

Crisis y mutación del servicio público sanitario en España

Crisis and mutation of the public health service in Spain

JOSEFA CANTERO MARTÍNEZ*

Resumen: El objeto de este trabajo es analizar los efectos que las reformas adoptadas recientemente en España, con motivo de la crisis económica, han tenido en el servicio público sanitario. No se trata solo de meros recortes presupuestarios y de medidas de ahorro en el gasto público. Las reformas buscan la eficiencia y la sostenibilidad económica del sistema sanitario. Sin embargo, han producido una importante «mutación» del servicio público que ha afectado a sus principios básicos inspiradores, al modelo de aseguramiento, a su universalidad, a su financiación y, con ello, a los principios de equidad y cohesión del sistema.

Palabras clave: sistema público sanitario – sostenibilidad del sistema – universalidad – reformas sanitarias – servicio público – copagos – cobertura sanitaria – derecho a la protección de la salud – inmigrantes irregulares

Abstract: The aim of this paper is to analyze the effects that recent health reforms adopted in Spain because of the economic crisis have had on the National Health System. It is not only a matter of mere budgetary cuts or measures of saving in the public expense. Reforms are looking for the efficiency and financial sustainability of health care services. However, a «mutation» in the public service has taken place. Reforms have affected the basic principles of the public system: the insurance model, its universality, the financing of the system and the principles of equity and cohesion of the public service.

Key words: national health system – sustainability of health care services – universality – public service – health reforms – user charges – health coverage – right to the protection of the health – illegal immigrants

CONTENIDO: I. CONFORMACIÓN DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD: SUS RASGOS BÁSICOS Y SUS PRINCIPIOS INSPIRADORES.– II. IRRUPCIÓN DE LA CRISIS ECONÓMICA Y LAS REFORMAS ADOPTADAS PARA EL AHORRO EN EL GASTO SANITARIO: ¿MUTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO?.– III. ALGUNOS DE LOS CAMBIOS MÁS SIGNIFICATIVOS EN EL SISTEMA.– III.1. AFECTACIÓN DEL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD Y LA VUELTA A LOS CONCEPTOS DE «ASEGURADO» Y «BENEFICIARIO DE UN ASEGURADO».– III.2. DETERIORO DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD DE SUS PRESTACIONES.– III.3. FRACTURA EN

* Profesora Titular de Derecho Administrativo en la Universidad de Castilla-La Mancha (UCLM, España). El presente trabajo ha sido realizado en el seno del Proyecto de Investigación de I+D+I del Ministerio de Economía y Competitividad DER2014-55501-R, titulado «La asistencia sanitaria transfronteriza en la Unión Europea. Nuevos retos y desafíos para una gestión sostenible y para la cooperación sanitaria entre Estados». Correo electrónico: josefa.cantero@uclm.es

I. CONFORMACIÓN DEL SISTEMA NACIONAL
DE SALUD: SUS RASGOS BÁSICOS Y SUS
PRINCIPIOS INSPIRADORES

Hasta la aprobación de la Constitución española de 1978, la cobertura de los problemas de salud de la población estaba en manos de una pluralidad de estructuras y sistemas sanitarios que funcionaban en paralelo y sin prácticamente coordinación, lo cual suponía un importante problema organizativo y, a la vez, un derroche de energía que dificultaba considerablemente la adopción de políticas públicas sanitarias. El ordenamiento jurídico sanitario preconstitucional, atomizado en una pluralidad de normas reglamentarias y otros instrumentos internos de carácter organizativo, venía conformado básicamente por dos normas esenciales. Interesa traer a colación estas normas, aunque forzosamente haya de ser de una manera muy escueta, porque, como tempranamente subrayó Muñoz Machado, los servicios sanitarios tienen en su ciclo histórico algunos aspectos circulares y de retorno a fórmulas que ya inspiraron la organización de los servicios sanitarios alguna vez en el pasado (Muñoz Machado, 1995, p. 12).

