

## El Sistema de Protección de la Salud de la Argentina: perspectivas y desafíos

*System Protection Health Argentina: prospects and challenges*

**Agustín Carignani<sup>1</sup>, Federico Robledo<sup>2</sup>**

### Introducción

En el presente trabajo procuramos describir de manera simplificada el Sistema de Protección de la Salud en Argentina, y el reconociendo al Estado como máximo garante del complejo sistema de salud, quien interviene o responde ante las demandas de los ciudadanos al momento de exigir cobertura en salud.

Nos proponemos describir en este trabajo, la interacción e importancia entre los distintos subsistemas de salud y cuál es el rol de cada uno de ellos, ubicando al sistema público en la cabeza de todo el sistema de salud y el resto de los sistemas o subsistemas como los brazos de éste.

Finalmente, expondremos el alcance del derecho a la salud como objetivo de ultima ratio de este sistema prestacional y su relación con la sociedad donde el mismo se inserta y ejerce.

### La salud como derecho y sistema

El derecho a la salud, ha ido cambiado considerablemente a lo largo del tiempo, ensanchando y complejizando su contenido, por un lado, y ampliando sus interrelaciones con otros derechos fundamentales, por otro lado.

Desde sus orígenes, tuvo anclaje en nuestra Constitución Nacional (CN) – en la cláusula de los derechos implícitos de art. 33 C.N., enriqueciéndose con el influjo del constitucionalismo social (1917 y 1919) y obteniendo el reconocimiento expreso como un derecho fundamental, con proceso de internacionalización de los derechos

<sup>1</sup> Abogado (UNC). Magíster en Bioética (UNC), Magister en Dirección de Negocios –MBA- (UNC). E-mail: [agustincarignani@gmail.com](mailto:agustincarignani@gmail.com)

<sup>2</sup> Doctorando en Derecho y Ciencias Sociales (UNC). Diplomado en Derecho a la Salud (UNC) Prof. Der. Constitucional y Der. Público Provincial y Der. Municipal. (UNC) Prof. Dictante Derecho Sanitario: Bases Constitucionales y su Regulación Legal y Aspectos Jurídicos Procesales del Derecho a la Salud (UNC). Docente-Investigador Categorizado -Min.CyT Nac.- en UNC, UNLAR y UCASAL. Abogado –por concurso- del Ministerio de Salud de Córdoba. E-mail: [ab.federicorobledo@gmail.com](mailto:ab.federicorobledo@gmail.com)

humanos. Actualmente, se tiene fuerte recepción en nuestro Bloque de Constitucionalidad Federal y constituciones provinciales.

La Argentina se distinguió por la eficiencia y calidad de su sistema de salud, pero actualmente ve disminuidas sus capacidades y enfrenta problemas cada vez más importantes. En los años 1955 - 1978 se vivió un proceso de descentralización de los hospitales nacionales a las provincias y en general de los servicios asistenciales; y las evaluaciones posteriores señalan una carencia en la asistencia técnica y financiera adecuada para la descentralización que se llevó adelante (ACUÑA; CHUDNOVSKY, 2002). Esta fue una de las circunstancias que generó el proceso de descentralización y desfragmentación del sistema sanitario argentino.

Luego, en la década del 90 la reforma de este sector se inscribe dentro de las llamadas reformas de segunda generación impulsadas por el Banco Mundial (1993) y el Banco Interamericano de Desarrollo (1994) que tras, la primer ola de reformas macroeconómicas en muchos de los países de América Latina, intentaron modificar sus mandatos en una dirección que acentuara la necesidad de la participación de la sociedad civil, de transparencia, de fiscalización en las operaciones y, sobre todo, con el objetivo de asegurar las condiciones político-institucionales y sociales funcionales a la sustentabilidad de las reformas macroeconómicas. La segunda ola de reformas se dirigió a modificar cuestiones tales como los servicios de salud, la flexibilización del mercado laboral, el mejoramiento del transporte y de la gestión pública, así como a fortalecer y mejorar la capacidad institucional del Gobierno (ACUÑA; CHUDNOVSKY, 2002).

Cabe aclarar que el titular de este derecho es la persona humana, y el titular del deber también es el ser humano desde el pensamiento tomista<sup>3</sup>, según el cual el titular del deber tiene su correlativo en relación a los derechos humanos, de quién se encuentra en frente de otro ser humano.

Ahora, cabe preguntarnos ¿Cuál es el sujeto ante el cual puede reclamar las prestaciones que forman parte del contenido exigible del derecho a la salud?

La respuesta es: el sistema de protección de la salud.

<sup>3</sup> Tomismo es la filosofía escolástica de Santo Tomas de Aquino (1225-1274).

