestro país contaba con una de las mayores coberturas del mundo. Durante los nueve años de la gestión de Ramón Carrillo al mando de la cartera sanitaria se institucionaliza una concepción propia de la Medicina Social. Durante el Primer Plan Quinquenal de Desarrollo (1947- 1951) se sancionan las Leyes de sanidad pública (Nº 13.012)²⁰⁴ y de construcción, habilitación y funcionamiento de servicios de salud (Nº 13.019)²⁰⁵; a través de las mismas se garantiza

²⁰⁴ Argentina no sancionó nunca un código sanitario o ley general de salud. Sí hubo un intento de legislar un código sanitario. En el año 1947, el Congreso Nacional sancionó la ley 13.012 del “Proyecto de Código Sanitario y de Asistencia Social” (Boletín Oficial 16/10/1947), por el cual se otorgaba el mandato al PEN para que “efectuara los estudios e investigaciones de carácter sanitario-social, jurídico y estadístico, a efecto de preparar un proyecto de Código Sanitario y de Asistencia Social” (Art. 1º); código sanitario que finalmente no fue instituido”, GARAY, Oscar E. “Filosofía de DDHH para la Ley Federal de Salud”, disponible en <https://inclusionosalud.org/2013/09/09/filosofia-de-ddhh-para-la-ley-federal-de-salud/>, consulta: 22 de agosto de 2016.

²⁰⁵ La ley de Construcciones y Servicios Sanitarios, (Nº 13.019), fue el instrumento normativo y presupuestario que permitió una inmensa gama de realizaciones para el primer quinquenio. La primera parte de esta ley planificaba todas las previsiones técnicas de la Secretaría de Salud Pública. A partir de considerar las futuras necesidades del país enumeraba la cantidad de camas, hospitales, maternidades, centros maternos-infantiles, institutos, etcétera, a habilitarse en los siguientes cinco años. Incluía además la previsión de asistencia a enfermos mentales, tuberculosos, leprosos, etcétera; la creación de un sistema de semi-socialización de la medicina a través de médicos de familia a cargo del Estado, así como de entidades para garantizar la higiene industrial, bancos de sangre, higiene social, alimentación popular, etc. La segunda parte de la ley 13.019 estipulaba un fondo global de mil millones de pesos moneda nacional para el quinquenio.

la financiación y sostenibilidad de los servicios públicos para ofrecer asistencia médica, completa, y gratuita al 65% de la población argentina que era considerada no pudiente, y para ofrecer servicios a tarifas reducidos a otro 20% de la población en mejor posición económica. El acta fundacional del Servicio Nacional de Salud Británico, que hoy se considera paradigma de un sistema universal y público, data de 1949. Para ese entonces el sistema público de salud argentino superaba al británico tanto en recursos como resultados obtenidos. Sin embargo, también se argumenta que la lógica de expansión de los servicios de salud no siguió el modelo igualitario y universal del Estado de Bienestar Europeo... Poco después de la gestión de Ramón Carrillo con sus avances en la implementación de un sistema público de salud, la dirección del sistema comenzó a avanzar en el sentido de un modelo de seguros de salud...”²⁰⁶.

Así, en 1974, por Ley N° 20.748 se creó el Sistema Nacional integrado de Salud²⁰⁷, a través del cual el Estado por primera vez condensa en un instrumento legal su responsabilidad de asegurar el derecho a la salud de todas las personas sin distinción alguna. Se constituía en fundador y responsable económico de un sistema solidario e igualitario para los habitantes de este país, pero, sólo quedó en letra muerta, ya que su puesta en práctica se vio frustrada, sobre todo con el advenimiento del gobierno de facto de 1976.

En tal sentido, desde 1980 comenzó un proceso inverso de descentralización de servicios de salud a través del dictado de la Ley N° 19337²⁰⁸, la cual en su artículo 1° establecía: “Transfórmense, a partir del 1 de enero de 1972, los establecimientos hospitalarios que se detallan en anexo que se agrega a la presente Ley en organismos de carácter descentralizado, cuya relación con el Poder Ejecutivo Nacional será a través del Ministerio de Bienestar Social”.

²⁰⁶ TOBAR, Federico, “Breve historia de la prestación del servicio de salud en Argentina”, pág. 7, disponible en: http://xa.yimg.com/kq/groups/22896104/1456857810/name/Breve_historia.pdf, consulta: 18 de junio de 2017.

²⁰⁷ Ley 20748 –ADLA XXXIV-D- pág. 3282.

²⁰⁸ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/180000-184999/180929/norma.htm>, consulta: 22 de agosto de 2016.

Estos efectores de salud, distribuidos a lo largo del territorio, pasaban a gestionar sus servicios con una modalidad distinta, destacando que su carácter descentralizado responde fundamentalmente a su faz administrativa pero en lo que respecta a su aspecto técnico-científico actuará bajo normas y directivas que les imparta la Subsecretaría de Salud Pública.

Luego el dictado de la Ley N° 21883, del 5 de octubre de 1978, articuló la transferencia de Hospitales Nacionales a las Provincias y a la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires²⁰⁹.

Esta Ley autorizaba la suscripción de los respectivos convenios entre la Nación y las jurisdicciones con el siguiente objetivo: “El ministerio cede y transfiere con carácter definitivo a la Provincia y ésta recibe a título gratuito los establecimientos asistenciales de propiedad de la Nación, ubicados en territorio provincial. Dicha transferencia incluye la cesión del dominio, posesión y/o cualquier otro derecho que el Ministerio tenga sobre los inmuebles donde funcionan los establecimientos involucrados. La transferencia se efectivizará el 31 de diciembre de 1978 y el detalle de los organismos que se ceden con la situación de los respectivos inmuebles, figuran en el anexo I que forma parte integrante del presente convenio”.

“Cuando la propiedad de los inmuebles que se transfieren, se origine total o parcialmente, en donaciones o legados con cargo, o cuando las erogaciones de los servicios que en los mismos se presten, se solventen, total o en parte, con fondos asignados a este efecto por donaciones o legados con cargo, la nueva jurisdicción que sobre ellos se establece no enervará los derechos de quienes puedan hacer cumplir tales mandas, asumiendo la Provincia la obligación de respetarlas”²¹⁰.

“La transferencia que se pacta comprende asimismo a los bienes muebles, locaciones y personal”.

Este desprendimiento de activos se concretó, pero las provincias no tuvieron ni la capacidad de gestión ni la previsión presupuestaria adecuada para hacer frente a la

²⁰⁹ Ley 21883 –ADLA-XXXVIII-D- pág. 3303.

²¹⁰ También Ley 21883, <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/245000-249999/247483/norma.htm>, consultado 22 de agosto de 2016.

situación, cuestión que se vio reflejada en la respuesta sanitaria muy acotada que pudieron brindar en sede local.

También, en la década de los 90 se implementó a nivel nacional el Sistema de Hospitales Públicos de Autogestión a través del Decreto N° 578/93²¹¹. Esta medida fue antecedida en agosto de 1989 por un marco legal que disponía una Reforma del Estado (Ley 23.696)²¹², el cual partía con la declaración de emergencia administrativa y que redefinió el rol del Ministerio de Salud de la Nación como referente de la organización sanitaria.

A ello se agregó, en enero de 1993, la desregulación del sistema de Obras Sociales (Decreto N° 9²¹³, Poder Ejecutivo Nacional) a través del cual los trabajadores comprendidos por la Ley N° 23660, podrían elegir libremente su obra social o empresa de medicina pre paga.

²¹¹ Disponible en http://www.saij.gob.ar/578-nacional-creacion-registro-nacional-hospitales-publicos-autogestion-dn19930000578-1993-04-01/123456789-0abc-875-0000-3991soterced?q=moreLikeThis%28id-infojus%2C%20numero-norma%5E4%2C%20tipo-documento%5E4%2C%20titulo%5E4%2C%20jurisdiccion%2C%20tesauro%2C%20provincia%2C%20tribunal%2C%20organismo%2C%20autor%2C%20texto%5E0.5%29%3A578&o=2&f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Legislaci%F3n/Decreto/Decreto%7CFecha/1993%5B20%2C1%5D%7CTema%5B5%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia%7CJurisdicci%F3n/Nacional%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D&t=3#parte_0, consulta: 25 de agosto de 2016.

²¹² Disponible en <http://www.saij.gob.ar/23696-nacional-ley-reforma-estado-lns0003533-1989-08-17/123456789-0abc-defg-g33-53000scanyel?q=moreLikeThis%28id-infojus%2C%20numero-norma%5E4%2C%20tipo-documento%5E4%2C%20titulo%5E4%2C%20jurisdiccion%2C%20tesauro%2C%20provincia%2C%20tribunal%2C%20organismo%2C%20autor%2C%20texto%5E0.5%29%3A23.696&o=30&f=Total%7CTip o%20de%20Documento/Legislaci%F3n/Ley%7CFecha%7CTema%5B5%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia/Vigente%2C%20de%20alcance%20general%7CJurisdicci%F3n/Nacional%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D&t=32>, consulta: 25 de agosto de 2016.

²¹³ Disponible en <http://www.saij.gob.ar/9-nacional-libre-eleccion-obra-social-dn19930000009-1993-01-07/123456789-0abc-900-0000-3991soterced?q=moreLikeThis%28id-infojus%2C%20numero-norma%5E4%2C%20tipo-documento%5E4%2C%20titulo%5E4%2C%20jurisdiccion%2C%20tesauro%2C%20provincia%2C%20tribunal%2C%20organismo%2C%20autor%2C%20texto%5E0.5%29%3A9&o=140&f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Legislaci%F3n/Decreto/Decreto%7CFecha/1993%5B20%2C1%5D%7CTema%5B5%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia/Vigente%2C%20de%20alcance%20general%7CJurisdicci%F3n/Nacional%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D&t=142>, consulta: 25 de agosto de 2016.

Este proceso quedó aletargado, reactivándose a través del Decreto N° 292/95²¹⁴ que fijó un criterio de distribución automática de los subsidios per cápita del Fondo de Redistribución²¹⁵. También eliminaba la doble cobertura producto del múltiple empleo y establecía la unificación de los aportes.

Ese mismo año, en el Decreto N° 495/95²¹⁶ sobre “modificación del presupuesto general de la Administración Pública año 1995 y el cálculo de los recursos de la administración nacional”, se atenuaba la reducción, establecida por el anterior decreto, de los aportes patronales que contribuían a financiar el sistema: su alícuota sólo disminuiría en un punto, con lo cual quedaría en 5% sobre la nómina salarial; por otro lado, la cápita por afiliado a compensar, que en el decreto anterior había sido fijada en 30 pesos, ahora sería elevada a 40 pesos. Además, se establecía un mecanismo de fusión de Obras Sociales para aquellas que no alcanzaran los diez mil afiliados o no pudieran cumplir con el paquete de prestaciones básicas comunes.

El PMO sería aprobado en mayo de 1996 por la Resolución N° 247 del Ministerio de Salud y Acción Social, como fue señalado en el punto 1 del presente.

Luego, apuntalando el criterio de libre elección de obra social, se dicta a fines de 1996 el Decreto N° 1.141²¹⁷ reglamentario del derecho de opción de cambio entre las Obras Sociales sindicales y por Decreto N° 1.615²¹⁸ se crea la Superintendencia de

²¹⁴ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/25621/norma.htm>, consulta: 25 de agosto de 2016.

²¹⁵ “Todos los trabajadores beneficiarios titulares del Sistema Nacional del Seguro de Salud, a excepción de los comprendidos en las obras sociales del Artículo 1º, inciso "e" de la Ley N° 23.660, tendrán garantizada una cotización mínima mensual de TREINTA PESOS (\$ 30). Cuando los aportes y contribuciones de cada trabajador sean inferiores a dicha cotización, el Fondo Solidario de Redistribución integrará la diferencia. Dicha integración se efectuará de manera automática por cuenta de la Administración Nacional del Seguro de Salud a través del BANCO DE LA NACION ARGENTINA, con información provista por la Dirección General Impositiva". Ib.

²¹⁶ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=27977>, consulta: 25 de agosto de 2016.

²¹⁷ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/39713/norma.htm>, consulta: 25 de agosto de 2016.

²¹⁸ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/40000-44999/41312/norma.htm>, consulta: 25 de agosto de 2016.

Servicios de Salud, la cual comenzó a funcionar a partir del Decreto N° 405²¹⁹ de abril de 1998 que aprueba su estructura orgánico-funcional²²⁰.

Como corolario de lo expuesto, distinguimos que las vías de acceso al sistema sanitario, están constituidas por: **a)** protección social del trabajador, a través de la obra social correspondiente que lo habilita para ingresar a la prestación médica; **b)** la protección que brinda la empresa de libre elección (pre pagas) y **c)** la protección prestacional directa del Estado a través de sus propios efectores que, a fin de cumplir con el mandato constitucional de asegurar el derecho universal y gratuito de la salud, le brinda cobertura.

3. Especial referencia al sistema de asistencia sanitaria en algunos países de América

Cada país ha evolucionado y experimentado cambios en los aspectos que venimos comentando y, por diferentes factores, organiza una cobertura de las necesidades sanitarias de la población, respondiendo a diversos esquemas organizativos que en definitiva se traducen en la graduación de asistencia que se brinda.

Veremos a continuación, y al sólo título descriptivo, las características salientes de los sistemas de salud de algunos países de América. En este cometido, sólo se hará una enunciación de los perfiles que adoptan para facilitar el acceso al derecho a la salud de la población. No se describirá el fundamento que lleva a la adopción de uno u otro sistema, en razón de exceder los alcances de este trabajo. De todos modos, cabe observar que cada sistema está íntimamente relacionado con el perfil sanitario de cada país, sus realidades geográficas, socio-culturales, demográficas y económico-políticas.

²¹⁹ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/50342/norma.htm>, consulta: 25 de agosto de 2016.

²²⁰ Ver también ANDRIEU, Pedro E. “Evolución reciente, Estructura Actual y Propuestas de Cambios del Sector Salud en Argentina”, material suministrado por el autor en el cursado del Doctorado de Administración Pública de la UNL, Santa Fe, 2013/14.

Antes de referenciar en particular cada país, resulta necesario manifestar que existen variadas modalidades a través de la cual se organiza la prestación sanitaria. En ese contexto se puede enunciar la clasificación que realiza el Dr. Julio Frenk²²¹:

El citado autor propone una clasificación de las modalidades de organización de los sistemas de salud que parte de considerar dos dimensiones fundamentales. “La primera, el grado de control del Estado sobre la producción de servicios de salud, que fundamentalmente refleja la relación del Estado con los prestadores. La segunda dimensión, que se refiere a los principios de acceso, indica la relación del Estado con los usuarios reales o potenciales. La tipología que propone Frenk se concentra únicamente en el eje central de los sistemas de salud, es decir, la relación entre prestadores, población y Estado. Esto no significa que los otros actores no sean importantes, sino que sus diferentes formas de organización son compatibles con varios tipos de modalidad y, por lo tanto, no resultan esenciales para la clasificación.

Con respecto a la primera dimensión, sobre la relación con los prestadores de los servicios, Frenk señala que hay que distinguir al control estatal de la simple regulación. La regulación es sólo uno de tres mecanismos que el Estado tiene a su disposición para intervenir en la atención a la salud. El Estado también puede comprometerse en el financiamiento de servicios producidos por contratistas privados. En este caso, el Estado es un comprador en el mercado de los servicios de salud. En otras ocasiones, el Estado puede asumir la propiedad directa de las instalaciones para la atención de la salud, de modo que los prestadores individuales son empleados públicos. En este caso, se convierte en productor dentro del mercado de servicios. La propiedad significa un grado más alto de control estatal que el mero financiamiento y este último incluye un mayor control que la sola regulación. De esta forma, cuando el Estado participa directamente en la prestación de servicios, también lo hace en el financiamiento y en la regulación. Si un Estado financia los servicios, también participa en su regulación. Cuando se limita a

²²¹ FRENK, Julio. *La salud de la población. Hacia una nueva salud pública*. Fondo de Cultura Económica. México. 1993, pág. 115., citado por Saúl DE LOS SANTOS-BRIONES, Carlos GARRIDO-SOLANO, Manuel de Jesús CHÁVEZ-CHAN, en “Análisis comparativo de los sistemas de salud de Cuba y Canadá”, *Rev. Biomed* 2004; 15:81-91, disponible en <http://www.revbiomed.uady.mx/pdf/rb041522.pdf>, consulta: 06 de septiembre de 2016.

regular el mercado, entonces el financiamiento y la prestación quedan ambos a cargo de agentes privados”²²².

La descripción transcrita brinda una idea necesaria para entender las distintas posturas que adoptan los Estados en función de características propias, a fin de garantizar el acceso a la salud. Veremos a continuación algunos ejemplos.

Sistemas de Salud pública comparados:

Canadá:

Datos estadísticos²²³

Población total (2015)	35.940.000
Ingreso nacional bruto per cápita (en dólares internacionales, 2013)	42
Esperanza de vida al nacer H/M (años, 2015)	80/84
Probabilidad de morir antes de alcanzar los cinco años (por 1000 nacidos vivos, 0)	no disponible
Probabilidad de morir entre los 15 y los 60 años, H/M (por 1000 habitantes, 2013)	81/52
Gasto total en salud por habitante (\$int.* 2014)	4,641
Gasto total en salud como porcentaje del PIB (2014)	10.4

* Dólar internacional

²²² Ib. pág. 83.

²²³ Disponible en <http://www.who.int/countries/can/es/>, consulta: 26 de agosto de 2016.

“En Canadá, los gobiernos provinciales y territoriales son los principales responsables de la administración y prestación de servicios de salud, por lo que contar con la colaboración de todas las jurisdicciones es fundamental para abordar materias de salud y establecer planes en forma coordinada.

Con este objetivo se estableció en 2005 la Red Pancanadiense de Salud Pública, un mecanismo inter-gubernamental clave para fortalecer las capacidades de salud pública de Canadá a fin de prever, prepararse y hacer frente a emergencias de salud pública y enfermedades crónicas”²²⁴. Básicamente, el sistema de salud es público. Se dirige a servir a todos por igual y está regido por el *Canada Health Act*²²⁵.

La organización para solventar los gastos del sistema público de salud económicamente se estructura con el apoyo financiero del gobierno federal hacia los gobiernos provinciales que tienen a su cargo la distribución y prestación directa de los servicios. Por ejemplo, la provincia de Ontario tiene el Plan de Seguro *Ontario Health Insurance Plan* (OHIP), el cuál provee servicios de cuidado de la salud a los residentes de Ontario e individuos de otras provincias y países que sufran un problema de salud en Ontario.

El cuidado de la salud en Canadá de los residentes permanentes es gratis para los tratamientos “medicamente necesarios”. Sin embargo, la mayoría de los medicamentos necesarios para el tratamiento requieren pago. Si el tratamiento no es considerado médicamente necesario (tal como una cirugía cosmética electiva), no será cubierto por el sistema público. Una gran proporción de canadienses tienen planes de salud o de empleo que cubren parcial o totalmente los costos de las medicinas necesarias para el tratamiento.

²²⁴ Organización Panamericana de la Salud, “Salud en las Américas”, *Publicación Científica y Técnica* N° 636, Edición 2012, disponible en <http://www1.paho.org/saludenlasamericas/docs/sa-2012-resumen.pdf>, consulta: 26 de agosto de 2016.

²²⁵ Cfr. <https://www.justlanded.com/espanol/Canad/Guia-Canad/Salud/Sistema-de-Salud-en-Canada>, consulta: 26 de agosto de 2016.

El sistema de salud pública de Canadá considera que los servicios de cuidado de la salud sean proporcionados con un criterio igualitario y universal”²²⁶.

²²⁶ Sitio web del Gobierno de Canadá “Canada's health care system”, disponible en <http://healthycanadians.gc.ca/health-system-systeme-sante/system-systeme/about-apropos-eng.php#a1> consulta: 27 de agosto de 2016.

“**About Medicare.** Medicare is a term that refers to Canada's publicly funded health care system. Instead of having a single national plan, we have 13 provincial and territorial health care insurance plans. Under this system, all Canadian residents have reasonable access to medically necessary hospital and physician services without paying out-of-pocket.

Roles and responsibilities for health care services are shared between provincial and territorial governments and the federal government.

The provincial and territorial governments are responsible for the management, organization and delivery of health care services for their residents.

The federal government is responsible for: setting and administering national standards for the health care system through the [Canada Health Act](#) providing [funding support](#) for provincial and territorial health care services supporting the delivery for health care services to [specific groups](#) providing [other health-related functions](#)

Canada Health Act Provincial and territorial health care insurance plans must meet the standards described in the [Canada Health Act](#). This is necessary to get their full payment under the [Canada Health Transfer](#).

These standards include: public administration; comprehensiveness; universality; portability; accessibility

Public administration: The provincial and territorial plans must be administered and operated on a non profit basis by a public authority. **Comprehensiveness:** The provincial and territorial plans must insure all medically necessary services provided by: hospitals, physicians, dentists, when the service must be performed in a hospital.

Medically necessary services are not defined in the Canada Health Act. The provincial and territorial health care insurance plans consult with their respective physician colleges or groups. Together, they decide which services are medically necessary for health care insurance purposes. If a service is considered medically necessary, the full cost must be covered by the public health care insurance plan.

Universality: The provincial and territorial plans must cover all residents.

Portability: The provincial and territorial plans must cover all residents when they travel within Canada. Limited coverage is also required for travel outside the country. When a resident moves to another province, they can continue to use their original health care insurance card for 3 months. This gives them enough time to register for the new plan and receive their new health insurance card.

Accessibility: The provincial and territorial plans must provide all residents reasonable access to medically necessary services. Access must be based on medical need and not the ability to pay.

Federal funding for health care: The federal government provides health care funding to the provinces and territories through [the Canada Health Transfer](#).

Provinces and territories receive additional federal funding support through [other fiscal transfers](#)”.

“Como resumen del sistema de salud canadiense o seguro de salud, conocido como ‘Medicare’, se puede decir que este sistema es financiado con fondos públicos pero los prestadores (léase médicos) son privados. Cada provincia y territorio administra y presta servicios de acuerdo con sus propios planes de salud [...] Es importante hacer hincapié en el hecho de que el plan Medicare no es uno solo sino que es un conjunto de planes de salud provinciales y territoriales. Estos mantienen control administrativo de sus respectivos planes pero el gobierno federal, que es el mayor financista de estos planes, introdujo ciertos principios que hacen que el sistema funcione en forma uniforme en todo Canadá. Estos principios están incorporados en la Ley canadiense sobre la salud. PRINCIPIOS DE MEDICARE: Los principios que gobiernan el seguro de salud canadiense son cinco como se detalla a continuación. Ellos deben ser seguidos por los planes de salud provinciales y territoriales para que estos reciban transferencias de fondos federales.

Principio No. 1: Administración pública

El plan de seguro de salud de una provincia debe ser administrado y operado sin fines de lucro por una autoridad pública responsable ante el gobierno provincial.

Principio No. 2: Integralidad

Todos los servicios médicamente necesarios que proporcionan hospitales y médicos están cubiertos.

Principio No. 3: Universalidad

El plan debe dar derecho al 100 por ciento de la población asegurada (es decir, residentes admisibles) a los servicios asegurados en términos y condiciones uniformes.

Principio No. 4: Accesibilidad

El plan debe dar, en condiciones y términos uniformes, acceso razonable a servicios de médicos y hospitalarios asegurados sin barreras. Es decir, la habitación de hospital y los servicios que recibe el más rico son los mismos que recibe el más pobre. No se permiten cobros adicionales por servicios asegurados. No se puede ser objeto de discriminación por motivos de ingresos, edad, condición de salud, etc.

Principio No. 5: Transferibilidad

Los canadienses conservan su seguro cuando se mudan de una provincia a otra dentro de Canadá o cuando viajen dentro de Canadá o al extranjero”²²⁷.

Por último, a pesar de ser un sistema dinámico, “se puede decir que es un sistema donde el Estado, al ser el único pagador de la mayoría de los servicios médicos, puede establecer cuáles y cuántos servicios se ofrecen. Esta cualidad es fundamental desde el punto de vista de contener los gastos, potencialmente enormes, generados por un sistema destinado a cuidar de la salud individual de todo un país”²²⁸.

México:

Datos estadísticos²²⁹

Población total (2015)	127.017.000
Ingreso nacional bruto per cápita (en dólares internacionales, 2013)	16
Esperanza de vida al nacer h/m (años, 2015)	74/80
Probabilidad de morir antes de alcanzar los cinco años (por 1000 nacidos vivos, 0)	no disponible
Probabilidad de morir entre los 15 y los 60 años, h/m (por 1000 habitantes, 2013)	174/93
Gasto total en salud por habitante (\$ int. 2014)	1,122
Gasto total en salud como porcentaje del PIB (2014)	6.3

²²⁷ DE BOLD, Adolfo, “El Sistema de Salud Canadiense y su Contexto dentro de la Sociedad Canadiense”, 2do Congreso Virtual de Cardiología, 1999-2001, Federación Argentina de Cardiología, disponible en <http://www.fac.org.ar/scvc/llave/PDF/debolde.PDF>, consulta: 27 de agosto de 2016; ver también, “Sistema Sanitario y Reforma Sanitaria en Canadá” en <http://www.gestion-sanitaria.com/3-sistema-sanitario-reforma-sanitaria-canada.html>, consulta: 28 de agosto de 2016

²²⁸ Ib.

²²⁹ Disponible en <http://www.who.int/countries/mex/es/>, consulta: 27 de agosto de 2016.

“El sistema de salud de México está compuesto por dos sectores: público y privado. El sector público comprende a las instituciones de seguridad social [Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE), Petróleos Mexicanos (PEMEX), Secretaría de la Defensa Nacional (SEDENA), Secretaría de Marina (SEMAR) y otros], que prestan servicios a los trabajadores del sector formal de la economía, y a las instituciones que protegen o prestan servicios a la población sin seguridad social, dentro de las que se incluyen el Seguro Popular de Salud (SPS), la Secretaría de Salud (SSa), los Servicios Estatales de Salud (SESA) y el Programa IMSS-Oportunidades (IMSS-O). El sector privado presta servicios a la población con capacidad de pago. El financiamiento de las instituciones de seguridad social proviene de tres fuentes: contribuciones gubernamentales, contribuciones del empleador (que en el caso del ISSSTE, PEMEX, SEDENA y SEMAR es el mismo gobierno) y contribuciones de los empleados. Estas instituciones prestan sus servicios en sus propias instalaciones y con su propio personal. Tanto la SSa como los SESA se financian con recursos del gobierno federal y los gobiernos estatales, además de una pequeña contribución que pagan los usuarios al recibir la atención (cuotas de recuperación). La población de responsabilidad de la SSa y de los SESA se atiende en las instalaciones de estas instituciones, que cuentan con su propio personal. El SPS se financia con recursos del gobierno federal, los gobiernos estatales y cuotas familiares, y compra servicios de salud para sus afiliados a la SSa y a los SESA (y en algunas ocasiones a proveedores privados). Finalmente, el sector privado se financia con los pagos que hacen los usuarios al momento de recibir la atención y con las primas de los seguros médicos privados, y ofrece servicios en consultorios, clínicas y hospitales privados”²³⁰.

Argentina:

²³⁰ GÓMEZ DANTÉS, Octavio, SESMA, Sergio, BECERRIL, Victor M., KNAUL, Felicia M., ARREOLA, Héctor y FRENK, Julio, “Sistema de salud de México”, *Salud Pública Méx* 2011; Vol. 53(2):220-232, disponible en http://bvs.insp.mx/rsp/articulos/articulo_e4.php?id=002625#resumen, consulta: 28 de agosto de 2016; ver también http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011000800017, y <http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/6293/CoberturaUniversalSaludMexico2013.pdf?sequence=1&isAllowed=y> consultas: 28 de agosto de 2016.

Datos estadísticos²³¹

Población total (2015)	43.417.000
Ingreso nacional bruto per cápita (en dólares internacionales, 0)	no disponible
Esperanza de vida al nacer h/m (años, 2015)	73/80
Probabilidad de morir antes de alcanzar los cinco años (por 1000 nacidos vivos, 0)	no disponible
Probabilidad de morir entre los 15 y los 60 años, h/m (por 1000 habitantes, 2013)	151/83
Gasto total en salud por habitante (\$ int. 2014)	1,137
Gasto total en salud como porcentaje del PIB (2014)	4.8

“En Argentina, el sistema de salud es caracterizado como mixto o fragmentario, compuesto por tres subsistemas diferenciados, estructurados para brindar servicios de atención a diferentes segmentos de población: el subsistema de seguros sociales (o de Seguridad Social) conformado por Obras Sociales; el subsistema de servicios públicos de salud a cargo de los gobiernos nacional, provinciales y municipales; y, el subsistema privado. Además, a esta segmentación se suma la fragmentación dentro de cada uno de los tres subsistemas.

En Argentina el 100% de la población tiene cobertura de salud por el subsector de servicios públicos (más allá que adicionalmente tengan cobertura de la Obra Social o prepagas)”²³².

²³¹ Disponible en <http://www.who.int/countries/arg/es/>, consulta: 30 de agosto de 2016.

²³² GIOVANELLA, Ligia, “Los sistemas de salud de Argentina, Brasil y Uruguay en perspectiva comparada”, Observatorio Mercosur de Sistemas de Salud, Rio de Janeiro, 2013, disponible en <http://www.oiapss.org/wp-content/uploads/2013/11/final-Giovanella-comparación-SSS-Argentina-Brasil-Uruguay-final-15-nov.pdf>, consulta: 30 de agosto de 2016.

El sub-sistema de servicios públicos de salud se compone por programas sanitarios que articulan acciones de prevención y atención a salud y por los prestadores públicos de servicios que responden jerárquicamente y están presupuestariamente dentro de los gobiernos, nacional, provincial y municipal, con escasa integración. Está orientado para brindar atención a quienes no poseen una cobertura formal, o para asumir prestaciones específicas sobre beneficiarios de los otros sub-sistemas. El sub-sistema público se financia por fondos presupuestarios de la partida denominada “rentas generales” pertenecientes según el caso, a los gobiernos nacional, provincial o municipal.

El sub-sistema público de prestación de servicios de salud es fragmentado. Cada provincia opera un sistema de salud provincial. Esto surge de la conformación federal en Argentina con elevada autonomía de las provincias. “Cada Provincia es considerada como preexistente a la Nación y conserva para sí y ejerce autónomamente, todos los poderes no expresamente delegados al gobierno federal. Entre otras, las funciones de promoción, prevención y atención de la salud, no han sido nunca delegadas por las provincias al nivel del gobierno central (Morgenstern, 2013:65)”²³³.

Esta cobertura de carácter gratuito resulta un derecho para la totalidad de los habitantes del país; de todos modos, la población que utiliza exclusivamente los servicios públicos es aquella que no cuenta con un seguro. Dicha población se caracteriza por ser trabajadores no registrados y/o desempleados sin capacidad de pago²³⁴.

Sobre el particular volveremos en capítulos posteriores, por estar estrechamente vinculado con la temática de análisis específica que involucra al sistema de salud pública de la provincia de Santa Fe.

Brasil

²³³ Ib. pág. 32

²³⁴ Ver también, *Estrategia de colaboración de la OPS/OMS para Argentina “2012/2016”*, disponible en <http://publicaciones.ops.org.ar/publicaciones/CCS/CCS2012-2016.pdf>, consulta: 6 de septiembre de 2016.

Datos estadísticos²³⁵

Población total (2015)	207.848.000
Ingreso nacional bruto per cápita (en dólares internacionales, 2013)	14
Esperanza de vida al nacer h/m (años, 2015)	71/79
Probabilidad de morir antes de alcanzar los cinco años (por 1000 nacidos vivos, 0)	no disponible
Probabilidad de morir entre los 15 y los 60 años, h/m (por 1000 habitantes, 2013)	197/97
Gasto total en salud por habitante (\$ int. 2014)	1,318
Gasto total en salud como porcentaje del PIB (2014)	8.3

“Como resultado de un intenso movimiento social, la salud se ha convertido en ‘un derecho de todos y un deber del Estado’ con la promulgación de la Constitución de 1988.

El Sistema Único de Salud (SUS) se estableció a principios de 1990 con la unificación de las instituciones de la asistencia médica del seguro social (Inamps) y del Ministerio de Salud, bajo el auspicio del Ministerio de Salud y la transferencia de los servicios de salud propios de la Previsión Social para los estados y municipios.

El Sistema Único de Salud (SUS) tiene como principios: i) el acceso universal a la atención integral en servicios preventivos y curativos, individuales y colectivos en todos los niveles de complejidad (primario, secundario y terciario) para todos los ciudadanos y residentes en Brasil independientemente de ingresos, clase social, etnia, ocupación o contribución – esto significa que todo ciudadano tiene derecho a la asistencia sanitaria; ii) la descentralización con funciones y responsabilidades compartidas por los tres niveles de gobierno: federal, estatal y municipal; y iii) la participación social en la

235 Disponible en <http://www.who.int/countries/bra/es/>, consultado 30/08/16

formulación e implementación de las políticas de salud a través de los consejos de salud constituidos a nivel federal, estatal y municipal.

En los años 1990 una serie de reglamentaciones orientaron la implementación del SUS con asunción de responsabilidades en salud por las 5.570 municipalidades. Este proceso de descentralización amplió acceso y cobertura, pero la descentralización excesiva ocasionó fragmentación del sistema.

Actualmente, legislaciones de 2011 y 2012 buscan organizar el proceso de descentralización a través de la regionalización, impulsando la construcción de redes regionalizadas de salud para garantizar el acceso integral.

No obstante, la universalización del acceso no fue acompañada por una expansión equivalente del financiamiento público y durante los años 1990 se amplía la cobertura privada por planes y seguros de salud con re-segmentación. Actualmente el 25% de la población tiene cobertura privada por seguros privados voluntarios de diversos tipos que se superponen a la cobertura y al derecho de acceso al SUS”²³⁶.

Chile:

Datos estadísticos²³⁷

Población total (2015)	17.948.000
Ingreso nacional bruto per cápita (en dólares internacionales, 2013)	21
Esperanza de vida al nacer h/m (años, 2015)	77/83
Probabilidad de morir antes de alcanzar los cinco años (por 1000 nacidos vivos, 0)	no disponible
Probabilidad de morir entre los 15 y los 60 años, h/m (por 1000)	107/55

²³⁶ GIOVANELLA, Ligia, ob.cit. pág. 23. Para profundizar en el sistema de salud de Brasil, ver también BECERRIL MONTEKIO, Víctor, MEDINA, Guadalupe y AQUINO, Rosana, “El sistema de Salud de Brasil”, *Salud Publica Mex* 2011;53 supl 2:S120-S131, disponible en <http://www.scielosp.org/pdf/spm/v53s2/08.pdf>, consulta: 5 de septiembre de 2016.

²³⁷ Disponible en <http://www.who.int/countries/chl/es/>, consulta: 5 de septiembre de 2016.

habitantes, 2013)	
Gasto total en salud por habitante (\$ int. 2014)	1,749
Gasto total en salud como porcentaje del PIB (2014)	7.8

“El sistema de salud chileno está compuesto por dos sectores, público y privado. El sector público está formado por todos los organismos que constituyen el Sistema Nacional de Servicios de Salud (SNSS): el Ministerio de Salud y sus organismos dependientes, el Instituto de Salud Pública, la Central de Abastecimiento, el Fondo Nacional de Salud (FONASA) y la Superintendencia de Salud. Este sector cubre aproximadamente al 70% de la población, incluyendo a los pobres del campo y las ciudades, la clase media baja y los jubilados, así como los profesionales y técnicos con mejores ingresos que eligen sumarse a él. El sector público se financia con impuestos generales, contribuciones obligatorias y copagos que se reúnen en el FONASA. La prestación de servicios públicos está a cargo del SNSS, con su red de 29 Servicios de Salud Regionales, y el Sistema Municipal de Atención Primaria. En ocasiones el FONASA contrata los servicios de proveedores privados. El sector privado se financia sobre todo con contribuciones obligatorias que se reúnen en las Instituciones de Salud Previsional (ISAPRE), que cubren aproximadamente a 17.5% de la población perteneciente a los grupos sociales de mayores ingresos. De manera paralela, tres mutuales ofrecen protección a sus afiliados (15% de la población) contra accidentes laborales y enfermedades profesionales. Las mutuales proveen atención en sus propias instalaciones. Los chilenos pueden escoger entre el FONASA o alguna ISAPRE. Las ISAPRE proveen servicios en sus propias instalaciones, en otras del mismo sector privado o incluso en instalaciones del sector público. Dependiendo de los contratos, los afiliados pueden o no escoger a los prestadores de servicios. Un pequeño sector de la población, perteneciente a la clase alta, realiza pagos directos de bolsillo a proveedores privados de servicios de atención a la salud. Alrededor de 10% de la población está cubierta por otras agencias públicas, fundamentalmente los Servicios de Salud de las Fuerzas Armadas. Los trabajadores independientes pueden elegir afiliarse al FONASA

o alguna ISAPRE, o bien formar parte de la población que no está adscrita a ningún sistema de seguridad social en salud”²³⁸.

Hasta aquí se han traído descripciones de algunos países a fin de ejemplificar las organizaciones que adopta el Estado para brindar atención sanitaria a sus habitantes. Se han seleccionado datos de fuentes oficiales de Organismos Internacionales (Organización Mundial de la Salud) como asimismo las descripciones de los sistemas que realizan a través de publicaciones patrocinadas por esta Organización.

Nos parece oportuno, en este sentido, transcribir una comparación entre los sistemas adoptados por algunos de los países enunciados, a fin de advertir posibles diferencias en su planteo.

Comparación entre los sistemas de Brasil/Uruguay/Argentina:

Protección social en salud: aseguramiento y cobertura poblacional por sub-sistema/segmento. Argentina, Brasil y Uruguay, 2010²³⁹.

Sub-sistemas	Argentina	Brasil	Uruguay*
Cobertura del sub-sistema público	100% Acceso universal	100% Acceso universal	30% ASSE** (no FONASA) solamente para personas de bajos ingresos (en su variedad gratuita)
Cobertura por seguros sociales (o Seguridad Social)	46% Obras Sociales	-	53% SNS/FONASA (IAMC, ASSE FONASA***, seguros integrales) - 7% Seguridad de las Fuerzas Armadas y

²³⁸ BECERRIL-MONTEKIO, Víctor, DE DIOS REYES, Juan y ANNICK, Manuel, “El sistema de Salud de Chile”, *Salud Pública Méx* 2011; Vol. 53(sup 2):132-143; disponible en <http://bvs.insp.mx/rsp/articulos/articulo.php?id=002617>, consulta: 5 de septiembre de 2016.

²³⁹ GIOVANELLA, ob. cit. pág. 42, cita como Fuente: elaborado a partir de los Perfiles Descriptivos de los Sistemas de Salud de los Estados Parte del MERCOSUR (Morgenstern, 2013; Ríos, 2013; Merchán-Hamann et al, 2013). Para Argentina Censo 2010 INDEC. * Año más próximo para Uruguay 2011.

			Policía
Cobertura por medicina prepaga/ seguros privados de salud	5 % (11% a través de Obra Social)	25 %	12% IAMC sin FONASA 2% seguros privados
Cobertura por seguros públicos para población en situación de pobreza o grupo específico	2% (Plan Nacer y Plan Federal Incluir Salud)	-	-

** En el subsector público, la Administración de Servicios de Salud del Estado (ASSE) es el principal prestador público, la institución más grande estructuralmente, en extensión geográfica y cobertura. Tiene fundamentalmente como responsabilidad la cobertura de los sectores más desprotegidos de la población y que no tienen acceso al FONASA –sectores de menores ingresos y sin vinculación formal al mercado de trabajo–.

*** El Sistema Nacional Integrado de Salud (SNIS) organiza un sistema de protección social en salud mixto integrado, que incluye aportes al seguro social (seguridad social) específicas para salud y fondos fiscales con efectores privados y públicos. En el Sistema Nacional Integrado de Salud (SNIS) están integrados dos subsectores: i) un subsector de seguros sociales, el Seguro Nacional de Salud (SNS) con el Fondo Nacional de Salud (FONASA) en lo cual los beneficiarios pueden elegir entre efectores autorizados para la prestación de los servicios de salud (Instituciones de asistencia médica colectiva, el efector público ASSE o un seguro privado integral); ii) y un subsector público conformado predominantemente por establecimientos públicos de la Administración de Servicios del Estado (ASSE) que es el principal proveedor y además puede ser elegido como prestador por los contribuyentes al FONASA.

IAMC: Instituciones de Asistencia Médica Colectiva (IAMC) que suelen ser mutuales, cooperativas, o empresas de medicina prepaga sin fines de lucro.

Por último, nos parece interesante citar también el estudio comparativo realizado por Saúl De los Santos-Briones, Carlos Garrido-Solano y Manuel de Jesús Chávez-

Chan²⁴⁰ sobre los sistemas de salud de Cuba y Canadá. En este sentido, los autores expresan: “En ambos sistemas de salud el principio que determina el acceso a la atención es el de ciudadanía: todos tienen derecho a la atención. La salud se considera un derecho social. Estos sistemas son diferentes en el grado de control del estado en las funciones del sistema. En Cuba el estado regula, financia y presta servicios de salud. En Canadá el estado regula y financia los servicios, la prestación se lleva a cabo por proveedores privados. Sus principales indicadores sanitarios son equiparables. Conclusiones. El sistema de salud de Canadá corresponde a un Seguro Nacional de Salud. El de Cuba corresponde a un Sistema Nacional de Salud. Aunque son naciones con profundas diferencias en el grado de desarrollo económico alcanzado, sus indicadores sanitarios son muy similares con lo que se demuestra que la aspiración de lograr el acceso universal a la salud puede lograrse con distintos modelos de atención”.

4. Observaciones finales sobre el principio de “universalidad”

Como se puede concluir, los Estados referenciados coinciden en reconocer el acceso generalizado a las prestaciones sanitarias, pero con connotaciones complejas al momento de determinar el destinatario concreto. Ello se da mayormente por la confluencia dentro del sistema de principios de índole contributiva, por una parte, y de índole asistencial, por la otra.

En efecto, en el afán por la protección de determinados colectivos, se han elaborado subjetivamente normas que llevan a la fragmentación y dispersión del conjunto de reglas que facilitan la asistencia sanitaria. Esto altera la visión de conjunto y hace peligrar el equilibrio del financiamiento en el marco de recursos limitados.

Lo afirmado nos permite razonar que si bien el derecho a la salud se inviste de un carácter “universal”, es a los efectos de su acceso, pero no así en cuanto a la gratuidad. Por esa razón, al avanzar en el caso de estudio propuesto advertiremos cómo el Hospital Público local, que pertenece a la órbita de la administración pública sub-nacional, brinda cobertura asistencial a pesar de existir otro ente u organismo obligado a su prestación, y sin recibir por ello el reembolso correspondiente. Se evidencia entonces el desfasaje o la sub-utilización de recursos públicos que podrían, por ejemplo, estar

²⁴⁰ DE LOS SANTOS-BRIONES, Saúl, GARRIDO-SOLANO, Carlos y CHÁVEZ-CHAN, Manuel de Jesús, ob.cit.

destinados a la atención de otras patologías y sin embargo –en el afán de cumplir con el deber de asistencia– se hacen cargo de atenciones que luego no reembolsan del correspondiente sistema al cual pertenece el beneficiario.

Pese a esa observación, en general, la asistencia sanitaria ha ido evolucionando, siguiendo como norte el principio de *universalidad* el cual es determinante de un carácter inclusivo para toda la ciudadanía.

Esto resulta cierto ante la prestación de salud pública que es comprensiva de todos los habitantes, tomando distancia de las consideraciones iniciales donde la asistencia pública estaba reservada para la clase trabajadora y su familia; hasta llegar, hoy en día, a la atención de extranjeros sin discriminarlos en función de su origen. Este tránsito se presenta como una evidencia palpable de la íntima relación entre el derecho a la salud y la dignidad de la persona.

CAPÍTULO IV: LOS RASGOS ESENCIALES DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD (cont.).

EL CARÁCTER DESCENTRALIZADO DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD

Introducción

En páginas anteriores hemos descripto como las corrientes de pensamientos políticos, económicos y culturales fueron orientando el quehacer estatal en pos del reconocimiento e implementación del derecho a la salud. Con dicho fin, cada Estado Nacional adopta un determinado sistema a fin de organizar recursos y prestadores de salud en pos de asegurar a la población una cobertura sanitaria.

Ahora bien, en el alcance de este trabajo, se hace necesario describir cómo convive ese Sistema de Salud, en el marco de la organización política del Estado Argentino respecto del resto de los Estados sub-nacionales que lo conforman. Ello en virtud del esquema federal de gobierno que se adopta a través de los principios generales consagrados en la Constitución Nacional.

Así pues, se introduce la temática de la prestación sanitaria en el marco de dos conceptos: federalismo y ejercicio de las competencias en materia de salud pública, para luego debatir en torno a su descentralización.

Es importante detenernos en estos aspectos porque nos permiten conocer el fundamento de la inversión pública nacional y sub-nacional que sostiene al hospital público de autogestión, sobre el cual centraremos el análisis como caso de estudio.

Breve reseña en torno al Federalismo Argentino

A partir de 1810 y hasta 1853 podemos decir que se desarrolla la etapa que lleva a la adopción del sistema federal de gobierno, plasmando tal decisión en la Constitución Nacional suscripta en 1853.

Decimos que es una etapa, puesto que fue un proceso en el cual se desarrollaron cruentas disputas entre “unitarios” y “federales”²⁴¹ a lo largo de varias décadas. Con la

²⁴¹ “Los unitarios, fueron una minoría culta que postulaba la centralización, estaban asentados especialmente en las ciudades y en particular, en la de Buenos Aires, desde donde querían gobernar el país. En cambio, los federales encontraban su sustento en las masas populares denominadas “montoneras” del interior del país, que estaban conducidas por los caudillos de las provincias”, HERNÁNDEZ, Antonio

Constitución citada se trató de poner fin a la tensión provocada entre las tradiciones hispánicas colonizadoras y los cabildos locales (que dieron origen a las provincias), en un marco de dispersión geográfica extensa.

La Convención Constituyente de 1853 se reunió en la ciudad de Santa Fe, con la representación de trece provincias y la ausencia de la Provincia de Buenos Aires, la cual se incorporará en 1860.

El texto constitucional originario de 1853²⁴² previó una federación más centralizada que la norteamericana –que había seguido en muchos aspectos– ya que, por ejemplo, la legislación de fondo nacional (civil, comercial, penal, etc.) fue atribuida como competencia legislativa al Congreso de la Nación, como así también la revisión de las Constituciones Provinciales y el juicio político de los Gobernadores de las provincias (art. 67).

En lo demás, se consagró la misma organización que la federación norteamericana: Un Estado federal que reconoce la coexistencia de distintos órdenes estatales y gubernamentales, con una distribución de competencias que otorga al gobierno federal sólo las facultades delegadas en forma expresa o implícita, mientras que a las Provincias les corresponden las facultades residuales, además de su propia autonomía en lo institucional (poder constituyente), político, financiero y administrativo (arts. 1, 5, 104, 105 y 106).

Al respecto transcribimos estas normas de destacada importancia para comprender nuestro federalismo. El art. 1º estableció: *“La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa, republicana y federal, según lo establece la presente Constitución”*. El art. 5º dispuso: *“Cada Provincia dictara para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal y la educación primaria. Bajo de estas condiciones, el Gobierno Federal garante a cada Provincia el goce y ejercicio de sus instituciones”*. El art. 104

María, “Estudio comparado de los techos competenciales”, Observatorio de la Evolución de las Instituciones, Universidad Pompeu Fabra Barcelona, pág. 3, disponible en https://www.upf.edu/obsei/pdf/doc_sostres_ar_es.pdf, consultado: 10 de septiembre de 2016.

²⁴² Disponible en <http://www.biblioteca.jus.gov.ar/constitucionargentina1853.html>, consulta: 10 de septiembre de 2016.

(hoy art. 121) prescribió la norma básica en la distribución de competencias, de la siguiente manera: *“Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación”*. El art. 105 (hoy 122) expresó: *“Se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas. Eligen sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia, sin intervención del Gobierno Federal”* y el art. 106 ordenó: *“Cada Provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto en el artículo 5”*. (Esta norma que hoy es el art. 123, sería modificada en la reforma constitucional de 1994, para precisar el sentido de la autonomía municipal).

Asimismo, se prescribieron facultades concurrentes para la Federación y las Provincias (art. 107). El Senado fue establecido como órgano federal por antonomasia, con una representación igualitaria por cada Provincia (o Estado sub-nacional), de dos Senadores, que eran designados por las respectivas Legislaturas provinciales y la misma representación por la Capital Federal (art. 46, hoy modificado bajo el número 54).

En el texto de 1853 también se consideró que la Capital Federal debía ser la ciudad de Buenos Aires y que el Gobierno Federal tenía la atribución de intervenir federalmente el territorio de las Provincias (arts. 3 y 6).

La reforma constitucional de 1994, tuvo como uno de los ejes centrales viabilizar la descentralización del poder en Argentina.

Puntualmente respecto del federalismo, en cuanto sus aspectos institucionales y políticos, la reforma constitucional indicada dejó consagradas las siguientes modificaciones las cuales rigen en la actualidad:

a) Cuatro órdenes de gobierno: Gobierno Federal (arts. 44 a 120), Gobiernos de Provincia (arts. 121 a 128), Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 129) y Gobiernos Municipales (art. 123), con sus respectivas competencias y autonomías, lo cual refleja la descentralización de poder político de nuestro país. Queda entonces conformado nuestro el Estado Argentino, por el Gobierno Federal, 23 Provincias y la ciudad autónoma de Buenos Aires, sede hoy de la Capital Federal. Se consagró igualmente el concepto de “Región” (art. 124), prevista como reunión de provincias, pero solo para el desarrollo económico y social y no como nuevas entidades políticas.

b) En materia de distribución de competencias: la Constitución de 1994 no modificó el régimen vigente, por ende, la regla máxima (ex artículo 104, hoy 121) mantiene vigente el principio por el cual las provincias tienen poderes conservados e ilimitados, y el gobierno federal ejerce los delegados en forma expresa o implícita y, por tanto, son poderes limitados.

En el devenir histórico, esta regla fue modificándose a raíz del proceso de centralización del país, lo cual se pudo ver reflejado en algunos fallos de la Corte Suprema de Justicia Nacional, pero a partir del último mandato constitucional se advierte el criterio de profundizar el federalismo.

En virtud de ello, siguiendo a Bidart Campos ²⁴³, podemos continuar enunciando la distinción de relaciones que la doctrina efectuara respecto de nuestra estructura federal: relaciones de subordinación (arts. 5 y 31, que establecen la supremacía de la Constitución Nacional), de participación (de las provincias y de la ciudad de Buenos Aires en el gobierno federal, específicamente en el Senado) y coordinación (que es la delimitación de competencias de los gobiernos federales, provinciales y de la ciudad de Buenos Aires).

En cuanto a las competencias²⁴⁴, continúan también vigentes las clasificaciones que permiten tener un conocimiento de aquellas atribuidas al Gobierno Federal y a las Provincias, con esta síntesis:

a) Conservadas por las provincias (art. 121);

b) Delegadas al gobierno federal (fundamentalmente las expresas de los distintos órganos del gobierno federal, v.gr., arts. 75, 85, 86, 99, 100, 114, 115 y 116, y las implícitas del Congreso, art. 75, inc. 32);

²⁴³ BIDART CAMPOS, Germán, *Manual de Derecho Constitucional argentino*, Bs.As., Ediar, 1972, Cap. VII, págs. 120-121.