La primera de estas normas fue la Ley de Creación del Seguro Obligatorio de Enfermedad (Ministerio de Trabajo, 1942), la cual configuraba un sistema de aseguramiento basado directamente en el pago por parte del empresario de una cuota vinculada al trabajo y cuya gestión correspondía al *Instituto Nacional de Previsión*. En esta norma se establecían los conceptos jurídicos de «asegurado» y «beneficiario de un asegurado» (artículo octavo), que son los que ahora se han recuperado en nuestro modelo sanitario como consecuencia directa de la crisis económica. Luego volveremos sobre ello. Posteriormente, a través del decreto 2065/1974 (Ministerio de Trabajo, 1974), este modelo se cristalizaría en el sistema de Seguridad Social que estuvo vigente hasta que, en el año 1986, la Ley General de Sanidad configurara el Sistema Nacional de Salud como un servicio público de carácter universal (Jefatura del Estado, 1986). Durante todos esos años, la atención sanitaria a través de la Seguridad Social experimentó una notable progresión, tanto en lo relativo a sus prestaciones como en la extensión de su ámbito subjetivo mediante la inclusión de nuevos colectivos de población. La segunda de estas normas significativas fue la Ley de Bases de la Sanidad Nacional, de 25 de noviembre de 1944, que se elaboró con la voluntad de fijar un marco global para las prestaciones sanitarias del Estado y de establecer principios generales de actuación de policía sanitaria ante enfermedades

contagiosas que pudieran derivar en un problema de salud pública (Cortes Españolas, 1944). Si la anterior ley se centraba en la atención sanitaria, esta focalizaba su atención en la salud pública. En ella se ponía fundamentalmente el énfasis en las necesidades sanitarias colectivas más que en la salud individual, su preservación y curación.

La entrada en vigor de la Constitución española de 1978 puso de manifiesto la necesidad de adaptar este arcaico modelo sanitario, vigente desde los años cuarenta, al nuevo marco constitucional del Estado social, a sus valores, a sus principios y, sobre todo, al nuevo sistema de descentralización política que se establecía. Se trataba fundamentalmente de dar cumplimiento al derecho a la protección de la salud que consagra su artículo 43, que encarga al legislador el establecimiento de los derechos y deberes de todos los ciudadanos en materia sanitaria y atribuye a los poderes públicos la organización y tutela de la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. Además, era necesario cumplir estos mandatos teniendo en cuenta el nuevo marco de descentralización política y el importante papel que las comunidades autónomas estaban llamadas a desempeñar en materia sanitaria.

Este desarrollo constitucional vino de la mano de la Ley General de Sanidad (Jefatura del Estado, 1986; en adelante LGS), la cual configuró los rasgos básicos del nuevo servicio público sanitario a través del *Sistema Nacional de Salud* (SNS). Con la intención de que la creación de las comunidades autónomas no agravara todavía más el espinoso problema de dispersión organizativa que planteaba el modelo anterior, la ley quiso fundamentar el sistema en el principio de integración. Para ello, configuró el SNS como el conjunto de los Servicios de Salud de la Administración del Estado y de los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas, en los que se integrarían, a su vez, todos los servicios públicos sanitarios de sus administraciones locales. La ley engloba, pues, todas las funciones y prestaciones sanitarias que son responsabilidad de los poderes públicos para el debido cumplimiento del derecho a la protección de la salud, integrando todas las estructuras y servicios sanitarios públicos, ya sean del Estado, de las comunidades autónomas o de la administración local (LGS, artículo 44).

Las comunidades autónomas se convertían en las verdaderas protagonistas del servicio público (Pemán & Köling, 2012, p. 9). La ley obligaba a la creación de un servicio de salud en cada una de ellas, en el que a su vez se integrarían todos los centros, servicios y establecimientos sanitarios pertenecientes a sus provincias y a sus ayuntamientos, los cuales pasaban a depender funcionalmente de ella aunque mantuvieran la titularidad de los centros. La coordinación y colaboración entre todas estas estructuras se atribuía al *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud*, que se configuraba como el órgano encargado de

promover la cohesión del sistema y en el que estarían presentes tanto la Administración General del Estado como las Administraciones Autonómicas. Se instituía de esta manera el órgano permanente encargado de la coordinación, cooperación, comunicación e información de los servicios de salud, entre ellos y con la Administración del Estado; y de garantizar los derechos de los ciudadanos en todo el territorio nacional.

La LGS definió los principios que habrían de inspirar el nuevo servicio público. La universalización progresiva de la asistencia sanitaria y su financiación pública con cargo a los Presupuestos Generales del Estado estaban llamadas a constituir los elementos básicos de la arquitectura del sistema público y a convertirse en los factores más importantes para la cohesión social mediante la reducción de las desigualdades entre los ciudadanos. La prestación de una atención integral a la salud, que no solo promueve la salud, sino que está orientada también hacia la prevención de la enfermedad, la curación y la rehabilitación, es otro de los principios básicos inspiradores del sistema. La necesaria coordinación e integración de todos los recursos sanitarios públicos en un único dispositivo, junto con el compromiso de conseguir un alto nivel de calidad en la prestación de los servicios y de favorecer la participación ciudadana, conforman el marco de la actuación sinérgica de las distintas Administraciones Públicas.