## El Sistema de protección de la Salud: los cuatro subsistemas

La prestación<sup>4</sup> de los bienes y servicios de salud, si bien constituyen una función esencial del Estado no es, no puede ni (necesariamente) debe ser provista sólo por el Estado<sup>5</sup>. Sobre esta premisa se diseña el denominado Sistema de Protección de la Salud que resuelve un problema costoso y difícil de gestión, cobertura y prestación de la salud (ROBLEDO, 2014).

Desde hace tiempo, se viene hablando mucho de la fragmentación de los sistemas de salud en la Argentina, de la responsabilidad de dicha fragmentación, e inclusive de una sub-fragmentación y la repercusión de ésta en el presupuesto sanitario.

El Sistema de protección de la Salud en Argentina comprende cuatro subsectores:

Sector Público: hospitales y centros sanitarios del Estado – federal, provincial y municipal. Es responsabilidad del Estado Nacional, Provincial y Municipal cumplir con el imperativo constitucional que pone a su cargo la función de garantizar la protección integral de la salud de sus habitantes, siendo el hospital o centro de salud público una consecuencia directa de este imperativo.

Por lo tanto, quien contrae la obligación de prestar un servicio de asistencia a la salud de la población, lo debe hacer en condiciones adecuadas para cumplir el fin en función del cual ha sido establecido y es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su ejecución irregular (LEDESMA; DEL ESTERO, 2010). Ello no obsta, que cuando el Estado no cuente con la capacidad hospitalaria y operativa para afrontar la demanda de salud, deba contratar y derivar a efectores privados (BUENOS AIRES, 2000).

Esta subsector es en algún modo garante y subsidiario de los demás, puesto que recepta -en principio- a todas las personas que carecen de obra social y medicina prepaga.

<sup>4</sup> Cuando hablamos de prestación nos referimos a todas las acciones positivas de promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, en todas sus dimensiones, comprensiva de bienes y servicios, públicos y privados.

<sup>5</sup> En el sector salud cobra vigor la problemática del Estado de asignar eficientemente recursos finitos en materia sanitaria, para asegurar este derecho, pero sin poder desatender otros derechos fundamentales como la educación, justicia, vivienda, etc.

Sector Privado: prestadores y empresas de medicina prepaga, que hasta hace quince años alcanzaba casi un 20% de la población argentina (LORENZETTI, 1998), pero luego se redujo y estabilizó, según distintas fuentes, entre un 7,5% y 11%, lo que representa aproximadamente cuatro y medio millones de personas al año 2012 (GOBATO, 2013). Conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, las empresas de medicina prepaga se encuentran tipificadas por los siguientes 'presupuestos': i) existe una empresa o entidad; ii) que se compromete a dar asistencia médica por sí o por terceros; iii) estando la obligatoriedad de la prestación sujeta a la condición suspensiva de que se dé determinada enfermedad en el titular o el grupo de beneficiarios; y iv) existiendo el pago anticipado como modo sustantivo de financiación, aunque pueda ser complementado. Estos caracteres posteriormente fueron receptados en la Ley nº 26.682 sobre medicina prepaga. Comprende al segmento de la sociedad que posee capacidad adquisitiva para costear mensualmente un plan privado de salud, aunque también existen planes corporativos o empresariales que las empresas u organizaciones contratan para sus empleados.

### **Obras Sociales y Mutuales**

Las obras sociales, define la Corte Suprema:

Son entes de la seguridad social a cuyo cargo se encuentra la administración de las prestaciones médico-asistenciales para la cobertura de las contingencias vinculadas a la salud y otras prestaciones de carácter social. Estas se constituyen como organizaciones descentralizadas y autónomas, destinadas a procurar, por sí o a través de terceros, la satisfacción del derecho a la salud de sus afiliados y beneficiarios. Las obras sociales tienen personalidad jurídica propia y diferenciada del organismo, dependencia estatal, empresa o asociación sindical o profesional a las que se hallan vinculadas. Reciben y administran recursos de la seguridad social para su funcionamiento, conformados por los aportes y contribuciones de los empleados y empleadores, empresa o dependencia pública cuya existencia determina la conformación del grupo de beneficiarios (LEY nº 23.661).

Posee una obra social el segmento de la población que cuenta con empleo en blanco o bien aquellos con capacidad adquisitiva para afiliarse voluntariamente. Según la Superintendencia de Servicios de Salud, 'las obras sociales sindicales, el PAMI y las obras sociales provinciales, en conjunto aportaran cobertura a alrededor

de 22 millones de personas al año 2011 y representan un 38 y 40 por ciento del gasto total en salud de Argentina'. (IEPS, 2011)

A éstos, nosotros sumamos también al subsector de la COMUNIDAD Y SOCIEDAD CIVIL organizada bajo la forma de Fundaciones, Organizaciones No Gubernamentales y Voluntariado, que impulsan tareas y proyectos diversos vinculados con el fortalecimiento de la protección de la Salud en espacios locales. En este último subsector encontramos a la franja más débil de la sociedad, que se encuentra excluida de los otros subsectores y recibe contención y atención por una actuación solidaria y organizada que surge de la misma sociedad (ROBLEDO, 2014).