²⁴⁴ En referencia a los términos utilizados en la Constitución, Humberto Quiroga Lavié indica: "Una competencia es el ámbito de validez jurídica que habilita a crear o aplicar el derecho. Una función es un rol previsto dentro de la organización administrativa, para conseguir determinados objetivos programados por la administración. Un servicio es una actividad de bien público, los conocidos servicios públicos del derecho administrativo, que, por lo tanto, están sometidos a reglas impuestas por la necesidad de cumplir el servicio, lo cual implica el ejercicio del poder de policía", extraído de *Constitución de la Nación Argentina comentada*, Bs. As., Zavalía, 1996, pág. 350.

c) Concurrentes entre los órdenes gubernamentales (arts. 41, 75, incs. 2, 17, 18, 19, primer párrafo, y art. 125);

d) Compartidas (que requieren la voluntad de los órdenes gubernamentales como la Ley-convenio de coparticipación y el órgano fiscal federal, y las transferencias de competencias, servicios y funciones, art. 75, inc. 2) y excepcionales (para el gobierno federal en los impuestos directos, art. 75, inc. 2, y para los gobiernos de provincia en el dictado de los códigos de fondo hasta tanto los dicte el Congreso, y en armar buques de guerra o levantar ejércitos en caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación, art. 126).

e) Competencias prohibidas a las provincias (en virtud de la delegación realizada hacia el gobierno federal); prohibidas al gobierno federal (porque fueron conservadas por las provincias) y prohibidas a todo orden gubernamental (como la concesión de las facultades extraordinarias, de la suma del poder público o sumisiones o supremacías a gobierno o persona alguna, art. 29, o la violación de las declaraciones, derechos y garantías de la parte dogmática de la ley suprema).

Veamos a continuación, a partir de la relación que vincula las 23 provincias al gobierno federal y a la ciudad autónoma de Buenos Aires, cómo se desarrolla la competencia en materia de salud pública. Ello en el marco del federalismo el cual “no es un mero agregado de sujetos-partes sino que es un sistema; y como tal, se caracteriza por la vinculación inteligente de sus componentes y la regularidad de su funcionamiento en orden a su finalidad”²⁴⁵.

1. El régimen constitucional de distribución de competencias en materia sanitaria entre el Estado Nacional y las Provincias Argentinas

En el contexto del enunciado anterior, en materia sanitaria nos encontramos con una profusa legislación ya sea Nacional, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de las Provincias²⁴⁶. Recordamos, en términos generales, que la legislación sanitaria está

²⁴⁵ ROSATTI, ob. cit. pág. 578.

²⁴⁶ En 1998 se sancionó la ley 24.967, mediante la cual se dispuso la tarea de ordenar la legislación nacional, y de elaborar el Digesto Jurídico Argentino, el cual alcanza sólo a la jurisdicción nacional. El país federal, al respecto, presenta el siguiente panorama: i) *Provincias sin Ley de Digesto Jurídico*:

dirigida a proteger y a fomentar la salud de la población, determinando facultades y obligaciones frente a distintas circunstancias vinculadas con la salud de cada individuo y en conjunto de toda la población; contiene también aspectos vinculados a la autorización a los servicios de Salud en orden a la prevención y tratamiento de las enfermedades; establece reglas de actuación para los partícipes del sector tanto de los sub-sistemas público, de la seguridad social y privado; instituye y determina las normas de funcionamiento de los programas de Salud, entre otras cuestiones.

Así, en nuestro país se encuentra vigente un conjunto importante de legislación sanitaria expedida desde comienzos del Siglo XX, ello producto de las competencias que detentan los estados sub-nacionales que en conjunto conforman el Estado Federal.

En forma esquemática se podría representar este conjunto de normativa sanitaria:

Materias sobre las que legisla	Objeto principal de Legislación
Persona Humana y salud	La persona humana; abarcando las necesidades individuales / sociales referentes a la salud en las distintas edades del ser humano: desde el pre nacimiento y hasta después de su muerte: Niño / Niña / Joven – Adulto (Hombre / Mujer) – Adulto Mayor o Anciano.
Salud Pública “esfuerzo organizado de la sociedad, principalmente a través de sus instituciones de carácter público, para mejorar, promover, proteger y	Prevención (Profilaxis); Enfermedades (Notificación Obligatoria – Transmisibles / No Transmisibles); Adicciones Legales (Alcoholismo – Tabaquismo); Discapacitados; Prácticas Médicas (Trasplantes – Diálisis, Otras); Salud Mental; Salud Sexual; Sangre

Corrientes – Córdoba – Mendoza - San Juan – Santiago del Estero – Tierra del Fuego; ii) *Provincias con Digestos Jurídicos en Desarrollo*: Buenos Aires (L. 13492) – CABA (L. 1818) – Chaco (L. 4533) - Entre Ríos (L. 9971) - Jujuy (L. 5626) – La Pampa (L. 2232) – Salta (L. 7385) – Santa Cruz (L. 3086) – Formosa (L. 1336) – Neuquén (L. 2703) Santa Fe (L. 12696); y, iii) *Provincias que concluyeron sus Digestos Jurídicos*: Chubut – La Rioja – Misiones – Río Negro - San Luis – Tucumán. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/51470/norma.htm>, consulta: 18 de junio de 2017.

restaurar la salud de las poblaciones por medio de actuaciones de alcance colectivo” ²⁴⁷ .	Humana; Emergencia Sanitaria; otros.
Bioética “estudio de los problemas éticos, sociales, legales, filosóficos y otros, relacionados, que emergen en la atención de la salud y las ciencias biológicas” ²⁴⁸ .	ADN – Anticoncepción – Clonación - Comités de Bioética - Consentimiento Informado - Cuidados Paliativos - Derechos de los Pacientes – Directivas Anticipadas - Fertilización Asistida – Genética - Genoma Humano - Investigación en Salud - Salud Sexual y Reproductiva – Otros.
Alimentos La calidad, seguridad e inocuidad de los alimentos es regulada a través del Código Alimentario Argentino, Ley 18.284 (1969).	El Código Alimentario Argentino regula en todo el territorio de la Rep. Argentina todos los requisitos a reunir por alimentos, condimentos, bebidas o sus materias primas y los aditivos alimentarios que se elaboren, fraccionen, conserven, transporten, expendan o expongan, así como a toda persona, firma comercial o establecimiento que lo haga.
Medicamentos Drogas Farmacia Comprende a los instrumentos de que se vale el profesional de la salud en su misión de prevenir, proteger, curar, cuidar a la persona humana de la/s patología/s que lo afectan o lo	Medicamentos (Según ANMAT ²⁴⁹): Farmacopea, Medicamentos, Medicamentos genéricos, Especialidades médicas, Comercialización, Laboratorios, Droguerías, Otros. Droga: Sustancia que elimina el dolor, tranquiliza, excita, o aumenta o disminuye el estado consciente, y cuyo consumo reiterado

²⁴⁷ Organización Panamericana de la salud, La salud pública en las Américas, Nuevos conceptos, análisis del desempeño y bases para la acción, Washington, 2002, pág. 46 y ss.

²⁴⁸ Definición según Asociación Internacional de Bioética.

²⁴⁹ Administración Nacional de Medicamentos y Tecnología Médica (ANMAT) (Decreto 1490/1992).

<p>pueden conmovier en su salud.</p>	<p>puede crear dependencia.</p> <p>Actividad de Farmacia: acciones que desarrolla el profesional farmacéutico en sus distintas formas de trabajo y en especial <i>en el ámbito peculiar de su desarrollo laboral, la farmacia</i>, que integra el sistema sanitario, donde se dispensan al público los productos elaborados industrialmente o en forma magistral por el propio profesional, sobre la base de una prescripción médica u odontológica²⁵⁰.</p>
<p>Equipos de Salud</p> <p>Recurso humano que se encarga de la atención de la salud - enfermedad de la persona humana, y que compone el denominado Equipo de Salud, subdivido en: Profesionales, Técnicos y Auxiliares.</p>	<p>Regula el ejercicio de las distintas incumbencias profesionales; Carrera Profesional; Colegios Profesionales; Previsional; Otros.</p>
<p>Público</p> <p>Seg. Social: O. Sociales</p> <p>Privado: Medicina Prepaga</p>	<p>El Subsector Público está regulado por el derecho público. Las Obras Sociales nacionales están reguladas por una abundante legislación de la seguridad social. A su vez, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA) y las veintitrés (23) provincias argentinas legislaron creando (cada una de ellas) su propia obra social. El Subsector Privado – Medicina Prepaga está regulado por la Ley N° 26.682²⁵¹.</p>

²⁵⁰ TULLIO, Ángel A., *Diccionario médico – legal*, Buenos Aires, Ed. Abeledo – Perrot, 1999.

²⁵¹ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/180000-184999/182180/norma.htm>, consulta: 17 de septiembre de 2016.

En la temática es oportuno traer a colación el desarrollo certero que realiza Oscar Ernesto Garay²⁵², el cual afirma que la facultad para legislar en materia sanitaria es concurrente entre el Estado Nacional, las provincias, los municipios y la ciudad Autónoma de Buenos Aires. Arriba a esa conclusión considerando el juego armónico de los conceptos “Derechos Humanos”, “Poder de Policía” y “Facultades Delegadas”.

Siguiendo dicho enfoque, entendemos que la Constitución Argentina trata en su primera parte sobre las “declaraciones, derechos y garantías”. A los derechos reconocidos en la Constitución Nacional²⁵³, hay que anexar los normados como derechos humanos en el bloque de normas del Derecho Internacional de Derechos Humanos, al que el constituyente les ha otorgado Jerarquía Constitucional (aplicación del Art. 75 Inc. 22 C. N.). Como hemos apuntado en capítulos anteriores, el derecho a la salud es un derecho humano y por ende goza de protección constitucional.

Ahora bien, los derechos que la Carta Magna establece *no son absolutos*. El art. 14 de la Constitución Nacional establece que los derechos que reconoce deben ser ejercidos “*conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio*”. La reglamentación de los derechos constitucionales la ejecuta el legislador por medio del *Poder de Policía*, que es la potestad que tiene el Congreso, dentro del marco de la Constitución y bajo el principio de razonabilidad y, por cierto, ante control judicial, de limitar los derechos de los individuos en pro del bien común, para satisfacer principios del bien general²⁵⁴.

Conforme a ello, cabe determinar si el legislador nacional, el provincial o el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tiene competencia constitucional para reglamentar los derechos constitucionales relacionados con la salud de la persona humana.

La respuesta a este último interrogante es afirmativa y la sostenemos sucintamente en los siguientes argumentos doctrinarios:

²⁵² GARAY, Oscar Ernesto, “Legislación Sanitaria: de la crisis a la equidad”, disponible en <http://www.unesco.org.uy/ci/fileadmin/shs/redbioetica/Garay.doc>, consulta: 15 de septiembre de 2016, y “Competencia de la Nación y de las Provincias para legislar en materia sanitaria”, *Revista La Ley*, 2008, A, pág. 941.

²⁵³ La Constitución Nacional no legisló en forma expresa sobre el derecho a la salud (y otros derechos relacionados). La doctrina y la jurisprudencia le dan cabida como derechos implícitos (Arts. 33 y 75, Inc. 22).

²⁵⁴ GORDILLO, Agustín, *Policía y poder de policía*, en jornadas sobre Servicio público, policía y fomento, Ed. Rap, Buenos Aires, 2003, p. 238.

1) Las provincias conservan todo el poder no delegado al gobierno federal (art. 121 C. N.). La materia sanitaria *no* ha sido delegada por las provincias al Congreso Federal.

2) El Art. 75 C. N. establece a través de sus incisos las atribuciones del Congreso Federal.

3) A las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires compete el poder de policía sanitario en sentido estricto –salubridad, moralidad y seguridad pública–.

4) Los incisos 18 y 19 Art. 75 C. N. expresan la competencia legislativa federal del “poder de policía de bienestar” o “bien común” (aplicación del Preámbulo de la Constitución nacional: “promover el bienestar general”).

5) El art. 75, inc. 19 C. N. establece que es atribución del Poder Legislativo Federal “proveer lo conducente (...) a la formación profesional de los trabajadores”.

6) Al establecer el art. 125 C. N. los “poderes concurrentes”, también establece la competencia legislativa concurrente en materia del “poder de policía de bienestar”.

7) Objetivo del Congreso Nacional (federal) en el dictado de normas sanitarias: El Estado federal, con el objeto de armonizar la legislación (sanitaria) de la República Argentina, está habilitado para dictar leyes sobre Poder de Policía Sanitario, las que establecerán un piso normativo mínimo, a partir del cual, las Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires pueden sancionar leyes con contenidos tuitivos más amplios (arts. 75 incs. 18 y 19, 125 y Preámbulo de la C. N.).

8) Principio “pro homine”: En caso de conflictos entre normas sanitarias (una federal y la otra local) que regulan determinado tema o instituto de la salud, sobre la base del principio de raigambre constitucional *pro homine*, deberá regir aquella que provea la solución más favorable a la persona humana, a sus derechos, y al sistema de derechos en sentido institucional (art. 75, inc. 22 C. N.)²⁵⁵.

²⁵⁵ Cfr. GARAY, Oscar Ernesto, Competencia de la Nación y de las Provincias para legislar en materia sanitaria, ob. cit. pág. 9, *La Ley*, 2008-A, 941; y doctrina que se cita: BIDÁRT CAMPOS, Germán J., *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Tº I-A, Buenos Aires, ed. Ediar, 2000; EKMEKDJIAN, Miguel A., *Manual de la constitución reformada*, 5ª edición, Buenos Aires, ed. Lexis Nexis - Depalma, 2002; GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, *Ley nacional de salud sexual y procreación responsable*, Buenos Aires, ed. Ad-Hoc, 2003 (entre otras).

En síntesis, por los fundamentos dados, la Nación, la CABA y las 23 provincias argentinas, tienen potestad constitucional para legislar en materia sanitaria²⁵⁶.

2. Doctrina de la Corte Suprema de Justicia Nacional

A continuación, referiremos algunos fallos del máximo Tribunal Nacional, donde se advierte la interpretación coincidente con la afirmación vertida en el ítem anterior, en materia de competencias concurrentes entre Nación – Provincia en la temática sanitaria.

Entonces, se puede citar:

a) NOBLEZA PICCARDO S.A.I.C. Y F. c/ SANTA FE, PROVINCIA DE s/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD²⁵⁷:

En estas actuaciones la empresa Nobleza Piccardo S.A.I.C. y F. (que se dedica, entre otras actividades, a la compra, elaboración, venta, importación y exportación de tabaco, cigarrillos y artículos del ramo o para fumadores), insta la labor judicial a fin de que se declare la inconstitucionalidad de la Ley local (Santafesina) N° 12.432, que crea el Programa de Control del Tabaquismo. Cuestiona la normativa local en cuanto –a su entender– le prohíbe efectuar la publicidad y promoción de los productos del tabaco y sus derivados destinados al consumo humano y el auspicio de eventos deportivos y culturales, lo cual viola la Ley nacional 23.344 y su complementaria la Ley 24.044 que regula, a nivel nacional, la publicidad de cigarrillos y, en consecuencia, el principio de supremacía establecido en el art. 31 de la Constitución Nacional, como así también lo dispuesto en los arts. 14, 16, 17, 18, 19, 28, 32, 75, 121,126 y concordantes de la Constitución Nacional; el decreto del P.E.N 2284/91 ratificado por la Ley 24.307; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

²⁵⁶ Véase también

<http://publicaciones.ops.org.ar/publicaciones/publicaciones%20virtuales/sitioPLS/leyesSanitariasNacionales/palabrasPreliminaresLSN.html>, consulta: 15 de septiembre de 2016.

²⁵⁷ Disponible en

<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumento.html?idAnalisis=725949&interno=2>, consulta: 18 de septiembre de 2016.

Sostiene la inconstitucionalidad de la ley provincial sobre la base de la incompetencia de la provincia para legislar el punto, dado que –a su juicio– el ejercicio del poder de policía sobre esta materia fue delegado a la Nación y se trata de un supuesto de comercio inter jurisdiccional, que involucra los intereses económicos de toda la población, según lo dispuesto en los arts. 75, incs. 12, 13, 18 y 19 de la Ley Fundamental.

Argumenta, en ese sentido, que aun cuando se considere que el poder de policía en materia de "salubridad y salud pública" es de competencia concurrente de la Nación y de las provincias, desde el momento en que el Congreso Nacional lo ejerció, al sancionar la Ley 23.344 sobre consumo y publicidad de los productos relacionados con el tabaco, tales extremos quedaron subordinados al orden federal. Entiende que la provincia debió abstenerse de interferir en una materia que fue regulada por el órgano federal, máxime cuando se han establecido mayores restricciones a las allí previstas.

Que, como fundamento liminar para el estudio del primer planteo constitucional, la Corte Suprema de Justicia indicó que “la regla configurativa de nuestro sistema federal sienta el principio según el cual las provincias conservan los poderes que no fueron delegados al gobierno federal y todos aquellos que se reservaron en los pactos especiales al tiempo de su incorporación; y reconoce poderes concurrentes sobre ciertas materias que son de competencia tanto federal como de las provincias y que por lo tanto son susceptibles de convenios o acuerdos de concertación (arts. 121 y 125 de la Constitución Nacional, y causa CSJ 566/2004 (40-O)/CS1 ‘Obra Social Bancaria Argentina c/ Santa Fe, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad’, sentencia del 1º de agosto de 2013). Es por ello que el art. 121 de la Constitución Nacional reconoce que las provincias conservan su soberanía absoluta en todo lo relativo a los poderes no delegados a la Nación, principio del cual se deduce que a ellas corresponde exclusivamente darse leyes de policía, y en general, todas las que juzguen conducentes a su bienestar y prosperidad sin más limitaciones que las enumeradas en el art. 126 de la Constitución Nacional y la razonabilidad, que es requisito de todo acto legítimo (Fallos: 330:3098)”²⁵⁸.

²⁵⁸ Ib. pág. 16.

Continúa el fallo citado diciendo que “Así lo ha interpretado la Corte Suprema –en composiciones que se remontan casi al origen de nuestra organización institucional, 1869– cuando expuso que "es un hecho y también un principio constitucional, que la policía de las Provincias está a cargo de sus gobiernos locales, entendiéndose incluido en los poderes que se han reservado, el de proveer lo conveniente a la seguridad, salubridad y moralidad de sus vecinos; y que, por consiguiente, pueden lícitamente dictar leyes y reglamentos con estos fines, no habiéndose garantido por el artículo catorce de la Constitución Nacional a los habitantes de la República el derecho absoluto de ejercer su industria o profesión, sino con sujeción a las leyes que reglamentan su ejercicio" (Fallos 7: 150).

“Que todo ello se enmarca en la conformación del Estado Federal, el cual ‘...se trata de un Estado en el que la unidad y la diversidad, la centralización y la descentralización se resumen en una unidad dialéctica caracterizada por una específica conexión de las relaciones de coordinación, supra y subordinación e inordinación, de tal manera que todas ellas se condicionan y complementan recíprocamente’ (García Pelayo, Manuel "Derecho Constitucional Comparado", Alianza Editores, Madrid, 1993)”.

“Los sujetos de esta relación, en nuestro medio, son "...Las unidades orgánicas e indestructibles con poderes inherentes, que componen la Nación" (González Calderón, Juan A. "Derecho Constitucional", Imprenta Buenos Aires, G. Kraft, 1943). Y es la organización del gobierno autónomo de las provincias dentro del Estado Federal, lo que determina los objetos, formas y condiciones en el ejercicio de la autoridad local”.

“Que la Corte ha puesto de resalto, las especiales características con que la Constitución Nacional ha revestido la configuración político institucional de naturaleza federal, la regla y no la excepción consiste en la existencia de jurisdicciones compartidas entre la Nación y las provincias, debiendo en consecuencia ser interpretadas las normas de aquella de modo que las autoridades de la una y de las otras se desenvuelvan armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en desmedro de las facultades provinciales y viceversa, y procurando que actúen para ayudarse y no para destruirse (Fallos: 334:891)”.

“La realización de las competencias concurrentes que la reforma constitucional ha afianzado en los arts. 41, 43, 75, incs. 17, 19 y 30, 125, entre otros, no implica enervar

los ámbitos de actuación de ninguna órbita del gobierno, sino que importa la interrelación, cooperación y funcionalidad en una materia común de incumbencia compartida, como es el caso de la salud pública, sin perjuicio del poder de policía de salubridad que, en primer término, está en cabeza de las provincias. En esa inteligencia, las obligaciones que atañen a la Nación en materia sanitaria no son exclusivas ni excluyentes de las que competen a sus unidades políticas en sus esferas de actuación sino que, en estados de estructura federal, pesan sobre ellas responsabilidades semejantes, que también se proyectan sobre las entidades públicas y privadas que se desenvuelven en este ámbito, ya que de lo contrario, las leyes sancionadas en la materia no dejarían de ser sino enfáticas enumeraciones pro- gramáticas vacías de operatividad (Fallos: 331:2135)”.

Que, como consecuencia de lo expuesto, el Máximo Tribunal interviniente afirmó que “la materia sobre la que versa el caso es una de aquellas que admite que una potestad legislativa nacional y una provincial puedan ejercerse conjunta y simultáneamente, sin que de esa circunstancia derive violación de principio o precepto jurídico alguno, siempre que ambas actúen respetando las limitaciones que la Ley Fundamental les impone (Fallos: 307: 360; y el dictamen del señor Procurador General, en el acápite.

“En la dinámica de la distribución de competencias en este campo, entre ambas jurisdicciones, la tendencia que prevalece es el abandono de la técnica de la separación absoluta de aquellas entre el Estado central y los Estados miembros –sus competencias exclusivas–, para afianzar el esquema de las compartidas o concurrentes”.

En suma, concluye el fallo que en el Estado Federal las potestades de las provincias se engarzan en el objeto mismo que aquí se discutía reconociendo, en consecuencia, la habilitación constitucional de la Provincia de Santa Fe para legislar en cuestión de salubridad y sanidad de la población.

b) Recurso de hecho deducido por Eduardo Infantes y Eva Alicia Osorio en representación de su hija menor C. F. I. en la causa “I., C. F. c/ provincia de Buenos Aires s/ amparo”²⁵⁹

El reclamo constitucional se realiza en razón de que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires no hizo lugar a la medida cautelar solicitada por los padres de una menor discapacitada, a fin de que el Instituto de Obra Médico Asistencial de la Provincia de Buenos Aires (IOMA) asumiera, en forma provisional, la cobertura integral de la prestación educativa que aquélla recibía en la Escuela Especial “Redondel”.

En uno de los considerandos que fundan el fallo definitivo, que hizo lugar a lo solicitado por los reclamantes, se expresa:

“que, sentado lo anterior, es menester tener presente que no sólo la ley orgánica del instituto demandado previó, como obligación expresa a su cargo, la de realizar en la provincia de Buenos Aires ‘todos los fines del Estado en materia Médico Asistencial para sus agentes’, contemplando entre otras medidas ‘internaciones en establecimientos asistenciales’ (cfr.arts.11 y 22, inc. b, ley 6982); y la ley 10.592 estatuyó un régimen jurídico básico e integral para las personas discapacitadas, mediante el que se aseguró los servicios de atención médica, educativa y de seguridad social para quienes estuvieran en imposibilidad de obtenerlos (art. 11, ley cit.), sino que la propia Constitución Provincial consagró el derecho a una protección integral de la discapacidad, garantizando de manera expresa la rehabilitación, educación y capacitación en establecimientos especiales”, así como la promoción de la ‘inserción social, laboral y la toma de conciencia respecto de los deberes de solidaridad’ para con quienes la padecieran (cfr. arts. 36, incs. 51 y 81, y 198, Constitución de la Provincia de Buenos Aires).

Ello, en consonancia con lo establecido al respecto por la Constitución Nacional (arts. 51, 14, 33, 42 y 75, incs. 22 y 23).

²⁵⁹ Disponible en

<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verUnicoDocumento.html?idAnalisis=653700#page=1&zoom=auto,-17,1016>, consulta: 18 de septiembre de 2016.

Que, en esta línea, el Tribunal ha dejado bien claro que las obligaciones que incumben a la Nación en materia sanitaria no son exclusivas ni excluyentes de las que competen a sus unidades políticas en sus esferas de actuación sino que, en estados de estructura federal, pesan sobre ellas responsabilidades semejantes, que también se proyectan sobre las entidades públicas y privadas que se desenvuelven en este ámbito (doctrina de Fallos: 321:1684; 323:1339, 3229; 32 4:7 54, voto de los jueces Belluscio y Fayt, y 356 9; 328:1708).

De lo contrario, las leyes sancionadas en la materia no dejarían de ser sino enfáticas enumeraciones programáticas vacías de operatividad (cfr. Causas S.730.XL. "Sánchez, Norma Rosa c/ Estado Nacional y otro s/ acción de amparo", sentencia del 20 de diciembre de 2005, Fallos: 328:4640; R.638.X L.A Reynoso, Nilda Noemí c/ I.N.S.S.J.P. s/amparo", sentencia del 16 de mayo de 2006, Fallos: 32 9:1638 y F.838.XLI. A Flore ancig, Andrea Cristina y otro por sí y en representación de su hijo menor H., L. E. c/ Estado Nacional s/ amparo", sentencia del 11 de julio de 2006).

c) "Orlando, Susana Beatriz c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ amparo"²⁶⁰

Susana Beatriz Orlando, de 55 años de edad, domiciliada en Ezeiza, Provincia de Buenos Aires, quien denuncia ser discapacitada visual y motora a causa de padecer esclerosis múltiple, y promueve la presente acción de amparo ante la justicia federal contra la Provincia de Buenos Aires y el Estado Nacional a fin de obtener la medicación necesaria para enfrentar el mal que padece, en razón de carecer de los recursos económicos para adquirirla.

Al tratar el tema el Máximo Tribunal expuso: Que el derecho a la salud, máxime cuando se trata de enfermedades graves, se encuentra íntimamente relacionado con el derecho a la vida, que está reconocido por la Constitución Nacional y por los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art.75, inc.22, de la Ley Suprema).

Así, el Tribunal ha destacado la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las

²⁶⁰ Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verUnicoDocumento.html?idAnalisis=584302>, consulta: 20 de septiembre 2016.

obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las Obras Sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga (Fallos: 321:1684;323:1339,3229; 324 :3 569 y 326:4931).

4º) Que el Estado Nacional ha asumido compromisos internacionales explícitos orientados a promover y facilitar las prestaciones de salud y dicha obligación se extiende a sus subdivisiones políticas y otras entidades públicas que participan de un mismo sistema sanitario.

En tal sentido, la Ley 23 .661 creó un sistema nacional de salud, con los alcances de un seguro social, "a efectos de procurar el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país sin discriminación social, económica, cultural o geográfica". Con tal propósito, ese seguro ha si do organizado en el marco de una concepción "integradora" del sector sanitario, en el que la autoridad pública re afirme su papel de conducción general del sistema y las sociedades intermedias consoliden "su participación en la gestión directa de las acciones"(art.1º). Su objetivo fundamental es "proveer al otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible y garanticen a los beneficiarios la obtención del mismo tipo y nivel de prestaciones eliminando toda forma de discriminación..." (art.2). El Ministerio de Salud, mediante la Secretaría de Salud, es la autoridad de aplicación que fija las políticas sanitarias del seguro y lleva a cabo la política de medicamentos.

En tal carácter, le corresponde "articular y coordinar" los servicios asistenciales que prestan las obras sociales comprendidas en la Ley 23.660, los establecimientos públicos y los prestadores privados "en un sistema de cobertura universal, estructura pluralista y participativa y administración descentralizada que responda a la organización federal de nuestro país". (arts. 3º, 4º, 7º, 15,28 y 36) (Fallos: 323: 3229).

Asimismo, con relación al Programa Médico Obligatorio (PMO), la resolución 1/ 01 del Ministerio de Salud, al aprobar modificaciones a su similar 93 9/00, establece en el punto 4 del anexo I, "Medicamentos", la cobertura del 100% de la esclerosis múltiple para pacientes con dos o más brotes en los últimos años. Ello se articula por medio del agente del seguro con apoyo financiero del Fondo Solidario de Redistribución, según las normas que dicte la Administración de Programas Especiales.

Que, además, en mérito a la condición de discapacitada de la amparista como consecuencia de las secuelas de la enfermedad acreditada en autos a fs. 11 corresponde también examinar los alcances de las Leyes 22.431 que instituye el sistema de protección integral de las personas discapacitadas, y 24.901, que establece un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de aquéllas.

La Ley 22.431 crea el referido sistema, tendiente a asegurar a las personas discapacitadas la atención médica, la educación y la seguridad social. A ese fin, define la condición de discapacidad y establece las obligaciones que deben asumir los distintos órganos del Estado, los entes de obra social y los particulares en materia de salud, trabajo y transporte, entre otros aspectos.

Por el art. 27, primer párrafo, se faculta al Poder Ejecutivo Nacional a proponer a las provincias que sancionen en sus jurisdicciones regímenes normativos que establezcan principios análogos a los de la presente Ley.

A su vez, la Ley 24.901 al organizar el sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, encomendó al Estado Nacional y sus organismos dependientes la atención de las prestaciones dispuestas en él a favor de las personas discapacitadas que no cuenten con cobertura de Obras Sociales y carezcan de medios propios para afrontar sus necesidades (conf. Arts. 1º, 2º, 3º y 4º de la Ley citada), condiciones éstas que han sido acreditadas en el sub examine. Determina el modo de financiamiento de las prestaciones previstas en la Ley e instruye al Poder Ejecutivo a proponer a las provincias la sanción en sus jurisdicciones de regímenes normativos que establezcan principios análogos a los de la referida Ley (arts. 7º y 8º).

Además, dentro de las prestaciones básicas, el art. 28 alude a las asistenciales como aquellas que tienen por finalidad la cobertura de los requerimientos esenciales de la persona con discapacidad, entre ellos, la atención especializada. La reglamentación de la Ley 24.901 está dada por el decreto 1193/98, que dispone que las personas con discapacidad y carentes de recursos podrán obtener las prestaciones básicas a través de los organismos del Estado Nacional, Provincial o Municipal, y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que adhieran al sistema (art. 4º). La Superintendencia de Servicios de Salud se constituye en el organismo responsable de la supervisión y fiscalización del nomenclador de prestaciones básicas (arts. 11 a 39).

Que, por otra parte, en Fallos: 323: 3229 antes citado, este Tribunal ha dejado bien establecida la responsabilidad que cabe también en esta materia a las jurisdicciones provinciales. En este sentido cabe recordar que la Constitución de la Provincia de Buenos Aires garantiza para todos sus habitantes el derecho a la vida, desde la concepción hasta la muerte natural (art. 12, inc. 1°). Al reconocer entre los derechos sociales, a la discapacidad, declara que: "La Provincia promoverá la eliminación de los obstáculos económicos, sociales o de cualquier naturaleza, que afecte no impidan el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales".

"Toda persona discapacitada tiene derecho a la protección integral del Estado. La Provincia garantizará la rehabilitación, educación y capacitación en establecimientos especiales..."(art. 36, inc.5 °). También reconoce el derecho social a la salud y sostiene que: "La Provincia garantizará a todos sus habitantes el acceso a la salud en los aspectos preventivos, asistenciales y terapéuticos...".

A su vez, declara: "El medicamento por su condición de bien social integra el derecho a la salud..." (art. 36, inc. 8°).

Que con relación a la normativa nacional referida en el considerando 5°, la Ley provincial 10.592 establece un régimen jurídico básico e integral para las personas discapacitadas, por el cual el Estado provincial se compromete a asegurar los servicios de atención médica, educativa y de seguridad social a las que se encuentren en imposibilidad de obtenerlos (confr. Arts. 1°, 2° y 3°). La norma comprende a los discapacitados neurológicos motores y sensoriales visuales, condición alegada por la amparista. El art. 6° dispone que el Ministerio de Salud actuará de oficio en el ámbito de su competencia para lograr el cumplimiento de las medidas establecidas en la Ley, a cuyo efecto deberá: "otorgar subsidios a discapacitados sin cobertura social con destino a la obtención de elementos de recuperación y rehabilitación de alta complejidad médica, y de tratamientos médicos especializados que no se realicen en establecimientos estatales".

3. El proceso de asunción de competencias en materia sanitaria por las Provincias y la transferencia de servicios y funciones del Estado Nacional a los servicios de salud locales

Explicitado el carácter concurrente de la competencia tanto de la Nación como de los estados sub-nacionales respecto de la protección de la persona en materia sanitaria, describiremos cómo ha sido la evolución de esta relación desde la segunda mitad del Siglo XX, a fin de brindar el marco teórico que sirve de base para el desenvolvimiento de la actividad hospitalaria local y que, a su vez, justifica la aplicación de fondos públicos en su sostenimiento.

En un breve resumen podemos citar parte de la obra de Federico Tobar²⁶¹ que, en orden a dar un panorama de la evolución de la prestación de los servicios de salud en nuestro país, en lo referido a fines del Siglo XIX, expresa: “En la salud pública, el Departamento Nacional de Higiene, creado en 1880, tenía por objeto el cuidado de los puertos, fronteras y municipios. Hasta los inicios del siglo XX el Estado desarrolló acciones aisladas para el combate a las epidemias (fiebre amarilla, cólera, viruela, fiebre tifoidea, tifus), la implantación de hospitales para enfermedades específicas (tuberculosis, psiquiatría, infecciosas) y de servicios de salud destinados a atender la salud de los soldados”.

Ello es coincidente con lo descripto por Repetto y otros, al expresar: “El paradigma imperante hasta principios de la década del cuarenta consideraba a la salud como una cuestión de responsabilidad individual, objeto de la caridad. En este marco, la función que debía cumplir el Estado era marcadamente subsidiaria: se limitaba a cuidar la higiene pública, controlar epidemias, vigilar la sanidad de fronteras y de la asistencia frente a contingencias no previstas. Esta concepción subsidiaria del rol del Estado respecto de la salud tenía su correlato claro en la estructura del Estado Nacional: el sector estaba representado por el Departamento Nacional de Higiene –dependiente del Ministerio del Interior– y la Comisión Asesora de Asilos y Hospitales Regionales –en la órbita del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto”²⁶².

²⁶¹ TOBAR, Federico, “Breve historia de la prestación del servicio de salud en Argentina”, ISALUD, 2001, disponible en http://xa.yimg.com/kq/groups/22896104/1456857810/name/Breve_historia.pdf, pág. 7, consulta: 18 de junio de 2017.

²⁶² REPETTO, Fabián; ANSOLABEHERE, Karina; DUFOUR, Gustavo; LUPICA, Carina y POTENZA, Fernanda: “Descentralización de la salud pública en los noventa: una reforma a mitad de camino”, Doc. N° 55, Octubre de 2001, pág. 8 y ss., disponible en: <http://faculty.udes.edu.ar/tommasi/cedi/dts/dt55.PDF>, consulta: 23 de septiembre de 2016.

Luego, otro corte trascendental en cuanto determinación temporal lo podemos ubicar en los años 1940/50, donde el Estado impulsó una serie de políticas sanitarias a partir de la creación del Ministerio de Salud Pública en 1949 con aumento de capacidad hospitalaria pública y reducción de la mortalidad por enfermedades endémicas y epidémicas (tuberculosis, paludismo) en un proceso de centralización²⁶³.

Recordamos que a partir de la década de los 50 el Estado Nacional asume como política pública la prestación de servicios de salud destinados a la generalidad de la población. En la descripción de esta evolución se expresa: “El punto de inflexión de este modelo surge con el estado de compromiso afirmado por el Peronismo. Hasta 1944 el máximo organismo del modelo liberal había sido el departamento Nacional de Higiene, una dependencia del Ministerio del Interior con funciones precisas de Policía Médica. Al asumir Perón lo transforma en Dirección Nacional de Salud Pública expandiendo sus funciones de forma continua. Poco después al designar a Ramón Carrillo, este organismo se convierte en secretaría y en 1949 pasa a ser Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social. El modelo de atención del esquema de Carrillo era preciso. Habría un único seguro de salud para toda la población donde la puerta de entrada al sistema estaría integrada por consultorios médicos independientes pero contratado por el Estado, luego habría Centros de Salud que además de la atención ambulatoria en diferentes especialidades desarrollarían actividades de prevención, educación y serían agentes de los programas de salud pública, por último se llegaría a verdaderas “ciudades hospitales” que integrarían los mayores recursos y tecnología disponible. Es notable la similitud de este esquema vislumbrado por Carrillo y la organización del National Health Service británico en la actualidad. El modelo “Carrillo” en su conjunto no llegó a conquistar la hegemonía necesaria para transformar al sistema en su conjunto. Sin embargo, dejó huellas indelebles en los servicios de salud del país. Entre 1946 y 1954 se duplica la cantidad de camas públicas (pasando de 66.400 a 134.218). Todas ellas bajo la jurisdicción del Estado Nacional”²⁶⁴.

A partir de 1955 (proscripción del peronismo) se vuelve hacia un repliegue de la intervención estatal en materia sanitaria y se afianza la concepción del Estado

²⁶³ Cfr. GIOVANELLA, Ligia, ob. cit. pág. 19.

²⁶⁴ TOBAR, F. ob. cit. pág. 18.

subsidiario. Se observa en este proceso una progresiva desconcentración de los centros de planificación y de toma de decisiones de los servicios de salud.

Ello se ve reflejado por ejemplo, en las primeras transferencias de los hospitales públicos nacionales a las provincias. “La primer transferencia se realizó en el año 1957, pero un año después los establecimientos fueron reintegrados a la esfera nacional debido a la baja capacidad financiera y técnica de las provincias, la escasez de recursos humanos, la baja atención preventiva, la mala coordinación entre organismos encargados de la medicina social, sanitaria y asistencial, la obsolescencia de edificios y equipos, la débil normatización de la arquitectura hospitalaria y el déficit de la infraestructura asistencial en zonas rurales (Katz et al, 1993: 20-21)”²⁶⁵.

Analizado este proceso²⁶⁶, se advirtió sobre la falta de apoyatura técnica y financiera para implementar una verdadera descentralización, lo cual se vio reflejado en el deterioro inmediato de los efectores de salud y por ende en el protagonismo estatal en la oferta de servicios sanitarios a la población.

El año 1989 marcó a nuestro país, con una profunda crisis hiperinflacionaria, lo cual justificó la necesidad de reformar el Estado y restablecer los equilibrios fiscal, monetario y económico, el proceso de transferencia hacia las provincias se amplió y aceleró notablemente²⁶⁷. Así, el gobierno Federal transfirió precipitadamente a las provincias y a la Capital casi todos los hospitales que aún estaban bajo su control.

²⁶⁵ REPETTO y otros, ob. cit. pág. 9.

²⁶⁶ Dentro de este proceso se pueden enunciar: la Ley N° 16.432 del Presupuesto 1962, a través de la cual se instrumentó la transferencia de hospitales a las provincias de Santa Cruz, Formosa, Tucumán y Córdoba y la Ley N° 18.586 de 1968, en cuyo marco se suscribieron convenios de reciprocidad con otras provincias.

²⁶⁷ El Poder Ejecutivo Nacional, en virtud de las leyes de Reforma del Estado (N°23.696/89) y de Emergencia Económica (N°23.697/89), planteó una serie de medidas entre las cuales se encuentran: la apertura arancelaria y la convertibilidad, la masiva privatización de empresas públicas, la descentralización que traslada responsabilidades de gestión a los gobiernos sub-nacionales; la desregulación que implica el vaciamiento o supresión de organismos que cumplen funciones reguladoras de la actividad económica, la tercerización de servicios, la flexibilidad del mercado laboral. “Si bien los procesos de privatización, descentralización, desregulación y tercerización producen una notable contracción del aparato institucional en el nivel nacional con una fuerte reducción de personal, paralelamente, en las provincias las dotaciones de personal se incrementan, en muchas de ellas a extremos de no concordar con el volumen de servicios transferidos.” (Oszlak, 1997), cfr. DEMARCHE, María Florencia, “Descentralización Hospitalaria: Logros y desencantos de una política social”, trabajo final de grado, Universidad Nacional de La Plata. Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación, 2004,

En la década de 1990, la descentralización de establecimientos y hospitales públicos de la Nación para las provincias, empezada en la década de 1970 cuando se aprobaron convenios suscriptos entre el Ministerio de Bienestar Social de la Nación (al cual estaba subordinado el Instituto Nacional de Obras Sociales) y los gobiernos provinciales, culminó con la descentralización de todos los establecimientos de salud de la Nación en 1991²⁶⁸.

Por medio de la Ley N° 21.883²⁶⁹, se aprobaron los convenios suscriptos entre el Ministerio de Bienestar Social de la Nación con la Municipalidad de Buenos Aires y las provincias de Buenos Aires, Catamarca, Córdoba, Entre Ríos, Salta, Santa Fe, Santiago del Estero y Tucumán, los cuales tenían como objetivo la transferencia de 65 hospitales a esas jurisdicciones.

Esta transferencia de hospitales públicos para las provincias no tuvo ninguna previsión de compensación financiera y representó, en consecuencia, una mayor carga presupuestaria para las administraciones provinciales. Esta situación profundizó la fragmentación en los servicios de atención pública de la salud, ampliando la autonomía de las Provincias para decidir políticas sanitarias en sus respectivas jurisdicciones.

Contra esa fragmentación, en los años 2000 se trató de impulsar una mayor articulación del sub-sistema público, con un liderazgo del Estado Federal, impulsando tal gestión desde el fortalecimiento del Consejo Federal de Salud (COFESA), órgano de coordinación de políticas de salud que reúne a los Ministros de Salud de la Nación, de las Provincias y de CABA y en el ámbito del Consejo Federal Legislativo de Salud (COFELESA) que congrega a todos los legisladores nacionales y provinciales que integran las comisiones de salud parlamentarias.

disponible en <http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/tesis/te.618/te.618.pdf>, consulta: 24 de septiembre de 2016.

²⁶⁸ “Con los procesos de descentralización de la década de 1990, los establecimientos sanitarios públicos de la Nación fueron transferidos a los 23 gobiernos provinciales y la CABA. En 2012 aproximadamente 62% de los establecimientos públicos de salud (5.815 con y sin internación) son provinciales y 38% son municipales (3.571) y solamente 19 establecimientos son de dependencia nacional”, GIOVANELLA, ob. cit. pág. 21.

²⁶⁹ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do%3Bjsessionid=7B678B34F250D0DB6330327ABC8DF4CE?id=247483>, consulta: 23 de septiembre de 2016.

A raíz de ello, nos encontramos en el Siglo XXI con un Ministerio de Salud de la Nación que debe entender en todo lo inherente a la salud de la población y a la promoción de conductas saludables de la comunidad (Decreto N° 828/2006) y coordinar acciones con las autoridades sanitarias provinciales.

Cabe destacar que, bajo la órbita de la Administración Pública Nacional, el Ministerio de Salud de la Nación ha incorporado en su estructura dos programas que garantizan a grupos poblacionales específicos garantías explícitas de prestaciones: el Programa Federal Incluir Salud (Ex PROFE), para los beneficiarios poseedores de una Pensión no Contributiva o una Pensión Graciable, y el Programa SUMAR (Ex Plan Nacer) dirigido a niños y niñas menores de 9 años de edad, adolescentes entre 10 y 19 años y mujeres hasta los 64 años con la única condición que no tengan vinculación a alguna Obra Social.

Por otro lado, el Ministerio de Salud de la Nación en la última década ha desarrollado, en coordinación con las provincias, un conjunto de programas nacionales de atención que buscan garantizar prestaciones a los más desfavorecidos, reducir brechas poblacionales de acceso, asegurar la prevención y control de enfermedades específicas como, por ejemplo, el Programa Nacional Remediar+REDES para acceso a medicamentos y el Programa de Médicos Comunitarios para ampliar la atención primaria, entre otros”²⁷⁰.

4. La actual situación de descentralización sanitaria en Santa Fe

“De las muchas y variadas definiciones posibles sobre descentralización, la planteada por Tulia Faletti nos parece muy ajustada a los desafíos con que nos enfrenta nuestro análisis. Siguiendo a esta autora, entendemos que la “descentralización no es una cualidad o característica, sino un proceso de reformas que tiene lugar en las relaciones intergubernamentales en algún momento en el continuo que va desde una situación de absoluta autonomía del gobierno central con respecto a los niveles sub-

²⁷⁰ Cfr. GIOVANELLA, ob. cit. pág. 33.

nacionales de gobierno, a otra que es la absoluta autonomía de los gobiernos sub-nacionales con respecto a la autoridad central. (Faletti, 2004:80)”²⁷¹.

La descentralización en salud, conlleva el traspaso de la responsabilidad total de la gestión a niveles sub-nacionales o instituciones inferiores. La responsabilidad total implica una combinación de funciones, decisiones, tareas de administración y mecanismos de financiamiento que están estrechamente relacionados para asegurar la prestación del servicio.

En el caso en estudio, la Provincia de Santa Fe asume la obligación de preservar la salud de sus habitantes, en razón de lo establecido en la Constitución Provincial de 1967, en el artículo N° 19. En congruencia, organiza sus Ministerios, a través de la Ley Provincial N° 12.817²⁷², incluyendo el específico para atender la Salud de la Población.

La Provincia no fue ajena a los distintos procesos descentralizadores que hemos descripto y, en tal sentido, dictó reglamentaciones para la organización de los efectores de salud, como unidades organizacionales dentro del aparato burocrático público.

En tal sentido, se puede enumerar el "Reglamento Básico de Hospitales (Decreto Prov. N° 2542/72)²⁷³ y para la regulación de las relaciones laborales se aplica, la Ley Provincial N° 9282²⁷⁴ y sus respectivos decretos reglamentarios, para los profesionales médicos y afines y la N° 8525²⁷⁵ con su reglamentación, para el resto del personal, aplicándose, la Ley de Administración, Eficiencia y Control del Estado (Ley N°

²⁷¹ CHIARA, Magdalena. “Relaciones intergubernamentales y ‘Política’ de la Política sanitaria en Argentina: reflexiones post descentralización”, *Revista Administración Pública y Sociedad* [APyS - IIFAP - UNC], 2015, disponible en <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/APyS/article/view/12453>, consulta: 24 de septiembre de 2016.

²⁷² Disponible en <https://www.santafe.gov.ar/normativa/getFile.php?id=224332&item=109285&cod=e6bbbed821c8c124c2a71fba67e8152fd>, consulta: 25 de septiembre de 2016.

²⁷³ Disponible en http://gobierno.santafe.gov.ar/archivo_general/decretos_1955_1995/detalle.php?id=185579, consulta: 25 de septiembre de 2016.

²⁷⁴ Disponible en <https://www.santafe.gov.ar/normativa/getFile.php?id=228026&item=105874&cod=27a718cc444ed3d9e912aa7b5da86cda>, consulta: 25 de septiembre de 2016.

²⁷⁵ Disponible en <https://www.santafe.gov.ar/index.php/content/download/6768/38923/file/Ley>, consulta: 25 de septiembre de 2016.

12.510)²⁷⁶ con sus respectivos decretos reglamentarios, para la ejecución del presupuesto asignado a la cartera.

A través de ese cuerpo normativo, se establecen pautas de atención hospitalarias administrativas y la regulación de una relación de empleo público entre el personal de los establecimientos y la Provincia, con las distintas modalidades de erogaciones presupuestarias.

Hasta principios de la década de los 90, este esquema mostraba una organización del sistema de salud pública santafesino compuesto por la coexistencia de Centros de Salud Nacionales ("Instituto Oncológico Nacional", "Instituto Nacional de Epidemiología", por ejemplo) y Provinciales; estos últimos, a su vez, integrados por los denominados grandes Hospitales Públicos ("Dr. J. M. Cullen", "J.B. Iturraspe", en la ciudad de Santa Fe, "Central" de la ciudad de Reconquista, "Provincial" y "Centenario", de la ciudad de Rosario) y los Servicios de Atención Médica de la Comunidad (S.A.M.Co) de neto corte localista.

A partir de la denominada "segunda ola descentralizadora" (Burki, Perry, Dillinger)²⁷⁷, a comienzos de la década de los 90, se produce un traspaso total de los establecimientos de salud dependientes del Gobierno Nacional a la Provincia y la sanción (enero de 1991) de la Ley Provincial N° 10608²⁷⁸ de "Descentralización Hospitalaria" donde se sientan las pautas para transformar a los grandes Hospitales en hospitales "descentralizados" de autogestión.

Esta legislación, introduce una modalidad de organización del sistema de salud que si bien suma algunas ventajas también tiene importantes deficiencias conceptuales que en la práctica han demostrado desviaciones en la gestión, como las que puntualizaremos en la Parte III de este trabajo.

²⁷⁶ Disponible en <https://www.santafe.gov.ar/normativa/getFile.php?id=229608&item=110050&cod=0a6dceeabc26e6e3fdb0027765cfa85>, consulta: 25 de septiembre de 2016.

²⁷⁷ BURKI S.J, PERRY G. y DILLINGER, "*Más allá del centro, la descentralización del Estado*", Washington, Publicaciones del B. M. para América Latina y el Caribe, 1999.

²⁷⁸ Disponible en <https://www.santafe.gov.ar/index.php/web/content/download/37240/189996/file/Ley%20N>, consulta: 25 de septiembre de 2016.

En virtud de los procesos descriptos de transferencias y modificación de responsabilidades en la administración sanitaria, llegamos a la actualidad con una red pública de salud conformada de la siguiente manera:

Establecimientos asistenciales con internación: hospitales de complejidad técnica alta o tercer nivel de atención (13 establecimientos) y hospitales de complejidad intermedia o segundo nivel de atención (aproximadamente 129 establecimientos en toda la provincia). Establecimientos asistenciales sin internación o centros de salud del primer nivel de atención (450 aproximadamente).

Servicios de soporte: i) Sistema Integrado de Emergencias Sanitarias 107 (SIES 107) para traslado y atención de urgencia - emergencia; ii) Red Provincial de Laboratorios, constituida por servicios de distinta complejidad y especificidad (bioquímica, anatomía patológica, hemoterapia, inmunología, genética, microbiología, etc.); iii) Red de Rehabilitación; iv) Red de Medicamentos para apoyo al proceso de atención (farmacias hospitalarias, bocas de dispensa en centros de salud, depósitos regionales y los laboratorios públicos productores de fármacos (Laboratorio Industrial Farmacéutico - LIF) y Comisión Provincial de Medicamentos²⁷⁹.

Este esquema es el resultado de distintos componentes, los cuales se detallarán a continuación, para luego llegar a comprender precisamente el desarrollo del gasto hospitalario y su correcta aplicación o si existe un tráfico hacia terceros beneficiados indirectamente.

²⁷⁹ Cfr. Ministerio de Salud de Santa Fe, “Salud Pública, concepto y fundamentos”, disponible en <https://www.santafe.gob.ar/index.php/web/content/download/228703/1197588/>, pág. 7., consulta: 25 de septiembre de 2016.