Pues bien, una vez instaurado el sistema, desde enero del año 2002 se hizo efectivo el traspaso de las competencias y responsabilidades en materia de asistencia sanitaria a las comunidades autónomas que todavía no las habían asumido en sus respectivos Estatutos de Autonomía. El avance en la descentralización política hizo necesario dar un nuevo paso más en todo este proceso de construcción del SNS a través de una nueva norma básica, la Ley de Cohesión y Calidad del SNS (Jefatura del Estado, 2003). Este nuevo marco legal pretendía establecer las garantías necesarias para que el sistema sanitario siguiera manteniendo una identidad común en todo el territorio y no acabara convirtiéndose en un «reino de taifas». Respondía a la necesidad de respetar los principios constitucionales de unidad, autonomía y solidaridad en los que se fundamenta nuestro Estado autonómico.

Estas dos normas básicas, elaboradas por distintos Gobiernos pertenecientes a distintos colores políticos (el Partido Socialista Obrero Español (PSOE) y el Partido Popular (PP), respectivamente), definieron los principios que habrían de inspirar y regir el nuevo servicio público. Con la aprobación de la ley de 2003, podemos decir que se ratificó el modelo y hubo un claro consenso político y social sobre una idea esencial: que la universalización progresiva de la asistencia sanitaria y su financiación pública debían constituir los elementos básicos del sistema

sanitario y convertirse en los factores más importantes para la cohesión social mediante la reducción de las desigualdades entre los ciudadanos¹.

255

II. IRRUPCIÓN DE LA CRISIS ECONÓMICA Y LAS REFORMAS ADOPTADAS PARA EL AHORRO EN EL GASTO SANITARIO: ¿MUTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO?

CRISIS Y
MUTACIÓN DEL
SERVICIO PÚBLICO
SANITARIO EN
ESPAÑA

CRISIS AND
MUTATION OF THE
PUBLIC HEALTH
SERVICE IN SPAIN

La sanidad española es uno de los servicios públicos mejor valorados por los ciudadanos. Implica un gasto razonable, que está en la media de los países de la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos). El gasto total del sistema sanitario español ascendió, según los datos disponibles correspondientes al año 2012, «a 95 670 millones de euros, lo que representa un 9,3% del PIB, del cual un 6,7% se financia con recursos públicos y un 2,6%, con recursos privados», correspondiendo a las comunidades autónomas soportar casi la carga total de los gastos sanitarios (Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2014, p. 6). A pesar de ello, la situación de grave crisis económica y financiera que está padeciendo España en los últimos años está afectando de modo directo a la sanidad y ha llevado al legislador a introducir en ella cambios de gran calado que afectan a sus principios inspiradores. Los datos estructurales y las cifras más significativas del gasto sanitario público mostraban, en el año 2012, que la sanidad pública se encontraba en una situación de grave dificultad económica, con una deuda de más de 16 000 millones de euros. Además, nos encontrábamos ante un nuevo marco constitucional de estabilidad presupuestaria (Constitución española, artículo 135) y ante un nuevo contexto europeo que nos obligaba al cumplimiento de los compromisos asumidos por España para la disminución del déficit público.

Efectivamente, el 2 de marzo de ese mismo año, el 2012, España firmó en Bruselas el *Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria* (TECG), también conocido como el Pacto Presupuestario, con el que se instituía el denominado pacto presupuestario o «regla de equilibrio presupuestario». El Pacto obliga al Estado español a mantener unas finanzas públicas saneadas y sostenibles y a evitar un déficit público excesivo (superior al 3% de su producto interior bruto, PIB). Asimismo, con la firma de este Pacto, el Estado español se obligaba a consagrar estos compromisos en «normas

¹ En los debates parlamentarios sobre la Ley de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud se resaltó notablemente el espíritu de acuerdo que informó toda la tramitación del proyecto de ley y la gran legitimidad que le otorgaba «la capacidad de acuerdo y la capacidad de consenso» alcanzada entre los distintos grupos parlamentarios, así como el compromiso de algunos de ellos de practicar «la lealtad institucional de no cambiar las reglas de juego de forma unilateral» y «de poder llegar a acuerdos en lo que tiene que ser el futuro legislativo en lo que se refiere a la materia de sanidad» (Cortes Generales, 2003, p. 12956).

permanentes y estables», por lo que fue necesaria la reforma del artículo 135 de la Constitución española, así como la introducción de mecanismos automáticos de adopción de medidas correctoras en caso de incumplimiento de los objetivos de déficit. Ello motivó la aprobación de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (Jefatura del Estado, 2012b). Por lo demás, la firma de este acuerdo resultaba esencial para España, en la medida en que el acceso por parte de un Estado a los beneficios de asistencia financiera a través de los llamados fondos del Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEDE) —previstos en el Tratado Constitutivo del Mecanismo Europeo de Estabilidad— se había condicionado a la previa ratificación del TECG.