Habiendo identificado y descripto los cuatro subsistemas que definen la arquitectura prestacional del sistema de la salud en Argentina, debemos destacar que toda la población se encuentra comprendida en alguno de ellos.

En este complejo sistema, el Estado ocupa el lugar de rectoría, desde el cual deberá coordinar los subsistemas y actores –no mencionados específicamente pero que integran el sistema macro desde una perspectiva de *cluster*<sup>6</sup>. No obstante ello, es también el garante último de este derecho, debiendo intervenir ante la falta de respuesta o respuesta inadecuada o tardía que podrían brindarle las Obras Sociales y Empresas de Medicina Prepaga a sus afiliados (Robledo, 2014). El Estado Federal deberá responder aún ante la deficiencia de las provincias –además de los otros subsectores mencionados. Así lo ha establecido la Corte Suprema, según Fallos 323-329. Lo que resulta, en nuestro criterio, constitucional, convencional y legalmente exigible, teniendo en cuenta las obligaciones del Estado Nacional frente a la satisfacción de los derechos fundamentales en el marco de nuestra organización federal (arts. 1, 5, 121 y cc. C.N.), la cláusula federal del art. 28 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y legislación precitada. Queda claro entonces,

Que compete al Estado realizar el derecho a la salud, pero no sólo por sí y desde sí, sino también a través de los brazos que componen el complejo sistema del cual éste es la cabeza, el rector y último garante, mediante la acción y coordinación. El esquema prestacional se encuentra contemplado y definido a nivel federal y provincial por un plexo normativo, disperso, inorgánico y vasto en el que normas de carácter constitucional, legal y reglamentario de distintos niveles de gobierno con más las convenciones y contratos privados que regulan las relaciones de los actores del sistema. (ROBLEDO, 2014)

<sup>6</sup> *Cluster* es un agregado de computadoras.

A nivel nacional, destacamos principalmente las Leyes 23.660, 23.661, 24.741, 26.682 y una vasta cantidad de normas regulatorias, reglamentarias, complementarias y concordantes. Asimismo, ponemos de resalto que, existe un umbral de mínimo [no de máximo], al que se encuentran obligados tanto el Estado los subsectores de la seguridad social y medicina prepaga que se denomina Programa Médico Obligatorio (PMO), complementado y ampliado por otras prestaciones de orden público como por ejemplo el Sistema de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad, prevista en la Ley 24.901. Este nomenclador prestacional (PMO) en ejercicio de la facultad que le confiere el art. 28 de la Ley 23.661, es actualizado periódicamente por el Estado Nacional a través del Ministerio de Salud de la Nación.

Ponemos de resalto que todas las normas que diseñan el sistema de salud, deberán a su vez interpretarse y aplicarse de conformidad a las normas de la Constitución Nacional y Tratados Internacionales de Derechos Humanos que en nuestro país revisten jerarquía constitucional (art. 75, inc. XXII).

Cabe precisar, que en la *praxis* el sistema de salud, se caracteriza por su fragmentación y presenta dificultades en orden a la coordinación y articulación, todo lo cual atenta contra el uso eficiente de recursos y el logro de niveles aceptables de equidad en su cobertura. (ACUÑA, 2014)

## Conclusiones

Como corolario del presente trabajo, entendemos que en el futuro, deberá integrarse al MERCOSUR y al horizonte internacional, ampliando las fronteras territoriales de coberturas y facilitando el acceso transnacionales a los avances de la ciencia, genética y tecnología en la medicina.

En segundo término, desarrollar las múltiples proyecciones y despliegues del derecho a la salud, contenidas en las Declaraciones y Pactos Internacionales de Derechos Humanos (salud ambiental, salud genética etc)

En tercer término, avanzar en una distribución más eficiente de los recursos sanitarios, que permitan garantizar un umbral cuantitativo y cualitativo de protección de la salud progresivamente mejor al actual.

En cuarto término, propender una cultura jurídica en torno a la protección de la salud, que involucre a todos del todo social, en una tarea conjunta entre el Estado, los

componentes del sistema de salud, los otros actores que interactúan en el *cluster* prestacional (Universidades, Laboratorios, etc.) y la sociedad.

En quinto término, lograr un esquema institucional y jurídico, actualizado y adecuado a nuestros tiempos, al avances de la ciencia y al ensanchamiento de la salud en términos de calidad de vida, que le permita al Estado actuar dentro del sistema sanitario fragmentado frente a las necesidades –cada vez mayores y más complejas- que la sociedad plantea. Asimismo, una mejor concertación y coordinación para la complementación de programas y recursos de los sectores públicos y privados que integran el sistema sanitario argentino.