PARTE III

***EL SISTEMA PROVINCIAL DE SALUD EN SANTA FE COMO
INSTITUCIÓN GARANTIZADA POR LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL***

CAPÍTULO V: LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES Y SU APLICACIÓN AL SISTEMA PROVINCIAL DE SALUD (Regulación)

Introducción

1. La salud pública en Santa Fe

1.1. Sistema de Salud Pública de la Provincia de Santa Fe. Concepto. Remisión

1.2. Aspectos Constitucionales

1.3. Regulación en la Ley Provincial de Ministerios

1.4. Regulaciones específicas de Hospitales y Servicios de Atención Médica de la Comunidad (S.A.M.Co)

2. Antecedentes históricos

2.1. Breve referencia histórica del Hospital Público en la Provincia de Santa Fe

2.2. Transformación del Hospital Público Provincial en función del proceso de Descentralización Nación – Provincia

2.3. "Descentralización" o "Desconcentración" de la Salud Pública en la Provincia de Santa Fe

3. El Hospital Público Descentralizado como unidad de Organización. Aspectos centrales de su marco regulatorio, en función de la Ley de su creación (N°10.608)

3.1. Definición y vinculación económica de esta unidad de organización con el Ministerio de Salud Provincial (aspectos presupuestarios)

3.2. De la Responsabilidad (aspectos legales)

3.3. De la conformación del plantel de Recursos Humanos (aspectos administrativos)

4. Conclusiones del capítulo

Introducción

El Hospital Público es una de las principales organizaciones que integra un sistema de salud pública. Como tal, interactúa en forma permanente con el medio en el que desarrolla sus servicios con un formato de organización determinado. Este formato no permanece aislado del contexto dentro del cual se encuentran las políticas públicas que el Estado determina para cumplir con sus objetivos de gobierno.

En el caso presentado, mostramos cómo la organización hospitalaria en la Provincia de Santa Fe, fue modificando su estructura y funcionamiento, a partir del marco regulatorio generado como consecuencia de las políticas descentralizadoras de fines de la década de los 90, impulsadas desde el gobierno nacional.

“Diversas razones implican que la burocracia estatal es analíticamente distinguible de otras “organizaciones” y que, a pesar de ciertos atributos comunes, su naturaleza y papel varían de acuerdo con el contexto social y momento histórico considerados”²⁸⁰.

En el presente capítulo se describirá al Hospital Público de Santa Fe y su modificación estructural como consecuencia de las políticas públicas descentralizadoras de los años noventa. Se considerará su comportamiento organizacional y su participación en el esquema de salud pública provincial, remarcando la influencia del marco regulatorio dispuesto por las políticas públicas nacionales, determinantes de su actual formato.

El análisis se ceñirá a la vinculación con el proceso descentralizador nacional, puesto que como ha observado Thompson (1967): “abrir el sistema implica considerar un rango casi infinito de variables que resisten una evaluación racional; pero cerrarlo involucra el riesgo de utilizar supuestos sobre-simplificados o arribar a conclusiones irrelevantes”²⁸¹.

²⁸⁰ OSLAK, Oscar, “Notas críticas para una teoría de Burocracia Estatal”. Documento CEDES/G.E.CLACSO. Vol. 8. 1977, Jul. Buenos Aires. pág. 2.

²⁸¹ Ibid. pág. 11.

En base a estos detalles, se procederá a definir el Sistema de Salud Pública de la Provincia y las instituciones formales relevantes (Constitución y Leyes) que componen el marco regulatorio de los efectores de salud.

Luego se describe la evolución histórica de la organización hospitalaria y los aspectos de su funcionamiento, que fueron modificándose en función de las normativas específicas que rigen en la actualidad.

En esta etapa del trabajo se apunta a referir al comportamiento de una organización que participa de la burocracia estatal, que brinda servicios vinculados con una política central de la gestión pública –consecuencia de la recepción constitucional del Estado de Bienestar– y su evolución en función de uno de los elementos del contexto: el proceso descentralizador de los años noventa.

1. La salud pública en Santa Fe

1. 1. Sistema de Salud Pública de la Provincia de Santa Fe. Concepto. Remisión

Los sistemas de salud de algún tipo han existido desde que las personas intentaron deliberadamente proteger su salud y tratar las enfermedades. Un sistema de estas características, abarca todas las actividades cuya finalidad principal es promover, restablecer o mantener la salud. Es evidente, entonces, que los servicios de salud, entre ellos la prestación profesional de atención médica personal, encajen en la definición.

Las actividades tradicionales de salud pública como la promoción de la salud, la prevención de enfermedades, y otras intervenciones que benefician a la salud como el mejoramiento de la seguridad vial y ambiental, también integran el sistema, pero en forma complementaria o accesorio.

En este sentido, como lo hemos explicado en la Parte II, cada país tiene un sistema de salud, por fragmentado que pueda encontrarse entre diferentes organizaciones y aunque parezca funcionar de manera asistemática. La integración y la vigilancia no determinan necesariamente la existencia del sistema, pero pueden influir enormemente en su buen funcionamiento.

Con raras excepciones, hasta en los países industrializados, los sistemas de salud organizados en el sentido moderno, destinados a beneficiar a la población en general, existen desde hace apenas un siglo. Aunque los hospitales tienen una historia mucho

más dilatada que los sistemas completos de salud, en la mayoría de los países pocas de las personas que vivían hace cien años visitaban un lugar de este tipo.

La ciencia médica profundiza su consolidación como tal, desde los primeros lustros del Siglo XIX hasta las consecuencias de la segunda guerra mundial. “El quehacer médico queda totalmente impregnado por las consecuencias de la Revolución Industrial, se asiste al triunfo definitivo de la Burguesía, al advenimiento de la economía capitalista y a la aparición del proletariado obrero...”²⁸².

Ya entrado el Siglo XX, se observa un incremento vertiginoso de los recursos científicos de diagnóstico y tratamiento, pero se tienen dudas respecto a si la enfermedad es un “mero desorden orgánico” o el resultado de un proceso que reconoce múltiples causas.

Paralelamente a ello, aparece el dilema que plantea el conflicto político cultural aún no resuelto: ¿la práctica médica debe ser socializada, privatizada o una combinación de ambos? Ello con especial énfasis en el gasto que representa la atención de la enfermedad, y/o la prevención de ellas, y el impacto económico que esto implica en la sociedad ya sea en aspectos presupuestarios del erario público o bien de reinserción laboral en el ámbito privado.

La Provincia de Santa Fe, como integrante del sistema federal de Argentina, no ha sido ajena a esta evolución, y ha receptado los criterios integrales de asegurar la cobertura de la salud de las personas a través de la acción estatal, organizada en hospitales Públicos y Servicios de Atención Médica para la Comunidad (S.A.M.Co).

En la provincia también existe la oferta privada para la cobertura de la salud, destacándose en los últimos cinco años la fuerte integración de la salud pública provincial, municipal y privada, a fin de asegurar el derecho a la salud en forma equilibrada.

²⁸² CARRILLO, Arturo, “El hombre, el médico, el sanitarista, Ramón Carrillo”, Buenos Aires, 2010, pág. 22.

Así, el Estado santafesino organiza su sistema de salud pública, a través 570 efectores de salud, distribuidos en 12 Hospitales y 558 Servicios de atención médica de la comunidad (S.A.M.Co)²⁸³.

1.2. Aspectos Constitucionales

Ya hemos expresado que el derecho a la salud implica, según conceptualización de la Organización Mundial de la Salud, “un estado de completo bienestar físico, mental y social y no sólo de ausencia de enfermedad”²⁸⁴.

“Es un derecho fundamental que está íntimamente ligado con el derecho a la vida, de rango constitucional, ya que está reconocido por la Constitución Nacional (artículos 14, 14 bis y 33), por nuestra Constitución local (artículo 19), como así también por los tratados internacionales con rango constitucional (artículo 75, inciso 22 C.N.), como ser, por el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; por el artículo 25, inciso 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 5 del Pacto de San José de Costa Rica; artículos 7 y 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y artículo 5.b de la Convención sobre la Eliminación de Todas la Formas de Discriminación contra la mujer”²⁸⁵.

La Constitución de la Provincia de Santa Fe, en su artículo 19, establece: “*La Provincia tutela la salud como derecho fundamental del individuo e interés de la colectividad. Con tal fin establece los derechos y deberes de la comunidad y del individuo en materia sanitaria y crea la organización técnica adecuada para la promoción, protección y reparación de la salud, en colaboración con la Nación, otras provincias y asociaciones privadas nacionales e internacionales. Las actividades profesionales vinculadas a los fines enunciados cumplen una función social y están*

²⁸³ Sitio web del Gobierno de la Provincia de Santa Fe, Nómina de efectores de salud, Sectorial de Informática. Ministerio de Salud, disponible en <https://salud.santafe.gov.ar/sims/subportal/nomina/nomina.php>, consulta: 3 de septiembre de 2016.

²⁸⁴ Naciones Unidas. *Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo* preparada por la secretaría de la *Conferencia*, Capítulo. VII, disponible en www.unfpa.org/webdav/site/global/shared/documents/.../icpd_spa.pdf, consulta: 13 de septiembre de 2016.

²⁸⁵ Corte Suprema de Justicia de Santa Fe, 16/10/2012, MUIÑO, Miguel Ángel y Otros C/ IAPOS y OTROS -AMPARO- Sobre Recurso de Inconstitucionalidad -EXPTE. CS 347/2010-. A y S t. 246 p. 222-257.

*sometidas a la reglamentación de la ley para asegurarla. Nadie puede ser obligado a un tratamiento sanitario determinado, salvo por disposición de la ley, que en ningún caso puede exceder los límites impuestos por el respeto a la persona humana*²⁸⁶.

En consonancia con ello, las diversas instancias judiciales se han proclamado en tal sentido, transcribiéndose a continuación algunos ejemplos.

Corte Suprema de Justicia de Santa Fe, 27/06/1984, OLMEDO, RUBEN JORGE c/ PROVINCIA DE SANTA FE s/ RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCION. CSJ EXPTE NRO 100-81. INFOJUS. Sumario: J0002379. También se lee en FLORITO, BONIFACIO c/ PROVINCIA DE SANTA FE s/ RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCION. CSJ EXPTE NRO 211-78, del 08/08/1984. INFOJUS Sumario: J0002468:

El derecho a la salud tutelado por la constitución de Santa Fe, debe ser garantizado por el estado, y resulta una incongruencia que la administración pública, estando obligada a esta conducta en beneficio de la colectividad, sea remisa o negligente para el examen de sus propios dependientes.

Corte Suprema de Justicia de Santa Fe, VILLALOBO, RAMON ANTONIO c/ PROVINCIA DE SANTA FE s/ INCIDENTE DE SUSPENSION DE MEDIDA ADMINISTRATIVA RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCION, del 24/10/1990. INFOJUS. Sumario: J0007815

Atento a que la Constitución Provincial (artículo 19) reconoce como derecho fundamental de todo miembro de la comunidad la tutela de la salud, recordando los deberes del Estado en punto a la protección de aquélla, no cabe duda de que encontrándose en juego la salud de los accionantes, quienes evidenciarían serias lesiones físicas a consecuencia de una intoxicación producida por ingestión de plomo en su lugar de trabajo, es necesario adoptar las necesarias medidas de protección de ese valor supremo.

²⁸⁶ Disponible en www.portal.santafe.gov.ar, consulta: 21 de octubre de 2016.

CSJSF, 20/03/1991, VALDEZ, ALICIA SILVA DE c/ PROVINCIA DE SANTA FE s/ RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCION (CSJ EXPTE N. 654-86). INFOJUS. Sumario: J0010125

Si la Constitución (artículo 19) reconoce como derecho "fundamental" de todo miembro de la comunidad la tutela de su salud, parece elemental suponer que sea el Estado Provincial, organización con los recursos técnicos y jurídicos suficientes para asegurar -si no de modo exclusivo, por lo menos primordialmente- su ejercicio, quien está obligado también a controlar, diagnosticar y corregir, en lo posible prematuramente, toda alteración de aquélla. Resulta incongruente entonces que estando obligado a esta conducta en beneficio de la colectividad, sea remiso, tardo o negligente para el examen de sus propios dependientes, aprovechándose del trabajo de éstos por extensos períodos sin ningún deber a su cargo en orden a la estabilidad.

Los párrafos citados, dan muestra del reconocimiento expreso de ese derecho y por lo tanto, el Estado Provincial asume la responsabilidad para implementar un sistema de salud, que en el caso, se estructura a partir de la organización hospitalaria. De allí la importancia como organización técnica, prestacional, administrativa y social.

1.3. Regulación en la Ley Provincial de Ministerios

La Ley Provincial de Ministerios de Santa Fe, N° **12.817**²⁸⁷, es aquella que regula las misiones y funciones de cada Ministerio y Secretaría de Estado, a través de las cuales el Poder Ejecutivo cumplirá sus objetivos de gobierno, en cumplimiento de los mandatos constitucionales anteriormente apuntados.

En el caso particular, el artículo 22, establece:

“El Ministro de Salud asiste al Gobernador de la Provincia en todo lo relacionado con la salud y sus determinantes.

En particular, le corresponde:

1) Entender en todo lo inherente al estudio, proyecto y aplicación de la política sanitaria de acuerdo a los objetivos y políticas sanitarias nacionales y provinciales, en la promoción y creación de condiciones adecuadas para la prevención, protección,

²⁸⁷ Disponible en www.portal.santafe.gov.ar, consulta: 21 de octubre de 2016.

recuperación y rehabilitación de la salud física y mental, atendiendo la administración de los establecimientos sanitarios de la Provincia;

2) Entender en el contralor de la calidad de la atención médica y hospitalaria brindada por los entes públicos y privados en todo el territorio de la Provincia, ejercitando el poder de policía sanitaria en los establecimientos, equipos, instrumentos y productos vinculados con la salud;

3) Entender en la elaboración y ejecución de acciones tendientes a lograr la inclusión de las personas con capacidades diferentes, en coordinación con los ministerios pertinentes;

4) Entender en la elaboración de normas reglamentarias de medicina del deporte, en coordinación con el Ministerio de Desarrollo Social;

5) Entender en las acciones tendientes a promover la formación y capacitación de los recursos humanos destinados al área de salud, en coordinación con los ministerios competentes;

6) Entender en la elaboración, fiscalización y ejecución de las políticas destinadas al control de la drogadicción, en coordinación, en su caso, con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el Ministerio de Seguridad y el Ministerio de Desarrollo Social;

7) Entender en la defensa sanitaria de la Provincia en sus límites, puertos, caminos y aeródromos;

8) Entender en la coordinación de los servicios de salud nacionales, provinciales, municipales y privados, en la promoción y cooperación técnica entre los mismos y con los organismos internacionales de la especialidad;

9) Entender en la organización, fiscalización, dirección y habilitación de los establecimientos sanitarios públicos y privados, llevando el registro de los mismos;

10) Entender en el proyecto, dirección y ejecución de obras menores de infraestructura en establecimientos de su jurisdicción, hasta el límite en metros cuadrados que fije el Poder Ejecutivo Provincial y entender en la compra de alimentos, medicamentos, material de curaciones y afines, instrumental médico y de laboratorio,

muebles sanitarios, aparatos e instrumentos de uso médico, bromatológico y de laboratorio en general;

11) Entender en la creación, control y fiscalización económica, financiera y médica de los Servicios para la Atención Médica de la Comunidad (S.A.M.Co), o los que más adelante los sustituyan;

12) Entender en la formación, control y fiscalización de las cooperadoras hospitalarias;

13) Entender en la elaboración, fiscalización y ejecución de las normas relacionadas con la protección y saneamiento del medio ambiente, en el marco de su competencia, en coordinación con el Ministerio de Aguas, Servicios Públicos y Medio Ambiente;

14) Entender en los planes de educación sanitaria con intervención del Ministerio de Educación;

15) Intervenir en la promoción, elaboración y aplicación de las medidas de profilaxis e higiene de la población escolar conjuntamente con el Ministerio de Educación;

16) Intervenir en la educación sanitaria a través de las escuelas primarias, secundarias y especiales, conjuntamente con el Ministerio de Educación;

17) Intervenir en los aspectos sanitarios relacionados con el agua potable y disposición de líquidos cloacales conjuntamente con los ministerios competentes;

Nos pareció oportuno consignar el detalle precedente en razón de la riqueza conceptual de su contenido, ya que transmite al lector la magnitud y alcance de las actividades que asume el Ministerio de Salud provincial. En ese marco, el Hospital Público se constituye como organización partícipe indispensable para la canalización de la mayoría de las acciones.

De la enunciación realizada, se advierte el amplio compromiso asumido por el Estado Provincial para promover y asegurar el acceso al derecho a la salud de la población.

En consecuencia, dentro del esquema trazado en la Provincia, la organización hospitalaria, es un núcleo central a partir del cual se articulan acciones de contenido sanitario y, administrativamente, estructuran su funcionamiento a partir de normas específicas que se detallan a continuación.

1.4. Regulaciones específicas de Hospitales y Servicios de Atención Médica de la Comunidad (S.A.M.Co)

Leyes Provinciales N° 10.608 (Hospital Público de Autogestión²⁸⁸) y N° 6312 de Servicios de Atención Médica de la Comunidad (S.A.M.CO²⁸⁹). Ambas poseen contenido similar, con lo cual enfocaremos el comentario en la primera por organizar la actividad Hospitalaria de mayor volumen prestacional, además de ser sancionada en 1991, mientras que la N° 6312, data de 1967.

La ley Provincial N° 10.608 de "Descentralización Hospitalaria" es el instrumento donde se sientan las pautas para transformar a los grandes Hospitales –que respondían a un esquema organizacional (Decreto N° 2542/72²⁹⁰) estrictamente público, hegemónico y jerárquico, en términos acordes a la política pública imperante– en hospitales "descentralizados" de autogestión.

Esta legislación, introduce una modalidad de organización hospitalaria que impacta en el sistema de salud que, si bien suma algunas ventajas, también tiene importantes deficiencias conceptuales que en la práctica obstaculizan la gestión.

Se describe a continuación en forma genérica su contenido: en el **artículo 1°** faculta al Poder Ejecutivo Provincial a constituir los establecimientos asistenciales con internación en "*personas jurídicas públicas estatales, con el consiguiente grado de capacidad administrativa y financiera*".

²⁸⁸ Disponible en <https://www.santafe.gob.ar/index.php/web/content/download/37240/189996/file/Ley%20N%C2%BA%2010.608%20-%20Hospitales%20Provinciales%20con%20Internaci%C3%B3n.pdf>, consulta: 1 de octubre de 2016.

²⁸⁹ Disponible en www.portal.santafe.gov.ar, consulta: 1 de octubre de 2016.

²⁹⁰ Disponible en [https://www.santafe.gov.ar/index.php/web/content/view/full/199686/\(subtema\)/93811](https://www.santafe.gov.ar/index.php/web/content/view/full/199686/(subtema)/93811), consulta: 30 de octubre de 2016.

En el **artículo 2°** se estipula: "El Poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Salud y Medio Ambiente de la Provincia, *establecerá la política de salud a la que deberán ajustarse dichos establecimientos para el cumplimiento de sus fines*".

El **artículo 3°** instituye que cada establecimiento será conducido por un *Consejo de Administración, compuesto por el Director Médico, un representante de los profesionales del Hospital, un representante de los empleados no profesionales, un representante de la comunidad, un representante de la cooperadora u organización que hiciere de tal y un representante del Estado Provincial.*

El **artículo 6°** hace recaer en las autoridades del Hospital la obligación de "*producir toda la información que le requiera el Ministerio de Salud y Medio Ambiente*".

Luego, el **artículo 7°**, al enunciar deberes y atribuciones de las autoridades hospitalarias, incluye conceptos importantes: inc. b) "*representar legalmente al Organismo en sus relaciones con terceros y con los poderes públicos*", inc. d) "*organizar el funcionamiento del establecimiento precisando el régimen orgánico funcional*", inc. g) "*establecer un régimen permanente y concomitante de auditoría administrativa, de salud y de todos los servicios*", inc. h) "*preparar y elevar cuatrimestralmente al Ministerio de Salud y medio Ambiente, el balance general, cuentas de resultado y memorias del ejercicio*", inc. i) "*proyectar y elevar anualmente al Ministerio de Salud y Medio Ambiente, para su aprobación, el presupuesto general de gastos y cálculo de recursos*", inc. k) "*proponer la designación y remoción del personal, en virtud de los presupuestos determinados y conforme la legislación*", inc. m) "*percibir retribuciones por los servicios prestados por el ente*" y ñ) "*ejercer las facultades que le acuerdan al Poder Ejecutivo la Ley de Contabilidad, la de Obras Públicas...*".

De igual forma, enumeran los recursos con que contarán estos establecimientos:

a) "*partidas que se les asignen en el presupuesto general de la Provincia*",

b) "*ingresos en virtud de los convenios que puedan celebrarse con Municipalidades y Comunas*,

c) "retribuciones por los servicios que presten"²⁹¹ y,

d) "partidas de jurisdicción nacional que se les destinen".

A su vez, el Decreto reglamentario de esta Ley, el N° 1427 de 1991, introduce un concepto importante: "Los establecimientos incluidos en esta Ley no están sujetos jerárquicamente al Ministerio de Salud y Medio ambiente, pero este conservará las facultades de dictar las políticas de Salud y controlar administrativa y contablemente a los efectores a fines de velar por la legalidad de los actos administrativos".

El Poder Ejecutivo designa el Director Médico del Establecimiento al igual que el Representante del Estado en el Consejo de Administración del Hospital, con lo que impone dos de los seis miembros del Consejo de Administración. El Director Médico decide con su voto, en caso de empate.

Se establecen, además, facultades de intervención que el Ministerio citado podrá ejercer ante causales taxativamente enunciadas.

Es decir que, a pesar de las disposiciones declarativas a favor de la "descentralización, el Estado Provincial sigue manteniendo bajo su órbita cuestiones esenciales que definen un proceso descentralizador: "financiamiento", "responsabilidad por su administración y gestión" y "designación de personal y autoridades".

Del simple cotejo, de los significados técnicos de los términos "descentralización" y "desconcentración"²⁹² y la situación descrita, se puede concluir que en Santa Fe se ha "desconcentrado" el sistema de salud pública hacia los Hospitales "Descentralizados" de Autogestión.

²⁹¹ El Decreto Provincial N° 0050/94 establece un sistema de distribución de los fondos percibidos por parte de los Hospitales Públicos y S.A.M.Cos en concepto de facturación de servicios prestados a PAMI, ANSSAL, Obras Sociales, Mutuales y Compañías de Seguros, disponible en http://gobierno.santafe.gov.ar/archivo_general/decretos_1955_1995/buscar.php?id=1&nro_dec=00050&anio_dec=1994&nro_gestion=&select_tema=todos&select_iniciador=todos&select_dia_a=01&select_mes_a=enero&select_anio_a=1994&select_dia_b=31&select_mes_b=diciembre&select_anio_b=1994&Submit=Buscar , consulta: 9 de febrero 2017.

²⁹² Entendida esta como: la concesión por parte de la instancia superior de determinada competencia a una inferior, quedando las decisiones de ésta sujeta a las premisas que impone la autoridad central. Estesio, 1989, citado por FERNÁNDEZ, Víctor Ramiro, "Descentralización Estatal y Decisionismo Fiscal", Argentina, Ed. UNL - Ciencia y Técnica, 1999.

Se verá en la Parte III punto 3 del presente cómo esta cuestión conceptual en la práctica tiene importantes impactos presupuestarios, legales y administrativos.

Todo este enunciado se realiza a fin de brindar al lector un marco adecuado que le permita advertir el conjunto de reglas de juego en las cuales se debe brindar la atención médica hospitalaria y asegurar el destino de los fondos públicos afectados.

Se configura, de esta forma, un escenario dinámico donde se conjuga la **autonomía** como “capacidad que tienen los miembros de una organización, cualquiera sea el lugar que ocupen en ella, para decidir y actuar a partir de sus intereses profesionales o personales”²⁹³, con la **regulación organizacional**, como conjunto de leyes, reglamentos, códigos, manuales de funcionamiento y costumbres, que pueden condicionar las decisiones y comportamientos de los miembros de la organización y de los usuarios del sistema.

2. Antecedentes históricos

2.1. Breve referencia histórica del Hospital Público en la Provincia de Santa Fe

Para entender en forma acabada el marco regulatorio actual, también es necesario conocer la evolución histórica de la organización hospitalaria, ya que diversos aspectos regulatorios tienen su fuente en la concepción ideológica o social que generó la creación de una institución de este tipo.

Hasta bien entrado el Siglo XIX, la mayoría de los hospitales pertenecían a organizaciones de beneficencia y, a menudo, eran poco más que refugios para los huérfanos, lisiados, indigentes o enfermos mentales. A su vez, no había nada parecido a la práctica moderna de enviar a los pacientes de un nivel del sistema a otro y se tenía poca protección contra el riesgo financiero, excepto la que ofrecía la caridad o la acción mancomunada en pequeña escala de las contribuciones entre trabajadores que tenían la misma ocupación.

Hacia finales del Siglo XIX, la revolución industrial estaba transformando la vida de las personas en todo el mundo. Al mismo tiempo, las sociedades empezaban a reconocer el costo enorme de la muerte, la enfermedad y la discapacidad entre la fuerza

²⁹³ ISUANI, Fernando J., *Regulación y autonomía en las organizaciones. Un marco para el análisis organizacional*, Saarbrücken, Alemania, Ed. Académica Española, 2012, pág. 5.

laboral, ya sea debido a las enfermedades infecciosas o a los accidentes y la exposición a riesgos en las industrias.

Además de los costos humanos, el costo de la enfermedad representaba grandes pérdidas de productividad. Como consecuencia, los dueños de las empresas empezaron a prestar servicios médicos para tratar a sus trabajadores. A medida que se comprendió mejor la importancia del agua limpia y del saneamiento, por citar un ejemplo, también mejoraron las condiciones básicas de vida de los trabajadores.

“Después de tantas vicisitudes (un siglo y medio) los santafesinos pudieron tener un hospital estable, merced a la decisión del Brigadier Gral. Estanislao López. Se iniciaron estas obras en 1822, inaugurándose oficialmente el edificio en 1823. La casa se levantó en un terreno ubicado en calle San Martín al sur, sobre el arroyo del Hospital, actuales Calles San Martín entre Uruguay y Jujuy. Santa Fe por ese entonces contaba con 3 médicos, el hospital comenzó con 13 enfermos”²⁹⁴.

En ese entonces, estaban a cargo de frailes correspondientes a distintas congregaciones que quedaban desde la época colonial. Luego, en virtud de los acontecimientos políticos de desvinculación con los referentes europeos, se evidencia la influencia de un importante componente cultural, con la creación de las Sociedades de Beneficencia, propiciada como respuesta al crecimiento de la población y la escasez del erario público. La participación en este tipo de Sociedades también era (y aún se mantiene) un símbolo de pertenencia social diferenciado.

“*En Rosario*: La Primer Sociedad de Beneficencia de la Provincia se organizó en Rosario en 1854. El 5 de octubre de 1855 tuvo lugar la inauguración y entrega al servicio público del Hospital de Caridad de Rosario, fundado y sostenido por la Sociedad de Beneficencia, que centralizó toda la asistencia hospitalaria en esa ciudad por más de cuarenta años. En la actualidad cuenta con 350 camas, bajo dependencia provincial por especial convenio con la sociedad propietaria”²⁹⁵.

²⁹⁴ LÓPEZ ROSAS, José Manuel, *Los Primeros Hospitales de Santa Fe*, Edición del Colegio de Médicos de la 1era. Circunscripción de Santa Fe, 1993.

²⁹⁵ CERVERA, Federico Guillermo, *Historia de la Medicina en Santa Fe*, Santa Fe, Ed. Colmegna, 1974, pág. 306.

*“En Santa Fe: En 1860 se hacía cargo del gobierno de la provincia Dn. Pascual Rosas, quien había asistido en Rosario al nacimiento y actuación de la nueva Sociedad (...) y apenas hecho cargo del poder expidió un decreto, con fecha del día 12 de diciembre de 1860, por el que se creaba la Sociedad de Beneficencia (...) En ese decreto se establecían como atribuciones a saber: la dirección y vigilancia de la Escuela de Niños de la Capital, la atención y cuidado de los Hospitales y todos los establecimientos públicos que se fundasen...”*²⁹⁶.

Así se hizo cargo del Hospital de la Caridad creado en 1823, como lo tenemos apuntado, que originariamente estaba destinado a enfermos masculinos, ubicándose a partir de 1860 unos “cuartitos” para la atención de las mujeres.

A partir de 1897 se planteó en el seno de la Sociedad de Beneficencia la necesidad de construir un nuevo Hospital, de acuerdo a las necesidades del momento y con unidad arquitectónica que desplazara al antiguo, concretándose en 1909 la inauguración del nuevo establecimiento (hoy Hospital “Dr. J. M. Cullen”), representando uno de los más importantes del interior del país para esa época.

Como se puede observar tanto en Santa Fe como en Rosario las Sociedades de Beneficencia desarrollaron una importante labor, no solamente en el ámbito de la salud, con el sostenimiento de los grandes hospitales, sino también en otros aspectos de las contingencias de la vida, como ser la orfandad y la ancianidad.

Este ejemplo de las ciudades de mayor población se fue replicando en ciudades del interior, creando este tipo de instituciones o similares que se dedicaron a la administración de hospitales, dispensarios o salas de auxilios, según el desarrollo de la localidad.

“Los establecimientos hospitalarios, creados y sostenidos por las Sociedades de Beneficencia, cubrían prácticamente el mapa provincial, reemplazando, con la acción de los municipios, a la acción oficial que en materia sanitaria se había reducido al contralor del ejercicio profesional y a la adopción de medidas higiénico sanitarias de carácter general. En los hechos, el Gobierno provincial, carecía prácticamente de establecimientos asistenciales cuando se creó el Ministerio de Salud Pública. Sometidas

²⁹⁶ Ibid, pág. 306.

estas sociedades a compromisos económicos insalvables, por el cambio social experimentado en el país, y ante la falta de ayuda oficial, no pudieron evitar que el Gobierno se incautara progresivamente de sus hospitales”²⁹⁷.

También en esta etapa es preciso mencionar la actividad de otras entidades benéficas y de acción social, como han sido las mutuales, en especial a partir de la segunda mitad del Siglo XIX, particularmente asociadas a las colectividades extranjeras, lo cual representó la instalación y sostenimiento de hospitales de gran importancia. Entre este último grupo, podemos mencionar la colectividad italiana que generó el “Hospital Italiano de Santa Fe y Colonias” en la ciudad de Santa Fe, mientras que en Rosario fundó el Hospital “Garibaldi” y el “Unione et Benevolenza”. En igual sentido trabajó la comunidad Española en estas dos ciudades.

Resta agregar la participación activa también de las Obras Sociales de Empleados y Obreros, que en algunos casos han desarrollado sus propios sanatorios, pero ello es de reciente aparición, ubicándose a partir de 1950.

Hasta aquí podemos tener una idea general de la evolución del Hospital Público u organización específica para atención generalizada de la salud de la población, hasta mitad del Siglo XX. Desde esa fecha de partida, la evolución de la concepción de la salud como un derecho constitucional obligaba a los Estados a la determinación de políticas públicas que así lo reconozcan y, por ende, el Hospital Público pasa a tener relevancia como unidad de organización de dependencia estatal.

2.2. Transformación del Hospital Público Provincial en función del proceso de Descentralización Nación – Provincia

La mayor parte de los procesos de reformas del Estado, proyectados y ejecutados en el país incluyen la descentralización como forma de transferencia de responsabilidades desde el centro de la administración hacia la periferia de los administrados. Cuestión de la que el sistema de salud no queda exento.

“Luego de un tímido comienzo a fines de la década de los ’60, recién al finalizar la década del ’70 comenzó la descentralización hacia las provincias, que se amplió y

²⁹⁷ Ibid. pág. 319.

aceleró notablemente a partir de 1989 ante la crisis hiperinflacionaria, y la consecuente necesidad de reformar el Estado y restablecer los equilibrios fiscal, monetario y económico. El gobierno nacional transfirió precipitadamente a las provincias todas las escuelas primarias y secundarias, y todos los hospitales, que estaban en su jurisdicción, y los recursos presupuestarios correspondientes. Con ello el gasto público consolidado se repartió aproximadamente en un 50% nacional, 40% provincial, y 10% municipal. Solo posteriormente dio apoyo técnico y financiero a las provincias, para el sector público, la educación y la salud, con financiamiento internacional”²⁹⁸.

En Argentina, a juzgar por la magnitud del presupuesto de salud que se ejecuta a nivel provincial²⁹⁹ y por las facultades decisorias que han sido transferidas a las provincias, la descentralización de los servicios de salud, tanto en el sentido político-territorial como económico, está consolidado con el sesgo típico que se dio en la década de los 90, esto es obedeciendo a un criterio de austeridad fiscal más que a una valoración de las bondades organizacionales que se podrían atribuir al concepto descentralizador.

Este proceso ha generado cambios significativos en los modelos de gestión, pero éstos deben ser considerados con sumo cuidado, en razón de que bajo el nombre de “descentralización” se engloban procesos distintos, como la “municipalización”, la “distritalización”, la “transferencia” de los servicios a las jurisdicciones departamentales o provinciales, o la “delegación” de autonomía de gestión a los hospitales.

Ello, incluso abonado por los estímulos que se utilizaron, a principios de la década de los 80 (primera ola descentralizadora) se le dio la forma de devolución de las funciones de salud a las provincias y luego a principios de los 90, la estrategia que más se adaptaba al criterio descentralizador, era el impulso de la autonomía de gestión hospitalaria.

298 ANDRIEU, Pedro Enrique, “*Modelos, Planes y Políticas Económicas y Sociales en Argentina*”. “Desmembramiento, Federalismo y Descentralización en Argentina: algunos aspectos fiscales e institucionales”, material suministrado por el autor en soporte informático, en el marco del dictado de clases en el Doctorado en Administración Pública de la UNL, 2013.

²⁹⁹ Ley 13338, del 21/3/13, <https://www.santafe.gov.ar/normativa/item.php?id=109804&cod=6caf88c551b6be9e75bb330978f63f0a>, consulta: 20 de junio de 2017.

En principio, el motivo esencial de la descentralización era aliviar la carga fiscal a nivel central, más que una búsqueda de eficiencia y equidad. La responsabilidad del funcionamiento de los establecimientos y presupuestos fue transferida a las provincias, pero con importantes déficit respecto de los recursos.

La segunda ola, encaminada a principios de los 90 como lo tenemos expresado, se orientó hacia la municipalización de los servicios y a la consolidación de la autogestión hospitalaria. Este último concepto, implica un alcance de la autonomía de los hospitales que les permite percibir los servicios prestados al sistema de seguridad social y a los aseguradores de salud privados por las prestaciones médicas brindadas a sus beneficiarios, y retener parte de las utilidades para reinvertir en el sistema.

Como denominador común, se advierte que el proceso descentralizador apunta a introducir cambios en el modelo de gestión de las organizaciones de salud. Redefinir el modelo de gestión a nivel institucional no es otra cosa que reconvertir las instituciones. Podría decirse que en la mayoría de los casos lo que se ha logrado es sólo una reingeniería³⁰⁰.

Mientras la reconversión significa cambios de misiones y funciones y, por lo tanto, de prioridades y financiamiento, la reingeniería se limita a una redefinición de estructuras y procesos.

Con respecto a los hospitales y servicios de salud pública, en el caso local planteado, la pregunta central podría ser: ¿en qué medida los procesos de delegación de mayor autonomía pueden ser considerados procesos descentralizadores propiamente dichos?

En Argentina surgen una variedad de respuestas según las diferentes provincias, lo cual es un tema a considerar al momento de repensar ajustes en los procesos de transformación, lo cual escapa al objetivo de este trabajo.

“Los más de 1.000 hospitales públicos del país están bajo la administración de las provincias en la mayor parte de los casos. El resto, de los municipios y algunas

³⁰⁰ Reingeniería: "Es el rediseño rápido y radical de los procesos estratégicos de valor agregado –y de los sistemas, las políticas y las estructuras organizaciones que los sustentan– para optimizar los flujos del trabajo y la productividad de una organización" (MANGANELLI, Raimond & KLEIN, Mark, Como hacer reingeniería, Colombia, Norma, 1997, pág. 10).

universidades. Las estadísticas de prestaciones llevan a la conclusión indudable de que están brindando atención a una franja de la población mucho más amplia de la que correspondería, posiblemente del orden del doble de la misma, lo cual se explicaría por las falencias de las Obras Sociales, y por el trabajo en negro. El Programa Nacional de Hospitales de Autogestión avanza lentamente, y de manera despareja, por provincias. La implementación de la autogestión se ve dificultada por el régimen tradicional de trabajo de los médicos, la ausencia y en algunos casos el exceso de equipamiento de alta tecnología, con bajo nivel de utilización y mantenimiento, etc. El cobro a las Obras Sociales y prepagas por la atención de afiliados se ve dificultado por la carencia de padrones de afiliados, debido a la resistencia de entregarlos por sus poseedores.

De todas maneras el programa de hospitales de autogestión es el único camino que podría conducir a la más rápida transformación institucional y operativa, con las consecuentes mejoras en la atención y la calidad”³⁰¹.

Considerando al Hospital Público de Autogestión como el paso más significativo en un proceso hacia la autonomía, en razón del cambio de financiamiento incorporado al facultarlo para percibir el monto de sus facturaciones a compañías de seguros, ART (Aseguradoras de Riesgos del Trabajo) y Obras Sociales, las realidades provinciales muestran notables diferencias que se centran en el ritmo de la implementación más que en aspectos sustanciales del sistema.

“Córdoba y Neuquén, por ejemplo han rechazado el concepto, temiendo que éste llevaría tanto a la duplicación de los establecimientos y los equipos, como a la discriminación respecto de la población no asegurada (ya que los hospitales dependen cada vez más de los reembolsos de los aseguradores)”³⁰².

Otras provincias han adoptado el modelo, pero lo han instaurado lentamente debido al temor de que éste aumentaría el déficit público, daría lugar a una fuerte oposición por parte de los sindicatos y, por ende, reduciría el poder político en las provincias.

³⁰¹ ANDRIEU, Pedro Enrique, “*Modernización y Reforma del Estado Nacional Argentino*”, pág. 49. Material suministrado por el autor en soporte informático, en el dictado de clases en el Doctorado de Administración Pública de la UNL, 2013.

³⁰² GONZÁLEZ-PRIETO, G. y ALVAREZ M. *Descentralización en Salud en la República Argentina*, Washington D.C., Banco Mundial, 1999.

Pero se distingue un elemento común en todas aquellas que se han incorporado al régimen "descentralizador"; excepto Salta, ninguna provincia ha delegado el control sobre la administración del personal.

La modificación, en la gestión dentro del sector público hospitalario, se realizó desde el Gobierno Nacional a través de programas: de *hospital de autogestión*, de *garantía de calidad*³⁰³, de *atención primaria*³⁰⁴, de reforma de salud (que abarca el fortalecimiento y apoyo a todos estos mecanismos de transformación del sector), en miras a adoptar sistemas gerenciales con cierto grado de autonomía.

Este es el escenario vigente, “que en general nos muestra un Ministerio de Salud Nacional reducido a una oficina estrictamente burocrática (sólo el 14% del gasto público en salud se realiza a nivel nacional), Hospitales públicos donde el peso del cuerpo médico es muy grande, con Jefaturas de Servicios fuertes y Ministerios de Salud Provinciales (70% del gasto en salud se administra a nivel provincial) que tratan de obtener el respaldo de los respectivos Ministerios de Economía para solventar el gasto de la demanda y no programar ofertas de servicios hospitalarios”³⁰⁵.

Esta es la realidad que se puede recabar en las distintas provincias, por la aplicación de un pseudo-concepto descentralizador, que ideológicamente respondía a una minimización del Estado Nacional a través del traspaso de responsabilidades hacia los gobiernos sub-nacionales.

En ello, se observa que el concepto de descentralización aplicado sólo fue una excusa teórica, lejos de la integridad y ventajas de su verdadero alcance técnico. Los distintos procesos llevados a cabo, marcaron un denominador común, precipitaron a las provincias al diálogo más difícil: el de generar respuestas para sus usuarios, con escasos presupuestos y con una organización hospitalaria que debía transformarse para adecuar sus actividades.

³⁰³ Disponible en <http://www.msal.gov.ar/pngcam/>, consulta: 29 de septiembre de 2016.

³⁰⁴ Disponible en <http://www.msal.gov.ar/index.php/programas-y-planes/155-programa-para-el-desarrollo-del-proyecto-de-fortalecimiento-de-la-estrategia-de-atencion-primaria-de-la-salud-feaps>, consulta: 29 de septiembre de 2016.

³⁰⁵ GONZÁLEZ-PRIETO, G. y ALVAREZ, M. ob. cit., pág. 33.

En este proceso, se modifica el funcionamiento del tradicional Hospital Público, conducido por un Director Médico con el apoyo de una estructura administrativa mínima, para constituirse en el Hospital Público de Autogestión, que responde a los criterios de las políticas públicas descentralizadoras que antes indicáramos.

Como lo hemos apuntado, en la Provincia de Santa Fe, el Hospital Público regulado por el denominado “Reglamento Básico de Hospitales Generales” (Decreto N° 2542 de 1972³⁰⁶) fue la organización que canalizó las prestaciones médicas públicas, hasta las transformaciones descentralizadoras.

El Reglamento indicado constituyó, hasta la década de los 90, la regulación organizacional para estas prácticas, entendidas como “el conjunto de condicionamientos que influyen sobre las decisiones y comportamientos profesionales o personales de los integrantes de una organización. El conjunto de estas regulaciones conforman un marco que recubre la vida de la organización, actuando como referencia para la toma de decisiones y los comportamientos de sus miembros”,³⁰⁷.

A partir de la sanción de la Ley 10.608 de creación (transformación) de los Hospitales Públicos Descentralizados de Autogestión, el marco conceptual varió, permitiendo la conducción de la entidad Hospitalaria a otros actores que hasta entonces estaban relegados.

Se modifica la clásica conducción integral que llevaba la Dirección Médica del Hospital, la cual es reemplazada por un cuerpo colegiado (Consejo de Administración) conformado por un representante del Estado Provincial, un representante de los profesionales médicos, un representante del resto de los empleados, un representante de la Asociación Cooperadora del efector, un representante de la Comunidad, y la integración del Director Médico, con voto sólo en caso de empate.

³⁰⁶ Disponible en http://gobierno.santafe.gov.ar/archivo_general/decretos_1955_1995/buscar.php?id=1&nro_dec=02542&anio_dec=1972&nro_gestion=&select_tema=todos&select_iniciador=todos&select_dia_a=01&select_mes_a=enero&select_anio_a=1955&select_dia_b=31&select_mes_b=diciembre&select_anio_b=1995&Submit=Buscar, consulta: 9 de febrero de 2017.

³⁰⁷ ISUANI, Fernando J., “Regulación y autonomía en las organizaciones”, ob. cit., pág. 5.

Esto significó una modificación sustancial en el comportamiento organizacional en su conjunto, que se tradujo en la forma de prestar los servicios y en las formas de relacionarse los miembros entre sí y con el exterior de la organización.

Ello es de suma importancia, puesto que las variaciones organizativas no reguladas adecuadamente pueden inducir arreglos erróneos entre las diferentes partes que intervienen en la prestación de servicios, determinando elecciones incorrectas en cuanto al tipo de servicios que se van a prestar, las personas que tendrán acceso a ellos, o la manera de racionalizarlos cuando no sea posible satisfacer las necesidades o aspiraciones de todos.

2.3. "Descentralización" o "Desconcentración" de la Salud Pública en la Provincia de Santa Fe.

"Descentralizar significa que determinados procesos decisorios pasan a instituciones u organismos no subordinados jerárquicamente ni de otro modo, permitiendo que las resoluciones y acciones que emanen de ellos no le sean impuestas por el nivel superior"³⁰⁸.

"Dado tal concepto, conviene distinguir la "descentralización" de la "desconcentración", entendida esta última como: "la concesión por parte de la instancia superior de determinada competencia a una inferior, quedando las decisiones de ésta sujeta a las premisas que impone la autoridad central..."³⁰⁹.

La descentralización en salud conlleva el traspaso de la responsabilidad total de la gestión a niveles sub-nacionales o instituciones inferiores. La responsabilidad total implica una combinación de funciones, decisiones, tareas de administración y mecanismos de financiamiento que están estrechamente relacionados para asegurar la prestación del servicio.

³⁰⁸ FERNÁNDEZ, Víctor Ramiro, *"Descentralización Estatal y Decisionismo Fiscal"*, Argentina, Ed. UNL Ciencia y Técnica, 1999, pág. 24.

³⁰⁹ Ibid, pág. 28.

En el caso que comentamos, el Estado Provincial santafesino asume la obligación de preservar la salud de sus habitantes, en razón de lo establecido en la Constitución Provincial de 1962, en el artículo N° 19, como se enunció anteriormente apoyado por los fallos transcriptos.

En congruencia, organiza sus Ministerios y Secretarías, a través de la Ley Provincial N° 12.817, recientemente modificada, incluyendo el específico para atender la Salud de la población.

Para el cumplimiento de la provisión de servicios de salud, además de la Ley N° 10608 de creación de Hospitales Descentralizados, sigue vigente el "Reglamento Básico de Hospitales" (Decreto Prov. N° 1742/72) y para la regulación de las relaciones laborales se aplica la Ley Provincial N° 9282 y sus respectivos decretos reglamentarios para los profesionales médicos y la N° 8525 (Estatuto escalafón para el personal de la administración pública provincial) con su reglamentación específica para el tramo asistencial-hospitalario y administrativo, aplicándose también la Ley de Administración, Eficiencia y Control de la Provincia (Ley 12510), para la ejecución del presupuesto asignado a la cartera.

A través de ese cuerpo normativo, se establecen pautas de atención hospitalarias, administrativas, contables, y la regulación de una relación de empleo público entre el personal de los establecimientos y la Provincia.

Este esquema, hasta principios de la década de los 90, mostraba una organización del sistema de salud pública santafesino compuesto por la coexistencia de Centros de Salud Nacionales ("Instituto Oncológico Nacional", "Instituto Nacional de Epidemiología, por ejemplo) y Centros Provinciales, estos últimos, a su vez, integrados por los denominados grandes Hospitales Públicos ("Dr. J. M. Cullen", "J.B. Iturraspe", "Dr. O. Alassia", en la ciudad de Santa Fe, "Central" de la ciudad de Reconquista, "Provincial" y "Centenario", de la ciudad de Rosario) y los Servicios de Atención Médica de la Comunidad (S.A.M.Co) de neto corte localista.

A partir de la denominada "segunda ola descentralizadora"³¹⁰ –a comienzos de la década de los 90–, se produce un traspaso total de los establecimientos de salud

³¹⁰ PERRY, BURKI y DILLINGER, *"Más allá del centro, la descentralización del Estado"*, Washington, Publicaciones del Banco Mundial para América Latina y el Caribe, 1999.

dependientes del Gobierno Nacional a la Provincia y la sanción en esta Provincia (enero de 1991) de la Ley 10.608, organizadora de un nuevo modelo de gestión hospitalaria

En base a lo expuesto, se puede decir que el objetivo explícito de la descentralización es, a menudo, mejorar la capacidad de respuesta y las estructuras de incentivos, mediante la transferencia de la propiedad, de la responsabilidad y de la rendición de cuentas a niveles inferiores del sector público. Esto se hace generalmente mediante un traspaso de la propiedad del gobierno central a los niveles locales del sector público: Provincias, regiones, distritos, comunidades locales y establecimientos de propiedad pública.

Una dificultad que caracteriza a esas reformas ha sido que los problemas estructurales internos de los hospitales, dispensarios y establecimientos de salud pública no desaparecen durante la transferencia.

En muchos casos, los gobiernos centrales reafirman el control con rigor cuando los gobiernos locales abordan cuestiones políticamente delicadas de una manera que no coincide con los puntos de vista del gobierno delegante sobre la forma en que deben tratarse esos asuntos. No obstante, siempre debe existir un reto clave para la prestación de servicios de salud: deben equilibrar la necesidad de una amplia supervisión de las políticas con la flexibilidad suficiente para que los administradores y los proveedores de servicios puedan innovar y adaptar las políticas a las necesidades y contextos locales en forma dinámica. Este fue el concepto que inspiró la estructura organizacional del Hospital Público Descentralizado.

3. El Hospital Público Descentralizado como unidad de Organización. Aspectos centrales de su marco regulatorio, en función de la Ley de su creación (N° 10.608)

3.1. Definición y vinculación económica de esta unidad de organización con el Ministerio de Salud Provincial (aspectos presupuestarios)

El artículo 1° de la Ley N° 10608, califica a los establecimientos hospitalarios como *"personas jurídicas públicas estatales, con el consiguiente grado de capacidad*

administrativa y financiera", lo que significa un reconocimiento de autonomía necesario y acorde con un esquema descentralizador. Sin embargo, en la práctica su capacidad administrativa se ve reducida, básicamente, debido a la carencia de estructuras orgánico-funcionales que conjuguen con claridad misiones y funciones y personal idóneo en las tareas específicas que hacen a la administración hospitalaria.

Esta disminución de la capacidad administrativa tiene un impacto directo en la capacidad financiera, puesto que la debilidad en los circuitos administrativos, disminuye la fortaleza que representa la generación y administración de fondos propios.

Un caso típico se presenta con las facturaciones a distintas Obras Sociales, cuyos afiliados reciben prestaciones en el Hospital Público. Éstas en general no son correctamente realizadas, o no se detecta si realmente tiene cobertura médica el paciente o bien no se insiste en el cobro ante una denegación tácita del obligado al pago; lo cual representa un subsidio encubierto al sector privado ya que, en miras de asegurar la prestación médica obligatoria que se brinda a cualquier persona que ingrese al efector (por mandato Constitucional), no se articula la diligencia adecuada para percibir la contraprestación correspondiente por el responsable legal de asumir dicho costo (Obras Sociales, mutuales, empresas de medicina prepaga, etc.).

Sobre ello también tiene influencia el hecho de que todos los meses el Hospital recibe fondos provinciales presupuestados y ese monto fijo, de alguna manera, asegura la cobertura de los gastos básicos, sin alterar el normal funcionamiento hospitalario.

Distinto sería su comportamiento financiero si realmente se debiera solventar su funcionamiento únicamente en base a recursos que el mismo establecimiento generase o si las remesas de fondos públicos se otorgarían una vez al año y lo único que haría la Administración Central, fuera el control del gasto, típico de un esquema de transferencias de responsabilidades aislado.

Esto también se ve alterado por el concepto que se incluye en el artículo 2° de la Ley de "descentralización" citada, el cual hace recaer en el Ministerio de Salud además del derecho a fijar *"la política de salud a la que deberán ajustarse dichos establecimientos"*, la obligación de *"garantizar la eficaz prestación de la atención médico asistencial total y gratuita, a las personas imposibilitadas de acceder a alguno de los sistemas de protección para la salud, en virtud de su escasez de recursos"*.

Existiendo tal obligación, el Hospital Descentralizado sabe que de una u otra forma sus desequilibrios presupuestarios serán solucionados por el nivel central, ya que la organización hospitalaria es el medio para cumplir esa obligación de garantizar la eficaz prestación médico asistencial total y gratuita, como lo hemos referido.

De esta forma, se concluye que el Hospital Descentralizado de Autogestión, si bien es reconocido como persona jurídica pública estatal, no es más que un apéndice del Ministerio de Salud Provincial, que presta servicios asistenciales, con un fuerte y periódico financiamiento desde el nivel central, compatible con los recursos que se procura en función de la facturación de servicios a terceros.

3.2. De la Responsabilidad (aspectos legales)

Veamos cómo las disposiciones de la Ley que regula a esta unidad de organización, en este ítem, nos deja un margen amplio de dudas sobre su alcance; para ello, distinguimos la responsabilidad del Hospital Descentralizado de Autogestión frente a terceros y la responsabilidad institucional frente a los organismos de control estatales.