Conviene tener en cuenta, no obstante, que el debate sobre la sostenibilidad del sistema sanitario no es, en modo alguno, nuevo en nuestro ordenamiento. Como ha subrayado Esteve Pardo, nuestro modelo de Estado social no tiene grandes enemigos «externos». Su principal enemigo es «interno» y es su propia sostenibilidad en términos económicos y de financiación (Esteve Pardo, 2015, p. 16). De hecho, hace ya años que la doctrina económica más especializada ha considerado que la sostenibilidad del sistema requiere importantes cambios estructurales (Caines & otros, 1997, pp. 43, 109, 179). La reducción del despilfarro en la Administración sanitaria; la evaluación de las técnicas y servicios sanitarios y, sobre todo, la vinculación de sus resultados en salud en la toma de decisiones de inversión; la mejor coordinación entre los niveles de atención primaria y especializada y la promoción de fórmulas de buen gobierno de la sanidad han sido algunos de los ejes de reforma apuntados por los expertos (Urbanos & González, 2014; Oliva, Peiró & Puig-Junoy, 2013, pp. 6ss.). Sin embargo, el contexto de la grave crisis económica actual, el nuevo marco constitucional de estabilidad presupuestaria y la caída alarmante de ingresos que se produjo en España durante los primeros años de crisis nos han situado ante un panorama todavía mucho más complejo y grave que en crisis anteriores.

El Gobierno de la nación adoptó medidas inmediatas de ahorro para aumentar la eficiencia del servicio sanitario y permitir su sostenibilidad. Estos objetivos se abordaron básicamente a través del Real Decreto-ley 16/2012 de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad de sus prestaciones (Jefatura del Estado, 2012a). Se trata de una norma con rango de ley que fue adoptada por el Gobierno como respuesta inmediata a estos graves problemas económicos y que ha supuesto una modificación sustancial de algunos aspectos que hasta ese momento se habían considerado como los rasgos de identidad del sistema público sanitario, especialmente de su carácter universal y gratuito. De ahí que, a mi juicio, pueda hablarse de una auténtica mutación del servicio público. Se mantiene el servicio

sanitario, su titularidad y su forma de financiación, pero al mismo tiempo se incorporan cambios de gran calado que afectan a la titularidad del derecho, al precio del servicio y a los principios inspiradores del modelo.

Entre otras muchas medidas, esta norma ha establecido una nueva categorización de la cartera común de prestaciones para introducir el copago o aportación dineraria del usuario en algunas de ellas. Ha instaurado para los jubilados pensionistas la obligación de realizar estas aportaciones para las prestaciones farmacéuticas; ha elevado los porcentajes de participación de los demás colectivos y ha establecido una nueva regulación de la titularidad del derecho a la asistencia pública sanitaria que ha supuesto la exclusión de determinados colectivos ciudadanos mediante el recurso al nuevo concepto jurídico de «asegurado» y de «beneficiario de un asegurado». Además, ha aprovechado para recentralizar la competencia relativa al reconocimiento del derecho (Cantero Martínez, 2013a; 2013b). Antes correspondía a las comunidades autónomas y ahora ha pasado al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), que es un organismo autónomo de la Administración General del Estado. Por lo demás, el hecho de que esta reforma se adoptara de forma unilateral por el Gobierno, a través de la figura excepcional del Real Decreto-ley, fue objeto de importantes críticas. No solo se trataba de adoptar medidas urgentes de ahorro en el gasto sanitario. La norma aprovechaba para modificar múltiples aspectos del ordenamiento sanitario y realizar una profunda reforma estructural del Sistema Nacional de Salud, disponiendo medidas nuevas de gran calado. Por ello se ha entendido que, si se pretendía ir más allá de la adopción de puntuales medidas de ahorro para modificar los consensos básicos que en su día llevaron a la configuración del servicio público, dichos cambios deberían haber sido acordados en las Cortes Generales, tras su previo debate político y social, intentado buscar consensos, tal como ocurrió con la Ley 16/2003 (Jefatura del Estado, 2003). Sin embargo, no se hizo así y ello ha derivado en un importante problema político por la ruptura de los consensos sobre el modelo sanitario.