Estamos ante la necesidad de un cambio, de reconocer nuestra responsabilidad como miembros de una sociedad y entre todos garantizar y defender el sistema sanitario que no es otra cosa que defender el más elemental derecho humano, el derecho a la salud y a la vida.

### Referencias Bibliográficas

ACUÑA, C. H; CHUDNOVSKY, M. *El Sistema de Salud en Argentina*. Disponible en: <http://estatico.buenosaires.gov.ar/areas/salud/dircap/mat/matbiblio/salud.pdf>. Consultado el: 01 mayo 2014.

GOBATO, A. C. La Empresa de Medicina Prepaga, en *Microjuris: Inteligencia Jurídica*, publicado el 25/02/2013. Disponible en: <http://aldiaargentina.microjuris.com/2013/02/25/la-empresa-de-medicina-prepaga>. Consultado el: 20 jun. 2013.

LORENZETTI, R.L. *La Empresa Médica*, Santa Fe: Rubinzal Culzoni, 1998.

ROBLEDO, F, El (bio) amparo y los factores de judicialización de la Salud en Córdoba. *Derecho Público*, n.3 – feb/2014. Disponible en: [http://www.actualidadjuridica.com.ar/revistas/pub3enefebrero\\_publico.pdf](http://www.actualidadjuridica.com.ar/revistas/pub3enefebrero_publico.pdf). Consultado el: 20 jan. 2015.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Estándar aplicado por la CSJN en Ledesma, Luis c/ Santiago del Estero, Provincia de s/ daños y perjuicios. Fallos: 329:2737, del 11/07/2006. Secretaría de Jurisprudencia de la CSJN, *Boletín de Jurisprudencia*. Derecho a la Salud, CSJN, Buenos Aires, 2010. Disponible en: <http://www.csjn.gov.ar/data/competencia.pdf>. Consultado el: 20 jan. 2015.



ARGENTINA. Ley Provincial n° 8835 – Carta del Ciudadano. *Fiscalía de Estado*, Buenos Aires, 28 mar. 2000. Disponible en: [http://www.cba.gov.ar/wp-content/4p96humuzp/2012/06/7\\_cartaciu8835.pdf](http://www.cba.gov.ar/wp-content/4p96humuzp/2012/06/7_cartaciu8835.pdf). Consultado el: 20 jan. 2015.

ARGENTINA. Ley n° 26.682- *Marco Regulatorio de Medicina Prepaga*. Disponible en: <http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/180000-184999/182180/norma.htm>. Consultado el: 20 jan. 2015.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Estándar aplicado por la CSJN en *Obra Social para la Actividad Docente (OSPLAD) c/ Catamarca. Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad* - Fallos: 331:1262, en Secretaría de Jurisprudencia de la CSJN. *Boletín de Jurisprudencia. Derecho a la Salud*, CSJN, Buenos Aires, mayo 2010, p. 380. Disponible en: <http://www.csjn.gov.ar/data/dsalud.pdf>. Consultado el: 22 nov. 2013.

INSTITUTO DE ESTUDIOS SOBRE POLÍTICAS EN SALUD (IEPS). *El Gasto en Salud en Argentina*. Disponible en: [http://www.ieps.com.ar/es/template.php?file=notas/2011/11/11\\_11\\_03\\_El-gasto-salud-en-Argentina.html](http://www.ieps.com.ar/es/template.php?file=notas/2011/11/11_11_03_El-gasto-salud-en-Argentina.html). Consultado el: 22 nov.13.

ARGENTINA. Ley n° 23.660 – *Obras sociales. Régimen de aplicación*. Disponible en: <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/62/texact.htm>. Consultado el: 20 jan. 2015.

ARGENTINA. Ley n° 23.661 - *Creación. Ambito de aplicación. Beneficiarios. Administración del Seguro. Agentes del Seguro. Financiación. Prestaciones del Seguro. Jurisdicción, infracciones y penalidades. Participación de las Provincias. Disposiciones transitorias*. Disponible en: <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/63/norma.htm>. Consultado el: 20 jan. 2015.

ARGENTINA. Ley n° 24.741 - *Ley de Obras Sociales Universitarias*. Disponible en: [http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/verNorma.do?num=40991&INFOLEG\\_OLQ\\_URY=true](http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/verNorma.do?num=40991&INFOLEG_OLQ_URY=true). Consultado el: 20 jan. 2015.

ARGENTINA. Ley n° 24.901 – *Sistema de Prestaciones básicas en Habilitación y Rehabilitación Integral a favor de las personas con discapacidad*. Disponible en: <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/45000-49999/47677/norma.htm>. Consultado el: 20 jan. 2015.

Recebido para publicação em 17 de março de 2015.  
Admitido para publicação em 02 de junho de 2015.