El análisis se hace estrictamente vinculado a la Ley de creación del Hospital de Autogestión, excluyendo expresamente las disposiciones del Código Civil y Comercial sobre responsabilidad, por exceder el alcance de este trabajo.

En el primer caso, se advierte que es plenamente responsable ante los reclamos que efectúen quienes hayan recibido sus prestaciones o quienes hayan contratado con el Hospital para proveerles insumos o prestaciones. Esto, en virtud de lo establecido en el artículo 7° de la Ley citada, cuando, al enumerar atribuciones y deberes de las autoridades del Consejo de Administración, establece: "inc. b) representar legalmente al Organismo en sus relaciones con terceros y con los poderes públicos, c) otorgar poderes, mandatos y representaciones".

Sin embargo, en la práctica todos los casos de reclamos extrajudiciales y judiciales, ya sean por deudas contraídas o por "mala praxis", son dirigidos solidariamente contra la Provincia y contra el Hospital Público, y las condenas se pagan con fondos provinciales sin ningún tipo de descuento sobre los fondos que se les asignan al Hospital traído a juicio.

Para el caso de la responsabilidad institucional, en cuanto a la administración de fondos públicos y el control de legalidad de los actos administrativos del Hospital, el Tribunal de Cuentas de la Provincia (Órgano de Control Externo, independiente del Poder Ejecutivo, que realiza el control luego de la ejecución del gasto) tiene asignado en cada Hospital Público una delegación para su control específico y posterior aprobación de sus balances. A pesar de esto, ante determinados incumplimientos, por ejemplo la obligación de "preparar y elevar cuatrimestralmente al Ministerio de Salud, el balance general, cuentas de resultado y memorias del ejercicio" (inc. h) art. 7º, Ley de "descentralización" mencionada, el Organismo de control, en reiteradas ocasiones se ve obligado a compeler a los funcionarios del Ministerio de Salud para que regularicen tal situación.

Es decir que, en primer término, aparece responsable de la ejecución del gasto hospitalario el Ministerio de Salud y luego, en segundo término, la persona jurídica pública estatal: el Hospital descentralizado de Autogestión.

Esta doble interpretación flexibiliza el cumplimiento de obligaciones que están estrechamente ligadas a la justificación de la inversión de los fondos públicos, lo cual dificulta el seguimiento del gasto en salud pública.

3.3. La conformación del plantel de Recursos Humanos (aspectos administrativos)

El artículo 7º inc. k), de la Ley de hospitales que comentamos, establece dentro de las facultades de las autoridades hospitalarias: "*proponer la designación y remoción del personal, en virtud de los presupuestos determinados y conforme legislación vigente*". Esta facultad se ejercita en el sentido literal de los términos expresados, ya que el Hospital Público sólo se limita a "proponer" designaciones o remociones, el resto de la tramitación para llegar a un acto administrativo válido se desarrolla en la administración central, y en numerosas oportunidades puede que no concluya con la designación o remoción propuesta.

El Hospital Público sólo interviene en esa etapa del proceso de designación de personal –es decir, en la propuesta que se eleva al Ministerio de Salud– y el resto de la tramitación está a cargo de la administración central. La relación de empleo público se

establece con el Estado Provincial, con prestación de servicios en un hospital determinado.

En cuanto a la remoción, no se condice con la legislación vigente aplicable a los planteles de personal, tanto profesional como administrativo, puesto que la remoción se realiza como corolario de todo un procedimiento administrativo que se lleva a cabo en dependencias del Ministerio de Salud y culmina con un acto administrativo (Decreto) firmado por el Ministro del área y el Gobernador Provincial.

Por otro lado, la legislación en materia de concursos, para que los profesionales médicos puedan acceder a cargos vacantes, pone a cargo del Ministerio de Salud (a través de la dependencia "Junta de Escalafonamiento") todo el procedimiento de selección para luego propiciar la designación del profesional correspondiente. Esto implica que el Hospital Público sólo se limita a recibir al profesional designado desde el Ministerio de Salud, lo cual representa importantes prerrogativas para el nivel central, en razón de que está conformando el plantel de profesionales que integrarán el Hospital Descentralizado de Autogestión.

La adecuación normativa no se realiza probablemente porque significaría perder control de tan importante actividad como es la designación de personal –en especial profesionales médicos–, lo cual asegura también una continuidad en las políticas prestacionales que se definan como estrategias para integrar los programas de salud pública.

Todas estas observaciones confluyen con alto impacto en el resultado de la gestión Hospitalaria, ya que la optimización de sus resultados se ve seriamente afectada por la superposición normativa. Ello se percibe tanto en la dificultosa administración hospitalaria como en la atención de pacientes o en la ejecución de programas de salud.

Por un lado, la gestión administrativa hospitalaria contabiliza tiempos excesivos porque, al ser de aplicación la misma normativa que le cabe al nivel central, se deben orientar todos los pasos en miras a la concreción del acto administrativo por el cual la administración pública expresa su voluntad. Y, por el otro, debe dar respuesta a cuestiones inmediatas, diarias y dinámicas, mayoritariamente vinculadas con la temática prestacional (provisión de insumos, relevo de personal, etc.).

El Hospital Descentralizado de Autogestión, conforme la presentación realizada de la normativa que lo regula, integra la administración pública y, como tal, su voluntad debe necesariamente estar plasmada en un acto administrativo. Esos actos administrativos, a excepción de cuestiones puntuales y minúsculas para el gerenciamiento hospitalario, tienen el rango de Resoluciones Ministeriales o Decretos del Gobernador Provincial.

Esto significa que se inicia la gestión administrativa en el Hospital, para luego pasar por todo el circuito administrativo del Ministerio de Salud, posteriormente transitar las oficinas técnicas del Ministerio de Economía, para arribar a las oficinas que realizarían un último control antes de la rúbrica del Decreto por parte del Sr. Gobernador.

En este tipo de procedimientos se encuentran decisivos referidos a designación de personal, de compras que requieran el procedimiento de Licitación Pública o aplicación de sanciones que impliquen cesantías, entre otras. Simplemente se enumeraron las más relevantes y básicas para el funcionamiento hospitalario: la administración del Recurso Humano, las compras de insumos o equipamiento hospitalario y el sistema disciplinario.

Todos estos actos administrativos son esenciales para asegurar una dinámica de funcionamiento que responda a las necesidades diarias del hospital, no obstante, deben cumplir con un procedimiento administrativo que requiere de varios meses para su concreción.

4. Conclusiones del capítulo

En el presente capítulo se puso de manifiesto cómo una organización perteneciente a la burocracia estatal, forma parte de un sistema que la contiene pero, a su vez, no permanece inalterable respecto de las influencias del contexto.

A tal punto que el conjunto normativo que forma el bloque regulatorio modifica esencialmente su constitución y funcionamiento, a pesar de mantener la prestación de servicios que motiva su existencia.

La regulación nacional de transferencias de servicios públicos, hacia los gobiernos sub-nacionales, generó una modalidad distinta de gestión hospitalaria provincial, constituyendo prácticamente una nueva organización.

Esas políticas descentralizadoras nacionales generaron el dictado de normativas locales que determinaron la creación del Hospital Público de Autogestión, con una dinámica distinta a la de su antecesor, el cual funcionó como símbolo de una etapa y de un rol estatal adecuado a un momento histórico determinado.

Con lo descrito, se pone de manifiesto un ejemplo práctico del denominado “atravesamiento institucional”, donde surge con evidencia la “existencia de un entrecruzamiento de instituciones o regulaciones sociales que atraviesan a las organizaciones y que condicionan su estructuración y funcionamiento”³¹¹.

De esta forma, un mismo servicio que se brinda a la comunidad, de naturaleza esencial como es la salud, ha experimentado una transformación en la organización que lo ofrece, en función de su pertenencia a un sistema regulado por normas y principios que conforman una red de características determinantes.

³¹¹ ISUANI, Fernando J., ob. cit. pág. 13.

CAPÍTULO VI: EL HOSPITAL PÚBLICO DE AUTOGESTIÓN Y LOS ASPECTOS VINCULADOS A SU FINANCIAMIENTO

Introducción

1. El financiamiento de la actividad hospitalaria

2. Una visión de la salud pública desde la economía pública

2.1. Introducción: Estado y Economía

2.2. Sistema de Economía de Mercado

2.3. Fallos del Mercado

2.4. Fallos del Sector Público

2.5. Sistema de Salud

2.6. El mercado de la Salud

3. Subsidios: Concepto jurídico y económico. Régimen provincial aplicable

4. Financiamiento del Hospital Público “Dr. José María Cullen” según presupuestos de la Provincia de Santa Fe (2011; 2012; 2013 y 2014)

CAPÍTULO VI: EL HOSPITAL PÚBLICO DE AUTOGESTIÓN Y LOS ASPECTOS VINCULADOS A SU FINANCIAMIENTO

Introducción

La actividad hospitalaria traduce un conjunto de prestaciones y relaciones en las cuales se evidencia el vínculo del sistema de salud con la persona, ya sean prestadores o usuarios del sistema.

Esta organización forma parte del diseño que cada estado nacional o sub-nacional escoge para canalizar o hacer realidad la protección del derecho a la salud y, por ende, tiene que contribuir a su sostenimiento, comprometiendo recursos en forma directa o explícita o bien actuando deliberadamente en los mecanismos de mercado, para facilitar el acceso a estas prestaciones.

Como lo hemos expresado al tratar el sistema de salud argentino, éste se encuentra compuesto (fragmentado³¹²) por tres sub-sistemas: sub-sistema público, privado y de Obras Sociales.

Una primera aproximación nos muestra una heterogeneidad dentro del sistema tanto de las instituciones que lo componen como de los destinatarios de los servicios.

El **sub-sistema público** abarca los ministerios de salud provincial y nacional, con su esquema de burocracia estatal que coordina la red de hospitales y centros de salud públicos que brindan atención gratuita a toda persona que lo requiera, en su mayoría personas sin cobertura social específica y sin capacidad de pago.

En nuestro país: “Existe un total de 19.102 establecimientos de salud; 9.618 privados y 9.484 públicos, de estos últimos, 8.032 no cuentan con internación.

³¹² La fragmentación de los sistemas de salud se define como la coexistencia de muchas unidades o entidades no integradas en la red de servicios de salud. Un artículo reciente de OPS; CEPAL y PNUD, titulado “El sistema de salud argentino y su trayectoria de largo plazo: logros alcanzados y desafíos futuros”, concluye que “el sistema de salud en Argentina padece de tres tipos de fragmentaciones que obstaculizan la construcción de un sistema equitativo, fragmentación de derechos, regulatoria y territorial” (pág. 56), disponible en

<http://www.paho.org/arg/images/Gallery/publicaciones/El%20sistema%20de%20salud%20argentino%20-%20pnud%20ops%20cepal.pdf?ua=1>, consulta: 15 de octubre de 2016.

Consecuentemente, el total de establecimientos públicos con internación es de 1.452. Las camas totales existentes: 184.711^{313,314}.

El sector del **seguro social obligatorio**³¹⁵ se estructura en función de las **Obras Sociales**, que dan protección ante el infortunio de la enfermedad a los trabajadores asalariados y sus familias, según ramas de actividad.

Además, cada provincia organiza una Obra Social para la cobertura de los empleados públicos de su jurisdicción.

Por último, agregamos, el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados/Programa de Asistencia Médica Integral (INSSJyP – PAMI) que brinda cobertura a los jubilados del sistema nacional de previsión y sus familias.

Por su parte, **el sector privado** incluye a: a) los profesionales que prestan servicios independientes a pacientes particulares pertenecientes a Obras Sociales determinadas o a sistemas privados de medicina prepaga; b) los establecimientos asistenciales, contratados también por las Obras Sociales, y c) las receptoras de seguro voluntario denominadas Empresas de Medicina Prepaga (EMP), que incluyen un subsector prestador de servicios agrupado en la confederación Argentina de Clínicas, Sanatorios y Hospitales Privados. Este sector es inclusivo de las llamadas cooperativas y mutuales de salud, que son entidades no lucrativas que ofrecen planes de salud pero no operan ni como Obra Social ni como medicina prepaga.

En este entramado se produce un tránsito de prestaciones y financiamientos, en los cuales el Hospital Público debe optimizar sus esfuerzos para asegurar una prestación sanitaria equitativa en el marco de un presupuesto escaso, o por lo menos finito, ante una demanda creciente y dinámica de la población.

³¹³ Información del Registro Federal de Establecimientos de Salud – REFES-SISA.

³¹⁴ Organización Panamericana de la Salud (OPS/OMS), *La Estrategia de Cooperación de la OPS/OMS con ARGENTINA 2012-2016*, octubre 2012, Edición: OPS/OMS Argentina, disponible en <http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/3604/2012-ARG-estrategia-cooperacion-argentina.pdf?ua=1>, consulta: 15 de octubre de 2016.

³¹⁵ El subsector de las obras sociales (seguridad social), que cuenta con más de 280 obras sociales nacionales, 24 provinciales y las correspondientes a la Fuerzas Armadas, al Poder Judicial, al Poder Legislativo, a las Fuerzas de Seguridad y a las Universidades, y el PAMI (Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados -INSSJP).

En forma previa a la descripción del financiamiento de la actividad prestacional pública, referiremos a los indicadores comúnmente utilizados para observar la aplicación de recursos en materia de salud.

Indicadores de financiamiento del Sistema de Salud en Argentina³¹⁶

Población total 2014 (en miles)	Ingreso Nacional Bruto u\$s p/ Cápita 2014 (valor Cte.)	Crecimiento medio anual Bruto	RRHH aplicados p/cada 10.000 hab.	Gasto Nacional en salud % s/PBI 2014	Gasto de bolsillo como % del Gasto total en salud
43.847	13.480	0,5	Médicos: 32,1 Enfermeras: 3,8 Odontólogos: 9,3	Público: 2,7 Privado: 2,1 Total: 4,8	30,7

Producto Interno Bruto, a precios de mercado, en valores constantes 2004, en U\$, 2014: 529.726.189.460,9. Producto Interno Bruto per cápita, 2014. En U\$: 12,324.9³¹⁷.

1. El financiamiento de la actividad hospitalaria

En virtud de lo expresado, el financiamiento hospitalario se nutre de fondos presupuestarios de los Gobiernos Nacional, Provinciales, Municipales y del ingreso de

³¹⁶ Elaboración propia según datos de OPS, disponibles en http://www.paho.org/hq/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=36275&Itemid=270&language=es, consulta: 15 de octubre de 2016.

³¹⁷ Fuente: http://databank.bancomundial.org/data/reports.aspx?Code=NY.GDP.MKTP.CD&id=af3ce82b&report_name=Popular_indicators&populartype=series&ispopular=y, consulta: 15 de octubre de 2016.

terceros pagadores, garantizándose en todo el territorio la gratuidad en el acceso a los servicios.

El Hospital Público podrá recibir transferencias de la Nación (cuando se financian programas sanitarios específicos), fondos del Tesoro Provincial o Municipal respectivo, donaciones y préstamos internacionales y la facturación a Obras Sociales y empresas de medicina prepaga por servicios a ciudadanos con cobertura.

Así, la población argentina recibe prestaciones médicas en hospitales públicos que pueden ser financiadas, según el caso, por **Obras Sociales** administradas por los sindicatos, gobiernos provinciales y por la agencia autónoma encargada de la atención de los jubilados (Instituto Nacional de Seguridad Social para Jubilados y Pensionados: INSSJP/Plan de Atención Médica Integral: PAMI), que en conjunto cubre aproximadamente al 50% de la población total del país.

A la par, se encuentra la oferta del **sector privado** que provee seguros de salud a afiliados voluntarios, estando el mismo regulado como empresas de medicina prepaga y que en ocasiones requieren servicios del Hospital Público, sobre todo ante casos comprendidos en el segmento de la emergentología.

Por último, el **sub-sistema público** que provee atención directa a la población que no posee otra cobertura y que recae en este sector para satisfacer sus necesidades, debiendo en consecuencia el Estado financiar la institución hospitalaria que pertenece a su propio esquema burocrático estatal.

Como se señala, existe un entramado de partícipes y relaciones, donde el Estado asume un rol de regulación y articulación orientado a la equidad en la actividad sanitaria, debido a la imperfección del sistema ya que se presentan “fallas de mercado” que pueden afectar el acceso al sistema de salud.

El mercado de la salud en numerosos aspectos no cumple con los supuestos de homogeneidad del producto, múltiples oferentes, igualdad de condiciones e información simétrica, para crear un clima de perfecta competencia, sumado a la particular característica que el consumidor no es el pagador de la totalidad del precio.

De modo que el mecanismo de mercado no es sinónimo de un acceso seguro y oportuno a la prestación sanitaria, cuestión ésta asumida como obligatoria por parte de

los Estados, según motivaciones y fundamentos explicados en capítulos anteriores de este trabajo. Este contexto habilita la posición reguladora que asume el Estado, a fin de contener la demanda sanitaria y redistribuirla conforme la mejor ecuación que resulte de la combinación de oferentes, precio y estructura disponible.

Pero no sólo las fallas de mercado ameritan la intervención del Estado como regulador, sino también las desigualdades de la población constituyen un factor que impulsa la intervención estatal. Estas desigualdades son las que justifican las distintas inversiones en miras de garantizar el acceso a una protección integral de la salud, que nuclea la prevención, curación y rehabilitación.

Posicionados ya en la aplicación e inversión de fondos públicos, nos encontramos con los clásicos interrogantes: ¿cuánto debe gastarse en atención hospitalaria?, ¿cuáles son las fuentes de financiamiento? y ¿cómo distribuir esos recursos?³¹⁸ “Esta ha sido una de las mayores preocupaciones de la economía de la salud y ha motivado un conjunto de estudios. Hay una serie de variables a ser consideradas para llegar a una respuesta adecuada, y están relacionadas con los niveles de salud de la población³¹⁹, los modelos de sistemas de salud³²⁰ y el tamaño de la economía^{321,322}.”

Estos criterios deben ser analizados en virtud del escenario particular de cada estado sub-nacional que componen en conjunto el sistema sanitario Argentino. La fragmentación geográfica, la dispersión demográfica, las realidades socio-económicas y

³¹⁸ Cfr. TOBAR, Federico, “Alternativas para la financiación hospitalaria en Argentina”, pág. 1, disponible en http://www.federicotobar.com.ar/nf_pdf1/Alternativas.pdf, consulta: 12 de octubre de 2016.

³¹⁹ Los estudios de este tipo demostraron que la relación entre el gasto en salud y los resultados obtenidos seguiría una distribución normal. A partir de un determinado nivel de gasto per cápita se registra un punto de inflexión luego del cual el gasto tendría un rendimiento decreciente (Médici, 1994, Musgrove, 1996, Fuchs, 1974; Jeffrey, 1996, Starfield, 1995; Elola et al., 1995)

³²⁰ Un amplio conjunto de estudios ha demostrado que el nivel de gasto en salud de los países es proporcional al rol del Estado en el sector. Para un mismo nivel de resultados sanitarios los países en donde el peso del gasto público sobre el gasto total es mayor consiguen un gasto total en salud inferior (Scheffler, 1993; Scheils, et al., 1992.

³²¹ Los estudios que tomaban al tamaño de la economía como variable independiente concluían que los niveles de gasto en salud de un país deberían mantener una relación con su riqueza. Los estudios comparativos que incluyeron a la Argentina (Suarez, 1995; Médici, 1994) encontraron que nuestro país estaría gastando en salud por arriba de sus posibilidades.

³²² Ib. pág. 3.

el perfil productivo de las poblaciones regionales tienen neta incidencia en la estimación de la inversión hospitalaria.

Hasta entrada la década de los 90, el cálculo sobre la aplicación de fondos dentro del presupuesto público provincial santafesino se podía estimar en función de modelos normativos estandarizados que proyectaban una oferta sanitaria determinada³²³. A partir de ello, se podía prever el financiamiento para una determinada cantidad de médicos por cama hospitalaria, con estimación también de cantidad de pacientes por servicio, número de enfermeras, etc., lo que hacía medianamente previsible el nivel del gasto, el cual sólo variaría de un año a otro dependiendo del impacto de procesos inflacionarios en el precio de insumos y costos laborales.

El advenimiento posterior de avances tecnológicos, con su influencia directa en la productividad, sumado a la generación de demanda por cambio de paradigmas orientados por la aplicación de programas integrales para determinados colectivos poblacionales, con una variación dinámica de exigencias, influyeron para modificar los parámetros presupuestarios.

Este proceso tuvo indudablemente su impacto en la previsión económico-financiera anual dentro de los presupuestos provinciales para el funcionamiento hospitalario, el cual se compone según: *a) la oferta de servicios b) la composición de las acciones y c) los niveles de cobertura asistencial y los niveles de salud de la población*³²⁴.

a) Oferta de servicios

Si partimos de considerar que ante una oferta creciente de servicios hospitalarios públicos mayor será el gasto operativo del sector, uno de los aspectos a regular con el fin de optimizar el presupuesto público de la cartera sanitaria, será aquel que oriente la

³²³ “Existen diferentes sistemas o metodologías de costeo que pueden ser aplicadas al sector salud para la medición del producto hospitalario: i) Costeo Basado en Actividades ABC (Activity Based Costing), ii) Costeo por Protocolos, iii) Costeo por procesos, iv) Costo por paciente/patología y v) Grupos Relacionados de Diagnóstico (GRD) (Gómez et al, 2008; Roldán et al, 2009)”, MOSCOSO, Nebel Silvana. Relevancia de la estimación de costos para la gestión hospitalaria. *Doc. aportes adm. pública gest. estatal* [online]. 2010, n.15, pp.29-41. ISSN 1851-3727. disponible en http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1851-37272010000200002, consulta: 15 de octubre de 2016.

³²⁴ Ib. pág. 3.

actividad hospitalaria extra-muro, con fuerte orientación a la prevención de enfermedades. El mantenimiento del costo hospitalario es muy alto, con su consecuente impacto presupuestario; por ende, al contar con recurso humano específico y haciendo foco en programas que articulan la atención primaria, se puede modificar la demanda hospitalaria, con la consiguiente economía de recursos y posibilidad de redistribución en actividades de promoción y prevención.

b) Composición de las acciones. El gasto hospitalario es determinado en función del perfil de producción de los establecimientos.

En la atención hospitalaria, se denota una baja capacidad de contención de la demanda en el primer nivel de contacto de la persona con el centro de salud barrial o local, lo cual empuja a la saturación de las salas de guardias de los hospitales referenciales a fin de evacuar primeras consultas, confundiendo así los servicios de urgencias con consultorios externos, determinando una distorsión del gasto, puesto que se resiente el plantel de recursos humanos, la infraestructura edilicia, la relación de insumos, etc.

Esta no es la única modificación en el perfil asistencial del efector de salud ya que, continuando con la tradición académica que han desarrollado numerosos hospitales públicos, concentran actividades de docencia que están a cargo de los mismos profesionales que prestan servicios en el efector. Ello representa una disminución de la aplicación de la totalidad del recurso humano de la prestación sanitaria efectiva, puesto que generalmente la carga horaria dedicada a la formación de nuevos profesionales está distribuida a lo largo de la jornada laboral.

Si bien este mecanismo de docencia ofrece bondades más que reproches, debe ser articulado de tal forma que pueda coexistir en la vida hospitalaria sin mengua o alteración de las funciones asistenciales habituales. Quizás la correcta articulación con las áreas programáticas de influencia del efector pueda dejar el espacio adecuado para la expansión y desarrollo de la docencia, sin mayor influencia en la actividad prestacional.

c) Los niveles de cobertura asistencial y los niveles de salud de la población

Estos aspectos también son determinantes del gasto hospitalario, puesto que el sistema de salud al permitir que quien tenga cobertura pueda asistir también a un efector público (así como aquellas víctimas de accidentes o de la inseguridad, o quienes deben

transitar por un período de “carencia” antes de obtener la protección de las empresas prepagas) gravitan sobre el perfil sanitario que caracterizará al hospital. Ello vuelve dinámica a la demanda y por ende volatiliza el presupuesto hospitalario.

Según el Censo Nacional de 2010³²⁵, se determinan los siguientes guarismos en relación con la cobertura de salud de la población del país:

Cuadro P11. Total del país. Población en viviendas particulares por cobertura de salud y sexo, según provincia. Año 2010

Provincia	Población en viviendas particulares	Cobertura de salud			
		Sí		No	
		Varones	Mujeres	Varones	Mujeres
Total del país	39.671.131	11.992.218	13.364.231	7.283.999	7.030.683
Ciudad Autónoma de					
Buenos Aires	2.830.816	1.055.318	1.275.436	248.797	251.265
Buenos Aires	15.482.751	4.760.890	5.245.951	2.764.384	2.711.526
24 partidos del Gran					
Buenos Aires	9.863.045	2.899.377	3.179.870	1.890.035	1.893.763
Interior de la provincia de					
Buenos Aires	5.619.706	1.861.513	2.066.081	874.349	817.763

³²⁵ Instituto Nacional De Estadísticas y Censos (INDEC), Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas 2010, disponible en http://www.indec.gov.ar/censos_total_pais.asp?id_tema_1=2&id_tema_2=41&id_tema_3=135&t=3&s=3&c=2010, consulta: 15 de octubre de 2016.

Catamarca	362.307	106.409	114.180	72.112	69.606
Chaco	1.048.036	205.537	235.382	309.847	297.270
Chubut	498.143	176.348	185.828	71.487	64.480
Córdoba	3.256.521	1.028.576	1.156.906	548.181	522.858
Corrientes	985.130	238.275	270.334	242.263	234.258
Entre Ríos	1.223.631	371.188	415.314	226.360	210.769
Formosa	527.023	108.092	119.113	152.218	147.600
Jujuy	666.852	175.795	189.344	150.155	151.558
La Pampa	315.110	101.798	111.586	53.804	47.922
La Rioja	331.674	99.083	106.118	64.806	61.667
Mendoza	1.721.285	511.707	573.213	324.990	311.375
Misiones	1.091.318	296.307	319.046	245.144	230.821
Neuquén	541.816	170.263	183.379	97.405	90.769
Río Negro	626.766	197.570	213.438	112.272	103.486
Salta	1.202.754	300.201	329.834	289.762	282.957
San Juan	673.297	175.844	201.349	151.342	144.762
San Luis	428.406	122.924	135.644	88.391	81.447
Santa Cruz	261.993	108.747	108.857	24.131	20.258
Santa Fe	3.164.038	1.021.753	1.139.140	510.968	492.177
Santiago del Estero	867.779	178.017	204.329	251.031	234.402
Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur	123.117	48.573	48.075	13.943	12.526

Tucumán	1.440.568	433.003	482.435	270.206	254.924
---------	-----------	---------	---------	---------	---------

Nota: se incluye a las personas viviendo en situación de calle.

Las Islas Malvinas, Georgias del Sur, Sandwich del Sur y los espacios marítimos circundantes forman parte integrante del territorio nacional argentino. Debido a que dichos territorios se encuentran sometidos a la ocupación ilegal del REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA e IRLANDA DEL NORTE, la REPÚBLICA ARGENTINA se ve impedida de llevar a cabo el Censo 2010 en esa área.

Los datos que aquí se publican surgen del cuestionario ampliado, que se aplicó a una parte de la población. Los valores obtenidos son estimaciones de una muestra y por tanto contemplan el llamado “error muestral”.

Con ello se manifiesta la complejidad de la determinación oportuna y efectiva de la inversión en salud, sobre todo en el seno de la administración pública, la cual debe hacer frente a numerosos compromisos asumidos referidos a sus diversas competencias originarias (Educación, Seguridad, Obras Públicas, entre otras). Deberá primar también la capacidad estatal para equilibrar el gasto, sobre todo en franca consideración de los impactos beneficiosos que se pueden advertir recién en el mediano o largo plazo. De allí que reviste importancia el análisis de las fuentes y formas de financiamiento para las acciones hospitalarias.

En resumen, podemos enunciar que el sector público prestador de salud, se financia mayoritariamente con recursos fiscales, complementado con otras fuentes que también traducen su importancia a pesar de su cuantía.

El I.N.S.S.J. y P. (PAMI), que cubre a los jubilados y los beneficiarios de pensiones no contributivas, se financia con las contribuciones de los trabajadores

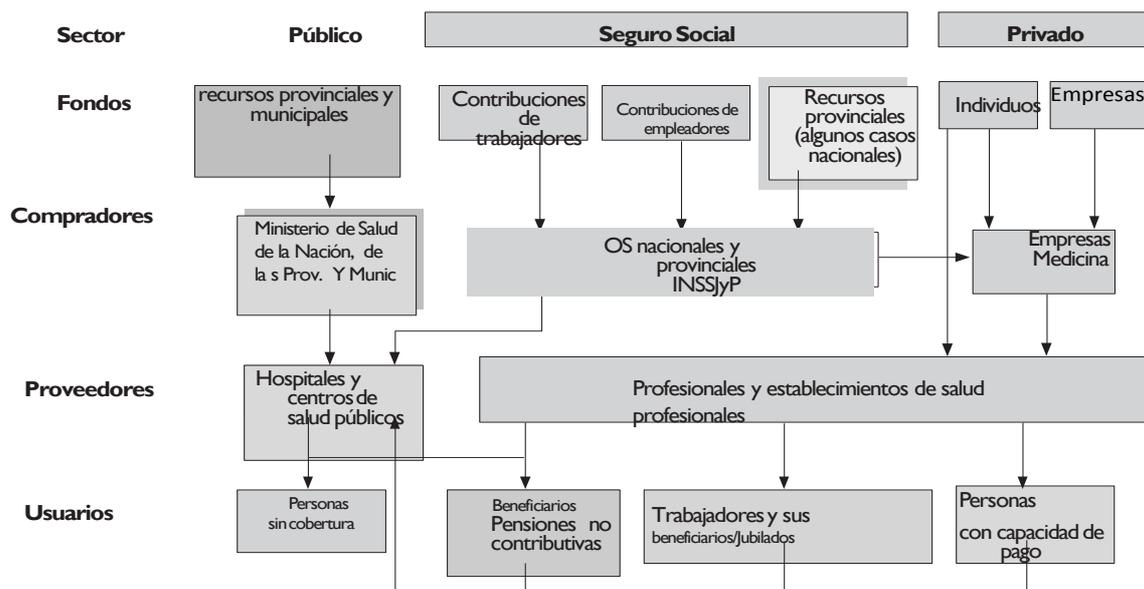
asalariados y con recursos fiscales centrales. Este sector también se nutre de recursos que se recaudan en las provincias y municipios.

El financiamiento de las Obras Sociales nacionales se obtiene del pago de 8% del salario de los trabajadores activos; 3% lo aporta el trabajador y 5% el patrón.

Las Obras Sociales provinciales se financian de igual forma, con contribuciones de los empleados gubernamentales y con contribuciones de los gobiernos provinciales en su calidad de empleadores.

Una parte de las contribuciones a las Obras Sociales financia el llamado Fondo Solidario de Redistribución, que se diseñó para aumentar la equidad en la distribución de los recursos entre entidades. Su objetivo es cubrir la diferencia entre la cotización del trabajador y la cápita asociada al PMO. Para ello, la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) redistribuye a las Obras Sociales una cierta cantidad por cada grupo familiar afiliado que no alcance a cubrir el costo del PMO. Los recursos remanentes se remiten a la Administración de Programas Especiales y se vuelcan al auxilio financiero de Obras Sociales en la asistencia de enfermedades denominadas de alto costo y baja frecuencia.

Por último, las prestaciones en el sector privado se financian con las primas que los hogares o las empresas pagan a las EMP y con los pagos de bolsillo que efectivizan las personas que no cuentan con seguro de salud o que opta por recibir la atención de un prestador privado.



OS: Obras Sociales
 INSSjyP: Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados

El sistema de salud de Argentina está compuesto por tres sectores: público, seguro social y privado. El sector público está integrado por los ministerios nacional y provinciales, y la red de hospitales y centros de salud públicos que prestan atención gratuita a toda persona que lo demande, fundamentalmente a personas sin seguridad social y sin capacidad de pago. Este sector se financia con recursos fiscales y recibe pagos ocasionales del sistema de seguridad social cuando atiende a sus afiliados. El sector del seguro social obligatorio está organizado en torno a las Obras Sociales (OS), que aseguran y prestan servicios a los trabajadores y sus familias. Además, el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados brinda cobertura a los jubilados del sistema nacional de previsión y sus familias. Las provincias cuentan con una OS que cubre a los empleados públicos de su jurisdicción. La mayoría de las OS operan a través de contratos con prestadores privados y se financian con contribuciones de los trabajadores y los patrones. El sector privado está conformado por profesionales de la salud y establecimientos que atienden a demandantes individuales, y a los beneficiarios de las OS y de los seguros privados. Este sector también incluye entidades de seguro voluntario llamadas Empresas de Medicina Prepaga que se financian con primas que pagan las familias o las empresas y con recursos derivados de contratos con las OS. Los servicios que ofrecen se prestan en consultorios e instalaciones privados.

Cuadro de financiamiento según Belló M, Becerril- Montekio VM.³²⁶:

Nos parece oportuno destacar que existen numerosos mecanismos para la estimación de costos hospitalarios, los cuales se presentan a título enunciativo, ya que

³²⁶ BELLÓ, Mariana y BECERRIL-MONTEKIO, Victor, "Sistema de salud de Argentina", *Salud Publica de México* 2011;53 supl 2:S96-S108, disponible en <http://www.scielo.org.mx/pdf/spm/v53s2/06.pdf>, consulta: 5 de diciembre de 2016.

este trabajo no se orienta al análisis específico del gasto hospitalario, sino que se posiciona en un aspecto global al considerar probables desviaciones de su financiamiento hacia otros sub-sistemas sanitarios.

Estimación de costos³²⁷:

Una de las metodologías que se utiliza, es aquella que analiza el costo promedio de cada patología, en función de un servicio de internación. El citado costo promedio se logra a través de dos pasos: registro de datos del proceso de internación individual y obtención de información por grupos de pacientes.

Los datos registrados para este tipo de análisis referido al proceso de internación son: el consumo (cantidad de prestaciones brindadas a cada paciente durante el proceso de internación en concepto de insumos y de productos intermedios, entre los cuales se considera como fundamental el día de internación por servicio hospitalario), el diagnóstico de egreso y el importe facturado a la seguridad social.

“A partir de los consumos se obtiene el costo total del proceso de internación (considerado como producto final) luego de la sumatoria de los costos unitarios de cada una de las prestaciones recibidas por el paciente (productos intermedios).

Obtenido el costo de cada proceso de internación, como la sumatoria de precios de los productos intermedios, en un segundo paso se calcula el costo por grupo de pacientes, para lo cual los procesos de internación se agrupan por código de diagnóstico al egreso.

A través de este proceso de agrupamiento, es posible conocer la cantidad de egresos de internación producidos por cada código de diagnóstico y el costo total del grupo de pacientes como resultado de la suma del costo de las internaciones que integran el grupo. Dividiendo el costo total del grupo (depurado de casos extremos) con el total de egresos se estima el costo unitario promedio por paciente y por diagnóstico”³²⁸.

³²⁷ MOSCOSO, Nebel S. y CLARK, María M., “La relevancia de la estimación de costos para la gestión hospitalaria”, DAAPGE, año 10, N° 15, 2010, pp. 29-41. UNL, Santa Fe, Argentina. Disponible en <http://www.scielo.org.ar/pdf/daapge/n15/n15a02.pdf>, consulta: 6 de diciembre de 2016.

³²⁸ Ib. pág. 32/33.

Formas de financiamiento:

Hecha la salvedad descrita en el punto precedente, restan enunciar las formas de financiamiento que se pueden adoptar para sostener la actividad hospitalaria. En general pueden constituirse financiando la **oferta** de servicios (formato tradicional) o la otra alternativa, la cual consiste en financiar la **demanda** (en donde se paga lo que el paciente elige y no lo que elige por estar pagado previamente).

Usualmente, en Argentina se aplica el formato tradicional, esto es, la financiación de la oferta de servicios a través de la implementación de un presupuesto global para ese gasto. Se estructura en función de la asignación de un monto fijo anual (establecido en partidas presupuestarias o categoría de gasto), sin estar relacionado con ningún tipo de incentivo o metas de producción, solo deben respetarse las finalidades del gasto sin opción de modificaciones en general (reasignación de partidas).

Este tipo de asignación de fondos hacia la oferta de servicios públicos de salud facilita la planificación jerárquica y vertical, asegurando un control a las autoridades sobre las prioridades sanitarias. Sin embargo, este sistema es criticado al depender en forma excesiva de la centralización burocrática, lo cual se transforma muchas veces en una limitación importante al momento de la disponibilidad de los fondos.

Esta conjugación de verticalismo y de concentración administrativa, también acarrea otra tendencia que atenta contra la optimización del gasto, puesto que es proclive a favorecer la previsión de recursos en función de lo gastado en el ejercicio anterior.

Algunos Modelos de financiamiento de la demanda:

Con el advenimiento de la democracia se intentaron articular modificaciones en la implementación de mecanismos que combinen las ventajas que para la administración representa el modelo de planificación vertical con la responsabilidad social, en un marco de mejora de la eficiencia tanto en la aplicación de fondos públicos como de cobertura de la población.

Las tendencias se apoyaron en fortalecer la función del Estado como comprador antes que reformar el financiamiento global del sistema.

Esto lógicamente tiene su correlato en el posicionamiento del pago a proveedores, generando un esquema donde se facilita el reemplazo del financiamiento de la oferta desplazando aquel referido a la demanda, es decir, se aumenta la compra de servicios a fin de conseguir más y con el mejor precio.

La idea fue generar una tendencia en el sector público en el cual se reemplace el presupuesto histórico e incrementalista por mecanismos de distribución vinculados a las actividades (producción).

En ese tránsito, la idea de autogestión del hospital público pareció ser una alternativa viable, puesto que se optimiza el incentivo de administrar su recaudación proveniente del cobro por servicios prestados a instituciones de la salud y, por el otro, siguen conservando la responsabilidad social y pública del Estado que financia su personal y equipamiento.

En la Provincia de Santa Fe, la modalidad de financiamiento vigente en el sector público estatal, comúnmente, se caracteriza por los siguientes aspectos:

1. El uso de un sistema de presupuesto global retrospectivo, sin metodologías específicas de formulación, cuya ejecución descansa en los hospitales públicos.

2. El financiamiento directo desde la Administración Central de sueldos y salarios del personal del hospital.

3. Si bien existe un alto nivel de identificación de la cobertura de pacientes por parte de Obras Sociales o de la seguridad social, es muy bajo el nivel de recupero de gastos asumidos por el hospital, respecto de estos pacientes.

4. También coexiste la cobertura de pacientes pertenecientes a la seguridad social, donde el Estado Nacional transfiere el valor de su atención a los hospitales, en virtud de convenio que se celebra entre el Ministerio de Salud de la Nación y su par Provincial.

En este último proceso, el Estado Nacional compra los servicios a otras instituciones, en el caso los Hospitales Provinciales, que dan cobertura integral a estos pacientes que cuentan únicamente con la cobertura estatal.

De todos modos, la aplicación del gasto en materia de salud pública tiene que ser considerado en especial atención del bien social que representa la salud y, a partir de

ello, realizar todas las evaluaciones de costo-beneficio, ya que sus indicadores son totalmente ajenos al criterio superavitario que caracteriza al sector privado.

2. Una visión de la salud pública desde la Economía Pública

2.1. Introducción: Estado y Economía

“Han pasado siglos, los sentimientos contradictorios respecto del papel del Estado aún se mantienen, y buena parte de la controversia sigue centrada en su comportamiento financiero”³²⁹.

Esta reflexión nos introduce en la temática que vamos a abordar en este acápite, que tratará de compilar las principales ideas en torno a la actividad económica del Estado y su influencia en un mercado específico (el de la provisión del servicio de salud) en la República Argentina, con alguna referencia a la experiencia de la Provincia de Santa Fe, respecto de sus efectores públicos.

Variada y abundante es la literatura que aporta definiciones en torno al término “Estado”, ante lo cual, y en estrecha relación con el alcance de estas notas, nos apegaremos a aquellas de carácter meramente descriptivo, que nos llevan a considerarlo como un concepto central de la ciencia política. Por consiguiente, el término designa la forma de organización jurídico-política por antonomasia, nacida en Europa en el Siglo XVI, adoptada luego con alcance universal, representando la formalización de una autoridad permanente y pública que domina, por el interés general, un espacio territorial determinado y a las personas que habitan en su jurisdicción.

En función de ello, a través de sus autoridades, adopta medidas que se vinculan directamente con la vida de las personas que bajo su régimen, conforman la “población”.

“Los países occidentales tienen una estructura descentralizada de gobierno, es decir, poseen varias esferas de actuación del Estado: la local, la provincial, la regional o autonómica, según los casos, y la central. Habitualmente, el gobierno central es

³²⁹ ROSEN, Harvey, *Manual de Hacienda Pública*, Madrid, Ed. Mc. Graw Hill, Quinta Edición, 2008, pág. 3.

responsable de la defensa nacional, del servicio de correos, de la emisión de dinero y de la regulación del comercio interregional e internacional.

Por otra parte, los diferentes Estados (sub-nacionales) y los municipios suelen ser responsables de la educación, de la asistencia social, de los servicios de policía y de bomberos y de la provisión de otros servicios locales, como bibliotecas, alcantarillado y recogida de basuras. Aunque constitucionalmente suele establecerse a qué esfera de gobierno corresponden los derechos no mencionados explícitamente, los límites exactos son, por lo general ambiguos³³⁰.

Ha de destacarse dos importantes características que acompañan la noción de Estado para los fines de este capítulo, aquella referida a la “legitimidad” de la autoridad pública, la cual deriva de un proceso electoral, y el “derecho de coerción” sobre determinadas materias, esto es, el poder de obligar su cumplimiento específico. Ambas notas lo distinguen de las instituciones privadas.

“La Economía, es otro de los conceptos invocados al inicio del presente, y refiere al estudio de la escasez, de la manera en que las sociedades deciden la forma de utilizar los recursos escasos. En virtud de ello, la economía del sector público se ocupa, como cualquier otro campo de la economía, de estas decisiones fundamentales, pero centra la atención en las que se toman en el propio sector público, en el rol del Estado, y en la medida en que éste afecta a las decisiones que se toman en el sector privado³³¹.”

La historia político-económica da cuenta de numerosas variaciones en la relación Estado-Economía, así en el Siglo XVIII se observa principalmente por las ideas de los economistas franceses, que el Estado (*Mercantilista*) debía fomentar activamente el comercio y la industria.

Luego, como respuesta a esta postura económica, aparece otro enfoque a través de Adam Smith quien, mediante su obra *La riqueza de las Naciones (1776)*³³², propugna

³³⁰ STIGLITZ, Joseph E., *La economía del sector público*, España, Univ. de Alcalá, Ed. Antoni Bosch, 2000. También disponible en <https://finanzaspublicasuca.files.wordpress.com/2011/10/economia-del-sector-publico-stiglitz.pdf>.

³³¹ Ib. pág. 20.

³³² Disponible en https://www.marxists.org/espanol/smith_adam/1776/riqueza/smith-tomo1.pdf, consulta: 2 de diciembre de 2016.

modificaciones en virtud de las cuales el papel del Estado se repliega, considerando que la competencia y el ánimo de lucro haría que los individuos –respondiendo a sus propios intereses privados–, beneficiaran al interés público.

Smith entendía que el ánimo de lucro inducía a ofrecer bienes que los demás desean y que la competencia, hacía sobrevivir a las empresas que producían lo que se deseaba y al precio más bajo. En consecuencia, la economía se movía gracias a un “impulso invisible”, orientado a producir lo que el mercado desease y de la mejor manera posible.

Estas ideas influyeron en los poderes públicos y en los economistas. Algunos de los más importantes del Siglo XIX, caso de John Stuart Mill y Nassau Senior, se enrolaron en la doctrina que se conoce como “laissez-faire”, en virtud de la cual el Estado deja hacer al sector privado y no se dispone regulación o control de la empresa privada, propiciando una competencia ilimitada, que redundará en beneficios para la sociedad.

Según Smith, el primer deber del Estado es la Defensa, mientras que ubica en segundo término la provisión de Justicia y Seguridad. En tercer lugar, y con muchas diferencias interpretativas, ubica dentro del rol estatal “ciertos trabajos públicos”, los cuales, no obstante sean ventajosos para la sociedad, no significan términos de ganancias para el sector privado, como para que este los sostenga y, por ende, los asume el Estado.

A partir de los años 20 –con presencia de crisis económicas mundiales profundas–, la concepción política de los países se polarizó en tres sectores: aquellos países *capitalistas industrializados*, de economía mixta, donde la actividad privada era la regla y la intervención pública la excepción. Aquellos denominados *países subdesarrollados*, con características similares al grupo anterior, pero con mayor injerencia estatal, y un tercer grupo, totalmente opuesto, el de los *países socialistas*, donde la regla es la injerencia estatal y la excepción es la producción privada.

“El primer sector triunfó e impuso paulatinamente su ideología sobre la concepción socialista del gobierno estatal, e influyó a los países subdesarrollados, quienes desde entonces requieren de menos excepciones (privadas) que antes”³³³. Esto

³³³ MACÓN, Jorge, *Economía del Sector Público*, Mc Graw-Hill Interamericana, Bs. As., 2002, pág. 27.

tuvo como consecuencia el reconocimiento de la importancia que representan las actividades públicas de imposición y gasto y su influencia sobre la asignación de recursos y la distribución de la renta, en función del rol que debe tener el Estado en la sociedad.

Este rol del Estado se aplica a través de medidas denominadas de *política económica*, las cuales se llevan a cabo en un marco constituido por principios generales, instituciones y reglas que orientan el desarrollo de la actividad económica.

“Este marco presenta en cada país unas notas propias y diferenciales, pero en sus líneas básicas suele responder a un modelo más general de organización de la vida política y económica, con determinados rasgos y principios comunes. Dichos principios se ajustan a lo que comúnmente ha dado en llamarse el sistema económico”³³⁴.

Así, se lo define como “*conjunto de principios, instituciones y normas que traducen el carácter de la organización económica de una determinada sociedad*”³³⁵.

A su vez, cualquiera sea la alternativa de organización económica en un determinado país, siempre estará vinculada con los principios políticos aceptados, con los poderes políticos, con la organización social, con el rol de las fuerzas armadas y, en último término, con la naturaleza y estructura del poder que exista en un momento dado de la sociedad, lo cual indica que Economía y Política no son compartimentos estancos, ni realmente separables.

Estas notas y relaciones nos permiten anotar que existen tantos sistemas económicos como Estados que los utilizan pero, en general, se pueden distinguir aquellos en los que asumen importancia determinante las reglas del mercado (*países capitalistas*) de aquellos en los cuales las reglas son impuestas desde el mismo Estado, a través de una planificación centralizada (*países socialistas*).

Con todo, los autores coinciden que el resultado comparativo de ambos sistemas arroja como conclusión que ninguno ha resultado ser plenamente satisfactorio.

³³⁴ CUADRADO ROURA, Juan R., *Política Económica. Elaboración, objetivos e instrumentos*, Mc Graw-Hill, España, 4º Ed., 2006, pág. 23.

³³⁵ CUADRADO ROURA, J. R., ob. cit. pág. 25.

2.2. Sistema de Economía de Mercado

En razón de ser el sistema predominante en el marco político actual, se brindarán algunas consideraciones que atañen al *sistema de economía de mercado*, lo cual nos preparará para visualizar las causas que justifican algunas intervenciones del Estado en la economía, en especial en la de nuestro país, bajo la forma de políticas económicas.

Es necesario destacar que el sistema de economía de mercado, reconoce como aspecto central a la libertad del individuo para tomar decisiones en el campo económico. En virtud de esa determinación, podrá decidir qué consumir o qué producir o cómo empleará sus recursos. Ello entrelaza las preferencias con los medios disponibles para coincidir en un producto.

Como resultado, se producen innumerables intercambios donde los consumidores optarán por la adquisición de bienes y servicios, según sus preferencias y disponibilidad de recursos, donde “los productores ofrecen los bienes y servicios que consideran conveniente producir y deciden igualmente con qué medios y mediante qué procedimiento los producirán a efectos de maximizar el beneficio. Y por último, quienes son propietarios de determinados medios o recursos (sean tierra, capital o trabajo) deben poder decidir también libremente cómo los emplearán para obtener la contraprestación que, según su punto de vista, es la más adecuada en razón de la oferta y la demanda”³³⁶.

El ámbito donde se desarrollan todas estas actividades es denominado por los autores como “*mercado*”, un límite imaginario dentro del cual las partes ejercen el libre comercio, nivelándose los precios en forma casi inmediata y con facilidad. Entendiéndose al precio como medida de las apetencias de los partícipes de las transacciones: consumidores, productores y/o propietarios de recursos.

Pero, para que estas transacciones, este libre juego de intercambios, pueda desarrollarse, deben regir determinadas instituciones: a) derecho a la propiedad individual, b) derecho a contratar libremente, c) libertad en la prestación laboral, d) libertad de emprender y asumir riesgos.

Estas instituciones servirán de marco para que los individuos traten de satisfacer sus apetencias, pagando un “precio” por las mismas, el cual se transforma en el

³³⁶ CUADRADO ROURA, Juan R. J., ob. cit. pág. 28.

indicador de la puja entre oferta y demanda del bien o servicio que desea obtener a través de una determinada transacción.

Hasta aquí, hemos llevado al lector por la noción de Estado, de Economía, de Sistemas Económicos, de Mercado y sus protagonistas. A partir de ello, se enunciarán ventajas y aspectos deficientes del sistema económico (*capitalista*) basado en una economía de mercado, para entender las injerencias estatales posteriores, ante las “fallas” del mercado.

Los autores coinciden en reconocer determinadas ventajas a un sistema de mercado puro:

1. **Eficiencia:** Entienden que los recursos económicos se distribuyen con mayor *eficiencia* que en cualquier otro sistema, en razón de la especialización típica de una producción orientada a lo que mejor se sabe producir o que representa mejor ventaja respecto de los competidores. El encuentro en el mercado representa una evaluación continua de los costos y beneficios, lo que orientará en forma permanente a la asignación de los recursos de tal forma que la rentabilidad quede asegurada para ambas partes, una porque produce con un costo aceptable y la otra porque satisface una necesidad a través de un precio que considera justo.
2. **Beneficio para el conjunto social:** En los mercados, los oferentes y demandantes coordinan sus voluntades en forma libre e independiente e impulsan un equilibrio económico constante que va desde lo individual a lo social, logrando desde ese impulso un beneficio generalizado.
3. **Reducción de los costes de información y de transacción:** Los productores y los consumidores toman sus decisiones en forma descentralizada, les basta el conocimiento puntual que requieren para su inversión o para su producción, es decir, se reduce a la operación que desee realizar. Si esas decisiones deberían tomarse desde un nivel central, se requerirá una compilación minuciosa de costes y beneficios, alternativas posibles, evaluaciones integrales, etc. lo cual encarecería cualquier transacción.

4. Respeto de la libertad del individuo: Cada integrante del mercado, expresará libremente su voluntad, su preferencia, “votará” por lo más conveniente a sus intereses, ya sean estos orientados a la producción, al intercambio o al consumo.
5. Evolución constante hacia una modernización: Ello es una respuesta constante a los cambios en los precios y a la competitividad que el mismo sistema genera. De tal forma el Mercado opera sobre las unidades de producción para acomodar las demandas constantes, adaptándolas hacia niveles de producción satisfactorios. Se advierte un ritmo marcado por la readaptación a los cambios y la generación de innovaciones.
6. Desequilibrios temporales: La actividad del Mercado es extremadamente dinámica, con lo cual, automáticamente, corrige cualquier desfase que altere el juego armónico de la oferta y la demanda.