Además, la situación económica ha permitido al Gobierno seguir avanzando en esta lectura «recentralizadora» de la crisis, alterando el modelo clásico de relaciones entre el Estado y las comunidades autónomas. Las reformas introducidas por la Ley Orgánica 6/2015 (Jefatura del Estado, 2015a) han venido a intensificar todavía más este marco de relaciones, concediendo al Estado importantes mecanismos de control, supervisión y sanción del gasto sanitario de las comunidades autónomas como titulares del servicio público². Como se ha señalado, a partir del artículo 135 de la Constitución, la integración o centralización

CRISIS Y
MUTACIÓN DEL
SERVICIO PÚBLICO
SANITARIO EN
ESPAÑA

CRISIS AND
MUTATION OF THE
PUBLIC HEALTH
SERVICE IN SPAIN

2 La doctrina constitucional ha avalado que el Estado imponga límites presupuestarios a las comunidades autónomas, limitando así su autonomía financiera, toda vez que corresponde a este «la responsabilidad de garantizar el equilibrio económico general» (Tribunal Constitucional, 2011, p. 157).

de las políticas presupuestarias asumida a nivel europeo puede trasladarse también a la esfera interna, dotando, en consecuencia, a las instancias centrales de gobierno de un margen de maniobra del que carecían en la conformación inicial del correspondiente Estado políticamente descentralizado (Medina Guerrero, 2014, p. 194). El legislador orgánico ha establecido un marco normativo general que afecta a todas las comunidades autónomas y a todo su gasto, y un régimen específico y particular que afecta especialmente al gasto sanitario y farmacéutico. Bajo el pretexto de asegurarse de que España cumple a rajatabla la disciplina fiscal de equilibrio presupuestario impuesto por la normativa comunitaria, se ha instituido un novedoso y complejo entramado de relaciones institucionales entre el Estado y las comunidades autónomas que puede condicionar seriamente la autonomía presupuestaria de estas y, con ello, su autonomía político sanitaria.

Esta nueva norma del año 2015, efectivamente, ha introducido un nuevo título en la LGS de 1986 con la intención de conseguir una mayor transparencia y control del gasto sanitario, especialmente del gasto farmacéutico. Crea nuevas obligaciones de información para las comunidades autónomas, las cuales deberán informar y rendir cuentas mensualmente al Ministerio de Economía y Hacienda (no al de Sanidad) sobre todos los gastos relativos a los fármacos, los gastos de inversión sanitaria y sobre las medidas adoptadas para mejorar la eficacia y sostenibilidad del sistema sanitario. Al mismo tiempo, ha instituido la llamada «regla de gasto sanitario», que supone vincular el crecimiento del gasto farmacéutico directamente con el PIB del país, no con sus necesidades asistenciales. Se crea un peculiar fondo denominado «instrumento de apoyo a la sostenibilidad del gasto farmacéutico y sanitario de las comunidades autónomas», al que se pueden adherir las comunidades autónomas (por Acuerdo de su Consejo de Gobierno). Su adhesión, no obstante, tiene importantes consecuencias para la comunidad autónoma. Supone aplicarles automáticamente la nueva «regla de gasto sanitario», de tal forma que, si el gasto farmacéutico de la comunidad autónoma excede de la tasa de crecimiento del PIB, las consecuencias serán importantísimas: no podrá aprobar su propia cartera de servicios complementaria. Se tendría que limitar, sin más, a prestar solo los servicios previstos en la cartera común del SNS, siendo obligatorio que destine además todos los recursos económicos que sean necesarios para ello (Jefatura del Estado, 2015a, disposición final cuarta). Su acceso al reparto de recursos económicos que realice el Estado estará condicionado a un previo informe estatal y deberá aplicar forzosamente las medidas de mejora de la eficiencia y sostenibilidad del sistema sanitario que sean acordadas por la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

En fin, aunque no nos vamos a detener en ello, esta nueva reforma simboliza a la perfección el prototipo de ajuste o recorte de carácter lineal que se está produciendo en materia sanitaria. Al fijar topes insoslayables de gasto sanitario, no tiene en cuenta la posibilidad de que pueda producirse una emergencia social que dispare el gasto farmacéutico o la aparición de nuevos fármacos que, aun siendo más costosos, mejoren sensiblemente la calidad de vida del paciente (pensemos, por ejemplo, en los nuevos fármacos contra la hepatitis C, que en el año 2015 han supuesto más del 18% del total del gasto farmacéutico).

Por lo demás, resulta llamativo el modo en que se ha producido esta mutación del servicio sanitario. Las modificaciones más importantes que afectan a los rasgos esenciales del modelo se han adoptado de forma sorpresiva, a través de la figura excepcional del Real Decreto-ley, sin que hayan sido precedidas de un sosegado y profundo debate social, político, económico e incluso jurídico, lo que explica algunos de los errores de la norma y que algunas de sus medidas no hayan llegado siquiera a aplicarse. Las reformas que afectan a la transparencia y límites del gasto farmacéutico de las comunidades autónomas obedecen simplemente a una enmienda que a última hora planteó el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso mientras se debatía la reforma del sistema de financiación de las comunidades autónomas³. Ambas reformas han sido impugnadas ante el Tribunal Constitucional. La falta de acuerdos políticos sobre la sanidad ha provocado una situación ciertamente paradójica, por no calificarla incluso de anárquica. Hemos asistido con toda normalidad a un incumplimiento por parte de la propia Administración sanitaria de algunas de las medidas que —supuestamente— se adoptaron por imperiosas y urgentes razones de necesidad que no podían ser demoradas en el tiempo y que, en consecuencia, permitían eludir el debate político. Ello es lo que ha ocurrido, por ejemplo, con los copagos previstos para la farmacia hospitalaria o con los copagos por el transporte en ambulancia no urgente, que nunca llegaron a aplicarse. Estamos asistiendo a un incumplimiento sistemático por parte de casi todas las Comunidades Autónomas de la nueva regulación del Real Decreto-ley 16/2012 (Jefatura del Estado, 2012a) sobre los inmigrantes irregulares y ante un fracaso político del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud en su intento de introducir un poco de cordura en la materia y conseguir unos mínimos consensos políticos sobre esta espinosa cuestión. De ahí la necesidad de poner un poco de sensatez en esta materia a través de un gran Pacto Político por la sanidad pública que defina sus notas esenciales y aleje la salud de la confrontación política.

3 Obedece nuevamente a los compromisos comunitarios. En concreto, a una Recomendación del Consejo Europeo relativo al Programa Nacional de Reformas y a la emisión del dictamen del propio Consejo sobre el Programa de Estabilidad, donde se indicaba la necesidad de que España revisara los gastos de todas las Administraciones y, sobre todo, racionalizara el gasto farmacéutico (Comisión Europea, 2014).

III. ALGUNOS DE LOS CAMBIOS MÁS SIGNIFICATIVOS EN EL SISTEMA

Las comunidades autónomas, que son las titulares del servicio, han adoptado muchas medidas de carácter político y administrativo que se traducen también en importantes cambios en el modelo hasta ahora conocido. Las medidas no solo afectan a los derechos de los ciudadanos, sino también a las condiciones de trabajo del personal estatutario y a la organización misma del servicio. En algunas comunidades autónomas se han llevado a cabo potentes reestructuraciones organizativas, jubilaciones masivas e indiscriminadas de personal⁴ o cierre de algunos centros sanitarios (Puntos de Atención Continuada, por ejemplo, en Castilla-La Mancha), lo que ha puesto en serio riesgo el principio de continuidad del servicio sanitario. Pero posiblemente las más polémicas son las que afectan al principio de mutabilidad de los servicios públicos, las que han supuesto el importante aumento de derivaciones de pacientes hacia centros privados concertados, el trasvase hacia empresas privadas de la asistencia hospitalaria a través de externalizaciones o la peculiar reinterpretación de las clásicas fórmulas de cooperación administrativa⁵.

En este trabajo, sin embargo, solo nos vamos a centrar en el análisis de algunas de las modificaciones más importantes que afectan a los rasgos esenciales del servicio público y al estatus jurídico de sus usuarios. Veámoslas.