2.3. Fallos del Mercado

Ahora bien, estas bondades del sistema capitalista no configuran exclusivamente las características de su funcionamiento, puesto que existen situaciones que no son resueltas en forma eficiente por el Mercado, en especial aquellas que se vinculan con las necesidades y objetivos sociales, dando lugar a lo que en la literatura especializada se lo denomina como “*fallos*” del Mercado.

Estos temas que el Mercado no puede resolver adecuadamente, en general, son los siguientes:

1. Existencia y riesgo de desarrollo de mercados no competitivos: En el plano descriptivo teórico, el sistema de Mercado se caracteriza por el impulso de la competencia, cuestión que no se señala con extrema precisión en la realidad, ya que se pueden presentar situaciones de unos o pocos oferentes o pocos demandantes. Esto puede, a su vez, generar la construcción de monopolios, puesto que el hecho de ser el único proveedor, sea en virtud de concesiones administrativas o la propiedad de patente de un producto, implica la necesaria imposición de un precio (superior a su coste marginal) que afectará la demanda

eficiente del producto. Ello significa que no todos los consumidores podrán acceder a ese producto.

2. Externalidades: También llamados “efectos externos”: se presentan cuando en el precio no se incorporan los efectos secundarios de la producción o del consumo. Es que el productor no carga con determinados *costes* de su producción o el consumidor, no carga con determinados efectos (*costes*) que produce su consumo. Significa que consumidor o productor participan de beneficios a los que no aportan directamente.

Se suele citar como ejemplo a la empresa que contamina los efluentes con sus desperdicios tóxicos, afectando la salud de las personas que se radican en la zona, representando una externalidad negativa por cuanto, si no interviene la autoridad pública, esa empresa no disminuirá su actividad contaminante.

Otro caso, estaría dado por los beneficios que obtiene una empresa, por el mejoramiento estatal de sus vías de acceso (obra pública), lo cual incrementará el valor de su inmueble.

Estas situaciones tanto positivas como negativas, en general, no son tenidas en cuenta por el Mercado, generando entonces la posibilidad y/o necesidad de participación del Estado para consideración de sus influencias en los precios y/ o costes.

3. Bienes Públicos (deficiente valoración): están compuesto por el universo de bienes o servicios de los cuales pueden gozar muchos ciudadanos y de los que no pueden ser excluidos por su falta de pago. Puede que se manifieste su preferencia o no, pero no es determinante de su precio. El caso típico que se invoca es el de la defensa nacional, son bienes que benefician a todos y no pueden ser excluidos de su uso por preferencias individuales. Estos bienes no son producidos por el sector privado según las reglas del Mercado, por estos motivos expuestos, siendo necesaria en consecuencia la asunción estatal de tales responsabilidades.
4. Rendimientos crecientes: Las economías de escala conllevan costes de producción decrecientes a largo plazo, lo que conjugado con una demanda finita (puede acabarse), provoca una concentración en el Mercado de un reducido número de empresas eficaces o, quizás, se reduzca a una sola empresa. Ello

implica que ese productor tendrá un control sobre el precio que le permitirá no respetar la regla: $\text{precio} = \text{coste marginal}$, con lo cual, nuevamente en un punto la satisfacción de los consumidores no será perfecta, y el Mercado no tendrá mecanismo para revertir esa situación.

5. Distribución de la renta en forma insatisfactoria: El Mercado no dirige deliberadamente su accionar con miras de obtener una igualdad en la distribución de la riqueza. De hecho, no considera la satisfacción de necesidades básicas mínimas de las personas, puesto que escapa a su esquema de funcionamiento, el cual se basa en la *eficiencia* y no en la *equidad*.
6. Fallos en el logro de objetivos macroeconómicos (empleo, estabilidad, crecimiento): Este aspecto ha sido demostrado por la historia, que se ha encargado de presentar numerosos supuestos, en donde el sistema de mercado no alcanzó para restablecer el pleno empleo de los recursos (por ejemplo, luego de la crisis de 1930) o para el logro efectivo del potencial crecimiento de una economía o para resolver los problemas de estancamiento de la economía con inflación.

Autores como Keynes, expusieron su parecer indicando que el sistema de Mercado podría estar en equilibrio sin que la totalidad de los factores estuvieren ocupados, recomendando, en consecuencia, la actividad de las autoridades para sortear las fases recesivas y adaptar su ritmo para que la demanda agregada no genere desequilibrios.

7. Necesidades preferentes e indeseables: Las primeras están constituidas por aquellos bienes o servicios que deben ser suministrados por la autoridad pública en razón de su importancia social. No son bienes públicos estrictamente, porque en el mercado se indica su oferta y demanda, el hecho es que no todos pueden acceder a un nivel mínimo de este bien o servicio (por ejemplo, educación y salud), con lo cual el Estado interviene para asegurar ese mínimo universal.

Contrariamente, el mercado puede facilitar la satisfacción de necesidades que se consideran indeseables, lo cual habilitaría al Estado a limitar o regular su compraventa (como el consumo indiscriminado de medicamentos).

8. Falta de solidaridad y posiciones antagónicas más allá del ámbito económico: Como se apuntara anteriormente, el desarrollo de conductas que fomenta el sistema de Mercado está principalmente compuesto por aquellas de tipo antagónico, competitivo, más que de carácter solidario o armónico. Cada cual puja por la protección de sus intereses, en la compra, en la venta o en la cotización de sus recursos. De ello no necesariamente se deriva la solidaridad ni la cooperación social, puesto que la tendencia es traspasar el ámbito del mercado, conservando las mismas conductas competitivas o antagónicas.

Estos “fallos” del sistema de Mercado, que tienden a justificar la intervención estatal en la economía, no resultan resueltos perfectamente por la autoridad pública, generando los denominados “*fallos del sector público*”.

Esta intervención estatal ha generado en algunos casos el crecimiento desproporcionado del aparato estatal, generando un sector público cuya relación con la producción económica superaba el 50%.

Generalmente, esta desproporción se origina “en la creación de empresas públicas y en la oferta de numerosos servicios por Estado (educación, sanidad, vivienda...) para garantizar la igualdad de oportunidades y favorecer una mayor igualdad en el conjunto de la sociedad. A todo lo cual se le sumó con frecuencia el establecimiento de numerosas regulaciones y normas que limitaban el libre juego de la oferta y la demanda en mercado concretos: fijación de precios políticos por las autoridades (transporte público, educación, artículos calificados de primera necesidad), etc., limitaciones a la entrada de nuevos oferentes en el mercado o imposición de determinadas condiciones para ello, determinación de normas contractuales para proteger al consumidor o regular el comportamiento de la empresa suministradora, pero que en definitiva, impiden un juego más libre del mercado”³³⁷.

2.4. Fallos del Sector Público

Esto nos permite agrupar como “*fallos*” del Sector Público a las siguientes:

³³⁷ CUADRADO ROURA, J. R., ob. cit., pág. 37.

1. Desviaciones derivadas del mercado político: aquí la relación se presenta entre el electorado y la conducción política. Por el lado de la demanda se ubican los electores, por el lado de la oferta los candidatos; ambos procurarán los máximos beneficios de acuerdo a sus intereses, lo cual, ante recursos escasos, generará un conflicto de intereses, que se convertirá en la discriminación entre sujetos favorecidos y excluidos.
2. Deficiente producción de bienes públicos y sociales: Aquí la deficiencia se avista cuando el Estado asume la producción de determinados bienes básicos, generándose como mínimo tres problemas: la determinación del tipo y cantidad de la producción; incremento de los empleados del sector público que intervienen en el proceso de producción; y la falta de capacitación para el gerenciamiento de la empresa pública. Todo esto se traduce en numerosos ejemplos de empresas estatales que resumen costes altos y producciones ineficientes para la sociedad.
3. Dificultad en el control de los monopolios naturales: Al tratarse de empresas públicas que ejercen prácticamente un monopolio natural, con difícil estimación exacta de los costes y por ende, de la determinación de un precio político o subvención correcta, los mismos burócratas dan prioridad a sus intereses desplazando el objetivo social de su misión.
4. Internalidades: Aquí algunos costes o beneficios indirectos del sector privado son asumidos por el sector público.
5. Externalidades: En este caso, el Estado adopta decisiones impulsado por presión de determinados grupos de interés, que logran particulares beneficios, a expensa de desconocer los efectos externos que puedan tener para el resto de la sociedad.
6. Falta de conocimiento de los costes reales: Ello abonado por la falta de competencia según reglas del Mercado, y sin riesgo de quiebra, lo cual denotará con el correr del tiempo un aumento de los costes de producción.

Todo lo expuesto precedentemente ilustrará al lector, para comprender la postura de los economistas que explican al sistema de economía de “libre Mercado”, o “economía de Mercado”, como un modelo a partir del cual se han desarrollado diversas aplicaciones en la realidad estatal.

El tipo de soluciones que hayan aplicado los países ante los fallos del Mercado y de la propia intervención estatal, ha determinado lo que se denominada un tipo de “economía mixta”, donde el funcionamiento en general responde a las reglas del mercado, pero con participación del Estado, el cual asume un papel relevante, intentando corregir y complementar el accionar del Mercado.

Estas “economías mixtas” suelen caracterizarse por seguir reconociendo la libertad individual en las decisiones económicas; el sistema de Mercado es el mecanismo básico del sistema pero con limitaciones a través de regulaciones específicas la propiedad del capital sigue siendo privada, las unidades de producción pueden organizarse según su criterio privado y el Estado se reserva funciones referidas a: salvaguardar el marco jurídico que permita funcionar adecuadamente al mercado, asegurar la estabilidad económica (en términos de estabilidad de precios, nivel de empleo máximo, crecimiento sostenido y equilibrio externo), propiciar una mejor distribución de la renta entre los ciudadanos y favorecer la eficiencia económica, en cuanto a una asignación de recursos adecuada con ciertos alcances sociales.

Dentro de las políticas que desarrolla el Estado para participar de la vida económica podemos sintéticamente enunciar: Política anti monopolística, Política de regulación, Política del consumidor, Política Estructural y Política coyuntural.

Nos parece oportuno referenciar el cuadro presentado por J. R. Cuadrado Roura³³⁸, por ofrecer un esquema útil para la comprensión de la temática, donde resume los objetivos de las políticas enunciadas, sus posibles ventajas y los instrumentos de que suelen valerse:

³³⁸ CUADRADO ROURA. J. R., ob. cit., pág. 43.

Política Económica	Objetivos	Ventajas	Medios
<i>Anti monopolística</i>	Fortalecer la competencia. Anular prácticas monopolísticas.	Mejora la eficiencia del sistema por aumento del excedente consumidor. Favorece progreso tecnológico.	Reducción de barreras fiscales y legales. Establece medidas preventivas. Prohibición de fusiones que unifican prestaciones.
<i>de Regulación</i>	Fortalecer la competencia, sin descuidar los derechos de los consumidores.	Aplicable a monopolios naturales porque reduce precios. Aprovechamiento de empresas y servicios a gran escala.	Fijación de una tasa de beneficios. Fijación directa de precios. Creación de agencias reguladoras.
<i>Del Consumidor</i>	Fortalecimiento de la posición del consumidor vs. Productor.	Mejor funcionamiento del mercado. Protección del consumidor.	Acciones legislativas: normas sobre producción. Regulación sobre servicios y productos.
<i>Estructural</i>	Lograr crecimiento económico sostenido y estable.	Corregir “fallos” del mercado. Alcanzar la mejor utilización de recursos	Política educativas y de sanidad. Inversiones públicas e

		disponibles del país.	infraestructuras. Apertura de mercados internacionales.
<i>Coyuntural</i>	Regulación del ciclo económico. Evitar fluctuaciones y tensiones inflacionistas.	Disminuir los problemas/desequilibrios.	Política fiscal, monetaria y mixta.

2.5. Sistema de Salud

A fin de facilitar el análisis, reiteraremos algunos conceptos vinculados con una definición general del sistema de salud, entendiéndose como “conjunto de valores, normas e instituciones, así como de los actores que desarrollan actividades de producción, distribución y consumo de bienes y servicios cuyos objetivos primordiales son promover la salud de individuos o grupos de población”.

“Se supone que las actividades que realizan estos actores e instituciones están dirigidas a la prevención y control de la enfermedad; la provisión de servicios de salud personales y no personales (equipamiento, insumos, drogas, medicamentos, etc.); la investigación científica en salud; la capacitación de personal de salud y la diseminación de información a la población en general”³³⁹.

Se observa que es una definición que abarca tanto las acciones dirigidas a incidir en los determinantes de la salud, como las orientadas a mejorar la situación sanitaria. Ello está directamente vinculado al concepto de responsabilidad que tiene el Estado en relación con la salud y conlleva intervenciones indelegables para actuar sobre los

³³⁹ Organización Panamericana de la Salud, “Salud en las Américas”, Publicación científica y Técnica N° 622, 2007, Vol. I, Regional, pág. 357.

determinantes de la salud, incluidos los factores sociales, económicos, productivos e institucionales que inciden en los resultados de la salud de la población³⁴⁰.

El Informe Mundial de la Salud 2000³⁴¹ planteó que las funciones claves de los sistemas de salud comprenden: la provisión de servicios, la generación de recursos, el financiamiento (incluidos la recaudación, el acopio y la compra) y la rectoría. El informe argumentó también que “el objetivo fundamental de las funciones del sistema es lograr niveles óptimos de salud y eliminar las inequidades del acceso. Los objetivos o indicadores de desempeño incluyen la salud de la población, la capacidad de respuesta y una contribución financiera justa”.

En este orden de ideas, la Organización Mundial de la Salud, utiliza el término “Rectoría del sistema de salud” para referirse a la gobernanza del sistema de salud, entendiéndose comprensivo del ejercicio de las responsabilidades y competencias sustantivas de la política pública en salud que le son propias e indelegables, por parte del gobierno, cuya autoridad de aplicación es la autoridad sanitaria nacional.

El organismo internacional citado, entiende que el Estado tiene la capacidad y obligación de responsabilizarse por la salud y bienestar de los habitantes y de ejercer la dirección del sistema de salud en su conjunto, y esa responsabilidad de gobernanza ha de ejercerse en tres aspectos fundamentales: aportar una visión y liderazgo al sistema de salud; recolectar y utilizar información y conocimientos; y ejercer influencia mediante la regulación y otros mecanismos³⁴².

Las principales organizaciones públicas depositarias de la autoridad sanitaria son los ministerios de salud y, en tal carácter, constituyen los entes primarios responsables de ejercer la función rectora³⁴³.

³⁴⁰ Véase también:

<http://www.paho.org/arg/images/Gallery/publicaciones/El%20sistema%20de%20salud%20argentino%20-%20pnud%20ops%20cepal.pdf?ua=1>, consulta: 5 de diciembre de 2016.

³⁴¹ Organización Mundial de la Salud, Informe sobre la Salud en el mundo 2000. Mejorar el desempeño de los sistemas de salud, Ginebra, OMS, 2000.

³⁴² Organización Panamericana de la Salud, ob. cit. pág. 362.

³⁴³ Organización Panamericana de la Salud, *La rectoría de los ministerios de salud en los procesos de reforma sectorial*. XI Consejo Directivo de la Organización Panamericana de la Salud, Resolución CD 40. R 12 1. Washington, DC: O.P.S., 1997.

En Argentina, el sistema de salud tiene las características propias de un país federal en el que las jurisdicciones provinciales conservaron las atribuciones correspondientes a la rectoría y atención de la salud en su territorio.

Por mandato constitucional las provincias son las entidades territoriales responsables del cuidado de la salud de la población. Los municipios, en especial los de mayor población y capacidad económica, también programan y llevan a cabo acciones de salud. La transferencia, a comienzos de la década de los 90, de un conjunto de hospitales e institutos especializados que estaban a cargo de la Nación, fue uno de los últimos pasos de la política de descentralización de los servicios de salud a las provincias.

En las provincias, el cumplimiento de funciones esenciales en salud pública está a cargo de ministerios o secretarías de salud con diverso grado de desarrollo institucional, según el tamaño de la población y los recursos disponibles.

A nivel nacional, el Ministerio de Salud es responsable de determinar los objetivos y políticas del sector y de ejecutar los planes, programas y proyectos del área de su competencia elaborados conforme a las directivas que imparta el Poder Ejecutivo Nacional.

Asimismo, efectúa la fiscalización del funcionamiento de los servicios, establecimientos e instituciones relacionadas con la salud, y conduce la planificación global del sector en coordinación con las autoridades sanitarias de las jurisdicciones. También tiene a su cargo el dictado de normas y procedimientos de garantía de calidad de la atención médica, de manera consensuada con las provincias, e interviene en la aprobación de los proyectos de establecimientos sanitarios que sean constituidos con participación de entidades privadas.

2.6. El mercado de la salud

Podemos decir que la provisión de servicios de salud al igual que los medicamentos (ya que están íntimamente relacionados) “pertenecen a un mercado enorme e imperfecto que, lleno de fallas en su funcionamiento, es diferente a la mayoría de los mercados de la economía moderna. En este mercado no sólo se desarrollan las típicas actividades de compra y venta que involucran a los oferentes y demandantes (laboratorios y pacientes), sino que aquí también el Estado juega un rol importante

como proveedor, financiador y regulador. Además, aparecen las obras sociales y las aseguradoras privadas, actores no habituales en el resto de los mercados, y una gran diversidad de intermediarios en la distribución de productos y prestaciones del servicio de salud. Dada la importancia de la provisión de servicios de salud (comprensivos de servicios propiamente dichos, medicamentos y prótesis) considerados ‘bienes sociales’, el Estado interviene fuertemente por la multiplicidad de ‘fallas’ asociadas a este mercado”³⁴⁴.

La prestación de servicios de salud, pese al transcurso del tiempo y al avance tecnológico, sigue constituyendo, tanto para el paciente como para el profesional médico, un conjunto de técnicas terapéuticas insustituibles, que no sólo curan enfermedades sino que influyen positivamente en el bienestar y en la calidad de vida. Por esta razón, la característica principal es su consumo ilimitado.

Tal como se apuntara, la pluralidad de actores que intervienen: hospitales, clínicas, aseguradoras y Obras Sociales, pacientes, gobierno nacional, provincial y municipal, laboratorios productores de fármacos, importadores, distribuidores, entre otros, determina una vinculación recíproca que tiene, a su vez, una complejidad creciente, en razón del flujo constante de bienes y dinero que moviliza.

Es difícil establecer el inicio del circuito de estas relaciones, quizás lo podríamos ubicar con un carácter general, en la relación médico-paciente que se entabla con la consulta por la inquietud del paciente ante una dolencia o con carácter preventivo. Decimos “en carácter general” puesto que muchas veces el Estado de manera compulsiva exige el contacto con el centro de salud, por ejemplo, en el caso de campañas de vacunaciones o controles obligatorios con presencia de profesionales médicos en la interacción.

A partir de ese primer contacto médico-paciente, comienza la articulación de una red de actores, donde se nota la presencia necesaria de acciones de contenido económico, ya sea por parte del Estado al contribuir al sostenimiento del efector público y al pago de los honorarios médicos, ya sea por parte de los particulares cuando en manera directa abonan los gastos de la atención, o de las Obras Sociales u otras

³⁴⁴ GONZALEZ GARCÍA, Ginés, DE LA PUENTE, Catalina y TARRAGONA, Sonia, *Medicamentos, Salud y Economía*, Bs. As., Ed. ISALUD, 2005. pág. 52.

entidades que participan en el financiamiento de las prestaciones, tanto de internación, como cubriendo los medicamentos y técnicas terapéuticas del caso.

Todo ello genera un mercado donde se detectan actividades de producción, de distribución y pagos que nos permite su análisis como un escenario similar al resto de las transacciones económicas, pero con determinadas características en función de imperfecciones o “fallas” de mercado que determinan un específico comportamiento del actor estatal.

Todas esas particularidades llevan al Estado, además de asumir su rol de proveedor de servicios de salud, a cumplir funciones de regulador, financiador, fiscalizador y corrector de las imperfecciones generadas en el mercado³⁴⁵.

Las imperfecciones del mercado de la salud:

Tal como lo apuntáramos anteriormente, si los mercados funcionaran en forma eficiente sin excepciones, el máximo rendimiento se lograría con el libre juego de la oferta y la demanda y la “mano invisible” del Mercado se adjudicaría el control del sistema.

Sin embargo, ninguno de estos escenarios presenta esta conclusión de manera estática y permanente, produciéndose desajustes, los cuales se observan en su totalidad en el mercado de la salud.

1. Externalidades:

El consumo de servicios de salud genera un beneficio indirecto en aquellas personas que no lo consumen (externalidad positiva), puesto que evita la propagación de enfermedades transmisibles. Esto implica la extensión de su beneficio a toda la sociedad, a partir del consumo de sólo un grupo. Hasta aquí se recalca la externalidad positiva como un beneficio, pero, paralelamente, en el mismo caso de las enfermedades de propagación masiva, si el individuo no piensa en el alcance social, puede que el abstenerse del consumo indicado del medicamento o del servicio de salud, sea un perjuicio para la población.

³⁴⁵ GONZALEZ GARCÍA G., DE LA PUENTE, C., y TARRAGONA, S., ob.cit. pág. 60.

El caso típico es la vacunación para prevenir la gripe: si el individuo opta por correr el riesgo propio o el de sus hijos menores, creyendo que sólo él o su grupo familiar pueden contraer la enfermedad, el daño no sólo se circunscribe a ese grupo, sino que tiene un efecto encubierto que se extenderá a todos aquellos que tuvieron contacto con ellos y adquieran el virus por contagio.

2. El servicio de salud como “bien preferente”:

Los servicios de salud tienen la categoría de bienes “privados”, su consumo es rival y excluyente. La rivalidad acontece cuando dos o más personas padecen una enfermedad y existe una sola dosis del medicamento para ella, o una sola cama hospitalaria, en consecuencia, sólo se curará aquella que pudo acceder a alguno/s de dichos servicios.

Igualmente, se puede establecer quién puede llegar a ese servicio y si está dispuesto a pagar su precio. Lo adquirirían todos aquellos que puedan pagarlo, excluyendo de su consumo a quienes no pudieron hacerlo.

Pero además de estas características de rivalidad y exclusión, los servicios de salud tienen una cualidad que la sociedad les otorga, la de bienes “preferentes”, ya que se considera que todos deberían acceder a ellos, por el beneficio individual y social que acarrea, aportando al bienestar general.

A partir de ello, la imposibilidad de su adquisición no debería constituir una barrera que impida su acceso, lo cual da espacio al Estado para facilitar su consumo, hasta lograr los niveles deseados. Generalmente lo hace a través de su provisión directa en función de los hospitales públicos, o regulando la actividad de las Obras Sociales o de seguridad social o con determinadas subvenciones a la industria farmacéutica.

No obstante, esto ocurrirá solamente respecto de aquellos servicios que se consideren “esenciales” (Programa Médico Obligatorio - PMO), esto es, aquellos que por su acción sobre patologías que ponen en riesgo la salud, se transforman en un elemento necesario para la continuidad de la vida de las personas.

3) Incertidumbre y asimetría de información:

Quizás sea este uno de los mercados donde la información sea un bienpreciado por excelencia, ya que está presente en la provisión de atención médica, en la

fabricación, evaluación, prescripción y consumo de los medicamentos, como así también en los accesorios que en esa provisión se aplican (prótesis, terapias, etc.). Como consecuencia, la incertidumbre impacta de distinta forma en los actores, generando información asimétrica, lo cual determina variación del precio, de la oferta y de la demanda.

Un caso que se puede citar es aquel referido al consumo del medicamento, donde el laboratorio productor dispone de mayor información sobre la eficacia y calidad de sus productos. La eficacia es comprensiva del conocimiento del efecto real del medicamento, como también de los efectos colaterales y contraindicaciones.

Esta asimetría es mayor si, a su vez, el mismo laboratorio financia actividades académicas o científicas, ya que el investigador es cautivo de este financiamiento, con lo cual podría diferir o postergar información contraproducente para la venta del producto.

La calidad abarca la seguridad del medicamento, su composición adecuada de elementos, lo cual si no es correctamente informada por el laboratorio, puede inducir al médico o farmacéutico a tomar decisiones erróneas.

A su vez, como último eslabón en la cadena de comercialización, están los consumidores, donde la asimetría es aún mayor, por la falta de información detallada por un lado y por la tendencia a la automedicación, por el otro.

Entonces, tenemos que los médicos conocen cuál es la terapia o el medicamento apropiado para cada enfermedad, conocen su efectividad probable y los resultados esperados, ante lo cual los pacientes deberán confiar en la indicación profesional, debido a una falta de información suficiente. Esto puede generar lo que se llama “demanda Inducida”: el consumidor demanda el medicamento no porque él lo elige, sino porque el médico lo prescribe, y esta relación se vuelve poco ortodoxa, si el médico elige el medicamento a nombre del paciente, pero en función de sus intereses y no los exclusivos de su paciente.

Aquí surge palmariamente cómo la información asimétrica puede orientar los intereses de quienes tienen el mejor acceso a ella.

4. Falta de competencia:

Para la provisión de servicios de salud en nuestro país, “Existe un total de 19.102 establecimientos de salud; 9.618 privados y 9.484 públicos, de estos últimos, 8.032 no cuentan con internación. Consecuentemente, el total de establecimientos públicos con internación es de 1.452. Las camas totales existentes: 184.711^{346,347}.”

Ello podría suponer un número considerable de oferentes en este particular mercado, pero la competencia entre ellos, no se puede considerar perfecta.

Este mercado no es homogéneo sino que se encuentra dividido en sub mercados, donde en cada uno de ellos se comercializan servicios específicos para determinadas patologías, sin poder reemplazarse entre sí.

“Lo que aparentaba ser un mercado competitivo era, entonces, un conjunto de oligopolios y monopolios con alto poder de fijación de precios”³⁴⁸. Estas formas de concentración de la oferta, están íntimamente ligadas con el sistema de regulación legal y patentes (para caso de medicamentos), ya que estas autorizaciones estatales específicas, en la mayoría de los casos, generan monopolios legales del servicio o producto o de su forma de fabricarlo o proveerlo.

Este sistema de regulación ha sido aplicado teniendo en cuenta un concepto que detalláramos anteriormente, que es el referido a la información, al conocimiento, ya que este tipo de exclusividad intrínseco en la prestación de servicios de salud, sobre todo con internación, protege y fomenta la inversión en servicios e investigación.

A su vez, la inversión en investigación no escapa a las fallas de mercado, por cuanto es típico en este tipo de servicios o prestaciones el rendimiento creciente a escala, la conceptualización de bien público de la información y el descubrimiento (al momento de su divulgación y en razón de ser un sector sensible a la vida de las personas), agregándose las externalidades positivas sobre otros prestadores del rubro, que utilizarán ese conocimiento para perfeccionar su producción o aún mejorarla.

³⁴⁶ Información del Registro Federal de Establecimientos de Salud – REFES-SISA.

³⁴⁷ OPS/OMS, La Estrategia de Cooperación de la OPS/OMS con ARGENTINA 2012-2016, ob. cit., consulta: 15 de octubre de 2016.

³⁴⁸ GONZALEZ GARCÍA G., DE LA PUENTE, C. y TARRAGONA, S., ob. cit. pág. 65.

Por último, cabe resaltar otra cuestión típica en la comercialización de los servicios de salud, que desempeña un papel importante en la libre competencia: el “nombre o trayectoria institucional del efector de salud”. Los Sanatorios, Hospitales, Clínicas y Centros Especializados, desarrollan (de manera intencional o no) estrategias de posicionamiento a través de diversos métodos donde instalan en la población un determinado tratamiento o resultado, el cual desplaza notoriamente a sus rivales. En esas estrategias no sólo se incluyen las publicidades masivas dirigidas al público en general, sino también aquellas específicas, direccionadas hacia los profesionales médicos y farmacéuticos, muchas veces comprensivas de estímulos económicos, que son determinantes al momento de formar un convencimiento colectivo sobre las bondades de un tratamiento al que identificarán por su nombre comercial y/o institución prestadora y, muy excepcionalmente, por sus componentes económicos.

Este tipo de concientización de la demanda, que se traduce en la elección de un determinado servicio en función de su nombre comercial o institucional, independientemente del precio que ofrezca la competencia por uno de igual composición pero distinta denominación, lleva a un monopolio del mercado que tiende a perdurar en el tiempo, más que a lograr paso hacia la libre competencia.

2.7. La actividad del Estado como respuesta a esas fallas del mercado de la salud

Atento el concepto “social” que entraña el servicio sanitario para una población, la actividad del Estado –para tratar de lograr el equilibrio derivado de las “fallas de mercado”– no sólo considera objetivos económicos sino que éstos se entrelazan con aquellos referidos al bienestar particular de cada persona y de la sociedad en su conjunto.

En la mayoría de los países hay coincidencia en los objetivos trazados en la relación Estado-mercado de la salud, siendo el principal: Garantizar el acceso universal a este tipo de servicio. Prueba de ello es el reconocimiento constitucional que hemos apuntado.

Para el logro de este objetivo, la actividad estatal canaliza a través de políticas públicas diversas acciones que se valen de distintos instrumentos para su

implementación, lo cual muestra la injerencia del Estado en este mercado citado. Así se describe en términos generales:

a) Garantizar el acceso universal a la salud

1) Políticas de Precios

1) 1. Regulación de precios y márgenes de comercialización:

Para la regulación de precios, en general, se adoptan dos esquemas: por costos y por regulación de precios fijos o topes.

En el primer caso, los precios se fijan en función de las necesidades para cubrir el financiamiento del costo de operación; lo cual admite dos variantes: regulación de tasa de retorno o la regulación costo plus. La regulación de la tasa de retorno, permite a la empresa prestadora obtener una rentabilidad adecuada sobre su capital. Mientras en la regulación costo plus, no se consideran costos de capital y otros de naturaleza distinta, se evalúa el costo total y se fija el precio que los cubra.

La otra alternativa apuntada, la regulación de precios fijos o topes, se basa en la independencia de los precios con la evolución de los costos de la empresa. Se paga un precio fijo a la empresa y esta deberá producir determinado producto, por lo cual todo el esfuerzo que haga en disminuir sus costos redundará en ganancias de lo aportado.

En el mercado que comentamos, la regulación del precio del servicio de salud, en general es por regulación de costos. Las empresas del sector (principalmente las denominadas de medicina prepaga) llevan a la autoridad competente la documentación que acredita los costos y a partir de ello se fija un margen de venta.

Corrientemente, se apela a una combinación de medidas, donde por un lado se fijan precios topes para los servicios que integran el Programa Médico Obligatorio (PMO) considerados esenciales y se deja librado al mercado el precio de los restantes.

Por último, en otros casos, los márgenes y precios se fijan de forma distinta según el producto, se suele distinguir entre los servicios de salud estándar o especializados, de aplicación genérica o de uso opcional, o reembolsables o no por el Estado, con utilización de insumos nacionales o importados, o cubiertos o no, por la seguridad social.

1) 2. Precios de referencia: Este sistema se aplica a partir de establecer un precio único para un grupo de tratamientos similares, el cual se calcula comparando y combinando los precios de los insumos (incluyendo el Recurso Humano) que integran cada grupo.

El precio del tratamiento típico (o de referencia) es cubierto por las aseguradoras de la salud (Obras Sociales, privadas o seguridad social) y la diferencia a cargo del particular, si opta por el tratamiento más costoso.

2) Políticas de Compras. Compras centralizadas: En este caso, se trata de obtener mejor precio en razón del volumen de la transacción; generalmente, el Estado aplica este mecanismo para proveer de servicios a las poblaciones de bajos recursos (jubilados-pensionados) consiguiendo de esa forma una capacidad de negociación e influencia en la determinación del precio, que redundan en bajas de cotizaciones.

3) Políticas de nombre genérico y de medicamentos genéricos

3) 1. Prescripción por nombre genérico. El nombre genérico o DCI (Denominación Común Internacional) es la definición del medicamento en función de la droga o combinación de drogas que contiene. Es la denominación corriente en los ámbitos científicos y académicos y es la recomendada por la Organización Mundial de la Salud para ayudar al uso racional del medicamento.

Se aplica a través de una legislación específica que impone la obligación de incluir en la receta el nombre genérico del medicamento, sin indicación de su marca comercial. Tiene algunas alternancias según los países, los cuales en la receta se puede –además de indicar el nombre genérico– sugerir un nombre comercial y en otros casos podrá, según su criterio, incluirlo o no.

Este tipo de política permite incentivar la competencia con una notable disminución de los precios ya que, en igualdad de condiciones en las farmacias sólo guardará prevalencia aquel mejor promocionado comercialmente por cada laboratorio, pero dejando fuera la influencia del prescriptor.

3) 2. Promoción de medicamentos genéricos: Este caso es de característica similar al anterior, puesto que favorece la competencia por precios en el mercado, al permitir a las empresas la producción de medicamentos genéricos, a partir del vencimiento de las

patentes del medicamento “de marca”. Esta fabricación se realiza con menores costos en razón de prescindir de los gastos en investigación y desarrollo que ya han sido soportados por el titular de la patente expirada.

Este tipo de promoción se realiza a través distintos instrumentos, a saber:

- Producción de medicamentos genéricos a través de laboratorios estatales,
- Incentivos tributarios para fomentar la producción de genéricos por la industria privada,
- Implementación de gestión de calidad en la producción del genérico a fin de brindar seguridad a la población al momento de elegir entre éstos y las marcas comerciales,
- Estrategias de información para comunicar las diferencias de precios entre genéricos y de marca.

g) El caso argentino

La última década en el país comienza marcada por una crisis económica y política, con una gravísima situación de gobernanza, con altos niveles de pobreza, dificultades para responder ante los compromisos financieros externos, parálisis productiva con desorden fiscal, baja recaudación y baja inversión en seguridad social, con alto desempleo. Como corolario de este panorama, en el aspecto sanitario se advertía:

- Inequidad manifiesta en el acceso a los servicios de salud, a medicamentos. La pérdida del trabajo generó la falta de aportes a las Obras Sociales y, por consiguiente, se desdibujaba la cobertura social privada y sindical.
- Aumento de la demanda hacia el sector público como consecuencia del achicamiento de la contención por parte del sector privado.
- La devaluación de la moneda afectaba gravemente el acceso a las drogas que provenían del exterior, por la gran diferencia cambiaria.
- Notable disminución en el cumplimiento de las prestaciones mínimas obligatorias por parte de la seguridad social.

En ese contexto, el gobierno nacional, considerando el sistema federal de gobierno, apeló a consensuar políticas comunes a través del esfuerzo mancomunado con las provincias. Se priorizaron políticas sociales para disminuir el impacto de esa crisis en la alimentación, en el empleo y en la salud de la población.

Respecto de la salud, se implementaron medidas que tuvieron como objetivo garantizar la continuidad de las prestaciones y el acceso a los servicios, asegurar la provisión de medicamentos, fortalecer la estrategia de atención primaria, restaurar el Sistema de Seguridad Social y crear una política sanitaria federal.

A continuación, se enuncia como ejemplo, por ser un hecho simple y contrastable en la realidad diaria, cómo se garantizó el acceso a los medicamentos a través de un conjunto de medidas, entre las que se destacan:

1. Prescripción por nombre genérico
2. “Programa Remediar”: provisión gratuita por parte del Estado de medicamentos esenciales para atención primaria de la salud
3. Producción estatal de medicamentos
4. Formulario Terapéutico y precios de referencia para la Seguridad Social
5. Desgravación de insumos críticos importados

Se detallan a continuación:

1. Prescripción por nombre genérico: Fue implementada por Ley N° 25.649³⁴⁹, de 2002, la cual establece la obligatoriedad de insertar en toda receta o prescripción médica, el nombre genérico del medicamento, seguido de la forma farmacéutica, cantidad de unidades por envase y concentración. A su vez, establece para el farmacéutico la carga de informar las marcas comerciales que responden a lo indicado en la receta, de tal forma que el consumidor podrá elegir marca y precio disponible.

³⁴⁹ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/77881/norma.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.

De esta forma el “paciente” pasa a ser un “consumidor informado”, con poder de decisión, el profesional médico revaloriza sus conocimientos farmacológicos y el farmacéutico jerarquiza su profesión, al evaluar con criterio científico, las alternativas que puede ofrecer en su comercio.

Este tipo de iniciativa, reduce el gasto fijo que representa el gasto en medicamentos, el cual tiene mayor impacto en las familias de bajos recursos que, por cierto, están más propensas a contraer enfermedades. De esta forma, al incentivar la competencia por el precio, se reduce la incidencia del gasto en salud.

2. Programa “Remediar”³⁵⁰: Es un programa de financiamiento nacional que tiene por objetivo la provisión gratuita de medicamentos considerados esenciales para los centros de atención primaria y está dirigido a los individuos que no poseen ingresos para la adquisición de medicamentos. Consiste en la provisión de botiquines para cubrir la mayor parte de consultas en estos centros de atención, de tal forma de brindar respuesta inmediata ante la emergencia y la demanda insatisfecha a nivel local.

El programa se implementa con medidas que garantizan la eficiencia y transparencia en la distribución de medicamentos, que a su vez se retroalimenta con la carga constante de datos, en planillas diseñadas al efecto, desde los centros de atención primaria. Estos incluyen los datos del beneficiario, profesionales intervinientes, diagnósticos y medicamentos entregados.

3. Producción estatal de medicamentos: En principio, el incentivo y adaptación de la escasa industria estatal de medicamentos surgió como respuesta al desabastecimiento generado por la crisis económica antes apuntada. Luego, fue transformándose en una herramienta poderosa para hacer frente al monopolio de las industrias privadas, de tal forma que el precio de determinados productos (soluciones fisiológicas, ibuprofeno, antibióticos de primera generación, etc.) de uso constante en efectores públicos, encontró un límite razonable que le sirve de parámetro para su comparación con los precios de los laboratorios privados.

³⁵⁰ Disponible en http://publicaciones.ops.org.ar/publicaciones/cursos_virtuales/cursovirtualMedicamentos/remediar.html, consulta: 5 de diciembre de 2016.

4. Formulario Terapéutico y precios de referencia para la Seguridad Social³⁵¹: El formulario terapéutico nacional es una herramienta que facilita el uso racional del medicamento. Es un listado de productos farmacéuticos, confeccionado en base a la calidad, seguridad, eficacia y costo. Se incluye información farmacológica de los medicamentos como indicaciones, efectos adversos, dosis y contraindicaciones, que ayudan a orientar su prescripción y dispensa por parte de los profesionales de la salud.

Este listado ayuda a limitar el gasto en farmacia y a mantener actualizada la oferta medicinal.

Paralelamente a ello, por Decreto N° 486/2002³⁵², se facultó al Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación para implementar un sistema de precios de referencia de insumos y medicamentos críticos. A través de este sistema se establece un precio único para un grupo de medicamentos intercambiables. El precio se obtiene de promediar los precios de las especialidades farmacéuticas que contienen la misma dosis, unidades por envase y forma farmacéutica.

El precio de referencia es cubierto por la aseguradora respectiva de salud y, si el asegurado opta por uno de mayor valor, esa diferencia corre a su cuenta.

Este sistema incentiva la reducción de los precios de los productos, ya sea a través de un descenso relativo en la demanda de los productos de alto precio o bien, una disminución de los precios ofertados por las empresas farmacéuticas ante la amenaza de perder mercado.

5. Desgravación de insumos críticos importados: Por Ley N° 25.590 de 2002³⁵³, se exime del pago de derechos de importación y demás gravámenes a los productos críticos destinados al diagnóstico y tratamiento de la salud humana, que se encuentran comprendidos en las respectivas posiciones arancelarias de la Nomenclatura

³⁵¹ Por Resolución 160/2004 del Ministerio de Salud de la Nación, se aprobó el Formulario Terapéutico Nacional. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/92908/norma.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.

³⁵² Disponible en <http://www.mecon.gov.ar/digesto/decretos/2002/decreto486.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.

³⁵³ La Ley N° 25.590, declara la emergencia sanitaria nacional. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/70000-74999/74914/norma.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.

Común del Mercosur. Por resolución conjunta del Ministerio de Economía (N° 99) y del Ministerio de Salud (N° 344)³⁵⁴, ambas de 2002, se aprobó el listado de bienes comprendidos en tales exenciones, donde se incluyen medicamentos, reactivos de diagnósticos, partes y accesorios de aparatos e instrumental médico o de laboratorio, implantes y accesorios para su colocación y otros productos médicos, de carácter crítico y que no sean de producción nacional.

A modo de conclusión de este apartado

La descripción ofrecida al lector apunta a brindar conceptos que lo lleven hacia la comprensión de determinados comportamientos de la economía, los cuales están presentes en nuestra vida cotidiana, en el caso puntual de la relación con los servicios de salud, ante los cuales se acude como prevención o curación.

Quizás con un nivel ambicioso, se pretende graficar un esquema para la comprensión del comportamiento del Estado, a través de la economía, y su presencia insoslayable para el desarrollo de la salud de la población.

Por ello, se presentó al Estado en su faz económica, como un aspecto totalmente entrelazado en el funcionamiento diario de lo público y de lo privado. Y cómo las falencias del sistema económico determinan una participación de lo público, para asegurar el acceso “eficiente” a determinados bienes o servicios vinculados con la salud, en consonancia con la obligación constitucional asumida y descripta en la Parte II de este trabajo.

Con tanta claridad y simpleza se describe: “Nacemos en hospitales subvencionados por el Estado, –cuando no de propiedad estatal–; nuestra llegada a este mundo es atendida por médicos formados en facultades de medicina financiadas con dinero público y se anota en un registro público (nuestro certificado de nacimiento), los que nos da derecho a una serie de privilegios y obligaciones como ciudadanos de nuestro país [...] Muchos de nosotros estudiamos en escuelas públicas [...] Algunos de nosotros habitamos en viviendas que, o bien son subvencionadas directamente por el

³⁵⁴ Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/85000-89999/85472/norma.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.

Estado, o bien tienen una hipoteca asegurada por él; casi todos recibimos dinero del Estado en nuestra vida, bien en nuestra juventud –por ejemplo, por medio de becas para estudios–, bien de adultos, cuando estamos de paro, padecemos una invalidez o somos pobres; bien una vez jubilados, a través de las pensiones de la seguridad social”³⁵⁵.

Se enunciaron los escenarios donde el mercado no puede satisfacer en forma eficiente todos los requerimientos de la sociedad, y la necesidad consecuente de intervención, entonces, del denominado sector público.

También se trataron las fallas del sector público, se focalizó el sistema de salud pública, su comportamiento en nuestro país y, dentro de ese sistema, algunos aspectos vinculados con la provisión de medicamentos, como caso de ejemplo.

Ello nos permite comprender el rol de los servicios de salud pública, como componente importante y presente en todas las etapas de la vida, cómo se accede a su provisión y el rol de los principales actores en ese mercado.

Por lo tanto, todos los conceptos entrelazados, algunos de neto corte técnico y otros más amigables por su simpleza, oficiaron como disparador para comprender en el presente, a través del análisis económico, el singular mercado de la salud y su relación con la actividad estatal.

³⁵⁵ STIGLITZ, Joseph E., STIGLITZ, Joseph E., ob. cit., pág. 11.

3. Subsidios: Concepto jurídico y económico. Régimen provincial aplicable

“PRESUTTI clasifica la acción administrativa en: policía, fomento y servicio público. Dicha clasificación sería divulgada en España por JORDANA DE POZAS. Es este último autor quien nos define el Fomento como «la acción de la Administración encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidas a los particulares y que satisfacen necesidades públicas o se estiman de utilidad general, sin usar de la coacción ni crear servicios públicos»³⁵⁶.

El término *fomento* en el sentido antes expresado ha motivado la acción estatal, con crecimiento notable en los últimos treinta años, a través de dos técnicas específicas: la subvención y los subsidios, produciendo efectos en diversas áreas del ámbito público y privado, cultural, social, económico, tecnológico, etc.

Este comportamiento estatal es respuesta a la concordancia que se percibe entre los objetivos que propone alcanzar el Estado moderno y las expectativas de los particulares orientadas a la satisfacción de sus necesidades públicas o de interés general.

En ese contexto, “el Estado prescindiendo de una actuación directa, mediante sus órganos o servicios públicos dependientes para satisfacer la necesidad pública determinada o custodiar el interés general respectivo, acude a una técnica propia de la ciencia financiera –precisamente la subvención– a fin de incentivar, potenciar y asegurar el desarrollo de dichas actividades, de manera tal, que el particular beneficiario de la ayuda pública pueda iniciar, mantener o ejecutar la actividad fomentada, satisfaciendo por un lado, sus propios intereses, y a la vez, ayudando al Estado al cumplimiento del bien común”³⁵⁷.

Así, es preciso mencionar que se ubica a la subvención como una herramienta de fomento de neto corte económico, para distinguirlo de aquellos incentivos de tipo jurídico u honorífico. Ello significa que “la principal ventaja que produce la subvención

³⁵⁶ “Fomento”, enciclopedia jurídica 2014, disponible en <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/fomento/fomento.htm>, consulta: 1 de noviembre de 2016.

³⁵⁷ FLORES RIVAS, Juan Carlos, “Concepto y naturaleza de la subvención en el Derecho chileno. El caso de la concesión de obra pública”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* XXXVII (Valparaíso, Chile, 2º Semestre de 2011) [pp. 329 - 367], disponible en <http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n37/a08.pdf>, consulta: 1 de noviembre de 2016.

en el patrimonio del beneficiario es de naturaleza económica, por cuanto aumenta, amplía o incrementa favorablemente el patrimonio del destinatario”³⁵⁸.

En igual sentido, a su vez, se identifica a la subvención como una ayuda estatal de carácter directo, que se materializa en un aporte o traspaso patrimonial efectivo del Estado al beneficiario, al contrario de aquellas técnicas de fomento indirectas, que disminuyen cargas tributarias (exenciones fiscales) para favorecer las ganancias o ventajas particulares y de esa forma impulsar determinadas actividades.

Asimismo, al momento de su caracterización, se ha configurado a la subvención como una técnica de fomento de carácter dinerario, para su diferenciación de aquellas ayudas públicas consistentes en entrega de bienes o servicios, que en este contexto revisten el carácter de excepcionales.

Con ello se advierte que esta técnica de fomento, propia del derecho financiero, también participa de un carácter administrativo, por cuanto facilita al Estado la posibilidad de llevar a cabo una de las tres actividades propias de la Administración del Estado, el fomento.

Con lo expresado, es oportuno indicar el punto de vista desde el cual se estudia la utilización de las subvenciones, puesto que si se analiza desde la Economía Pública la subvención representará una simple transferencia de dinero desde los impuestos que recauda el Estado, a través de su potestad tributaria, hacia los particulares beneficiarios. Por su parte, si el análisis se posiciona desde el Derecho Administrativo, la subvención se torna en una herramienta de fomento administrativo que cumple diversas funciones, ya sea para incentivar, desincentivar, o favorecer el enriquecimiento de particulares con disminución de las arcas estatales que confieren dicha ayuda pública.

Lo expresado habilita la distinción que se debe hacer de aquella subvención que es utilizada para gestionar determinados servicios públicos por parte del Estado o por concesiones administrativas hacia los particulares. A través de este tipo de subvención el Estado aplica a los beneficiarios un determinado régimen jurídico público, con prerrogativas que le permiten fiscalizar y controlar la actividad fomentada, a fin de

³⁵⁸ Ib. pág. 329.

direccionar sus alcances en uno u otro sentido, marcando su intervencionismo acorde a sus políticas públicas.

Como se expresa, es variada la aplicación que se puede dar a la técnica de la subvención, lo cual también conlleva la dificultad de contar con un concepto independiente y unívoco, generalmente proclive a ser confundido con otras técnicas de fomento parecidas, como los subsidios, las exenciones fiscales o transferencias presupuestarias.

Se torna oportuno citar a Fernández Farreres³⁵⁹, quien ha desarrollado una definición seguida mayoritariamente por la doctrina y legislación hispanoamericana, caracterizando la subvención como “...una atribución patrimonial dineraria o en especie a fondo perdido afectada a la realización de la finalidad específica de interés general para la cual se concede”.

De ello destacamos la “atribución patrimonial”, como movimiento patrimonial dinerario o en especie desde la órbita estatal hacia un particular (o sector) beneficiario, con el consiguiente enriquecimiento en uno y disminución patrimonial estatal para el sector público.

Otro aspecto que se denota en la definición, es aquella que la identifica “*a fondo perdido*” lo que significa el carácter gratuito que representa para el beneficiario, quien no deberá devolver lo percibido ni efectuar contraprestaciones, a excepción del cumplimiento de formalidades que habilitan entrar en el segmento de beneficiarios.

Atento el carácter direccionado que tiene la subvención, se entiende que el beneficiario deberá afectar su percepción en función de la finalidad que la inspira, esto es, se deberán cumplir determinados resultados pre-establecidos por el órgano concedente, lo cual se interpreta como carga jurídica inherente a la subvención.

En cuanto al contexto en que comentamos el alcance conceptual de la “subvención”, se hace necesario fijar algunas diferencias con la expresión “subsidio”³⁶⁰:

³⁵⁹ FERNÁNDEZ FARRERES, Germán, *La subvención: concepto y régimen jurídico*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1983), p. 234., citado por FLORES RIVAS, ob. cit.

³⁶⁰ Ib. pág. 343 y ss. Véase también, FERNÁNDEZ FARRERES, Germán, “Aspectos diferenciales entre las subvenciones y las medidas de fomento económico”, *Revista Española de la Función Consultiva*,

Como aspecto saliente, se destaca que el subsidio tiene como beneficiario directo el propio destinatario de la ayuda, en virtud de determinadas cualidades personales y socioeconómicas. Remotamente en forma indirecta, se constituiría en beneficiaria la sociedad por cuanto crea un ambiente de equidad e igual de oportunidades para el acceso a determinados bienes o servicios.

En la subvención, por el contrario, se beneficia la actividad incentivada, quien recepta este tipo de ayuda.

Para su mejor comprensión, ensayamos como ejemplo: se puede otorgar un subsidio para los trabajadores “golondrinas” afectados a la cosecha del algodón, para que mejoren sus condiciones de vida, y se puede otorgar una subvención, a la actividad algodonera, exceptuándola del pago de determinados impuestos, a fin de posicionar el producto en mercados internacionales.

Otro aspecto que nos ayudaría a diferenciar subvención de subsidio, puede ser la periodicidad con que se utiliza este tipo de ayuda. Con frecuencia, el subsidio se asigna por única vez y sin obligación de restitución, en razón del carácter extraordinario que representa, ligado generalmente a circunstancias excepcionales que motivan una ayuda por fuera de las previsiones estatales habituales.

La subvención, por su parte, se vincula con un aporte estatal de carácter periódico, puesto que se asocia en general a un desarrollo progresivo de actividades que son objeto del fomento estatal.

Por último, para distinguir entre los conceptos mencionados, se puede considerar aquel aspecto referido a la colaboración financiera que realiza el beneficiario de la ayuda respecto del Estado concedente. De esta manera, cuando de subsidios se trata, en general, no se exige al particular beneficiario que contribuya al financiamiento parcial de esa ayuda, mientras que en el caso de la subvenciones, se denota que existe por parte de quienes participan en la actividad favorecida por la subvención una inversión patrimonial propia, que apuesta al desarrollo económico y, por ende, se lo considera partícipe en su financiamiento.

núm. 13, enero-junio (2010), págs. 31-81, disponible en <http://portales.gva.es/cjccv/pdfs/pub/refc-n13.pdf>, consulta: 01 de diciembre de 2016.