III.1. Afectación del principio de universalidad y la vuelta a los conceptos de «asegurado» y de «beneficiario de un asegurado»

Decía Muñoz Machado que los servicios sanitarios están sometidos a ciclos históricos que siempre retornan a fórmulas ya usadas alguna vez en el pasado (1995, pp. 12 y 145). Y así podemos decir que ha sucedido con la reforma operada por el Real Decreto-ley 16/2012 en lo relativo al carácter universal del servicio sanitario (Jefatura del Estado, 2012a). La universalidad ha sido una de las notas básicas y esenciales que

4 En este sentido, por ejemplo, en Valencia y en Castilla-La Mancha se han anulado los Planes de Ordenación de Recursos Humanos adoptados para acordar la jubilación automática del personal sanitario y la anulación de las prórrogas de servicio activo concedidas a los médicos. En estos casos, la mera intención de ahorrar en las nóminas de estos profesionales ponía en riesgo las prestaciones sanitarias por no prever medidas alternativas de incorporación de otros médicos u otras medidas de reestructuración organizativa de los servicios afectados.

5 En marzo de 2015, por ejemplo, se suscribió un convenio de cooperación entre las comunidades autónomas de Castilla-La Mancha y Madrid para la prestación de atención sanitaria hospitalaria en determinadas zonas limítrofes de ambas comunidades. Sin embargo, este acuerdo suscitó una importante polémica porque iba mucho más allá de lo que son estas necesarias fórmulas recíprocas de colaboración entre vecinos. Tenía un carácter exclusivamente unidireccional y escondía contenidos que serían más propios de los contratos administrativos. Así, su contenido solo permitía que los pacientes castellano-manchegos fueran atendidos por los hospitales madrileños previo pago de una cápita (de 402,89€) y previo compromiso de inversión de Castilla-La Mancha en los hospitales de Madrid para la contratación en ellos de nuevos profesionales sanitarios y para la compra de tecnología (Cantero Martínez, 2015).

han inspirado el Sistema Nacional de Salud. A ella se refería la LGS de 1986, tanto en su exposición de motivos como en su disposición transitoria quinta, al disponer que la universalidad o extensión de la asistencia sanitaria pública se efectuaría de forma progresiva, conforme lo fueran permitiendo las condiciones económicas y presupuestarias del país. Había, pues, una clara voluntad social y política en conseguir su universalización, esto es, la extensión del derecho a la protección de la salud a toda persona por el mero hecho de serlo, por su condición de ser humano y de residir en el territorio español, con independencia de su situación administrativa o jurídica o de su vinculación con la Seguridad Social (Beltrán, 2013, p. 89). Un paso fundamental en este proceso se dio con la desvinculación de la financiación del servicio de las cuotas de la seguridad social que corrían a cargo del trabajador y empresario, pasando a ser responsabilidad de los poderes públicos a través de las leyes de presupuestos generales del Estado.

En esta evolución hemos seguido, además, el camino lógico que inspira a los derechos sociales y que hace honor a la idea de solidaridad y justicia social que con ellos se persigue: su carácter progresivo y su reconocimiento especialmente a los más necesitados. Un hito importante en este camino fue la extensión, en el año 1989, de la cobertura sanitaria pública a las clases sociales más pobres y necesitadas, a todos los españoles que tuvieran establecida su residencia en territorio nacional y carecieran de recursos económicos (Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno, 1989). El segundo paso se dio en el año 2000 con su extensión a todos los extranjeros que residieran en el territorio nacional y estuvieran empadronados en un municipio, con independencia de que tuvieran o no su residencia legalizada a través de la correspondiente autorización administrativa a través de la Ley Orgánica 4/2000 de extranjería (Jefatura del Estado, 2000; véase Martín Delgado, 2002, p. 206; Palomar & otros, 2012, p. 427; Gómez Martín, 2013, p. 534). El último paso, el definitivo, se dio con la disposición adicional sexta de la Ley General de Salud Pública (Jefatura del Estado, 2011). Se establecía una cláusula general de cierre del sistema que venía a perfeccionar el modelo universal de prestaciones sanitarias públicas, al extender el derecho de acceso a todos los españoles, residentes en territorio nacional, a los que no pudiera serles reconocido en aplicación de otras normas del ordenamiento jurídico.

El Real Decreto-ley 16/2012 ha supuesto un punto de inflexión en esta materia. Vuelve a relacionar las prestaciones sanitarias con el sistema de Seguridad Social al designar a sus titulares mediante los antiguos conceptos jurídicos de «asegurado» y de «beneficiario del asegurado», propios de la legislación sanitaria española de los años cuarenta. Atribuye el reconocimiento del derecho y su control al Estado, a través del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) o del Instituto

Social de la Marina (Jefatura del Estado, 2012a). Mezcla así los títulos competenciales relativos a la sanidad y a la Seguridad Social de los puntos 16 y 17 del artículo 149.1 de la Constitución, en relación con sus artículos 43 y artículo 41. Una vez que el Estado ha reconocido dicha condición jurídica, corresponde después a las Comunidades Autónomas hacer efectivas las prestaciones sanitarias a través de la expedición de la correspondiente tarjeta sanitaria individual.