Como corolario, se enuncia que los autores consultados coinciden en determinar como característica sustancial para el subsidio, su carácter de ayuda estatal para que el beneficiario pueda superar una situación extraordinaria de necesidades.

Se puede decir que los subsidios son la contracara de los impuestos, ya que éstos representan transferencias desde el sector privado hacia el sector público de la economía. Los subsidios se clasifican, generalmente, en directos, cuando consisten en donaciones que se dan a las personas para mejorar sus ingresos o posibilidades de acceder a determinados bienes, o indirectos, cuando se dan a las empresas para que puedan vender sus productos a precios inferiores que los resultantes de los equilibrios de mercado.

En este último caso, el objetivo que se persigue es, indirectamente, abaratar las condiciones de vida de la población de menores recursos, permitiéndole la oportunidad de adquirir productos o servicios de primera necesidad.

En el caso de la Provincia de Santa Fe, su Constitución prevé dentro de las facultades del Poder Legislativo, en su artículo 55, inc. 22, la de otorgar “subsidios”, en clara proyección hacia una asistencia pública basada en una ayuda o beneficio de tipo económico y de duración determinada, la cual puede ser otorgada según amplia discrecionalidad del diputado o senador. En general estas ayudas que tienen por finalidad directa y primaria el favorecer y facilitar el libre desarrollo de los derechos fundamentales.

Estas definiciones aportadas serán tenidas en cuenta en el análisis a realizar en el capítulo VII siguiente, esto es, si la aplicación de los fondos públicos en la prestación del servicio de salud hospitalario está oportunamente aplicada y recuperada (atento la autogestión hospitalaria) u opera con un alcance graciable respecto de quienes previamente han asumido la obligación de responder ante la contingencia de enfermedades o el infortunio de accidentes.

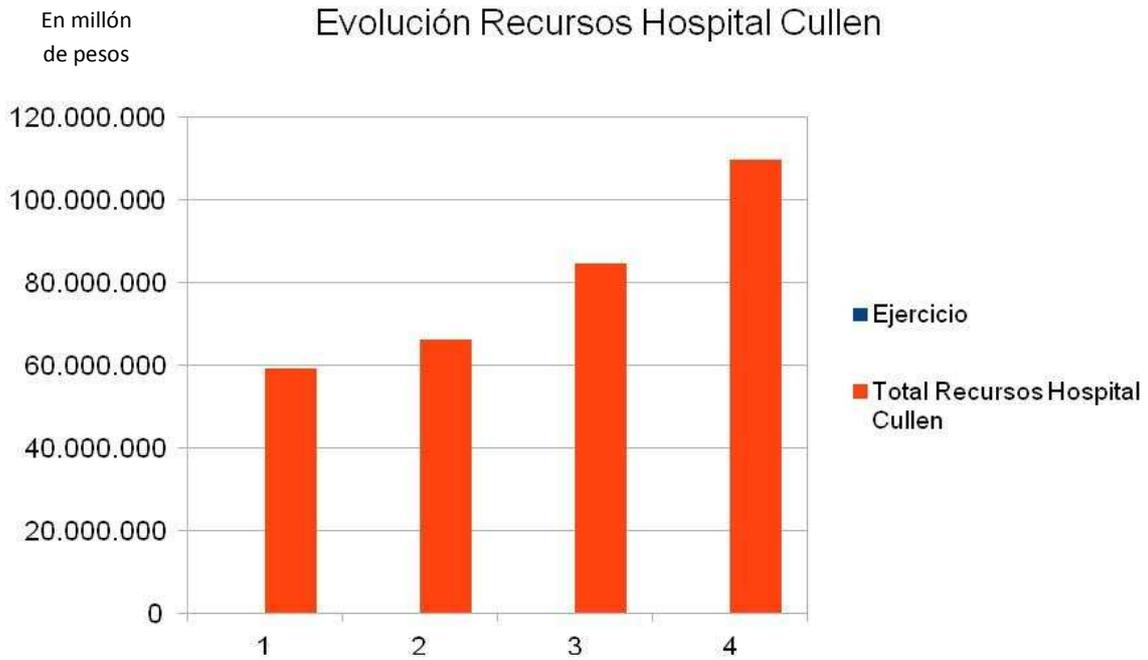
4. Financiamiento del Hospital Público “Dr. José María Cullen” según presupuestos de la Provincia de Santa Fe (2011; 2012; 2013 y 2014)

Recursos Hospital Dr. José María Cullen

Ejercicio	Total Recursos		Fondos Ministeriales		Recursos Propios	
	Totales en Pesos	% Participación S/ Total	Totales en Pesos	% Participación S/ Total	Totales en Pesos	% Participación S/ Total
2011	59.107.099,70	100,00%	55.009.858,43	93,07%	4.097.241,27	6,93%
2012	66.062.697,01	100,00%	62.158.433,90	94,09%	3.904.263,11	5,91%
2013	84.580.406,92	100,00%	78.454.188,06	92,76%	6.126.218,86	7,24%
2014	109.633.394,32	100,00%	104.489.505,80	95,31%	5.143.888,52	4,69%
Total Cuatrianual	319.383.597,95	100,00%	300.111.986,19	93,97%	19.271.611,76	6,03%
Promedio Cuatrianual	79.845.899,49	100,00%	75.027.996,55	93,97%	4.817.902,94	6,03%

Fuente: Balances Trimestrales de Movimiento de Fondos

(Rubro II)

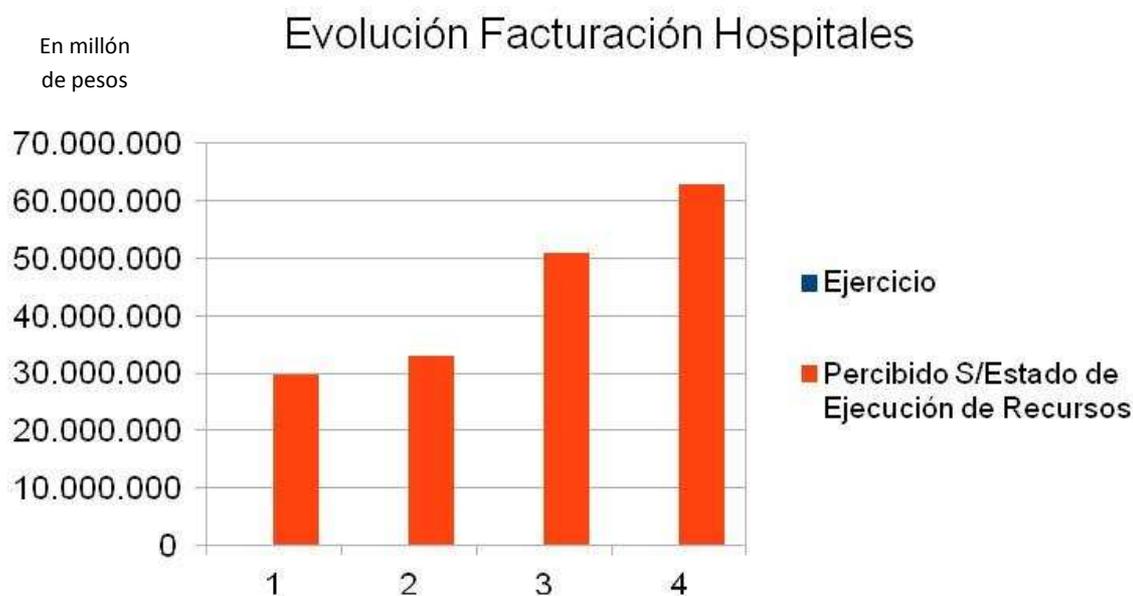


Ejercicios: 1 (2011), 2 (2012), 3 (2013), 4 (2014).

**Facturación Prestaciones Médicas Hospitales Públicos Descentralizados–
Ministerio de Salud:**

Ejercicio	Percibido S/Estado de Ejecución de Recursos	Devengado S/Estado de Ejecución de Gastos	Saldo No Invertido
2011	29.697.753,18	24.741.311,13	4.956.442,05
2012	32.990.372,64	31.348.021,68	1.642.350,96
2013	50.945.081,66	38.440.511,68	12.504.569,98
2014	62.902.058,95	52.700.166,72	10.201.892,23

* Fuente: Informe Cuenta de Inversión, Tribunal de Cuentas (Fuente de Financiamiento 323).



Ejercicios: 1 (2011), 2 (2012), 3 (2013), 4 (2014).

Transferencias a Hospitales Descentralizados comparativas con Hospital Cullen

Ejercicio	Total Transferencias Hospitales Descentralizados	Transferencias Hospital Dr. José María Cullen	% Participación
2011	491.167.562,61	55.009.858,43	11,20%
2012	525.639.065,71	62.158.433,90	11,83%
2013	632.377.757,97	78.454.188,06	12,41%
2014	789.027.429,68	104.489.505,80	13,24%
Total Cuatrianual	2.438.211.815,97	300.111.986,19	12,31%
Promedio Cuatrianual	609.552.953,99	75.027.996,55	12,31%

CAPÍTULO VII: LAS CUESTIONES PRESTACIONALES A PARTIR DE UNA INSTITUCIÓN TIPO: Caso de estudio hospital “Dr. José María CULLEN” de Santa Fe

Introducción

Metodología del capítulo

SECCIÓN A) Descripción de los sub-sistemas del Hospital “J. M. Cullen” que se vinculan con el financiamiento de la actividad prestacional médica. Sub-sistemas rentístico-financiero, de recursos humanos y de atención de pacientes.

1. Sub-sistema rentístico-financiero

1.1. Ingresos y egresos (enero a diciembre 2013)

1.2. Situación respecto de los proveedores

1.3. Deudas al 31/12/2013

2. Sub-sistema de recursos humanos

2.1. Personal médico

2.2. Personal de enfermería

2.3. Índice de ausentismo: personal médico y de enfermería (enero – marzo 2013)

3. Sub-sistema de atención de pacientes

3.1. Cantidad de pacientes internados (enero – diciembre 2013)

3.2. Cantidad de pacientes con cobertura de obra social, prepaga o cubiertos por el sistema de seguridad social, que recibieron atención en el efector en el trimestre enero-marzo de 2013

3.3. Porcentaje abonado por obra social, prepaga o sistema de seguridad social, respecto de deuda contraída por afiliados que recibieron atención en el efector en el período enero-marzo de 2013

3.4. Pacientes en lista de espera

3.5. Sector Quirófanos

3.6. Prestaciones: Cantidad de consultas y cirugías (1° trimestre año 2013)

SECCIÓN B) Aspectos organizacionales vinculados con la administración y percepción de fondos propios. El proceso de facturación hacia terceros. Verificación de cuantitativa de deficiencias en el recupero de fondos.

1. Análisis de rendiciones de cuentas de fondos percibidos

2. Análisis del proceso de facturación

3. Facturación en gestión de cobranza

3.1. Cuantificación del gasto erogado en pacientes con cobertura social en función de totales facturados (período 2013)

3.2. Cuantificación del gasto recuperado de pacientes con cobertura social (período 2013)

SECCIÓN C) Análisis de la aplicación del presupuesto público en función del concepto “subsidio”.

1. ¿Existen desviaciones de fondos hacia terceros obligados a asumir el costo de atención de pacientes por vinculaciones externas al Hospital?

2. ¿Se puede considerar subsidio o subvención (en sentido técnico estricto) hacia terceros obligados a asumir el costo de atención de pacientes por vinculaciones externas al Hospital?

Conclusiones del capítulo

CAPÍTULO VII: LAS CUESTIONES PRESTACIONALES A PARTIR DE UNA INSTITUCIÓN TIPO: Caso de estudio hospital “Dr. José María CULLEN” de Santa Fe

Introducción

En 1909 se inaugura el “Hospital de Caridad” en la ciudad de Santa Fe, manteniendo a la fecha su actual emplazamiento en Avda. Freyre N° 2150, también denominado Hospital “Piloto”. Esta denominación fue modificada por el Ministerio de

Salud de la Provincia cuando decidió imponer en 1979 el nombre de “Dr. José María Cullen”, rindiéndose así homenaje a un destacado profesional, impulsor además de la construcción del entonces hospital de Caridad. Fue el primer director y duró 24 años en el cargo³⁶¹.

Se trata de uno de los hospitales polivalentes para adultos más importantes de la Provincia, ocupa 2 hectáreas de superficie, cuenta con 355 camas. A título de ejemplo, supera conjuntamente a la capacidad de otros dos efectores del sur provincial, como ser el Hospital de Emergencias Municipal de Rosario, Dr. Clemente Alvarez (120 camas) y el Hospital Provincial del Centenario de Rosario (180 camas).

“Es el referente en emergentología, accidentología y urgencias de todo el centro norte provincial, cuenta con la Unidad de Terapia Intensiva de mayor complejidad en todo Santa Fe y una de las 10 más importantes en todo el país, realiza cirugías cardiovasculares, trasplantes renales, se ubica entre los primeros efectores del país en materia de ablación y donación de órganos, también es referente en materia de Neurocirugía, Traumatología, Quemados, Oftalmología, Hemodinamia, Unidad Coronaria y cuenta a su vez con un servicio de Maternidad y Neonatología que supera los 3000 partos anuales”³⁶².

En el presente capítulo se procederá al relevamiento de los sub-sistemas rentístico-financiero, de recursos humanos y de atención a pacientes, a fin de analizar la producción y la aplicación de fondos públicos en la actividad del efector.

En su caso, advertir si existen subsidios cruzados a partir del financiamiento del gasto que demandan pacientes que cuentan con cobertura de obra social, seguridad social o de empresas de medicina prepaga, y éstas no proceden a su efectivo reembolso respecto de los gastos efectuados por el Hospital.

Metodología del capítulo: El desarrollo del trabajo consta de tres Secciones: en la primera, denominada **Sección A**), se describen los sub-sistemas del Hospital “J. M. Cullen” que se vinculan con el financiamiento de la actividad prestacional médica; en la

³⁶¹ Conf. LÓPEZ ROSAS, José Manuel, *Los Primeros Hospitales de Santa Fe*, Edición del Colegio de Médicos de la 1era. Circunscripción de Santa Fe, 1993.

³⁶² Nota de los integrantes del Consejo de Administración al Tribunal de Cuentas de la Provincia, de fecha 18/11/2016.

Sección B) se describen aspectos organizacionales vinculados con la administración y percepción de fondos propios, el proceso de facturación hacia terceros y la verificación cuantitativa de deficiencias en el recupero de fondos.

Por último, en la **Sección C)** se realiza un análisis de la aplicación del presupuesto público del Hospital citado, en función del concepto “subsidio” o “subvención” que se desarrolló en el capítulo anterior.

Alcance: La tarea se llevó a cabo a partir de datos suministrados por el efector, y por el Órgano de Control externo del sector público provincial (Tribunal de Cuentas de la Provincia), correspondientes al período: año 2013.

Tarea realizada: Para el desarrollo de la tarea se llevaron a cabo los siguientes procedimientos:

- Entrevista con el Director Médico del Hospital y miembro del Consejo de Administración.
- Recopilación y análisis de normativa vigente.
- Constatación en los extractos bancarios de las cuentas corrientes oficiales en pesos del Nuevo Banco de Santa Fe N° 599 002 19235/06 y N° 599 002 19233/10, de ingresos de fondos ministeriales y propios.
- Identificación de los ingresos recibidos por el nosocomio según su origen [Ministeriales, Pensiones No Contributivas (P.N.C), Obras Sociales, Aseguradoras de Riesgo de Trabajo (A.R.T.), Seguros, Pliegos, etc.]³⁶³.
- Determinación de los montos invertidos correspondientes a los cargos identificados como ingresos en el período bajo análisis y de los saldos pendientes de inversión al 31/12/2013. Estos últimos fueron confrontados con los informados por el nosocomio.

³⁶³ Bajo el concepto de “fondos propios” se incluyen todos aquellos ingresos procedentes de la facturación por prestación de servicios que realiza el ente en función de la previsión contenida en el art. 7, inc. m, de la Ley 10608, disponible en <https://www.santafe.gob.ar/index.php/web/content/download/37240/189996/file/Ley%20N%C2%BA%2010.608%20-%20Hospitales%20Provinciales%20con%20Internaci%C3%B3n.pdf>, consulta: 9 de diciembre de 2016. Como así también en virtud del Decreto Provincial 0050/94, disponible en http://gobierno.santafe.gov.ar/archivo_general/decretos_1955_1995/detalle.php?id=297574, consulta: 2 de enero de 2017.

- Análisis de rendiciones correspondientes a cargos de fondos propios, cargos por gastos de funcionamiento y equiparación salarial financiados con fondos ministeriales, correspondientes a los meses de enero a diciembre de 2013.

- Relevamiento y análisis de las distintas áreas que integran el proceso de facturación: admisión, facturación y cobranza, entrevistando a sus respectivos responsables y relevando documentación perteneciente al sector.

- Constatación de la existencia de decisorios y/o contratos que formalicen las locaciones de servicios cotejando las rendiciones de gastos de funcionamiento, equiparación salarial y rendiciones de fondos propios del año 2013. Confrontación de dicha información con el Balance presentado ante el Tribunal de Cuentas de la Provincia.

- Procesamiento de datos suministrados por el hospital vinculado a recursos humanos y atención de pacientes. Selectivamente se verificó la misma con documentación de respaldo (se tomó como muestra las cirugías programadas y de urgencia del primer trimestre de 2013).

- Solicitud de información sobre el estado de funcionamiento de los quirófanos.

- Entrevista con la representante del Estado en el Consejo de Administración del Hospital de Niños “Dr. Orlando Alassia”, a los fines de comparar el proceso de facturación.

- Análisis de la información suministrada por el Tribunal de Cuentas de la Provincia respecto de las observaciones legales, proveídos y notificaciones efectuadas al hospital como sujeto obligado a rendir cuentas de los fondos que percibe y administra.

- Entrevista con un Asesor contable de Vocal integrante del Tribunal de Cuentas con jurisdicción de control sobre el Hospital analizado.

Delimitación del trabajo: El desarrollo de la tarea de campo en el efector se inició el 04/12/13, la entrega de documental respaldatoria se limitó a su exhibición y sólo se entregó en soporte digital. En este tipo de soporte se consignaron los datos recabados, como ser cantidad de pacientes, camas, tipo de atención y aspectos financieros.

En lo referido al recurso humano, no se pudo constatar la información existente en los legajos personales a fin de cotejar la exactitud de los datos consignados, con lo cual la única versión es aquella presentada por el Hospital.

No existe un organigrama actualizado, y la oficina de personal cumple su cometido de centralizar y administrar la información de su competencia, con eficacia y eficiencia, a pesar de los escasos medios tecnológicos disponibles en la fecha del análisis.

Como marco de referencia normativo se detalla:

- Ley Provincial N° 10.608/91 y Decreto reglamentario N° 1427/91.
- Decretos Provinciales N°: 0050/94; 0901/96.
- Resoluciones Ministeriales N°: 0685/96, 2742/09 y 2869/09.

SECCIÓN A) Descripción de los sub-sistemas del Hospital “J. M. Cullen” que se vinculan con el financiamiento de la actividad prestacional médica.

1. Sub-sistema rentístico y financiero

Se hace una exposición de estos datos a fin de conocer los montos dinerarios que permiten funcionar a esta organización pública.

1.1. Ingresos y egresos (enero a diciembre 2013)

A partir de las transferencias ministeriales y fondos propios recibidos en el período bajo análisis, se han identificado los fondos invertidos y los saldos pendientes de inversión al 31/12/2013, en base al siguiente detalle.

Análisis de la composición de los ingresos y egresos totales:

En virtud del tamaño y complejidad del efector, sólo el 7,8 % de los ingresos totales corresponden a recursos autogenerados lo que demuestra un porcentaje poco significativo.

El 49% de los ingresos de los fondos propios corresponden a la *Administración Nacional del Seguro de Salud* (ANSSAL), seguido por 20% del *Instituto Autárquico Provincial de Obra Social* (IAPOS), 18% de otras Obras Sociales y 13% por compañías de seguros en función de accidentes de tránsito.

De los egresos totales el 80,23% se destina a servicios personales (contraprestaciones al personal que brinda servicios en el hospital), el 14,27% a bienes, el 4,41% a servicios de terceros (telefonía, derivaciones, etc.), el 0,67% a retenciones, el 0,42% a bienes de capital.

Se anota también pagos de servicios personales a terceros de los cuales no se dispone del respectivo contrato y/o decisorio que lo justifique.

1.2. Situación respecto de los proveedores

En este apartado se describen algunos datos salientes de las deudas del efector o su vinculación con los proveedores de insumos y servicios, lo cual, adelantamos, no se presenta como una relación fluida caracterizada por equilibrios en los pagos.

Se constató que algunos proveedores presentaron notas reclamando el cobro de la deuda mantenida por el efector, como así también en ciertos casos no cotizan o no entregan insumos de acuerdo a lo pactado en la orden de provisión, debido al atraso en el pago de las obligaciones contraídas con anterioridad. En otras ocasiones, solicitan la cancelación de la factura contra entrega del insumo o producto.

1.3. Deudas al 31/12/13

El Consejo de Administración suministró un listado depurado de la deuda al 31/12/13 la cual asciende a \$ 18.017.541, cuya composición puede observarse en el cuadro que se expone seguidamente.

Concepto	Monto
Deuda años anteriores	\$ 11.137.408
Deuda año 2013	\$ 6.880.132
Total	\$ 18.017.541

De lo expuesto se puede observar la escasa participación porcentual de los ingresos propios en el total general de recursos. Ello llama la atención, puesto que el efector debería obtener una suma significativa de fondos autogenerados, en virtud de la naturaleza y complejidad del Hospital.

También, como dato estrictamente administrativo, se evidencia la aplicación de partidas presupuestarias transferidas por el Ministerio de Salud, sin apegarse estrictamente al objeto o fin específico del gasto que motivó esa transferencia.

Las derivaciones de prácticas al sector privado tienen una participación porcentual en la composición del gasto total (4,4%) que la hace relevante, sobre todo si se considera la potencialidad que tiene el efector para resolver esas prestaciones.

En esta descripción de la relación con el gasto hospitalario, en especial las locaciones de servicios, cabe resaltar que algunos gastos de esta naturaleza carecen del acto administrativo que le brinde marco legal (contrato de locación de servicios respectivo). Esto nos da una pauta de la precariedad y ligereza en los aspectos administrativos, que sirven como marco para la ejecución del gasto en este rubro.

Asimismo, se advirtió que varios proveedores no cumplen con las entregas y/o no cotizan debido a la morosidad del efector.

Otro de los aspectos de los que se tomó conocimiento en el relevamiento realizado, radica en la dificultad para determinar, en tiempo real, los saldos adeudados a proveedores.

Estos detalles que parecerían ser meras dilaciones o falta de organización administrativa, en realidad también sirven o coadyuvan a facilitar desarreglos en el financiamiento hospitalario.

Es indudable que una contabilidad ordenada, no sólo responde al mandato legal de una correcta administración de fondos públicos, sino que optimiza su aplicación financiera.

2. Sub-sistema de recursos humanos

La información que se expone fue suministrada por el mismo efector, no pudiéndose verificar su exactitud debido a la movilidad y rotación de gran parte del personal, sumado a la falta de sistematización de información sobre los horarios de desempeño efectivo de las tareas.

2.1. Personal médico

De acuerdo a la información suministrada por el nosocomio el plantel de **médicos**, en el marco de la Ley 9282, está compuesto de la siguiente manera:

Cargo	Cantidad
Interino	35
Interino suplente	31
Planta permanente	246
Planta permanente por concurso	34
Residentes	54
Suplentes reemplazantes	14
TOTAL	414

En cuanto a los profesionales médicos dependientes del nosocomio incluidos en el presente régimen alcanzan a 368, de los cuales 317 pertenecen a planta permanente, por concurso, interino, interino suplente y residente y 51 contratados. Los primeros se distribuyen en los siguientes cargos:

Cargos	Cantidad
Instructor de Residente	2
Jefe Clínica	1
Jefe Residentes	1
Jefe	12
Jefe de Sector	8
Médico	45
Médico ayudante	185
Médico director	2
Médico Residente	43
Obstetra	13
Pediatra	4
Sub jefe	1
TOTAL	317

2.2. Personal de enfermería

El personal de enfermería dependiente del nosocomio alcanza a 434, de los cuales 370 se desempeñan en el mismo, con la siguiente situación de revista y tipo de tareas:

Situación de Revista	Total	En funciones	Tareas diferentes
Planta Permanente	345	285	60
Contratados	25	25	-
Totales	370	310	60

2.3. Índice de ausentismo: personal médico y de enfermería (enero – marzo 2013)

Ausentismo	Mes enero	Mes Febrero	Mes Marzo
Personal médico	5,15	3,88	4,86
Personal de Enfermería	18,72	16	16,22
Personal en Total	14	12,13	12,30

Nota: En el índice de ausentismo no se consideran las licencias anuales ordinarias y días compensatorios por trabajo fuera de horario del personal.

3. Sub-sistema de atención de pacientes

La información que se expone seguidamente también fue suministrada por distintos servicios del nosocomio, en función de sus sistemas de registración manuales. Estos datos nos ponen de relevancia el giro de pacientes y por ende el funcionamiento hacia la comunidad en cuanto prestador de servicios tanto gratuitos como onerosos.

3.1. Cantidad de pacientes internados (enero – diciembre 2013)

Altas y bajas de pacientes internados en el período enero/diciembre 2013:

Desc. Serv.	Año	Mes Inf.	Total Meses Inf.	Ingresos	Derivado de otro serv.	Alta	Def. < 48 hs.	Def. > 48 hs.	Defunciones	Total Egresos	Derivado a otro serv.	Pacientes Días	Camas Disponibles	Días Funcionamiento	Días Estadía	Informes Hospitalización
CARDIOLOGIA	2013	1		37	41	56	0	0	0	56	18	788	0	31	674	56
CARDIOLOGIA	2013	2		22	30	35	0	0	0	35	15	531	0	28	509	35
CARDIOLOGIA	2013	3		31	38	63	0	0	0	63	12	740	0	31	808	63
CARDIOLOGIA	2013	4		38	44	51	0	0	0	51	20	805	0	30	693	51
CARDIOLOGIA	2013		4	128	153	205	0	0	0	205	65	2864	0	120	2684	205
CLINICA QUIRURGICA - CIRUGIA GENERAL	2013	1		169	38	179	2	1	3	182	9	864	0	31	871	127
CLINICA QUIRURGICA	2013	2		115	26	146	3	0	3	149	4	692	0	28	750	110

A - CIRUGIA GENERAL																	
CLINICA QUIRURGIC A - CIRUGIA GENERAL	201 3	3		168	42	183	3	0	3	186	18	956	0	31	861	116	
CLINICA QUIRURGIC A - CIRUGIA GENERAL	201 3	4		160	30	182	2	1	3	185	10	918	0	30	874	128	
CLINICA QUIRURGIC A - CIRUGIA GENERAL	201 3		4	612	136	690	10	2	12	702	41	3430	0	120	3356	481	
CIRUGIA REPARADOR A - PLASTICA	201 3	1		1	0	0	0	0	0	0	0	12	0	31	0	0	
CIRUGIA REPARADOR A -	201 3	2		6	0	6	0	0	0	6	0	53	0	28	25	6	

PLASTICA																
CIRUGIA REPARADOR A - PLASTICA	201 3	3	7	0	7	0	0	0	7	0	64	0	31	83	7	
CIRUGIA REPARADOR A - PLASTICA	201 3	4	6	0	5	0	0	0	5	0	41	0	30	38	5	
CIRUGIA REPARADO RA - PLASTICA	201 3	4	20	0	18	0	0	0	18	0	170	0	120	146	18	
CLINICA MEDICA	201 3	1	82	19	82	1	2	3	85	8	1129	0	31	980	85	
CLINICA MEDICA	201 3	3	82	21	89	0	4	4	93	9	1132	0	31	1199	93	
CLINICA MEDICA	201 3	4	69	21	84	2	6	8	92	4	1132	0	30	1057	92	
CLINICA MEDICA	201 3	3	233	61	255	3	12	15	270	21	3393	0	92	3236	270	

EMERGENCI A - URGENCIAS	201 3	1	112	0	22	7	1	8	30	82	113	0	31	112	30
EMERGENCI A - URGENCIAS	201 3	2	109	0	29	6	1	7	36	71	112	0	28	99	36
EMERGENCI A - URGENCIAS	201 3	3	115	0	20	7	0	7	27	90	115	0	31	104	27
EMERGENCI A - URGENCIAS	201 3	4	113	0	24	4	0	4	28	85	113	0	30	116	28
EMERGENC IA - URGENCIAS	201 3	4	449	0	95	24	2	26	121	328	453	0	120	431	121
GASTROENT ERO-LOGIA	201 3	1	6	0	5	0	0	0	5	1	22	0	31	22	5
GASTROENT ERO-LOGIA	201 3	2	6	1	7	0	0	0	7	0	25	0	28	25	7
GASTROENT ERO-LOGIA	201 3	3	5	0	5	0	0	0	5	0	18	0	31	18	5

GASTROENT ERO-LOGIA	201 3	4		1	1	2	0	0	0	2	0	11	0	30	11	2
GASTROEN TEROLOGIA	201 3		4	18	2	19	0	0	0	19	1	76	0	120	76	19
GINECOLOGI A	201 3	1		60	0	57	0	0	0	57	1	206	0	31	202	57
GINECOLOGI A	201 3	2		49	2	41	0	0	0	41	1	192	0	28	125	41
GINECOLOGI A	201 3	3		60	0	70	0	1	1	71	1	167	0	31	233	71
GINECOLOGI A	201 3	4		58	0	48	0	0	0	48	1	173	0	30	139	48
GINECOLO GIA	201 3		4	227	2	216	0	1	1	217	4	738	0	120	699	217
CLINICA RENAL	201 3	1		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	31	0	0
CLINICA RENAL	201 3	2		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	28	0	0
CLINICA RENAL	201 3	3		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	31	0	0
CLINICA	201	4		0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	30	0	0

RENAL	3															
CLINICA RENAL	201 3		4	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	120	0	0
NEONATOLO GIA	201 3	1	30	0	28	0	0	0	28	0	391	0	31	383	28	
NEONATOLO GIA	201 3	2	45	0	43	0	0	0	43	0	476	0	28	463	43	
NEONATOLO GIA	201 3	3	37	0	34	3	1	4	38	0	432	0	31	440	38	
NEONATOLO GIA	201 3	4	30	0	35	1	1	2	37	0	346	0	30	481	37	
NEONATOL OGIA	201 3	4	142	0	140	4	2	6	146	0	1645	0	120	1767	146	
NEUROCIRO GIA	201 3	1	49	9	50	0	0	0	50	3	711	0	31	671	50	
NEUROCIRO GIA	201 3	2	39	9	41	0	2	2	43	2	609	0	28	535	43	
NEUROCIRO GIA	201 3	3	39	21	47	1	1	2	49	6	786	0	31	606	49	
NEUROCIRO GIA	201 3	4	40	13	41	0	1	1	42	9	846	0	30	710	42	

NEUROCIRUGIA	2013		4	167	52	179	1	4	5	184	20	2952	0	120	2522	184
NEUROLOGIA	2013	1	77	6	68	0	0	0	68	2	504	0	31	344	68	
NEUROLOGIA	2013	2	54	8	65	0	0	0	65	6	520	0	28	532	65	
NEUROLOGIA	2013	3	67	8	66	0	0	0	66	4	584	0	31	488	66	
NEUROLOGIA	2013	4	70	8	80	0	0	0	80	0	463	0	30	453	80	
NEUROLOGIA	2013	4	268	30	279	0	0	0	279	12	2071	0	120	1817	279	
OBSTETRICIA (INCLUYE PARTOS, MATERNIDAD)	2013	1	272	0	262	0	0	0	262	0	771	0	31	711	263	
OBSTETRICIA (INCLUYE PARTOS, MATERNIDAD)	2013	2	255	2	256	0	0	0	256	2	725	0	28	734	258	

D)																
OBSTETRICI A (INCLUYE PARTOS, MATERNIDA D)	201 3	3	272	2	280	0	0	0	280	2	789	0	31	811	284	
OBSTETRICI A (INCLUYE PARTOS, MATERNIDA D)	201 3	4	285	3	278	0	0	0	278	3	748	0	30	759	279	
OBSTETRIC IA (INCLUYE PARTOS, MATERNID AD)	201 3	4	1084	7	1076	0	0	0	1076	7	3033	0	120	3015	1084	
OFTALMOLO GIA	201 3	1	0	0	0	0	0	0	0	1	3	0	31	4	0	
OFTALMOLO GIA	201 3	2	2	0	1	0	0	0	1	0	14	0	28	13	1	

OFTALMOLOGIA	2013		3		4	0	4	0	0	0	4	0	13	0	31	8	4
OFTALMOLOGIA	2013		4		0	0	1	0	0	0	1	0	4	0	30	10	1
OFTALMOLOGIA	2013		4		6	0	6	0	0	0	6	1	34	0	120	35	6
QUEMADOS	2013		1		4	0	5	0	0	0	5	0	135	0	31	41	5
QUEMADOS	2013		2		4	2	3	0	1	1	4	0	115	0	28	113	4
QUEMADOS	2013		3		2	1	5	0	0	0	5	0	128	0	31	196	5
QUEMADOS	2013		4		0	3	2	0	1	1	3	1	86	0	30	173	3
QUEMADOS	2013		4		10	6	15	0	2	2	17	1	464	0	120	523	17
TRAUMATOLOGIA	2013		1		94	4	94	0	0	0	94	0	1375	0	31	1379	94
TRAUMATOLOGIA	2013		2		82	6	74	0	0	0	74	3	1322	0	28	1069	74
TRAUMATOLOGIA	2013		3		74	8	90	0	0	0	90	5	1256	0	31	1649	90

LOGIA	3															
TRAUMATOLOGIA	2013	4	78	5	83	0	1	1	84	0	1249	0	30	1085	84	
TRAUMATOLOGIA	2013	4	328	23	341	0	1	1	342	8	5202	0	120	5182	342	
UROLOGIA - URINARIAS	2013	1	55	2	48	0	0	0	48	2	388	0	31	351	48	
UROLOGIA - URINARIAS	2013	2	43	3	42	0	0	0	42	2	333	0	28	345	42	
UROLOGIA - URINARIAS	2013	3	44	4	53	0	0	0	53	1	440	0	31	360	53	
UROLOGIA - URINARIAS	2013	4	42	5	42	0	1	1	43	3	416	0	30	422	43	
UROLOGIA - URINARIAS	2013	4	184	14	185	0	1	1	186	8	1577	0	120	1478	186	
TERAPIA INTERMEDIA	2013	1	2	22	2	0	4	4	6	18	215	0	31	200	6	
TERAPIA INTERMEDIA	2013	2	5	24	0	2	3	5	5	23	213	0	28	134	5	

TERAPIA INTERMEDI A	201 3	3		5	29	1	1	3	4	5	29	244	0	31	280	5
TERAPIA INTERMEDI A	201 3	4		1	26	0	1	2	3	3	25	255	0	30	162	3
TERAPIA INTERMEDI A	201 3		4	13	101	3	4	12	16	19	95	927	0	120	776	19
TERAPIA INTENSIVA	201 3	1		3	27	2	2	8	10	12	15	387	0	31	388	12
TERAPIA INTENSIVA	201 3	2		6	19	0	1	8	9	9	16	351	0	28	260	9
TERAPIA INTENSIVA	201 3	3		4	29	1	5	8	13	14	19	361	0	31	367	14
TERAPIA INTENSIVA	201 3	4		1	23	0	1	12	13	13	13	355	0	30	466	13
TERAPIA INTENSIVA	201 3		4	14	98	3	9	36	45	48	63	1454	0	120	1481	48
UNIDAD CORONARIA	201 3	1		16	32	2	2	5	7	9	40	266	0	31	308	9

UNIDAD CORONARIA	201 3	2		10	19	1	0	3	3	4	26	230	0	28	127	4
UNIDAD CORONARIA	201 3	3		14	31	3	0	5	5	8	37	306	0	31	306	8
UNIDAD CORONARIA	201 3	4		13	31	1	0	2	2	3	39	321	0	30	360	3
UNIDAD CORONARI A	201 3		4	53	113	7	2	15	17	24	142	1123	0	120	1101	24
HOSPITAL DE DIA	201 3	1		152	0	152	0	0	0	152	0	152	0	21	152	152
HOSPITAL DE DIA	201 3	2		124	0	124	0	0	0	124	0	124	0	15	123	124
HOSPITAL DE DIA	201 3	3		160	0	160	0	0	0	160	0	160	0	19	160	160
HOSPITAL DE DIA	201 3	4		149	0	149	0	0	0	149	0	149	0	20	149	149
HOSPITAL DE DIA	201 3		4	585	0	585	0	0	0	585	0	585	0	75	584	585

3.2. Cantidad de pacientes con cobertura de obra social, prepaga o cubiertos por el sistema de seguridad social, que recibieron atención en el efector en el trimestre enero-marzo de 2013

Obra Social o sistema de cobertura	Cantidad de pacientes
IAPOS (Instituto Autárquico Provincial de Obra Social)	6.810
ANSSAL (Administración Nacional del seguro de Salud)	16.600
Compañías de SEGUROS	4.427
Otras Obras Sociales	6.130
Total	33.969

3.3. Porcentaje abonado por obra social, prepaga o sistema de seguridad social, respecto de deuda contraída por afiliados que recibieron atención en el efector en el período enero-marzo de 2013.

Obra Social o sistema de cobertura	Monto percibido por el Hospital
IAPOS (Instituto Autárquico Provincial de Obra Social)	73 %
ANSSAL (Administración Nacional del seguro de Salud)	76 %
Compañías de SEGUROS	62 %
Otras Obras Sociales	63 %

3.4. Pacientes en lista de espera

Servicio de traumatología: Al 30/11/13 los pacientes internados en lista de espera eran doce, de los cuales ocho presentaban fractura de fémur y cuatro fracturas en el resto del cuerpo, en cuanto a los motivos de demora que manifiesta el sector es por falta de arco en C e insumos.

En lo que respecta a los pacientes ambulatorios en lista de espera alcanzan un total de 320. Las principales causas de demoras que manifiestan son:

- Deficiente servicio de algunas ortopedias, ante la mala reputación como cliente que tiene el Hospital Público para realizar los pagos en término, siendo esto la causal de entre un 30% y un 35% de las demoras.

- Falta de quirófanos (debido a la demanda consideran necesario disponer de dos quirófanos diariamente con anestesistas).

- No disponer de autorización de algunos insumos onerosos, imprescindibles para ciertas cirugías, los cuales son rechazados a nivel Ministerial en cuanto a su financiamiento.

Servicio de Cirugía General: Los pacientes ambulatorios en lista de espera alcanzan a setenta y ocho, siendo la principal causa de retrasos la falta de disponibilidad de quirófanos. Manifiestan no tener pacientes internados en lista de espera.

Servicio de Cirugía Cardiovascular: Los pacientes internados en lista de espera son catorce y los ambulatorios con cirugías programadas treinta y seis.

La referencia que se hace a los pacientes en lista de espera es significativa, no sólo por la cantidad, sino fundamentalmente por que indica que existe una persona que no puede acceder a la protección constitucional de su derecho a la salud.

Lo óptimo es que ninguna persona se encuentre en lista de espera por motivos presupuestarios, o por falta de insumos o de personal que lo asista o equipamiento para su rehabilitación. Ello significa que existe al menos una persona que está dilatando su posibilidad de restablecerse, con las implicancias que ello reviste, ya sea por el padecimiento personal, como por la falta de inserción en el mercado laboral, o en su ámbito social o familiar. Todo ello por la

falta del financiamiento respectivo, el cual se encuentra retraído o desbalanceado ante la falta de gestión de ingresos por servicios hospitalarios prestados y no pagados por parte de quienes asumen el rol de financiadores.

Pacientes derivados (enero a marzo 2013):

En lo que respecta a derivaciones realizadas durante enero-marzo de 2013 se observa:

- Alcanzaron un total de 140 prestaciones.
- Las principales prestaciones derivadas fueron:

- Análisis
- Hemodiálisis
- Inmunohistoquímica
- Centellograma óseo
- Centellograma renal
- Spect Cardíaco
- Ecocardiograma

- La cantidad de prestadores que brindan tales prácticas son diecisiete, teniendo una mayor participación Diagnóstico por Imágenes Dise S.R.L., INER Siglo XXI y Laboratorio Cibic S.A.

- El total erogado en el mencionado período para tales conceptos asciende a \$ 192.837,36.
- No disponen de convenios que permitan abaratar costos.

Se detalla a continuación los prestadores de servicios y los montos facturados en el período bajo análisis.

PRESTADOR	IMPORTE en \$
Alkemy Center Lab	525
Bioimagen S.A	1900
Biotec	10.150
Clínica de Nefrología y Urología y E.C.	31.890
CEDYTEM	1400
Ctro de Tec Diagnóstica	3.210
Clínica Phasis	850
Diagnóstico Médico Oroño	3.800
Diagnóstico por Imágenes	61.333
Dise S.R.L.	12.460
Dr. Chamoles	931,54
Dr. Gallis	600
Dra. Bulos Marta	3.100
Dra. Racca Raquel	1. 200
INER Siglo XXI	46.134,50
Laboratorio Cibic S.A.	3.819,02
Medicina Nuclear San Gerónimo	9.534,30
TOTAL	\$ 192.837,36

Estos montos se consignan para ilustrar al lector parte del gasto hospitalario en la atención diaria de pacientes (en el caso en un corte trimestral) y estrictamente referido a servicios requeridos a prestadores privados, ante los cuales el Hospital debe afrontar el pago.

En lo que respecta a los motivos de tales derivaciones, en general, expresan lo siguiente:

- No se realizan tales estudios en el ámbito del nosocomio (falta equipamiento, insumos o profesionales capacitados específicamente para ellos).
- No se disponía en Terapia Intensiva de equipo de hemodiálisis.
- Situaciones puntuales en las cuales el tomógrafo se encontraba fuera de servicio, por falta de mantenimiento o desperfectos técnicos.

3.5. Sector Quirófanos

Cuenta con ocho quirófanos, de los cuales cinco están equipados para todo tipo de cirugías, dos para cirugías de baja complejidad y estudios, y uno para oftalmología.

De acuerdo a manifestaciones del servicio, de 7 a 14 hs. se realizan entre 4 o 5 cirugías programadas, y de 14 a 19 hs. se continúa con un sólo quirófano para cirugías programadas (con preferencia las de Traumatología y Cirugía General), teniendo prioridad las urgencias y emergencias. Cada quirófano consta de un equipo quirúrgico (cirujano y ayudantes), anestesiólogos, instrumentador, enfermera auxiliar de anestesia, enfermera circulante y técnico radiólogo en caso de ser necesario.

3.6. Prestaciones: cantidad de consultas y cirugías (1° trimestre año 2013)

Consultas	1er. Trimestre Año 2013
Consultas médicas (consultorios)	23.725

Guardias y Urgencias	10.336
Totales	34.061

Cantidad de cirugías:

Tipo Cirugía	1er. Trimestre Año 2013
Urgencias	449
Programadas	541
Total	990

De los partes diarios pudieron constatarse las intervenciones por Servicios, mientras que de los registros de las intervenciones de urgencias sólo pudo verificarse el total de las mismas por mes.

Como inconvenientes se han mencionado dificultades con el funcionamiento del aire acondicionado central, número insuficiente y mal estado de las camillas de transporte de pacientes, camillas quirúrgicas obsoletas y con falta de mantenimiento, tres quirófanos con problemas en la iluminación, el angiógrafo en espera de reparación, insuficiente instrumental quirúrgico, falta transitoria de insumos (medicamentos y descartables).

Consultado al Jefe del Quirófano, éste manifiesta respecto a los recursos humanos:

“Para lograr un plantel óptimo de no profesionales es necesario incorporar dos enfermeras, dos auxiliares de anestesia, tres agentes de servicio para el turno nocturno de 22 a 6hs., una persona para el lavado de instrumental quirúrgico y dos camilleros exclusivos para el quirófano”.

Se mencionan dificultades con los profesionales de anestesiología, tales como contar con su presencia durante el día y en la totalidad de horarios que necesita el Hospital; existen ausencias

en las guardias activas e incumplimiento de las horas en disponibilidad, retraso en el inicio de las cirugías, etc., resultando imposible para la jefatura del servicio de cirugía el contralor de dicho recurso humano, por cuanto el contrato respectivo fue celebrado entre la Asociación de Anestesiología que los nuclea y el Ministerio de Salud. Esto implica que las facultades disciplinarias están reservadas a las autoridades Ministeriales, limitándose la conducción hospitalaria a informar las irregularidades, con lo cual la exigencia a la contratación de trabajo se diluye.

Respecto de los profesionales Médicos cirujanos: se demoran las cirugías por ser un hospital escuela, por cuanto el médico responsable es el Jefe o Instructor de residentes. Además por causas inherentes al servicio como ser cirugías opcionales, decisión del profesional, por el horario, por urgencias en el servicio, por falta o malas condiciones del material de ortopedia, por falta de sangre, etc.

El servicio de Traumatología y Ortopedia destaca, además de los inconvenientes antes mencionados que comparten, otros problemas como la falta de áreas blancas que permitan disminuir infecciones, falta de asepsia y antisepsia, imprescindibles para las cirugías de alta complejidad como la de patología espinal, revisiones de artroplastías, escoliosis, etc.

Si bien fue creado un Banco de Insumos, resulta necesario que esté completo, ya que actualmente las cajas quirúrgicas se encuentran desmanteladas por falta de reposición, también existe la necesidad de crear un Banco de Hueso y Tejidos (el **Banco de Huesos** se especializa en la obtención, procesamiento, almacenamiento y distribución de tejido óseo y tendones humanos para su posterior uso). Faltan camillas ortopédicas, tanto en quirófano como en las sala de yeso, impidiendo trabajar adecuadamente.

Se menciona la necesidad de mejorar las camas, colchones, salubridad en los recintos, habitaciones desinfectadas para los post operatorios, debiéndose prohibir o regular las visitas en las mismas, por cuestiones de asepsia.

Existen demoras en la entrega de agujas de uso subcutáneo de insulina, heparina, morfina y otros insumos de la especialidad como alambres para realizar tracción esquelética y otras

prácticas terapéuticas pre-quirúrgicas. Falta de seguridad en el servicio, dado que el personal es continuamente amenazado por particulares o familiares de pacientes.

SECCIÓN B) Aspectos organizacionales vinculados con la administración y percepción de fondos propios. El proceso de facturación hacia terceros. Verificación cuantitativa de deficiencias en el recupero de fondos.

1. Análisis de rendiciones de cuentas de fondos percibidos

Al momento de recabar la información en el efector, estaba presentado en el Tribunal de Cuentas de la Provincia el Balance Trimestral de Movimientos de Fondos 3er trimestre 2013, mientras que el correspondiente al 4to trimestre 2013, se presentó en mayo de 2014.

Se analizaron las rendiciones de los principales cargos de fondos ministeriales (gastos de funcionamiento, equiparación salarial y servicio de racionamiento cocido) y de fondos propios por los meses de octubre y diciembre de 2013.

En ello el Tribunal de Cuentas citado advirtió:

- Falta de alguna de las tres firmas obligatorias de los miembros del Consejo de Administración en órdenes de compra y de pago, al igual que en las facturas del proveedor.
- En la mayoría de los casos falta la firma del beneficiario en la constancia de retención.
- No se utiliza un formulario único para la recepción definitiva de bienes o certificación de servicios, observándose en algunas rendiciones el remito del proveedor únicamente.
- En las rendiciones de servicios profesionales generalmente se omite adjuntar el recibo de pago de la obligación fiscal para sujetos “monotributistas” y/o impuesto a los ingresos brutos en los casos que corresponda, según la situación fiscal del sujeto, así como también la presentación

del certificado negativo de registro de deudas alimentarias (exigido por Ley provincial N° 11.945³⁶⁴)

- Se advirtieron falencias como la falta de certificado de prestación de servicio respectivo o conformidad del paciente en la confección de las facturas, falta de firmas en formularios DAM (derivación de atención médica), firmas sin aclaración de su titular y sector al que representa.

- Se detectaron observaciones legales del Tribunal de Cuentas de la Provincia sobre el pago de guardias pasivas. La observación se funda en el pago que se realiza a través de un contrato paralelo, cuando en realidad la “guardia pasiva” es un concepto que integra el haber del agente, el cual tiene un módulo pre establecido para su cálculo (Decreto N° 2695/83 Escalafón aplicable al sector). Esa práctica contractual se realiza porque la aplicación del módulo citado arroja un monto sensiblemente inferior al que corresponde el honorario médico por ese tipo de prestación en el ámbito privado. Ante ello y a fin de evitar la falta de médicos en este tipo de servicios, se utiliza una contratación paralela para su pago.

2. Análisis del proceso de facturación

2. 1. Ingreso de pacientes:

Recepción consultorio externo:

El área de consultorios externos, es de vital importancia en el efector puesto que recepciona la demanda espontánea y voluntaria de pacientes, a excepción de la accidentología. Su Horario de atención es de lunes a viernes de 6:30 a 14:30, lo cual limita la posibilidad de captar pacientes que solicitan turnos para consulta y/o estudios por la tarde.

Funciona en forma separada la concesión del turno y la admisión de pacientes para facturación, con ello, se dificulta la prosecución del trámite que, por consiguiente, en algunos casos, los pacientes no lo cumplimentan en su totalidad. Esta omisión se detecta, por ejemplo, al

³⁶⁴ Disponible en

<https://www.santafe.gov.ar/normativa/getFile.php?id=224946&item=109976&cod=8c19dbfa0ffa2b4b456bdb8f1c06b039>, consulta: 3 de enero de 2017.

momento de solicitarse el resultado de algún estudio requerido (radiografía, análisis clínicos, etc.) el cual es retirado por el paciente ambulatorio sin probablemente haber manifestado si tiene o no obra social u otro tipo de cobertura.

Ello nos da la pauta que parte del proceso que hace a la facturación del servicio prestado queda en manos del paciente o familiar. Un ejemplo típico se presenta cuando en la sección admisión se le entrega el formulario “DAM” (derivación de atención médica), el cual tiene que completar el médico interviniente con los datos del diagnóstico, y en caso de prescripción de un estudio en particular, deben llevarlo a la autorización del médico auditor del hospital y de la obra social. Sobre ello no hay un seguimiento, puesto que se prioriza la atención médica o prestacional del paciente, generándose como consecuencia la falta de registración o intervención administrativa correspondiente.

Al no contar el hospital con convenios con todas las Obras Sociales, se dificulta el cobro del recupero del gasto, dado que es el paciente quien debe realizar en la obra social los trámites correspondientes, por ejemplo, la presentación del co-seguro o autorización por parte de la obra social del estudio solicitado.

El sistema que poseen de Admisión Única Centralizada (AUC) no incluye todos los servicios. No forman parte del mismo dermatología, traumatología, neurología, enfermedades de transmisión sexual, fonoaudiología, odontología, toxicología y psicología y al no disponer las secretarías de los medios para corroborar si el paciente dispone o no de obra social, se imposibilita su captación al momento de solicitar turno para la consulta médica, identificándolo solamente cuando el médico le prescribe un estudio en particular.

Se observan demoras significativas en cumplimentar la documentación del legajo para que se encuentre en condiciones de iniciar el proceso de facturación.

Se ha podido constatar en reiterados trámites inconvenientes con pacientes que, aparentemente, por falta de información no cumplimentaban adecuadamente el trámite.

Admisión de internación:

El sector tiene como horario de atención de lunes a viernes de 7hs. a 13hs., esto imposibilita identificar los pacientes que permanecen internados en días no hábiles (ejemplo casos de maternidad, que ingresan por guardia con carácter de urgencia y van directamente a sala específica, similar situación ocurre con toxicología y ginecología, los cuales no son captados por guardia). En estos casos se identifican durante los días hábiles posteriores en la planilla de censo diaria de internación, pero si el paciente fue dado de alta se pierde la posibilidad de facturar la prestación. Esta situación también se debe considerar respecto de aquellas Obras Sociales que requieran co-seguro, es decir, la intervención del afiliado con el pago de una pequeña suma proporcional, ya que ello también opera como notificación a la obra social o responsable de cubrir la prestación.

Se observan demoras significativas en cumplimentar la documentación del legajo para que se encuentre en condiciones de facturar; de acuerdo a lo que consta en notas del servicio, algunas de estas demoras se deben a: historias clínicas que se completan con retraso, fojas quirúrgicas incompletas, falta de hojas de enfermería, del plan quirúrgico, entre otros.

Ello significa que la prestación efectuada sobre un paciente con cobertura social no se reclamará en tiempo real, produciéndose una dilación en los ingresos, con una correspondiente desvalorización monetaria. También existe el riesgo que ni siquiera se inicie la tramitación de recupero de fondos, si no se completa el legajo inicial de trámite.

Recepción y Admisión de Guardia:

Se ubica en un espacio que no está directamente conectado con el ingreso a la Guardia del efector, ello implica para su personal administrativo la imposibilidad de advertir en forma directa el acceso de pacientes, puede presentarse la posibilidad de falta de registros en el libro de guardia, con lo cual no se cuenta con información completa. En tal sentido, se han constatado pacientes en el reporte de enfermería que no figuraban en el libro de guardia; esto puede posibilitar que aquellos que no requieran atención de enfermería no queden asentados como ingresados al hospital.

También en este sector se manifiestan demoras significativas en cumplimentar la documentación del legajo que posibilite iniciar el proceso de facturación.

En algunos casos, al igual que lo señalaríamos en puntos anteriores, las demoras trascienden el accionar del hospital dado que es el paciente o familiar quien debe cumplimentar con la entrega de documentación o autorizaciones necesarias para proceder a la facturación del recupero de la prestación recibida (certificación policial del siniestro, orden de la prestación autorizada por la obra social, etc.). A su vez, se denota la imposibilidad del Hospital, en determinados casos de siniestros de tránsito o laborales, de acceder a la denuncia policial donde se encuentran los datos necesarios para iniciar la gestión de recupero de gastos ante las compañías de seguro o aseguradoras de riesgos del trabajo.

Además, se advierte la inexistencia de un sistema informático unificado para el registro de los ingresos del sector. Actualmente disponen en forma paralela de un registro manual y uno informático para ingresos por accidentes, pero no contienen la misma cantidad de datos.

Otro aspecto que se apunta es la falta de constatación de la verdadera identidad del paciente, el cual muchas veces ingresa solicitando atención médica, sin confiar verdaderamente sus datos personales a fin de evitar su seguimiento policial.

Fichas de Atención de Guardia: datos incompletos, duplicidad en la numeración o la falta de esta última. En los archivos se observa la faltante de algunas de ellas.

Se detectan falta de acciones coordinadas entre dependencias públicas para subsanar los inconvenientes para la facturación de prestaciones derivadas de accidentes de tránsito (ejemplo de tal situación es la falta de respuesta a la solicitud que efectuara años atrás, el nosocomio a áreas del Poder Ejecutivo a fin de suscribir un convenio que permita obtener las denuncias policiales).

Se observan falencias propias del sector (no se identifican todos los pacientes ingresados, errores o datos incompletos en registros, etc.), y del efector en su conjunto (pérdidas o documentación incompleta que respaldan la prestación recibida por los pacientes, falta de convenios con las Obras Sociales) y otras que trascienden al mismo.

Todas estas falencias operan en desmedro de la visualización del paciente y del responsable al pago de las prestaciones recibidas, por lo que en numerosos casos no ingresa al proceso de recupero. Es decir, no integra las contabilizaciones para el posterior reclamo al **tercero** obligado al pago, poniendo de manifiesto con claridad que se brinda atención médica sin requerir –en caso que corresponda– el consiguiente pago.

2.2. Facturación

Se tomó como caso testigo la facturación de un día al azar (22/06/13) y la fecha de ingreso del legajo al sector respectivo de facturación, cuya misión es la gestión extrajudicial del cobro ante el obligado al pago.

En general, no se observan importantes demoras en la emisión del comprobante de algunas prestaciones, sobre todo en aquellas que ingresan al sector con todos los antecedentes completos. Este proceso obviamente se retrasa cuando el personal del sector en su labor de control de documentación, debe requerir a cada servicio que haya intervenido, la remisión de las constancias respectivas para completar el legajo que sustenta la factura de servicios (ejemplo típico es la falta de confección de historia clínica en forma completa).

Se detectó una demora excepcional en este proceso, al realizarse un control selectivo de facturas de abril de 2013 que se encontraban en gestión de cobranza y correspondían a prestaciones llevadas a cabo en el mes de enero 2013, observándose que estos legajos habían sido entregados por el Sector Admisión en el mismo mes de abril citado. Ello indica que transcurrieron al menos sesenta días para remitir la documentación al sector que iniciaría luego el proceso de recupero de fondos aplicados a pacientes con obra social.

Otro aspecto administrativo que se debe considerar, es la intervención obligatoria del médico auditor del Hospital en la orden individual de facturación, como así también en la rendición final, a la cual se adiciona además las firmas de los miembros del Consejo de Administración hospitalario. Este aspecto administrativo, que oficia como control interno de la gestión hospitalaria, en la práctica se verifica con intervenciones que se realizan luego de imprimirse la factura, con lo cual ante un error debe anularse la misma, proceder a una nueva

confección y requerir la nueva intervención de los firmantes, lo cual demora aún más el inicio de las actuaciones para recuperar fondos.

3. Facturación en gestión de cobranza

Analizando la base de datos de accidentes de tránsito y accidentes o enfermedades laborales (ART) del servicio Admisión de Guardia con una muestra de 155 legajos correspondientes al período **15/01/2013 al 31/01/2013** (diez legajos promedio por día), surge:

Concepto	Cantidad de legajos	%
Servicios cobrados	57	36
En trámite Área Jurídica	18	12
Legajo incompleto	27	18
Sin facturar	53	34
Total	155	100

Durante el período en análisis (15 al 31/01/2013) el total facturado –en base a legajos de ese servicio de admisión de guardia-, asciende a \$362.664 y lo efectivamente cobrado (de acuerdo a las fechas de recibo asciende a \$130.559.-; en trámite de cobranza: \$ 43.519; con legajos incompletos: \$ 65.279 y sin facturar: \$123.305.-

Año 2013:

Obligado al pago	Facturado en \$	Pagado en \$
IAPOS	2.604.104	1.911.436
PAMI – ANSSAL	1.764.070	1.340.693

ART	218.408	237.000
SEGUROS	2.352.094	1.458.442
Otras Obras Sociales	1.344.053	1.146.753
Total de Facturas	8.400.336	6.094.324
Donaciones		10.000
Venta de Pliegos de procesos licitatorios		21.893
Total General		6.126.217

Cabe aclarar que lo efectivamente cobrado corresponde a facturas con cierta antigüedad, habiéndose accedido a esta información porque era la única disponible en forma sistematizada. El dato numérico corresponde a totales facturados en los meses de **enero a diciembre de 2013** y los ingresos por facturación en el mismo período, aunque las prestaciones pudieran haber correspondido a años anteriores. Ello explica por qué en el ítem correspondiente a las Aseguradoras de Riesgo de Trabajo (ART), se obtiene un ingreso superior al facturado en el año, es decir, porque incluye el pago de facturas de años anteriores que se efectivizaron en el período analizado.

La determinación o seguimiento de cada facturación por prestación, escapa el alcance de este trabajo, y a la disponibilidad de información en el efector, limitándonos a su consideración global a efectos de cuantificar los montos que ingresan o debieran ingresar desde terceros obligados a responder por pacientes atendidos en el hospital público tomado como caso de estudio.

Por otra parte, el Consejo de Administración autoriza bonificaciones o quitas en los importes facturados a las compañías de seguros, en función de acuerdos transaccionales a fin de evitar un litigio judicial de resultado incierto.

Este aspecto es de dudosa procedencia legal por cuanto la facultad transaccional en litigio está reservada para el Fiscal de Estado Provincial y con determinadas condiciones, reguladas por la Ley N° 11.875³⁶⁵. Con lo cual, al no estar expresamente establecida en la Ley 10.608 que regula la creación y facultades del Hospital Público de Autogestión, la facultad de condonar deuda correspondiente a servicios públicos brindados por el efector, resultaría, por lo menos, cuestionable atento la falta de legitimación en la representación hospitalaria para realización de acuerdos donde se condone parte de la deuda.

Al 31/12/13 la facturación en gestión de cobranza se compone de la siguiente manera:

Concepto	Importe adeudado en \$
Obras Sociales	197.300
IAPOS	692.668
PAMI	423.377
A.R.T.	34.980
Cías. De Seguros	893.652
TOTAL	2.241.977

3.1. Cuantificación del Gasto erogado en pacientes con cobertura social en función de totales facturados (período 2013)

³⁶⁵ **ARTÍCULO 4.** El Fiscal de Estado y los apoderados judiciales no pueden suscribir allanamientos, desistimientos de la acción o del proceso o transacciones sin autorización previa del Poder Ejecutivo, la que no será necesaria para desistir de recursos o impugnaciones ni para formalizar convenios de pago de sentencias o en los casos en que existan normas generales que establezcan modalidades de atención de las acreencias reclamadas, previa autorización escrita del Fiscal de Estado.

La información suministrada nos permite concluir que el gasto erogado en pacientes con cobertura social (Obra Social, Empresa de Medicina Prepaga u otro sistema de seguridad social), durante 2013, asciende a la suma de **\$ 8.400.336 (pesos ocho millones cuatrocientos mil trescientos treinta y seis)**.

3.2. Cuantificación del gasto recuperado de pacientes con cobertura social en igual período

Asciende a la suma de **\$ 6.094.324 (pesos seis millones noventa y cuatro mil trescientos veinticuatro)**.

De ello se desprende que hay una diferencia que probablemente esté beneficiando financieramente al respectivo obligado al pago, (\$ 2.306.012, pesos dos millones trescientos seis mil doce).

Esta demora o falta de percepción tiene como lógico corolario, la detracción de inversión o aplicación de esas sumas, en la mejora del hospital (edilicia, de recursos humanos, de equipamiento), que redundaría en la atención tanto de quienes tienen como única opción el Hospital público o de aquellos que opten o circunstancialmente deban concurrir a él.

Las causas determinantes de la falta de recupero en término son variadas, y su análisis específico sobrepasa los límites de este trabajo, pero se puede adelantar que responden a la falta de interacción entre oficinas del efector, la escasa disponibilidad de sistemas de información interconectados entre servicios y carencia de un planeamiento estratégico que tenga por objetivo la mejora sustancial en este tipo de gestión³⁶⁶.

³⁶⁶ En el marco de las distintas entrevistas y observaciones, la mayoría de los agentes partícipes (tanto profesionales como empleados administrativos) coincidían en reconocer, en lo referido al circuito de facturación, debilidades en el control interno, demoras en la confección de Historias Clínicas y legajos administrativos y falta de seguimiento del cobro ante las obras sociales.

SECCIÓN C) Análisis de la aplicación del presupuesto público en función del concepto “subsidio”.

Cabe remarcar que la Ley de Presupuesto es un instrumento jurídico-contable-impositivo de suma importancia, tanto económica como constitucional.

Económica, en razón de enumerar los ingresos y egresos con que contará el Estado Provincial en un determinado período y la forma de ejecutarlos, tanto en su percepción como en la administración y el gasto.

Desde el punto de vista constitucional, representa la autorización que otorga el Poder Legislativo al resto de los Poderes (a través de la aprobación parlamentaria de esta norma), para percibir, administrar e invertir los fondos públicos.

De forma tal que las partidas presupuestarias asignadas a cada unidad organizacional, están delimitadas a un determinado “objeto del gasto”, no pudiendo variarse en forma unilateral, salvo excepciones expresamente previstas.

De esta situación no escapa la administración hospitalaria, la cual debe administrar – concepto integrador de “percibir” – los fondos públicos en legal forma. La inacción o su extemporaneidad implican un apartamiento manifiesto en sus obligaciones como sujeto pasible de ser controlados por los órganos respectivos.

Ello significa que no están autorizados legalmente a otorgar subsidio o subvenciones, sin contar con el expreso acto administrativo que así lo disponga, lo cual nos introduce en el ítem que sigue a continuación.

1. ¿Existen desviaciones de fondos hacia terceros obligados a asumir el costo de atención de pacientes por vinculaciones externas al Hospital?

Con lo descripto anteriormente surge evidente la respuesta; incluso en el corte temporal realizado se puede cuantificar el monto al que ascienden los fondos que no ingresan al efector de salud pública, por parte de quienes tienen la obligación de cubrir los riesgos de accidentes o

enfermedad de sus afiliados (ya sean Obras Sociales, empresas de medicina prepaga, sistema de seguridad social o compañías de seguros).

Sin embargo, el monto apuntado en la cuantificación del recupero, como diferencias entre los puntos 3.1 y 3.2, no es representativo de la verdadera cantidad de dinero que la inacción hospitalaria en el recupero de fondos desvía hacia terceros.

El monto estimado de **\$ 2.306.012 (pesos dos millones trescientos seis mil doce)**, es aquel que se encuentra en el circuito de cobranzas, pudiendo en determinado caso cobrarse, pero verdaderamente su posibilidad es incierta. Puede que la deuda se torne litigiosa con lo cual los factores de riesgo de cobranza se amplíen, quedando supeditados a los resultados del proceso judicial.

También es necesario apuntar la pérdida de valor adquisitivo en la moneda, como componente del subsidio hacia quienes son terceros obligados al pago, puesto que la facturación se cobra sin actualizar, mientras que la contribución estatal, patronal o del propio beneficiario, se actualiza en consideración de índices que tratan de mantener el valor monetario.

A esta altura de la investigación podemos decir que el monto del subsidio encubierto es superior al mero desfase temporal entre la facturación y la efectiva percepción luego de la gestión de cobranza.

En efecto, el monto de esa transferencia está compuesto también por el gasto irrogado en aquellos pacientes que teniendo cobertura social, no han sido registrados en alguna de las bases de ingresos de los servicios, es decir, que ni siquiera han llegado al sector facturación.

Y, si tenemos una visión más amplia, podemos afirmar que las derivaciones de prestaciones al sector privado, pudiéndose efectuar en el Hospital –pero por falta de equipamiento, camas disponibles o personal que no se puede pagar, no se realizan–, también integra el concepto de subsidio, en la parte proporcional lucrativa del precio cotizado por el tercero.

Asimismo, integra el monto del subsidio el porcentaje de deuda condonado en convenio con los terceros pagadores.

Por último, la falta de competitividad del Hospital que determina que pacientes con cobertura social opten por otros establecimientos de salud, también es una forma de subsidiar intereses privados, puesto que se les está concediendo una clientela cautiva a fin de la realización de prestaciones que en algunos casos se transforman en monopólicas.

2. ¿Se puede considerar subsidio o subvención (en sentido técnico estricto) hacia terceros obligados a asumir el costo de atención de pacientes por vinculaciones externas al Hospital?

Según lo analizado en el Capítulo precedente, los subsidios o subvenciones tienen una impronta como instrumento de la economía y con finalidades diversas, pero bajo el cumplimiento de determinadas condiciones (tanto sus beneficiarios, como la entidad o sujeto otorgante), lo cual constituyen los requisitos de otorgamiento y posterior rendición de cuentas de su aplicación.

Entendemos que éste no es el caso de las transferencias que se advirtieron por falta de recupero del Hospital Público, en tiempo y forma.

Si consideramos que no hay una política pública que consagre expresamente la facultad para el Hospital de asignar subsidios a través del acto administrativo correspondiente, la condonación de deudas de terceros pagadores respecto del hospital, sumado a las deficiencias detectadas en el circuito de detección de pacientes, facturación y cobranzas analizados, las cuales se presume no son intencionadas, se puede concluir que no estamos ante subsidios o subvenciones de terceros pagadores en el sentido estricto del término.

Pero, ante esta respuesta, debemos apresurarnos en reconocer que en la realidad así operan, como subsidios cruzados o encubiertos, esto es, como transferencia de sumas dinerarias (en forma de prestaciones, incluida la provisión de medicamentos) que benefician a quienes están obligados a responder por pacientes atendidos en el efector público.

Cabría el interrogante acerca de si este tipo de transferencias es beneficioso para el sistema en general, puesto que podría considerarse que sería una forma de coadyuvar al sostenimiento

integral de acceso a la salud de la población, porque permite o colabora en el financiamiento de entidades que integran la seguridad social (algunos con fines onerosos otros meramente sociales).

Entendemos que responder a ello, ameritaría un estudio amplio del conjunto de políticas que se entrelazan en la administración del Estado santafesino para la protección de la salud de la persona.

En el marco del presente análisis, no surgen líneas directrices que permitan inferir que este Estado provincial tenga la previsión de mantener o subvencionar distintos sub-sistemas vinculados con la prestación de salud, a través del financiamiento cruzado del Hospital Público.

Quedaría más cercano a una externalidad negativa de la organización y prestación del servicio público de salud, que un beneficio direccionado intencionalmente a terceros que no componen la esfera estatal provincial.

Pero sí surge indubitable que el Estado Provincial definió el rol del hospital público, al dotarlo de capacidad para percibir los fondos por prestaciones brindadas a quienes tienen algún tipo de cobertura y no dejarlo limitado como un prestador de salud pública únicamente para quienes no son alcanzados por algún tipo de seguridad social.

Ello significó posicionarlo como un hospital para todos y no solamente para los excluidos del sistema, con lo cual, el cumplimiento de la normativa que avala su funcionamiento, lo exceptúa de constituirse de por sí en soporte o financiador de otras instituciones (públicas o privadas) que asumen obligaciones respecto de la salud de las personas.

Justamente, esa capacidad de percibir las prestaciones brindadas ha sido diseñada para aumentar las posibilidades de financiamiento hospitalario orientado a la eficiente atención médica del conjunto poblacional.

Conclusiones del Capítulo

En este capítulo hemos centrado la descripción del análisis sobre un caso de estudio concreto, como es el funcionamiento del Hospital Público “Dr. José María Cullen” de la ciudad de Santa Fe.

La investigación se abordó en función de los principales sub-sistemas que se entrelazan en la actividad prestacional médica y la percepción dineraria de dichos servicios por parte de quienes resulten obligados a ello. Con tal fin, se consideraron los aspectos rentísticos-financieros, de recursos humanos y de atención de pacientes, como así también el proceso de facturación y cobranza de servicios, en un corte temporal comprensivo del año 2013.

Ello nos permitió observar tanto el flujo de ingresos que componen el presupuesto hospitalario, el estado de facturaciones y deudas del efector, como la cantidad de personal que se involucra en la actividad hospitalaria y en el proceso de facturación y cobranza de servicios respecto de terceros.

Se pudo conocer la existencia de una importante suma dineraria en gestión de cobranza, que permanece en el circuito del financiamiento de la salud pero que no es de disponibilidad del Hospital, a pesar de ser titular de su acreencia. A ello hay que agregar que existen prestaciones que el Hospital nunca factura (por no ser detectado el paciente), lo cual torna muy difícil su cuantificación, y también prestaciones que se facturan parcialmente (sin incluir costos indirectos).

Esto nos lleva al debate de si este flujo de dinero es intencionalmente volcado por el Estado provincial a otros sub-sistemas sanitarios (incluyendo el privado) con la forma de subsidios o subvenciones.

Ante ello, nos enrolamos en la postura que considera que no es un subsidio en el sentido formal de instrumento de las finanzas, pero que claramente sí beneficia a quienes debiendo pagar por los servicios hospitalarios prestados, demoran, desconocen o evitan su cumplimiento al amparo de la falta de articulación de mecanismos administrativos para lograr el recupero de estas sumas en tiempo y forma.

Cualquiera sea el monto de la transferencia, esta es la cuantificación de la porción de recursos públicos que no llega a la población con mayores necesidades, de más bajos ingresos, vulnerando de esta forma el principio de equidad en la prestación de la salud pública. Este principio se ubica como eje estructural para llevar adelante la protección constitucional del derecho a la salud a través de las políticas respectivas, las cuales deberán considerar, en

consecuencia, la correcta administración y aplicación de los recursos presupuestarios previamente asignados.

Para ello se podrían articular medidas que consideren la unificación de la admisión del paciente, con un padrón actualizado de personas incluidas en el sistema de seguridad social, como asimismo un equipo de estimación de costos y facturación de prestaciones hospitalarias que se dedique específicamente a su gestión y cobranza.

Por último, quedaría replantear el esquema jurídico de legitimaciones y facultades para arribar a transacciones judiciales y extrajudiciales, como así también un esquema de convenios con compañías de seguros y aseguradoras de riesgos de trabajo a fin de viabilizar la cobranza de prestaciones hospitalarias generadas por siniestros o accidentes de tránsito.

CONCLUSIONES

El desarrollo de la investigación precedente, que partió de considerar la tutela constitucional del derecho a la protección de la salud, como marco normativo que obliga al Estado a articular un sistema de salud, y analizó una perspectiva sub-nacional y su influencia en el financiamiento de sectores ajenos a la red de salud pública provincial, nos permite confirmar las hipótesis planteadas.

Esto significa que el financiamiento público provincial de la salud, constituye un subsidio hacia los prestadores que no forman parte del Estado Provincial, como consecuencia de no contar con un sistema de salud uniforme y de las deficiencias administrativas de los efectores públicos en los aspectos que hacen a la recuperación de fondos invertidos.

A partir de ello, de los objetivos alcanzados y la metodología empleada, se identifican las siguientes conclusiones:

Primera. Se advierte una fuerte influencia del Estado Provincial santafesino en el financiamiento de otros sectores partícipes de la red sanitaria, por falta de recupero en tiempo y forma de acreencias generadas en la atención de pacientes con cobertura social.

Segunda. Este financiamiento opera como subsidio o subvención de aquellas prestadoras que, debiendo responder por sus afiliados, no lo hacen en tiempo y forma, habiéndose brindado la atención sanitaria por parte del Hospital Público.

Tercera. El Estado Provincial santafesino reconoce el derecho a la protección de la salud de las personas e implementa un sistema de salud que brinda cobertura a toda la población, en forma gratuita para quienes no tienen ningún tipo de cobertura social y con carácter oneroso para aquellos que sí lo poseen.

Cuarta. Este sistema provincial de salud se organiza y se presta tanto por su reconocimiento dentro de las políticas públicas (derecho social), con inclusión expresa dentro de su presupuesto anual de fondos públicos, como por su reconocimiento como derecho a la asistencia sanitaria.

Quinta. El sistema de salud en general se conforma con prestadores privados y públicos.

Sexta. Los prestadores privados ejercen su actividad en función de la libertad del ejercicio profesional de la medicina y de organizarse con un formato empresarial o de cobertura social, asumen en consecuencia los costos derivados ante la contingencia de la enfermedad, previo pago de un canon mensual de carácter obligatorio.

Los prestadores públicos ejercen su actividad en función de un reconocimiento constitucional que obliga al Estado a articular en forma gratuita establecimientos y actividades sanitarias.

Séptima. La organización Hospitalaria, al hacer efectivo el derecho a la asistencia sanitaria, no optimiza su funcionamiento administrativo en cuanto recupero o cobranza de sumas erogadas en pacientes con cobertura social.

Octava. El financiamiento de la actividad hospitalaria se ciñe a un presupuesto expresamente limitado, ello implica priorizar su administración. En el caso analizado se advirtieron falencias en su aplicación, existencia de deuda respecto de terceros proveedores, como así también pacientes en lista de espera por falta de equipamiento, insumos o deficiencias en infraestructura.

Novena. Se altera el principio de equidad como denominador común del derecho a la prestación de salud, puesto que quienes tienen como única opción el Hospital Público, ven disminuida su calidad y posibilidad de atención por falta de recursos, los cuales están en el flujo financiero de las cobranzas, y no en su aplicación sanitaria efectiva.

Santa Fe, mayo de 2017.

BIBLIOGRAFÍA y fuentes consultadas:

- ABATTI, Enrique. Rocca Ival (H), “*Contratos de la Medicina. Compendio de instrumentos jurídicos para el quehacer médico*”. Colección Abacacía. Ed. García Alonso. Buenos Aires, 2007.

- AGUILAR VILLANUEVA, Luis F. *Gobernanza y Gestión Pública*. Fondo de Cultura Económica.

- AGLIETTA, M. "*Regulación y crisis del capitalismo*", México, Siglo XXI Editores, 1986.

- ANDRIEU, Pedro E. *Estado y Administración Pública en Argentina*. Buenos Aires: ED CECE, 2004, ampl. 2006.

Modelos, Planes y Políticas Económicas y Sociales en Argentina. Buenos Aires: ED CECE 2006.

Modernización y Reforma del Estado Nacional Argentino. La Plata: ED UNLP, 1999; 2000, rev. 2006.

Y otros: with contributions of Viviana Gamarra and Sergio Ruiz: “Argentina: social policies and programs: toward a new integrated model? En XXVIII International Congress; International Institute of administrative Sciencies. Brussels: IIAS, 2010

Y otros: Shared Governance: combating poverty and exclusión- Roles, Responsibilities and Strategies for international and Supranational Organizations”, Rapporteur, Second IIAS International Regional Confernece, Cameroon, July 13-18, 2003. En Second IIAS International Regional Conference – Reports. Bruselas IIAS, 2004.

- ANDRIEU, Pedro Enrique, *Modelos, Planes y Políticas Económicas y Sociales en Argentina*. “Desmembramiento, Federalismo y Descentralización en Argentina: algunos aspectos fiscales e institucionales”, material suministrado por el autor en soporte informático, en el Doctorado de Administración Pública de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 2013.

- ANDRIEU, Pedro Enrique, “Argentina: Economía, Sociedad y Modernización del Estado en el 2000”, trabajo presentado en el V Congreso Internacional del CLAD, Santo Domingo, 2000; Material suministrado por el autor en soporte informático, en el Doctorado de Administración Pública de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 2013.
- ANDRIEU, Pedro Enrique, “Evolución reciente, Estructura Actual y Propuestas de Cambios del Sector Salud en Argentina”, versión preliminar del 9/6/92. Material suministrado por el autor en soporte informático, en el Doctorado de Administración Pública de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 2013.
- APARICIO TOVAR, J. en *La Seguridad Social y la protección de la salud*, Civitas, Madrid, 1989, págs. 171-179.
- ARANAZ, J. M, AIBAR, C., VITALLER, J. y MIRRA, J.J. *Gestión sanitaria –calidad y seguridad de los pacientes*, Fundación Mapfre, Edición 2008, Madrid, España
- ARELLANO GAULT, David. “Reformas administrativas y cambio organizacional: hacia el "efecto neto"”. *Rev. Mex. Sociol*, México, v. 72, n. 2, p. 225-254, jun. 2010. Disponible en http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0188-25032010000200002&lng=es&nrm=iso, consulta: 2 de junio de 2016.
- ARIAS GALLEGOS, Walter Lizandro, “Revisión histórica de la salud ocupacional y la seguridad industrial” en *Revista Cubana de Salud y Trabajo* N° 13/2012, disponible en http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol13_3_12/rst07312.pdf , consulta: 12 de junio de 2017.
- ARIZA CLERICI, Rodolfo, “El Derecho a la Salud en la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, *Revista Lecciones y Ensayos*, N° 80, 2005, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, Págs. 285-327. Disponible en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/80/el-derecho-a-la-salud-en-la-csjn.pdf>, consulta: 19 de julio de 2016.
- ASENSIO, Miguel Ángel, *Instituciones Fiscales y Presupuesto Público*, Bs. As., Ed. Buyatti, 2009.

- ASENSIO, Miguel Ángel, *Finanzas Públicas, Notas de orientación*, Bs. As., Ed. Buyatti, 2012.
- ASENSIO, Miguel Ángel, *Economía Fiscal*, Bs. As., Buyatti, 2015.
- Asociación de Economía de la Salud, "*El futuro de las reformas o las reformas del futuro*", Argentina, VI Jornadas Internacionales de Economía de la Salud, Ed. ISALUD, 1998.
- Asociación de Economía de la Salud, "*Innovaciones en la gestión de servicios de salud*", Argentina, VII Jornadas Internacionales de Economía de la Salud, Ed. ISALUD, 1998.
- "Bahamondez, Marcelo s/ medida cautelar. B. 605. XXII. 06/04/1993 T. 316 P. 479".
Disponible en
<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=3910>, consulta: 16 de julio de 2016.
- BALDASSARRE, A., *Diritti della persona e valori costituzionali*, G. Giappichelli Editore, Torino, 1997, citado por LEÓN ALONSO, Marta, Tesis Doctoral, Salamanca, 2009. Cit, pág.110.
- BARBIERI, Nelly; DE LA PUENTE, Catalina y TARRAGONA, Sonia: *La equidad en el gasto público en salud*. Buenos Aires, Ediciones ISALUD, 2005.
- BARBIERI, Nelly; *Estado y Mercado en Salud. Una aproximación desde la Economía de la Salud*. Medicina y Sociedad, 1999.
- Bazterrica, Gustavo Mario - Alejandro Carlos Capalvo. 1986. T. 308 P. 1392. Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=35447>, consulta: 17 de julio de 2016.
- BECERRIL MONTEKIO, Víctor, MEDINA, Guadalupe y AQUINO, Rosana, "El sistema de Salud de Brasil", *Salud Publica Mex* 2011;53 supl 2:S120-S131, disponible en <http://www.scielosp.org/pdf/spm/v53s2/08.pdf>, consulta: 5 de septiembre de 2016.

- BECERRIL-MONTEKIO, Víctor, DE DIOS REYES, Juan y ANNICK, Manuel, “El sistema de Salud de Chile”, *Salud Pública Méx* 2011; Vol. 53(sup 2):132-143; disponible en <http://bvs.insp.mx/rsp/articulos/articulo.php?id=002617>, consulta: 5 de septiembre de 2016.
- BEHN, Robert. *Rethinking democratic accountability*. Ed. Brookings Institute Press, Washington, D.C.
- BELLO, Julio, “La salud de los argentinos. Aportes para una comprensión.” Revista Criterio, Bs. As. 2002. Material suministrado por el Dr. Pedro E. Andrieu, en el desarrollo de la materia “Teoría de las Organizaciones” en el Doctorado de Administración Pública de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 2013.
- BELLÓ, Mariana y BECERRIL-MONTEKIO, Víctor, “Sistema de salud de Argentina”, *Salud Publica de México* 2011;53 supl 2:S96-S108, disponible en <http://www.scielo.org.mx/pdf/spm/v53s2/06.pdf>, consulta: 5 de diciembre de 2016.
- BEVERIDGE, Williams, *Seguridad Social y servicios afines informe presentado al Parlamento de Gran Bretaña, el 22 de noviembre de 1942*, versión castellana de ARCE, José, Buenos Aires, Losada, 1943. Págs. 13-14. Citado en *La seguridad y la protección social en México: Su necesaria reorganización*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/7/3120/4.pdf>, consulta: 28 de junio de 2016.
- Biblioteca Digital Daniel Cosío Villegas, *Conferencias Internacionales Americanas. Segundo suplemento 1945-1954*. Disponible en http://biblio2.colmex.mx/coinam/coinam_2_suplemento_1945_1954/base2.htm, consulta: 3 de julio de 2016.
- BIDART CAMPOS, Germán J., *El orden socioeconómico en la Constitución*, Bs. As., Ed. Astrea, 1999, pág. 141.
- BIDART CAMPOS, Germán, *Manual de Derecho Constitucional argentino*, Bs.As., Ediar, 1972, Cap. VII, págs. 120-121.
- BITAR, M. *La política de descentralización educativa*, Rosario, Argentina, Ed. REUN, 1999.

- BOVENS, Mark. *The quest for Responsibility.Accountability and citizenship in complex organizations*. Ed. Cambridge University Press, 1998.
- BORSOTTI, Carlos, *Temas de Metodología de Investigación*. Ed. Miño y Dávila, Bs. As. 2007.
- BRESSER PEREIRA, L., *Looking for a "midle way" in the developing world*, Argentina, Mimeo, 2000.
- BUERGENTHAL, Thomas, “Derecho e Instituciones Internacionales sobre Derechos Humanos” en *Organización Panamericana de la Salud, El Derecho a la Salud en las Américas: estudio constitucional comparado*, Washington, D.C, OMS, 1989, pág. 3.
- BURKI S.J, PERRY G. y DILLINGER, "Más allá del centro, la descentralización del Estado", Washington, Publicaciones del B. M. para América Latina y el Caribe, 1999.
- Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires, *Constitución de la provincia de Buenos Aires*. Disponible en https://www.hcdiputados-ba.gov.ar/includes/const_1934.html, consulta: 5 de julio de 2016.
- Cámara de Diputados de la Provincia de Entre Ríos, *Constitución de la Provincia de Entre Ríos*. Disponible en <http://www.hcder.gov.ar/archivosDownload/Constitucion1933.pdf>, consulta: 5 de julio de 2016.
- CARRILLO, Arturo, *Ramón Carrillo, el Hombre, el médico, el sanitarista*. 1ra. Edición, Buenos Aires, 2005.
- CARNOTA, Walter, “Proyecciones del Derecho Humano a la Salud” en *El Derecho*, 128, págs. 879-880.
- Carta de Ottawa para la Promoción de la Salud, Primera Conferencia Internacional para la Promoción de la Salud de la OMS. Disponible en <http://www1.paho.org/spanish/HPP/OttawaCharterSp.pdf>, consulta: 30 de julio de 2016.

- Causa “I., C. F. c/ provincia de Buenos Aires s/ amparo”. Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verUnicoDocumento.html?idAnalisis=653700#page=1&zoom=auto,-17,1016>, consulta: 18 de septiembre de 2016.
- CERVERA, Federico Guillermo, “Historia de la Medicina en Santa Fe”, Santa Fe, Ed. Colmegna, 1974, pág. 306.
- CORAGGIO, José Luis. "*Descentralización, el día después*", Argentina, Cuadernos de Postgrado Fac. Cs. Sociales, UBA, 1997.
- CORAGGIO, José Luis, “La propuesta de descentralización: en busca de un sentido popular”, en *Descentralización del Estado*, pág. 493 y sgtes. Elsa Laurelli, A.
- Corte Suprema de Justicia de Santa Fe, 16/10/2012, Muiño, Miguel Ángel y OTROS C/ IAPOS y OTROS -AMPARO- Sobre Recurso de Inconstitucionalidad -EXPTE. CS 347/2010-. A y S t 246 p 222-257.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, sumarios de la Secretaría de Jurisprudencia. Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=3998> consulta: 16 de julio de 2016.
- CUADRADO ROURA, Juan R. *Política Económica. Elaboración, objetivos e instrumentos*. 4º Edición. Ed. Mac Graw Hill.
- CHIAS, Josep: *Marketing Público – Por un Gobierno y una Administración al servicio del Público*. Madrid. Mc Graw-Hill, 1995
- CHIARA, Magdalena. “Relaciones intergubernamentales y ‘Política’ de la Política sanitaria en Argentina: reflexiones post descentralización”, *Revista Administración Pública y Sociedad* [APyS - IIFAP - UNC], 2015, disponible en <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/APyS/article/view/12453>, consulta: 24 de septiembre de 2016.

- “Cisilotto, María del Carmen Baricalla de c/ Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social)”. C. 201. XXI. 27/01/1987. T. 310 P. 112. Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=1911>, consulta: 16 de julio de 2016. Baricalla de Cisilotto, María del Carmen c/Nación Argentina (Ministerio de Salud y Acción Social) s/amparo 27/01/1987 - *Fallos: 310:112*, disponible también en <http://old.csjn.gov.ar/data/dsalud.pdf>, consulta: 11 de agosto de 2016.
- CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “Necesidad de un complejo de ramas del mundo jurídico para un nuevo tiempo”, disponible en <http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/iyd/article/viewFile/1166/1137> y “Filosofía Trialista del Derecho de la Salud”, disponible en <http://centrodefilosofia.org/revcen/RevCent284.pdf>.
- *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, Dir. HERRERA, Marisa, CAMELO, Gustavo y PICASSO, Sebastián, 1a. ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires; Infojus, 2015, págs. 48/9, disponible en http://www.saij.gob.ar/docs-f/ediciones/libros/CCyC_Comentado_Tomo_I_arts._1_a_400.pdf, consulta: 7 de agosto de 2016.
- *Código Penal de la Nación Argentina*, Arts. 85 a 88. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm#15>, consulta: 2 de agosto de 2016.
- *Código Penal de la Nación Argentina*. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>, consulta: 7 de agosto de 2016.
- Conferencia Internacional sobre Atención Primaria de Salud, Alma-Ata, URSS, 6-12 de septiembre de 197. Disponible en http://www.paho.org/hq/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=19004&Itemid=2518, punto V, consulta: 28 de julio de 2016.
- *Constitución Argentina de 1949*, Primera Parte, Cap. III. Disponible en www.el-historiador.com.ar/documentos/ascenso_y_auge_del_peronismo/constitucion_de_la_nacion_argentina_1949.php, consulta: 10 de julio de 2016.

- *Constitución de la Nación Argentina* comentada, Bs. As., Zavalía, 1996, pág. 350.
- *Constitución de la Nación Argentina: publicación del Bicentenario* [en línea] 1a ed. - Buenos Aires, Corte Suprema de Justicia de la Nación / Biblioteca del Congreso de la Nación / Biblioteca Nacional, 2010. Disponible en <http://bibliotecadigital.csjn.gov.ar/Constitucion-de-la-Nacion-Argentina-Publicacion-del-Bicent.pdf>, consulta: 12 de julio de 2016.
- *Constitución de la Provincia de Buenos Aires* (1994). Disponible en <http://www.saij.gov.ar/local-buenos-aires-constitucion-provincia-buenos-aires-lpb1000000-1994-09-13/123456789-0abc-defg-000-> , consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución de la Provincia de La Pampa* (1994). Disponible en <http://www.saij.gov.ar/local-pampa-constitucion-provincia-pampa-lpl0000260-1994-10-06/123456789-0abc-defg-062->, consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución de la Provincia de Santa Fe*. Disponible en www.portal.santafe.gov.ar, consulta: 21 de octubre de 2016.
- *Constitución Nacional de 1994*. Disponible en <http://www.saij.gov.ar/nacional-constitucion-nacional-constitucion-nacion-argentina-lns0002665-1994-08-22/123456789-0abc-defg-g56->, consulta: 18 de julio de 2016.
- *Constitución Provincia de Catamarca* (1988). Disponible en <http://www.saij.gov.ar/local-catamarca-constitucion-provincia-catamarca-lpk0000000-1988-09-03/123456789-0abc-defg-000-> , consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución Provincia de Córdoba* (1987). Disponible en <http://www.saij.gov.ar/local-cordoba-constitucion-provincia-cordoba-lpo0000100-1987-04-26/123456789-0abc-defg-001->, consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución Provincia de Formosa* (1991). Disponible en <http://www.saij.gov.ar/local-formosa-constitucion-provincia-formosa-lpp0000000-1991-04-03/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.

- *Constitución Provincia de Jujuy* (1986). Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-jujuy-constitucion-provincia-jujuy-lpy0000000-1986-10-22/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución Provincia de La Rioja* (1986). Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-rioja-constitucion-provincia-rioja-lpf0000000-1986-08-14/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución Provincia de San Juan* (1986). Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-san-juan-constitucion-provincia-san-juan-lpj0000000-1986-04-26/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución Provincia de San Luis* (1987). Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-san-luis-constitucion-provincia-san-luis-lpd0000000-1987-03-26/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución Provincia de Santa Fe* (1962). Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-santa-fe-constitucion-provincial-santa-fe-lps0000066-1962-04-14/123456789-0abc-defg-660->, consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución Provincia de Tierra del Fuego e Islas del Atlántico sur* (1991). Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-tierra-fuego-constitucion-provincia-tierra-fuego-antartida-islas-atlantico-sur-lpv0000624-1991-05-17/123456789-0abc-defg-426->, consulta: 17 de julio de 2016.
- *Constitución Provincia del Chaco* (1994). Disponible en <http://www.saij.gob.ar/local-chaco-constitucion-provincia-chaco-1957-1994-to-lph0000000-1994-10-27/123456789-0abc-defg-000->, consulta: 17 de julio de 2016.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” (1969). Disponible en https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm, consulta: 17 de julio de 2016.
- Convención Americana, Preámbulo; El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 74 y 75), Opinión Consultiva OC-2/82

del 24 de setiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 33). Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de Setiembre de 1982. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_07_esp.pdf, consulta: 24 de julio de 2016.

- Convención Constituyente, 1853, ciudad de Santa Fe. Disponible en <http://www.biblioteca.jus.gov.ar/constitucionargentina1853.html>, consulta: 10 de septiembre de 2016.

- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1963 [resolución 1904 (XVIII)]. Disponible en http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CERD/ICERDManual_sp.pdf, consulta: 4 de junio de 2017.

- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1967). Disponible en <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>, consulta: 4 de junio de 2017.

- Convención sobre los Derechos del Niño (1989). Disponible en <http://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>, consulta: 4 de junio de 2017.

- CORREAS SOSA, Irene, “Reflexiones en torno al Estado Social: Aproximación al contenido, fines y valoración crítica de la vigencia del concepto”. Facultad de Derecho - Universidad San Pablo-CEU. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/2233660.pdf>, consulta: 23 de junio de 2016.

- CORTES VAZQUEZ, Enrique B.; RAMIREZ GUERRERO, E. M. Marisela; OLVERA MENDEZ, Juana y ARRIAGA ABAD, Yasmín de Jesús. *El comportamiento de salud desde la salud: la salud como un proceso. Altern. psicol.*, 2009, vol.14, n.20 [citado 2016-07-13], Págs. 78-88. Disponible en http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-339X2009000100009&lng=pt&nrm=iso ISSN 1405-339X, consulta: 13 de julio de 2016.

- CSJN *Fallos 31:273*. Los saladeristas Podestá, Gerónimo y otros vs. Prov. de Bs. As.

- CSJN, 6/04/93, *Fallos: 316:479*, disponible también en <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-bahamondez-marcelo-medida-cautelar-fa93000111-1993-04-06/123456789-111-0003-9ots-eupmocsollaf>, consulta: 13 de agosto de 2016.
- CSJN, N.157. XLVI. “N.N.O U., V. s/protección y guarda de personas”, disponible en <http://www.cij.gov.ar/nota-9279-La-Corte-confirm--sentencia-que-ordena-a-los-padres-de-un-ni-o-el-cumplimiento-del-plan-de-vacunaci-n-oficial.html>, consulta: 14 de agosto de 2016.
- Corte Suprema de Justicia de Santa Fe, 16/10/2012, MUIÑO, Miguel Ángel y Otros C/ IAPOS y OTROS -AMPARO- Sobre Recurso de Inconstitucionalidad -EXPTE. CS 347/2010-. A y S t. 246 p. 222-257.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Derecho a la Salud*, 1a ed. - Buenos Aires: Corte Suprema de Justicia de la Nación, 2010., también disponible en <http://old.csjn.gov.ar/data/dsalud.pdf>, consulta: 19 de julio de 2016.
- CUADRADO ROURA, Juan R., *Política Económica. Elaboración, objetivos e instrumentos*, Mc Graw-Hill, España, 4º Ed., 2006, pág. 23.
- DAHRENDORF, R., *La cuadratura del círculo: bienestar económico, cohesión social y libertad política*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 1996.
- DE BOLD, Adolfo, “El Sistema de Salud Canadiense y su Contexto dentro de la Sociedad Canadiense”, 2do Congreso Virtual de Cardiología, 1999-2001, Federación Argentina de Cardiología, disponible en <http://www.fac.org.ar/scvc/llave/PDF/debolde.PDF>, consulta: 27 de agosto de 2016; ver también, “Sistema Sanitario y Reforma Sanitaria en Canadá” en <http://www.gestion-sanitaria.com/3-sistema-sanitario-reforma-sanitaria-canada.html>, consulta: 28 de agosto de 2016
- DE CABO MARTIN, Carlos, *La crisis del Estado social*, S.A. PPU, 1996, págs. 20-30.
- DE LA POZA, José María. *Seguridad e higiene profesional. Con normas comunitarias europeas y norteamericanas*. Madrid, Paraninfo, 1990, citado por ARIAS GALLEGOS, Walter

Lizandro, en *Revista Cubana de Salud y Trabajo* 2012;13(3):45-52: “Revisión histórica de la salud ocupacional y la seguridad industrial”. Disponible en http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol13_3_12/rst07312.htm, consulta: 27 de junio de 2016.

- DE MATTOS, Carlos, “La descentralización, una nueva panacea para enfrentar”, en *Descentralización del Estado*, compilado por Laurelli-Rofman, Argentina, Fund. Friedrich, Ebert, Ed. CEUR, 1989.

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948). Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>, consulta: 18 de julio de 2016.

- Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948). Disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, consulta: 18 de julio de 2016.

- Decreto 1490/199, Administración Nacional de Medicamentos y Tecnología Médica (ANMAT).

- Decreto Nacional N° 1.299: “Especialidades Medicinales, su comercialización”, 1997.

- Decreto N° 2542, 1972. Disponible en http://gobierno.santafe.gov.ar/archivo_general/decretos_1955_1995/buscar.php?id=1&nro_dec=02542&anio_dec=1972&nro_gestion=&select_tema=todos&select_iniciador=todos&select_dia_a=01&select_mes_a=enero&select_anio_a=1955&select_dia_b=31&select_mes_b=diciembre&select_anio_b=1995&Submit=Buscar, consulta: 9 de febrero de 2017.

- Decreto N° 486/2002. Disponible en <http://www.mecon.gov.ar/digesto/decretos/2002/decreto486.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.

- Decreto N° 578/93. Disponible en <http://www.saij.gob.ar/578-nacional-creacion-registro-nacional-hospitales-publicos-autogestion-dn19930000578-1993-04-01/123456789-0abc-875-0000-3991soterced?q=moreLikeThis%28id-infojus%2C%20numero-norma%5E4%2C%20tipo-documento%5E4%2C%20titulo%5E4%2C%20jurisdiccion%2C%20tesauro%2C%20provincia%2C%20tribunal%2C%20organismo%2C%20autor%2C%20texto%5E0.5%29%3A578&o=2&f=T>

[otal%7CTipo%20de%20Documento/Legislaci%F3n/Decreto/Decreto%7CFecha/1993%5B20%2C1%5D%7CTema%5B5%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia%7CJurisdicci%F3n/Nacional%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D&t=3#parte_0](#), consulta: 25 de agosto de 2016.

- Decreto N° 1.141. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/39713/norma.htm>, consulta: 25 de agosto de 2016.

- Decreto N° 1.615. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/40000-44999/41312/norma.htm>, consulta: 25 de agosto de 2016.

- Decreto N° 14.807/46, 23 de mayo de 1946, disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/40000-44999/44839/norma.htm>, consulta: 20 de agosto de 2016.

- Decreto N° 2542/72. Disponible en [https://www.santafe.gov.ar/index.php/web/content/view/full/199686/\(subtema\)/93811](https://www.santafe.gov.ar/index.php/web/content/view/full/199686/(subtema)/93811), consulta: 30 de octubre de 2016.

- Decreto N° 292/95. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/25621/norma.htm>, consulta: 25 de agosto de 2016.

- Decreto N° 405. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/50342/norma.htm>, consulta: 25 de agosto de 2016.

- Decreto N° 492/95, Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/27540/norma.htm>, consulta: 15 de agosto de 2016.

- Decreto N° 495/95. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=27977>, consulta: 25 de agosto de 2016.

- Decreto N° 9. Disponible en <http://www.saij.gob.ar/9-nacional-libre-eleccion-obra-social-dn19930000009-1993-01-07/123456789-0abc-900-0000-3991soterced?q=moreLikeThis%28id->

[infojus/2C/20numero-norma/5E4/2C/20tipo-documento/5E4/2C/20titulo/5E4/2C/20jurisdiccion/2C/20tesauro/2C/20provincia/2C/20tribunal/2C/20organismo/2C/20autor/2C/20texto/5E0.5/29/3A9&o=140&f=Total/7CTipo/20de/20Documento/Legislacion/Decreto/Decreto/7CFecha/1993/5B20/2C1/5D/7CTema/5B5/2C1/5D/7COrganismo/5B5/2C1/5D/7CAutor/5B5/2C1/5D/7CEstado/20de/20Vigencia/Vigente/2C/20de/20alcance/20general/7CJuridiccion/3n/Nacional/7CTribunal/5B5/2C1/5D/7CPublicacion/3n/5B5/2C1/5D/7CColeccion/3n/20tema/Etica/5B5/2C1/5D&t=142](http://infojus.gov.ar/numero-norma/5E4/2C/20tipo-documento/5E4/2C/20titulo/5E4/2C/20jurisdiccion/2C/20tesauro/2C/20provincia/2C/20tribunal/2C/20organismo/2C/20autor/2C/20texto/5E0.5/29/3A9&o=140&f=Total/7CTipo/20de/20Documento/Legislacion/Decreto/Decreto/7CFecha/1993/5B20/2C1/5D/7CTema/5B5/2C1/5D/7COrganismo/5B5/2C1/5D/7CAutor/5B5/2C1/5D/7CEstado/20de/20Vigencia/Vigente/2C/20de/20alcance/20general/7CJuridiccion/3n/Nacional/7CTribunal/5B5/2C1/5D/7CPublicacion/3n/5B5/2C1/5D/7CColeccion/3n/20tema/Etica/5B5/2C1/5D&t=142), consulta: 25 de agosto de 2016.

- Decreto Prov. N° 2542/72. Disponible en http://gobierno.santafe.gov.ar/archivo_general/decretos_1955_1995/detalle.php?id=185579, consulta: 25 de septiembre de 2016.

- Decreto Provincial 0050/94, disponible en http://gobierno.santafe.gov.ar/archivo_general/decretos_1955_1995/detalle.php?id=297574, consulta: 2 de enero de 2017.

- DEMARCHE, María Florencia, “Descentralización Hospitalaria: Logros y desencantos de una política social”, trabajo final de grado, Universidad Nacional de La Plata. Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación, 2004, disponible en <http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/tesis/te.618/te.618.pdf>, consulta: 24 de septiembre de 2016.

- *El sistema de salud argentino y su trayectoria de largo plazo: logros alcanzados y desafíos futuros* / 1a ed. - Buenos Aires: Programa Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD, 2011, disponible en <http://www.paho.org/arg/images/Gallery/publicaciones/El%20sistema%20de%20salud%20argentino%20-%20pnud%20ops%20cepal.pdf?ua=1>, consulta: 15 de octubre de 2016.

- *Estrategia de colaboración de la OPS/OMS para Argentina “2012/2016”*, disponible en <http://publicaciones.ops.org.ar/publicaciones/CCS/CCS2012-2016.pdf>, consulta: 6 de septiembre de 2016.

- ETZIONI, Amitai, *Organizaciones Modernas*. México, Ed. Unión Tipográfica Hispano Americana, 2º ed. 1975.
- Fallos “Campodónico de Beviacqua c/Ministerio de Salud y Acción Social. Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásticas.” Fallos: 323:3229, en fecha 24-10-2000 (L.L. 2001- C-32), ib.
- Fallos 239:459, Siri, Angel (1957), 27 de Diciembre de 1957. Disponible también en <http://falloscsn.blogspot.com.ar/2005/08/siri-angel-1957.html>. Consulta: 23 de julio de 2016.
- Fallos 321:1684. 11/06/1998. "Policlínica Privada v. Municipalidad de Buenos Aires".
- FAYT, Carlos, *Los derechos humanos y el poder mediático, político y económico. Su mundialización en el siglo XXI* ob. cit. pág. 106, menciona que el derecho individual a vivir es correlativo al derecho social a la vida, los que fueron considerados por la Unesco en 1947 como base de todos los derechos
- FERNÁNDEZ FARRERES, Germán, “Aspectos diferenciales entre las subvenciones y las medidas de fomento económico”, *Revista Española de la Función Consultiva*, núm. 13, enero-junio (2010), págs. 31-81, disponible en <http://portales.gva.es/cjccv/pdfs/pub/refc-n13.pdf>, consulta: 01 de diciembre de 2016.
- FERNÁNDEZ FARRERES, Germán, *La subvención: concepto y régimen jurídico*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1983), p. 234., citado por FLORES RIVAS, ob. cit.
- FERNÁNDEZ, Víctor Ramiro, *Descentralización Estatal y Decisionismo Fiscal*, Argentina, Ed. UNL Ciencia y Técnica, 1999.
- FERNÁNDEZ, V.R., “Desde el neoliberalismo a la especialización flexible. Una lectura desde la realidad latinoamericana”, México, *Revista Internacional de Sociología*, Tercera Epoca, N° 16, abril de 1997.
- FLORES RIVAS, Juan Carlos, “Concepto y naturaleza de la subvención en el Derecho chileno. El caso de la concesión de obra pública”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad*

Católica de Valparaíso XXXVII (Valparaíso, Chile, 2º Semestre de 2011) [pp. 329 - 367], disponible en <http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n37/a08.pdf>, consulta: 1 de noviembre de 2016.

- FRENK, Julio. *La salud de la población. Hacia una nueva salud pública*. Fondo de Cultura Económica. México. 1993, pág. 115., citado por Saúl DE LOS SANTOS-BRIONES, Carlos GARRIDO-SOLANO, Manuel de Jesús CHÁVEZ-CHAN, en “Análisis comparativo de los sistemas de salud de Cuba y Canadá”, *Rev. Biomed* 2004; 15:81-91, disponible en <http://www.revbiomed.uady.mx/pdf/rb041522.pdf>, consulta: 06 de septiembre de 2016.

- Fundación de Investigaciones Económicas Latinoamericanas (FIEL). *La regulación de la competencia y de los servicios públicos. Teoría y experiencia Argentina reciente.*, Ed. Fiel, Argentina, 1999.

- GARAY, Oscar Ernesto, *Código de Derecho Médico*, Ed. Ad- Hoc, Buenos Aires, 1999.

- GARAY, Oscar E., Competencia de la Nación y de las Provincias para legislar en materia sanitaria, ob. cit. pág. 9, *La Ley*, 2008-A, 941; y doctrina que se cita: BIDÁRT CAMPOS, Germán J., *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Tº I-A, Buenos Aires, ed. Ediar, 2000; EKMEKDJIAN, Miguel A., *Manual de la constitución reformada*, 5ª edición, Buenos Aires, ed. Lexis Nexis - Depalma, 2002; GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, *Ley nacional de salud sexual y procreación responsable*, Buenos Aires, ed. Ad-Hoc, 2003 (entre otras).

- GARAY, Oscar E. “Filosofía de DDHH para la Ley Federal de Salud”, disponible en <https://inclusionosalud.org/2013/09/09/filosofia-de-ddhh-para-la-ley-federal-de-salud/>, consulta: 22 de agosto de 2016.

- GARAY, Oscar E., “Legislación Sanitaria: de la crisis a la equidad”, disponible en <http://www.unesco.org.uy/ci/fileadmin/shs/redbioetica/Garay.doc>, consulta: 15 de septiembre de 2016, y “Competencia de la Nación y de las Provincias para legislar en materia sanitaria”, *Revista La Ley*, 2008, A, pág. 941.

- GARCÍA M, Gil E. “Los sistemas de información y la vigilancia en salud laboral”, *Revista Española de Salud Pública*. 1996; 70 (4):393-407, citado por ARIAS GALLEGOS, Walter, ib.

- GARCÍA-PELAYO, Manuel, “*Las transformaciones del Estado contemporáneo*”, Madrid, Alianza Editorial, 1985, 2ª ed. (9ª imp. 1995), pág. 18.
- GELLI, María Angélica, “Los nuevos derechos en el Paradigma constitucional de 1994” en LA LEY 1995-C, 1142.
- GETTELL, Raymond, Historia de las ideas políticas, cit. T. II., pág. 189, citado por LINARES QUINTANA, Segundo, Derecho Constitucional e Instituciones Políticas, teoría empírica de las instituciones políticas, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1970, pág. 593.
- GIMÉNEZ, L. “Análisis de una organización pública de salud y aportes para un modelo de gestión”, Bs. As., artículo presentado en VII jornadas internacionales de economía de la salud, Ed. ISALUD, 1998.
- GIOVANELLA, Ligia, “Los sistemas de salud de Argentina, Brasil y Uruguay en perspectiva comparada”, Observatorio Mercosur de Sistemas de Salud, Rio de Janeiro, 2013, disponible en <http://www.oiapss.org/wp-content/uploads/2013/11/final-Giovanella-comparación-SSS-Argentina-Brasil-Uruguay-final-15-nov.pdf>, consulta: 30 de agosto de 2016.
- GÓMEZ DANTÉS, Octavio, SESMA, Sergio, BECERRIL, Victor M., KNAUL, Felicia M., ARREOLA, Héctor y FRENK, Julio, “Sistema de salud de México”, *Salud Pública Méx* 2011; Vol. 53(2):220-232, disponible en http://bvs.insp.mx/rsp/articulos/articulo_e4.php?id=002625#resumen, consulta: 28 de agosto de 2016.
- GONZÁLEZ DÍAZ, Carlos, “En torno a una definición sobre el Derecho de la Salud”, *Revista Educación Médica Superior*. Vol. 19 N° 4, octubre-diciembre 2005. Disponible en http://www.bvs.sld.cu/revistas/ems/vol19_4_05/ems01405.htm. Consulta: 15 de julio de 2016.
- GONZALEZ GARCIA, Ginés, artículo publicado en la *Revista “Derechos Humanos y Salud”* del Instituto Universitario ISALUD, Volumen 1, Número 2, junio 2006.
- GONZALEZ GARCÍA, Ginés, DE LA PUENTE, Catalina y TARRAGONA, Sonia, *Medicamentos, Salud y Economía*, Bs. As., Ed. ISALUD, 2005. pág. 52.

- GONZÁLEZ GARCÍA, Ginés; TOBAR, Federico; BISANG, Roberto; LIEMERES, Manuel; MADIES, Claudia; SELLANES, Matilde; VENTURA, Graciela; VASALLO, Carlos; FALBO, Rodrigo y GODOY GARRAZA, Lucas: *El mercado del medicamento en Argentina*. Fundación ISALUD. Estudios de la Economía Real. CEPAL, Buenos Aires, 1999.
- GONZÁLEZ, Joaquín V. "Manual de la Constitución argentina", en *Obras completas*, vol. 3, Buenos Aires, 1935, núm. 82; confr., además, núms. 89 y 90.
- GONZÁLEZ-PRIETO, G. y ALVAREZ M. *Descentralización en Salud en la República Argentina*, Washington D.C., Banco Mundial, 1999.
- GORDILLO, Agustín, "La Supranacionalidad Operativa de los Derechos Humanos en el Derecho interno", *La Ley*, 17 de abril de 1990. Reproducido como cap. III del libro *Derechos Humanos*, 1ª ed., Buenos Aires, 1990, pág. 3. Disponible en <http://www.gordillo.com/DH6/capIII.pdf>, consulta: 24 de julio de 2016.
- GORDILLO, Agustín, "Policía y poder de policía", en jornadas sobre Servicio público, policía y fomento, Ed. Rap, Buenos Aires, 2003, p. 238.
- GORDON, Peter "Robert Owen (1771-1858)", *Perspectivas: revista trimestral de educación comparada* (París, UNESCO: Oficina Internacional de Educación), vol. XXIV, nos 1-2, 1993, págs. 279-297, disponible en <http://www.ibe.unesco.org/sites/default/files/owens.pdf>, consulta: 12 junio de 2017.
- GOUGH, I. *Economía Política del Estado de Bienestar*, Barcelona, Blume, 1982.
- GRAY, John, *Liberalismo*, Alianza, Madrid, 1994.
- GUY PETERS, B. *El nuevo institucionalismo. La teoría institucional en ciencia política*. Ed. Gedisa.
- HAGGARD, S. "La reforma del Estado en América Latina", Caracas, en *Revista del CLAD*, Reforma y Democracia, N° 11.

- HARDING A. PREKER As., *Conceptual framework for organizational reform of hospitals, in HARDING A. PREKER As. Eds. "Innovations in health service delivery: corporatization in the hospital sector."* Baltimore, Hopkins Univ., 2000.
- HARMON, M. y MAYER, Richard: *Teoría de la Organización para la Administración Pública*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999.
- HAVEMAN, Robert H., Grinnell College, Centro Regional de Ayuda Técnica, Agencia para el Desarrollo Internacional (A.I.D.), México/Bs. As.
- HAVEMAN, Robert, *El Sector Público*, Centro Regional de Ayuda Técnica-Agencia para el Desarrollo Internacional (A.I.D.), Ed. Amorrortu, 1970.
- HELLER, Hermann, *Teoría del Estado*, citado por VANOSI, Jorge Reinaldo, *Teoría Constitucional*, T. I. 3° Ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2013.
- HERNÁNDEZ, Antonio M. *Derecho Constitucional*, 1° Ed. Buenos Aires, La Ley, 2012, T. I.
- Información del Registro Federal de Establecimientos de Salud – REFES-SISA.
- Instituto Nacional De Estadísticas y Censos (INDEC), Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas 2010, disponible en http://www.indec.gov.ar/censos_total_pais.asp?id_tema_1=2&id_tema_2=41&id_tema_3=135&t=3&s=3&c=2010, consulta: 15 de octubre de 2016.
- ISUANI, Fernando J., *Regulación y autonomía en las organizaciones. Un marco para el análisis organizacional*, Saarbrücken, Alemania, Ed. Académica Española, 2012, pág. 5.
- JORI, Gerard, “A vueltas con los orígenes de la salud pública. Poder político y actividad sanitaria en la Inglaterra de los siglos XVII a XIX”, XIII Coloquio Internacional de Geocrítica. El control del espacio y los espacios de control Barcelona, 5-10 de mayo de 2014, Universidad de Barcelona. Disponible en <http://www.ub.edu/geocrit/coloquio2014/Gerard%20Jori.pdf>, pág. 16, consulta: 12 de junio de 2017.

- “Jucalán Forestal Agropecuaria S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios”. J. 41. XX. 23/11/1989 T. 312 P. 2266. Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=1511>, consulta: 15 de julio de 2016.
- KNIGHT, Jack. *Institutions and social conflict*. Material suministrado por doctorado en Administración Pública. Fac. Cs. Económicas y Jcas. y Sociales. UNL
- KOONTZ, Harold y WEIHRICH, Heinz. *Administración. Una perspectiva Global*. 12 Ed. Mc. Graw Hill, México. 2004.
- KRIEGER, Mario y FRANKLIN, Enrique: *Comportamiento organizacional*. México: Pearson, 2010.
- LAMO DE ESPINOZA, Emilio. Estado del Bienestar y Sociedad del Bienestar en Libro Homenaje a Francisco Rubio Llorente, Dickinson, Madrid, 2002, p. 181, citado por GÓMEZ ISAZA, María Cristina en “La Historia del Estado Social de Derecho”. Disponible en <http://tesis.udea.edu.co/dspace/bitstream/10495/2272/1/La%20historia%20del%20estado%20social%20de%20derecho.pdf>, consulta: 17 de junio de 2016.
- LANS DURET, Miguel, *Derecho constitucional mexicano*, México, 1947, pág. 86, citado por LINARES QUINTANA, ob. cit. pág. 611.
- LEARY, Virginia A., “Justicibialidad y más allá: procedimientos de quejas y el derecho a la salud”, *Revista de Comisión Internacional de Juristas*, N° 55, diciembre de 1995, págs. 91 y ss.
- LEEMANS, Arne: *Como reformar la administración pública*. México: Fondo de Cultura Económica, 1976.
- Legisalud, <http://publicaciones.ops.org.ar/publicaciones/publicaciones%20virtuales/sitioPLS/leyesSanitariasNacionales/palabrasPreliminaresLSN.html>, consulta: 15 de septiembre de 2016.
- LEÓN ALONSO, Marta, *La protección constitucional de la salud en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho* (Tesis doctoral), Universidad de Salamanca, España, 2009,

Pág. 44. Disponible en

http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/18595/1/DDPG_Proteccion%20constitucional%20salud.pdf, consulta: 12 de enero de 2017.

- LETAYF J., GONZÁLEZ C. *Seguridad, higiene y control ambiental*. México: McGraw-Hill; citado por ARIAS GALLEGOS, Walter, Ib.

- Ley 10608. Disponible en

<https://www.santafe.gob.ar/index.php/web/content/download/37240/189996/file/Ley%20N%C2%BA%2010.608%20-%20Hospitales%20Provinciales%20con%20Internaci%C3%B3n.pdf>,

consulta: 9 de diciembre de 2016.

- Ley 18610. Disponible en

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=115615>, consulta: 20 de agosto de 2016.

- Ley 20748 –ADLA XXXIV-D- pág. 3282.

- Ley 21883 –ADLA-XXXVIII-D- pág. 3303.

- Ley 21883, <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/245000-249999/247483/norma.htm>, consultado 22 de agosto de 2016.

- Ley 23.660, *Ley de Obras Sociales*. Buenos Aires, 29 de diciembre de 1988. Boletín Oficial, 20 de enero de 1989. Disponible en <http://www.saij.gob.ar/23660-nacional-ley-obras-sociales-Ins0003511-1988-12-29/123456789-0abc-defg-g11-53000scanyel?q=moreLikeThis%28id-infojus%2C%20numero-norma%5E4%2C%20tipo-documento%5E4%2C%20titulo%5E4%2C%20jurisdiccion%2C%20tesauro%2C%20provincia%2C%20tribunal%2C%20organismo%2C%20autor%2C%20texto%5E0.5%29%3A22269&o=0&f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Legislaci%F3n/Ley/Ley%7CFecha%7CTema%5B5%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia/Vigente%2C%20de%20alcance%20general%7CJuridicci%F3n/Nacional%7CTribunal%5B>

[5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D&t=5](#), consulta: 20 de agosto de 2016.

- Ley 23.661, 1989. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/63/norma.htm>, consulta: 15 de agosto de 2016.

- Ley 23.696. Disponible en [- Ley 24.754. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/40000-44999/41166/norma.htm>, consulta: 15 de agosto de 2016.](http://www.saij.gob.ar/23696-nacional-ley-reforma-estado-Ins0003533-1989-08-17/123456789-0abc-defg-g33-53000scanyel?q=moreLikeThis%28id-infojus%2C%20numero-norma%5E4%2C%20tipo-documento%5E4%2C%20titulo%5E4%2C%20jurisdiccion%2C%20tesauro%2C%20provincia%2C%20tribunal%2C%20organismo%2C%20autor%2C%20texto%5E0.5%29%3A23.696&o=30&f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Legislaci%F3n/Ley%7CFecha%7CTema%5B5%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia/Vigente%2C%20de%20alcance%20general%7CJuridicci%F3n/Nacional%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D&t=32, consulta: 25 de agosto de 2016.</p></div><div data-bbox=)

- Ley 24.967. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/51470/norma.htm>, consulta: 18 de junio de 2017.

- Ley de Riesgos del Trabajo (LRT) N° 24.577, 1995. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/27971/texact.htm>, consulta: 31 de julio de 2016.

- Ley N° 12.510. Disponible en <https://www.santafe.gov.ar/normativa/getFile.php?id=229608&item=110050&cod=0a6dceeabc26e6e3fdbb0027765cfa85>, consulta: 25 de septiembre de 2016.

- Ley N° 19337. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/180000-184999/180929/norma.htm>, consulta: 22 de agosto de 2016.

- Ley N° 21.883. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do%3Bjsessionid=7B678B34F250D0DB6330327ABC8DF4CE?id=247483>, consulta: 23 de septiembre de 2016.
- Ley N° 23.660, disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/62/texact.htm>, consulta: 15 de agosto de 2016.
- Ley N° 25.590. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/70000-74999/74914/norma.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.
- Ley N° 25.649. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/77881/norma.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.
- Ley N° 26.682. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/180000-184999/182180/norma.htm>, consulta: 17 de septiembre de 2016.
- Ley N° 26.939, 2014. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=231154>, consulta: 15 de agosto de 2016.
- Ley N° 8525 Disponible en <https://www.santafe.gob.ar/index.php/content/download/6768/38923/file/Ley>, consulta: 25 de septiembre de 2016.
- Ley N° 9688 (1915). Disponible en <http://www.saij.gob.ar/9688-nacional-trabajo-accidentes-trabajo-lns0002675-1915-09-29/123456789-0abc-defg-g57-62000scanyel>, consulta: 28 de julio de 2016.
- Ley Nacional 19.587, 1972. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/17612/norma.htm>, consulta: 31 de julio de 2016.
- Ley Provincial 10. 608, 1991. Disponible en <https://www.santafe.gob.ar/index.php/web/content/download/37240/189996/file/Ley%20N%C2>

[%BA%2010.608%20-%20Hospitales%20Provinciales%20con%20Internaci%C3%B3n.pdf](#),

consulta: 1 de octubre de 2016.

- Ley Provincial de Ministerios de Santa Fe, N° 12.817. Disponible en www.portal.santafe.gov.ar,

consulta: 21 de octubre de 2016.

- Ley Provincial N° 10608. Disponible en

<https://www.santafe.gov.ar/index.php/web/content/download/37240/189996/file/Ley%20N>,

consulta: 25 de septiembre de 2016.

- Ley provincial N° 11.945. Disponible en

<https://www.santafe.gov.ar/normativa/getFile.php?id=224946&item=109976&cod=8c19dbfa0ffa2b4b456bdb8f1c06b039>, consulta: 3 de enero de 2017.

- Ley Provincial N° 12.817. Disponible en

<https://www.santafe.gov.ar/normativa/getFile.php?id=224332&item=109285&cod=e6bbbed821c8c124c2a71fba67e8152fd>, consulta: 25 de septiembre de 2016.

- Ley Provincial N° 9282. Disponible en

<https://www.santafe.gov.ar/normativa/getFile.php?id=228026&item=105874&cod=27a718cc444ed3d9e912aa7b5da86cda>, consulta: 25 de septiembre de 2016.

- Ley Provincial N° 6312. Disponible en www.portal.santafe.gov.ar, consulta: 1 de octubre de 2016.

- Leyes 23.660 y 23.661 (década de 1980). Disponible en

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/62/texact.htm>, consulta: 12 de julio de 2016.

- Ley 13338, del 21/3/13,

<https://www.santafe.gov.ar/normativa/item.php?id=109804&cod=6caf88c551b6be9e75bb330978f63f0a>, consulta: 20 de junio de 2017.

- LONDOÑO, J. L. *Structured pluralism: towards and innovative model for health system reform in Latin America*. Health Policy, (41) 1: 1-36, 1997.

- LOPEZ ROSAS, José Manuel, *Los Primeros Hospitales de Santa Fe*, Edición del Colegio de Médicos de la 1era. Circunscripción de Santa Fe, año 1993
- LÓPEZ, Andrea y FELDER, Ruth: *El Estado Regulador*. Buenos Aires: INAP. 2009.
- LYNN, Naomi y otros: *Administración Pública-El Estado Actual de la disciplina*. México, Fondo de Cultura Económica, 1999.
- MACÓN, Jorge, *Economía del Sector Público*, Mc Graw-Hill Interamericana, Bs. As., 2002.
- MANDELLI, M. J. *Formas de regulación en Brasil, en el contexto de la Reforma del Estado*, El caso de la salud, Bs. As., Ed. ISALUD, 1998.
- MANGANELLI, Raimond & KLEIN, Mark, *Como hacer reingeniería*, Colombia, Norma, 1997.
- MARCH, James: *Teoría de la Organización*. Barcelona: Ariel, 1981.
- MARCH, James y HERBERT, Simon. Con Guetzkow, Harold. *Teoría de la Organización*. Editorial Ariel. Barcelona-Caracas-México. España. 1981.
- MARQUIS, Cristopher y DAVIS, Gerald, “Las perspectivas de la Teoría de la Organización a principios del Siglo XXI: ámbitos institucionales y mecanismos”.
- MAYNTZ, Renate. *Governance en el Estado Moderno*. Publicado originalmente en Arthur Benz (ed) *governance. Regieren in Komplexen Regelsystemen*, Wiesbaden, VS-Verlag, 2003. (Traducción de Verónica Oelsner, controlada por la autora).
- MEERHOFF, R. "*Descentralización, financiamiento, costeo y autogestión de establecimientos de atención primaria de la salud: una visión integrada*", Bs.As., artículo presentado en VII jornadas internacionales de economía de la salud, Ed. ISALUD, 1998.
- Médicos sin Fronteras: “Acceso a Medicamentos Esenciales: un Problema Social, Económico, Médico y Ético”. Disponible en www.msf.es

- Ministerio de Educación de la Nación Argentina. Colección educ.ar. *Constitución de la Provincia de Mendoza*. Disponible en http://coleccion.educ.ar/coleccion/CD18/contenidos/informacion/leyes/constituciones/cp_mendoza.pdf consulta: 5 de julio de 2016.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Presidencia de la Nación. InfoLEG. Tratados, Ley N° 23.981. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/380/norma.htm>, consulta: 18 de julio de 2016.
- Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la República Argentina, Asistencia Jurídica Internacional en Materia Penal. Poder Legislativo Nacional, Ley 24.072, 1992. Disponible en http://www.cooperacion-penal.gov.ar/userfiles/ONU%20ESTUPEFACIENTES%20LEY%2024.072_.pdf, consulta: 18 de julio de 2016.
- Ministerio de Salud argentino, Programa Nacional de Garantía de Calidad de la Atención Médica. Disponible en <http://www.msal.gob.ar/pngcam/>, consulta: 29 de septiembre de 2016.
- Ministerio de Salud argentino. Programa para el desarrollo del Proyecto de Fortalecimiento de la Estrategia de Atención Primaria de la Salud (FEAPS). Disponible en <http://www.msal.gob.ar/index.php/programas-y-planes/155-programa-para-el-desarrollo-del-proyecto-de-fortalecimiento-de-la-estrategia-de-atencion-primaria-de-la-salud-feaps>, consulta: 29 de septiembre de 2016.
- Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social; Ministerio de Educación; Instituto Nacional de Educación Tecnológica, Organización Internacional del Trabajo: Salud y seguridad en el trabajo (SST). Aportes para una cultura de la prevención - 1a ed. – Buenos Aires: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social; Ministerio de Educación; Instituto Nacional de Educación Tecnológica, Oficina de País de la OIT para la Argentina, 2014. Disponible en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@americas/@ro-lima/@ilo-buenos_aires/documents/publication/wcms_248685.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

- Ministerio de Salud de la Nación: Política para la utilización de medicamentos por su nombre genérico. Una herramienta para el acceso a la salud. Buenos Aires, Ministerio de Salud de la Nación, 2002.
- Ministerio de Salud de Santa Fe, “Salud Pública, concepto y fundamentos”, disponible en <https://www.santafe.gob.ar/index.php/web/content/download/228703/1197588/>, pág. 7., consulta: 25 de septiembre de 2016.
- Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación. *Plan Nacional de Sangre, Manual de Formación de promotores comunitarios de la hemodonación*, 2003, pág. 20. Disponible en <http://www.msal.gob.ar/disaha/images/stories/pdf/manual-formacion-de-promotores.pdf>, consulta: 13 de julio de 2016.
- MINTZBERG, Henry: *Diseño de organizaciones eficientes*. Buenos Aires: Ateneo, 1997.
- MONEREO PEREZ, José Luis, *La defensa del Estado Social de Derecho. La Teoría Política de Hermann Heller*. Ediciones de Intervención Cultural, 1ª ed., 1ª imp. (07/2009).
- MORGAN, Gareth Ed. Ra-Ma, España, 1º Edición-1990.
- MOSCOSO, Nebel S. y CLARK, María M., “La relevancia de la estimación de costos para la gestión hospitalaria”, DAAPGE, año 10, N° 15, 2010, pp. 29-41. UNL, Santa Fe, Argentina. Disponible en <http://www.scielo.org.ar/pdf/daapge/n15/n15a02.pdf>, consulta: 6 de diciembre de 2016.
- MOSCOSO, Nebel Silvana. Relevancia de la estimación de costos para la gestión hospitalaria. *Doc. aportes adm. pública gest. estatal* [online]. 2010, n.15, pp.29-41. ISSN 1851-3727. disponible en http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1851-37272010000200002, consulta: 15 de octubre de 2016.
- MÜLLER, Águeda, “El derecho de la Salud y los derechos Humanos” en *Estudios acerca del derecho de Salud*, 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley; Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, 2014, Pág. 36. Disponible en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/libros/pdf/estudios->

[acerca-del-derecho-de-la-salud/estudios-derecho-de-salud-marisa-aizenberg.pdf](#), consulta: 17 de febrero de 2017.

- MUSGRAVE, Richard. *Sistemas Fiscales* Ed. Aguilar. Trad. Enrique Fuentes Quintana. Ed. Aguilar, Madrid, España, 1973.

- Naciones Unidas, *Carta de las Naciones Unidas*, San Francisco, 1945. Disponible en <http://www.un.org/es/charter-united-nations/index.html>, consulta 3 de julio de 2016.

- Naciones Unidas, *La Declaración Universal de Derechos Humanos*. Disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, consulta: 4 de julio de 2016.

- Naciones Unidas, *La Declaración Universal de Derechos Humanos*. Disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, consulta: 13 de julio de 2016.

- Naciones Unidas. *Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo* preparada por la secretaría de la *Conferencia*, Capítulo. VII, disponible en www.unfpa.org/webdav/site/global/shared/documents/.../icpd_spa.pdf, consulta: 13 de septiembre de 2016.

- Naciones Unidas. *La Declaración Universal de Derechos Humanos*. Disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, consulta: 19 de abril de 2016.

- NALDA GARCÍA, José C.: *Administración Pública para la democracia*. Caracas: CLAD, 1993.

- NEVADO- BATALLA MORENO, Pedro, “Calidad de las administraciones y cumplimiento del principio de legalidad”, XI Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Ciudad de Guatemala, 7-10 nov. 2006.

- Newsletter Red Mundial de Salud Ocupacional, No. 5, 2003. Disponible en http://www.who.int/occupational_health/publications/newsletter/en/gohnet5s.pdf, consulta: 30 de julio de 2016.

- NINO, Carlos S., *Ética y derechos humanos*, Paidós, Buenos Aires, 1984, pág. 149, citado por ROSATTI, Ib.
- NOBLEZA PICCARDO S.A.I.C. Y F. c/ SANTA FE, PROVINCIA DE s/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD. Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumento.html?idAnalisis=725949&interno=2>, consulta: 18 de septiembre de 2016.
- NORTH, Douglas G. *Instituciones, cambio institucional y desempeño económico*. Ed. Fondo de Cultura Económica. México, 1993.
- Nota de los integrantes del Consejo de Administración al Tribunal de Cuentas de la Provincia, de fecha 18/11/2016.
- NOVA MELLE, Pilar, “Trabajo infantil: los riesgos laborales en situaciones legalmente prohibidas y sus consecuencias para la salud y seguridad”, *Revista Medicina y Seguridad del Trabajo*, vol.54 no.213, Madrid oct./dic. 2008, disponible en http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0465-546X2008000400002, consulta: 12 de junio de 2017.
- NUÑEZ MIÑANA, Horacio. *Finanzas públicas*. Ediciones Macchi.
- Observatorio de la Evolución de las Instituciones, Universidad Pompeu Fabra Barcelona, pág. 3, disponible en https://www.upf.edu/obsei/_pdf/doc_sostres_ar_es.pdf, consultado: 10 de septiembre de 2016.
- OFFE, C. *Contradicciones en el Estado de Bienestar*, Ed. De Jhon Keane, México D.F., Editorial Alianza, 1991.
- OIT, *Revista Trabajo* N° 43, junio 2002. Disponible en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/dwcms_080705.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

- OMS, Acuerdo de Bangkok para la Promoción de la Salud en un Mundo Globalizado, 2005. Disponible en http://www.who.int/healthpromotion/conferences/6gchp/BCHP_es.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.
- OMS, Datos estadísticos Argentina. Disponible en <http://www.who.int/countries/arg/es/>, consulta: 30 de agosto de 2016.
- OMS, Datos estadísticos Brasil. Disponible en <http://www.who.int/countries/bra/es/>, consultado 30/08/16
- OMS, Datos estadísticos Chile. Disponible en <http://www.who.int/countries/chl/es/>, consulta: 5 de septiembre de 2016.
- OMS, Declaración de Stresa sobre la Salud de los Trabajadores (apoyo al Plan Global de Acción para Salud de los Trabajadores), 2006. Disponible en http://www.who.int/occupational_health/Declarwh.pdf?ua=1, consulta: 31 de julio de 2016.
- OMS, Declaración de Yakarta sobre la Promoción de la Salud en el Siglo XXI, 1997. Disponible en http://www.who.int/healthpromotion/conferences/previous/jakarta/en/hpr_jakarta_declaration_sp.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.
- OMS, Declaración de Adelaida sobre la salud en todas las políticas-Hacia una gobernanza compartida en pro de la salud y el bienestar (Adelaida, 2010). Disponible en http://www.who.int/social_determinants/publications/isa/spanish_adelaide_statement_for_web.pdf?ua=1, consulta: 30 de julio de 2016.
- OMS, Declaración Global de Salud Ocupacional para Todos, Beijing, 1994. Documento disponible en http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/58824/1/WHO_OCH_94.1_spa.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.
- OMS, “Entornos laborales saludables: fundamentos y modelo de la OMS: contextualización, prácticas y literatura de apoyo.”, 2010, pág. 10 y ss., disponible en http://www.who.int/occupational_health/evelyn_hwp_spanish.pdf, consulta: 28 de julio de 2016.

- OMS, Estrategia Global sobre Salud Ocupacional para Todos, 1996. Disponible en http://www.who.int/occupational_health/publications/globstrategy/en/index.html, consulta: 31 de julio de 2016.
- OMS, Plan Global de Acción para la Salud de los Trabajadores, 2007. Disponible en http://www.who.int/occupational_health/WHO_health_assembly_sp_web.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.
- OMS, Preámbulo, Declaración Global de Salud Ocupacional para Todos, Beijing, 1994. Disponible en http://www.who.int/occupational_health/publications/declaration/en/index.html, consulta: 31 de julio de 2016.
- OMS, Resolución 51.12 de la Asamblea Mundial de la Salud, 1998. Disponible en <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/85486/1/sar12.pdf?ua=1>, consulta: 31 de julio de 2016.
- OPS, *Indicadores Básicos 2016. Situación de la Salud en las Américas*, disponibles en http://www.paho.org/hq/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=36275&Itemid=270&lang=es, consulta: 15 de octubre de 2016.
- OPS/OMS/Argentina. Centro de Gestión del Conocimiento. Programa “Remediar”. Disponible en http://publicaciones.ops.org.ar/publicaciones/cursos_virtuales/cursovirtualMedicamentos/remediar.html, consulta: 5 de diciembre de 2016.
- Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, IX Conferencia Internacional Americana*. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>, consulta: 4 de julio de 2016.
- Organización de los Estados Americanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32). Disponible en https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm, consulta: 4 de julio de 2016.

- Organización Mundial de la Salud, *Constitución de la OMS: principios*. Disponible en <http://www.who.int/about/mission/es/>, consulta: 13 de julio de 2016.
- Organización Mundial de la Salud. Informe sobre la Salud en el mundo 2000. Mejorar el desempeño de los sistemas de salud. Ginebra, OMS, 2000.
- Organización Mundial de la Salud, *58ª Asamblea Mundial de la Salud, Ginebra, 16-25 de mayo de 2005 Resoluciones y decisiones*. Disponible en http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA58-REC1/A58_2005_REC1-sp.pdf, consulta: 18 de julio de 2016.
- Organización Panamericana de la Salud, *La rectoría de los ministerios de salud en los procesos de reforma sectorial*. XI Consejo Directivo de la Organización Panamericana de la Salud, Resolución CD 40. R 12 1. Washington, DC: O.P.S., 1997.
- Organización Panamericana de la Salud (OPS/OMS), *La Estrategia de Cooperación de la OPS/OMS con ARGENTINA 2012-2016*, octubre 2012, Edición: OPS/OMS Argentina, disponible en <http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/3604/2012-ARG-estrategia-cooperacion-argentina.pdf?ua=1>, consulta: 15 de octubre de 2016.
- Organización Panamericana de la Salud, “Salud en las Américas”, *Publicación Científica y Técnica* N° 636, Edición 2012, disponible en <http://www1.paho.org/saludenlasamericas/docs/sa-2012-resumen.pdf>, consulta: 26 de agosto de 2016.
- Organización Panamericana de la Salud, “Salud en las Américas”, *Publicación científica y Técnica* N° 622, 2007, Vol. I, Regional, pág. 357.
- Organización Panamericana de la Salud, *La rectoría de los ministerios de salud en los procesos de reforma sectorial*. XI Consejo Directivo de la Organización Panamericana de la Salud, Resolución CD 40. R 12 1. Washington, DC: O.P.S., 1997.
- Organización Panamericana de la Salud, *La salud pública en las Américas, Nuevos conceptos, análisis del desempeño y bases para la acción*, Washington, 2002.

- “Orlando, Susana Beatriz c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ amparo”. Disponible en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verUnicoDocumento.html?idAnalisis=584302>, consulta: 20 de septiembre 2016.
- ORTEGA, José Emilio & otros, *Práctica Jurídica de la salud Pública*, segunda parte, Ed. Advocatus, Córdoba, 2009.
- OSLAK, O. "El Estado Transversal", Argentina, *Revista "Encrucijadas"* de U.B.A., Abril de 2001.
- OSLAK, O. *La formación del estado argentino*, Argentina, Nueva Edición Planeta, 1997.
- OSLAK, O. “Notas críticas para una teoría de Burocracia Estatal”. Documento CEDES/G.E.CLACSO. Vol. 8. 1977, Jul. Buenos Aires. Argentina, pág. 2. Material suministrado por la cátedra en soporte informático, en la carrera de Doctorado en Administración Pública de la U.N.L.
- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1966). Disponible en <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>, consulta: 17 de julio de 2016.
- Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales – PIDESC (1966). Disponible en <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>, consulta: 18 de julio de 2016.
- PAREDES ALONSO, Francisco Javier; “El derrumbe de la civilización occidental: la crisis social y económica. 1914-1939, en *Historia del mundo contemporáneo. S. XIX y XX*, Ed. Ariel, Barcelona, 2004, citado por GÓMEZ IZAGA, María Cristina, “La historia del Estado Social de Derecho”. Disponible en <http://tesis.udea.edu.co/dspace/bitstream/10495/2272/1/La%20historia%20del%20estado%20social%20de%20derecho.pdf>, consulta: 17 de junio de 2016.
- PICÓ, J. *Teorías sobre el Estado de Bienestar*, España, Siglo XXI Ed., 1990.
- POULANTZAS, N. *Hegemonía y dominación en el Estado Moderno, pasado y presente*, Córdoba (Arg.), 1969.

- POULANTZAS, N. *La crisis del Estado*, Barcelona, Fontanella, 1977.
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988). “Protocolo de San Salvador” (adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el decimoctavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General). Disponible en <http://www.oas.org/juridico/spanish/Tratados/a-52.html>, consulta: 4 de junio de 2017.
- RAMÍREZ C. *Seguridad industrial. Un enfoque integral*. México, Ediciones Limusa, 1986, citado por ARIAS GALLEGOS, Walter, ib.
- RAWLS, John, *Teoría de la Justicia*, México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1993.
- REALE, A. *Reforma Argentina de la salud, aciertos y desaciertos*, Bs. As., Ed. ISALUD, 1998.
- Reforma constitucional de 1957. Art. 14 bis. Disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/5/2113/22.pdf>, consulta: 12 de julio de 2016.
- REPETTO, Fabián y ALONSO Guillermo V., “La economía política de la política social argentina: una mirada desde la desregulación y la descentralización”, Serie *Políticas Sociales N° 97*. Santiago de Chile- Naciones Unidas-Cepal. 2004, pág. 15.
- REPETTO, Fabián; ANSOLABEHERE, Karina; DUFOUR, Gustavo; LUPICA, Carina y POTENZA, Fernanda: “Descentralización de la salud pública en los noventa: una reforma a mitad de camino”, Doc. N° 55, Octubre de 2001, pág. 8 y ss., disponible en: <http://faculty.udes.edu.ar/tommasi/cedi/dts/dt55.PDF>, consulta: 23 de septiembre de 2016.
- Resolución 160/2004 del Ministerio de Salud de la Nación, se aprobó el Formulario Terapéutico Nacional. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000--94999/92908/norma.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.
- Resolución N° 344 Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/85000-89999/85472/norma.htm>, consulta: 5 de diciembre de 2016.

- REZZOAGLI, Luciano Carlos, *Manual para la elaboración de tesis*, 2da. Ed. Universidad Autónoma de Durango, Durango, 2005.
- ROBBINS, Stephen: *Comportamiento organizacional*. México. Pearson, 2010
- ROFMAN (compiladores), Argentina, Fundación Friedrich Ebert, Ed. Ceur, 1989.
- ROSATTI, Horacio, *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomos I y II, Ed. Rubinzal – Culzoni, Santa Fe, 2011.
- ROSEN, Harvey, *Manual de Hacienda Pública*, Madrid, Ed. Mc. Graw Hill, Quinta Edición, 2008.
- ROULET, Jorge y SÁBATO, Jorge F. *Estado y Administración Pública en Argentina*, Centro de Investigaciones Sociales sobre Estado y Administración (CISEA).
- SAFORCADA, Enrique, citado por TULLIO, Ángel Antonio, *Diccionario Médico Legal*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1999, pág. 425.
- SAGÜÉS, Nestor Pedro, *Elementos de Derecho Constitucional*, t.2. Buenos Aires, Ed. Astrea, 1997, Págs. 259-270, citado por MÜLLER, Águeda, en *Estudios acerca del derecho de la Salud*, Dir. Aisenberg Marisa, Buenos Aires, Ed. Thompson Reuters-La Ley, 1era. Ed., 2014, pág. 26.
- SANCHEZ CASTAÑEDA, Alfredo, “Principales Modelos de Seguridad Social y Protección Social”, *La seguridad y la protección social en México: Su necesaria reorganización*. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3120/4.pdf>, consulta: 12 de enero de 2017.
- SHAFRITZ, Jay M. y HYDE, Albert. *Clásicos de la Administración Pública*. Colegio Nacional de Cs. Políticas y Administración Pública, A.C. Universidad Autónoma de Campeche. Fondo de Cultura Económica. México.1999.
- SIMON, Herbert y otros: *Administración Pública*; San Juan de Puerto Rico, 1966.
- SIMON, Herbert, *El comportamiento administrativo*. Madrid: Aguilar, 1970

- SIMON, Herbert, SMITHBURG, Donald y THOMPSON, Victor. *Administración Pública*. Ed. Univ. De Puerto Rico.
- Sitio web de la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, Viena, diciembre de 1988. Disponible en https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_es.pdf, consulta: 18 de julio de 2016.
- Sitio web de la OMS, *Sistemas de salud*, disponible en http://www.who.int/topics/health_systems/es/, consulta: 14 de agosto de 2016.
- Sitio web de la Organización Internacional del Trabajo, “Misión e impacto de la OIT”. Disponible en <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/lang--es/index.htm>, consulta: 28 de julio de 2016.
- Sitio web de la Universidad Nacional de Lanús, reseña: “Instituto de Medicina del Trabajo (1973-1974)”, disponible en <http://www.unla.edu.ar/index.php/cedops-fondos-y-colecciones-instituto-de-medicina-del-trabajo>, consulta: 31 de julio de 2016.
- Sitio web del Gobierno de Canadá “Canada's health care system”, disponible en <http://healthycanadians.gc.ca/health-system-systeme-sante/system-systeme/about-a-propos-eng.php#a1> consulta: 27 de agosto de 2016.
- Sitio web del Gobierno de la Provincia de Santa Fe, Nómina de efectores de salud, Sectorial de Informática. Ministerio de Salud, disponible en <https://salud.santafe.gov.ar/sims/subportal/nomina/nomina.php>, consulta: 3 de septiembre de 2016.
- Sitio web Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Gobierno de España. Declaración de Luxemburgo sobre la Promoción de la Salud en el Lugar de Trabajo, de la Unión Europea 1997. Disponible en <http://www.insht.es/PromocionSalud/Contenidos/Promocion%20Salud%20Trabajo/Documentos>

[%20ENWHP/Documentos%20estrategicos/Ficheros/22_1%20Declaracion_%20Luxemburgo.pdf](#)

, consulta: 31 de julio de 2016.

- Sitio web Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Gobierno de España. Memorándum Cardiff sobre WHP en Pequeñas y Medianas Empresas, 1998. Disponible en

http://www.insht.es/PromocionSalud/Contenidos/Promocion%20Salud%20Trabajo/Documentos%20ENWHP/Documentos%20estrategicos/Ficheros/22_2%20Memorandum%20Cardiff.pdf,

consulta: 31 de julio de 2016.

- Sitio web Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Gobierno de España. Declaración de Barcelona sobre “El Desarrollo en Europa de Buenas Prácticas para Un Espacio de Trabajo Saludable”, 2002. Disponible en

http://www.insht.es/PromocionSalud/Contenidos/Promocion%20Salud%20Trabajo/Documentos%20ENWHP/Documentos%20estrategicos/Ficheros/22_4%20Declaraci%C3%B3n%20de%20Barcelona.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

- Sitio web Legisalud, disponible en <http://www.legisalud.gov.ar/>, consulta: 15 de agosto de 2016.

- Sitio web MERCOSUR, Resolución GMC N° 151/1996, XXIV Reunión del Grupo Mercado Común (GMC), Fortaleza, Brasil, 1996, Grupo Mercado Común. Disponible en www.mercosur.int/innovaportal/v/3093/2/innova.front/resoluciones-1996, pág. 41, consulta: 18 de julio de 2016.

- Sitio web MERCOSUR, Pauta negociadora del SGT N° 11, 1998. Disponible en <http://www.mercosur.int/innovaportal/v/3089/2/innova.front/resoluciones-1998>, consulta: 18 de julio de 2016.

- Sitio web OEA, Ley 24.660 sobre “Ejecución de la pena Privativa de Libertad”. Disponible en http://www.oas.org/juridico/spanish/gapeca_sp_docs_arg3.pdf, consulta: 7 de agosto de 2016.

- Sitio web OIT, C155 - Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo (Entrada en vigor: 11 agosto 1983). Adopción: Ginebra, 67ª reunión CIT (22 junio 1981). Disponible en

http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312300, consulta: 28 de julio de 2016.

- Sitio web OIT, C161 - Convenio sobre los servicios de salud en el trabajo (Entrada en vigor: 17 febrero 1988). Adopción: Ginebra, 71ª reunión CIT (25 junio 1985). Disponible en

http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C161, consulta: 28 de julio de 2016.

- Sitio web OIT, Convenio de la OIT No. 187 41, 2006. Disponible en

http://ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312332, consulta: 31 de julio de 2016.

- Sitio web OIT, Estrategia Global para la Seguridad y Salud Ocupacional (Estrategia global en materia de seguridad y salud en el trabajo), 2003. Disponible en

http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2004/104B09_309_span.pdf, consulta: 31 de julio de 2016.

- Sitio web UNASUR. *Decisión para el establecimiento del Consejo de Salud Suramericano de la UNASUR*, Brasil, 2008. Disponible en

<http://www.unasur.org/images/descargas/ESTATUTOS%20CONSEJOS%20MINISTERIALES%20SECTORIALES/ESTATUTO%20CONSEJO%20DE%20SALUD.pdf>, consulta: 18 de julio de 2016.

- SMITH, Adam, *La riqueza de las Naciones (1776)*, disponible en

https://www.marxists.org/espanol/smith_adam/1776/riqueza/smith-tomo1.pdf, consulta: 2 de diciembre de 2016.

- STIGLITZ, Joseph E., *La economía del sector público*, España, Univ. de Alcalá, Ed. Antoni Bosch, 2000. También disponible en

<https://finanzaspublicasuca.files.wordpress.com/2011/10/economia-del-sector-publico-stiglitz.pdf>.

- Superintendencia de Servicios de Salud. *Resolución 247/96 MS y AS*, Programa Médico Obligatorio. (PMO) para los Agentes del Seguro de Salud comprendidos en el art. 1º de la ley N° 23.660, Buenos Aires, 17 de mayo de 1996, disponible en <http://www.sssalud.gov.ar/normativas/consulta/000370.pdf>, consulta: 15 de agosto de 2016.
- TINANT, Eduardo L. inactividad material administrativa: ¿abandono de persona? (o un “tertius”: ¿abandono de deber?), en J.A. 2001-I-469, denomina a la salud como un bien jurídico social, citado por IÑIGUEZ, Marcelo Daniel, *Contratos de prestaciones de salud y derechos humanos*, Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 2005, pág. 140.
- TOBAR, Federico, “Alternativas para la financiación hospitalaria en Argentina”, pág. 1, disponible en http://www.federicotobar.com.ar/nf_pdf1/Alternativas.pdf, consulta: 12 de octubre de 2016.
- TOBAR, Federico, “Breve historia de la prestación del servicio de salud en Argentina”, ISALUD, 2001, disponible en http://xa.yimg.com/kq/groups/22896104/1456857810/name/Breve_historia.pdf, pág. 7, consulta: 18 de junio de 2017.
- TORRONTEGUY, Marco Aurélio Antas, *O direito humano à saúde no direito internacional*, San Paulo, Universidad de São Paulo, 2010. Disponible en <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/tde-14032011-154326>, consulta: 9 de diciembre de 2013, citado en *Estudios acerca del derecho a la salud*, AIZENBERG, M. coordinadora, ob. cit. pág. 6.
- TULLIO, Ángel A., *Diccionario médico – legal*, Buenos Aires, Ed. Abeledo – Perrot, 1999.
- VALCARCEL N., Mario, representante interino de OPS/OMS en Ecuador. *Conferencia Día Mundial de la Salud 2013*. Disponible en www.paho.org/ <http://bit.ly/2seWK6A>, consulta: 13 de julio de 2016.
- VALCARCEL, JORGE A. “La Seguridad Social en el Reino Unido”, disponible en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5114080.pdf>, consulta: 12 de junio de 2017.

- VIVES, Luis, *De subventione Pauperum*, 1525. Disponible en http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/8406/3_capit2.doc.pdf;sequence=3, consulta: 12 de junio de 2017.
- W. ABENDROTH, E. FORSTHOFF, K. DOEHRING, *El Estado social*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1986, págs. 47 y 48., citado por León Alonso, Marta, en Tesis Doctoral “La protección constitucional de la Salud en el marco del Estado social y democrático de derecho”, pág. 41. https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/18595/1/DDPG_Proteccion_constitucional_salud.pdf, consulta: 5 de junio de 2017.
- WAGNER, Peter y otros: *Ciencias Sociales y estados modernos*. México, Fondo de Cultura Económica, 1999.
- WHITE, Leonard D. *Introducción al Estudio de la Administración Pública*. Centro Regional de Ayuda Técnica, Agencia para el desarrollo internacional (A.I.D). México.
- ZANOBINI, Guido, *Curso de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Depalma, 1954, t. I, pág. 21, citado por ROSATTI, Horacio, *Tratado de Derecho Constitucional*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2011, t. II, pág. 372.

Otras fuentes consultadas

Banco Mundial: *Banco de datos*. Disponible en:

http://databank.bancomundial.org/data/reports.aspx?Code=NY.GDP.MKTP.CD&id=af3ce82b&report_name=Popular_indicators&populartype=series&ispopular=y, consulta: 15 de octubre de 2016.

“Derecho, cha”, Real Academia Española, Diccionario de la lengua española [en línea], 23.^a ed. Madrid, Espasa, 2014. Disponible en <http://dle.rae.es/?id=CGv2o6x>, consulta: 14 de julio de 2016.

“Fomento”, enciclopedia jurídica 2014, disponible en <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/fomento/fomento.htm>, consulta: 1 de noviembre de 2016.

Moloch (s.f.), en Wikipedia, disponible en <https://es.wikipedia.org/wiki/Moloch>, consulta: 13 de agosto de 2016.

Información del Registro Federal de Establecimientos de Salud – REFES-SISA.

<http://www.un.org/es/documents/udhr/>

Sistemas de Salud pública comparados:

Canadá:

<http://www.who.int/countries/can/es/>

<https://www.justlanded.com/espanol/Canad/Guia-Canad/Salud/Sistema-de-Salud-en-Canada>

<http://www.hc-sc.gc.ca/fniah-spnia/index-eng.php>

<http://www.fac.org.ar/scvc/llave/PDF/debolde.PDF>

<http://www.gestion-sanitaria.com/3-sistema-sanitario-reforma-sanitaria-canada.html>

http://www.javeriana.edu.co/personales/jramirez/PDF/pres_canada2012.pdf

<http://www.revbiomed.uady.mx/pdf/rb041522.pdf> (comparación de Cuba y Canadá)

México:

<http://www.who.int/countries/mex/es/>

http://bvs.insp.mx/rsp/articulos/articulo_e4.php?id=002625#resumen

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011000800017

<http://www.forbes.com.mx/la-verdadera-enfermedad-del-sistema-de-salud-mexicano/>

<http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/6293/CoberturaUniversalSaludMexico2013.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Brasil/Uruguay/Argentina:

<http://www.oiapss.org/wp-content/uploads/2013/11/final-Giovanella-comparaci%C3%B3n-SSS-Argentina-Brasil-Uruguay-final-15-nov.pdf>

<http://www.scielosp.org/pdf/spm/v53s2/08.pdf>

http://bvs.insp.mx/rsp/articulos/articulo_e4.php?id=002612

<http://publicaciones.ops.org.ar/publicaciones/CCS/CCS2012-2016.pdf>

Chile:

<http://bvs.insp.mx/rsp/articulos/articulo.php?id=002617>

Aspectos organizacionales:

<http://rms.sociales.unam.mx/index.php/v75n1/79-v75n1-a2> (*inseguridad y protección social en países sudamericanos*)

<http://132.248.9.34/hevila/Estudiosgerenciales/2015/vol31/no134/10.pdf>

<http://132.248.9.34/hevila/Estudiosgerenciales/2015/vol31/no134/2.pdf>

<http://132.248.9.34/hevila/Estudiosgerenciales/2014/vol30/no130/2.pdf>

<http://132.248.9.34/hevila/Estudiosgerenciales/2015/vol31/no134/4.pdf>

<http://132.248.9.34/hevila/Estudiosgerenciales/2012/vol28/noesp/6.pdf>

<http://132.248.9.34/hevila/Estudiosgerenciales/2010/vol26/no114/4.pdf>