Según la nueva redacción dada al artículo 3 de la Ley de Cohesión y Calidad del SNS (Jefatura del Estado, 2003) por este Real Decreto-ley y las sucesivas modificaciones de que ha sido objeto este precepto, la condición de «asegurado» se reconoce solo a aquellas personas que se encuentren en alguno de los siguientes supuestos:

- a) ser trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia, afiliado a la Seguridad Social y en situación de alta o asimilada a la de alta; b) ostentar la condición de pensionista del sistema de la Seguridad Social; c) ser perceptor de cualquier otra prestación periódica de la Seguridad Social, incluidas la prestación y el subsidio por desempleo y d) haber agotado la prestación o el subsidio por desempleo u otras prestaciones de similar naturaleza, encontrarse en situación de desempleo, no acreditar la condición de asegurado por cualquier otro título [y residir en España] [...] tendrán la condición jurídica de *beneficiarios de un asegurado*, siempre que residan en España, el cónyuge del asegurado o persona con análoga relación de afectividad, [...] así como los descendientes y personas asimiladas a cargo del mismo que sean menores de 26 años o que tengan una discapacidad en grado igual o superior al 65% (Jefatura del Estado, 2012a, capítulo I, artículo 1; las cursivas son mías. Para el desarrollo del nuevo modelo de aseguramiento, véase Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2012).

Estas nuevas categorías jurídicas han supuesto la exclusión de determinados colectivos de personal, rompiendo así la nota de universalidad que hasta ahora había caracterizado al servicio público sanitario español (Cantero Martínez, 2014, p. 110). Además, podríamos decir que afecta directamente a la nota de solidaridad que inspira a nuestro ordenamiento sanitario, toda vez que afecta a los colectivos más empobrecidos y vulnerables, los que más necesitan de las prestaciones del sistema público sanitario. Así ha sucedido con los inmigrantes irregulares y los parados españoles que se trasladan al extranjero en busca de trabajo y permanecen fuera más de tres meses, que han perdido la titularidad del derecho.

Efectivamente, la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, modificó estas normas para exigir un requisito adicional más para obtener la condición jurídica de asegurado: la residencia en el territorio

español (Jefatura del Estado, 2013). Esta exigencia ha supuesto la expulsión del sistema de los españoles que residan fuera de España más de 90 días al año, lo que incide especialmente en los jóvenes parados que deciden trasladarse al extranjero para buscar un empleo (Cantero Martínez, 2014, p. 111). A los tres meses pierden su tarjeta sanitaria. Se pensó para evitar que los extranjeros comunitarios que trabajaron en España y generaron su derecho a la asistencia sanitaria pudieran seguir recibiendo tratamientos médicos con cargo a la sanidad pública española cuando, por motivos de la crisis, decidieran volver a sus países de origen. Sin embargo, provoca efectos enormemente injustos.

El otro gran colectivo afectado que ha perdido el derecho ha sido el de los inmigrantes irregulares, esto es, los extranjeros que no poseen o han perdido la autorización administrativa de residencia en España. Ya no solo se requiere el empadronamiento, sino también la autorización legal de residencia en el territorio nacional. Este colectivo solo recibirá asistencia sanitaria en caso de urgencia por enfermedad grave o accidente, cualquiera que sea su causa, hasta la situación de alta médica. En todo caso, queda garantizada la asistencia al embarazo, parto y postparto, así como la asistencia a los extranjeros menores de dieciocho años, quienes recibirán asistencia sanitaria en las mismas condiciones que los españoles, realizando las aportaciones de la cartera de servicios que correspondan como si se tratara de trabajadores en activo. El Real Decreto 576/2013 ha regulado la posibilidad de que estos colectivos que quedan sin cobertura sanitaria puedan acceder parcialmente a la misma a través de la suscripción de un *convenio especial de prestación de asistencia sanitaria* que permite obtener determinadas prestaciones previo pago de un precio público (60 euros o 157 euros si tienen más de 65 años). El convenio, no obstante, no conlleva la expedición de tarjeta sanitaria para el suscriptor porque no concede el reconocimiento de la condición de persona asegurada o beneficiaria (Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2013a).

La exclusión de colectivos poblacionales, cuyos ahorros todavía no conocemos, puede causar un serio problema de salud pública. Ello explica que se esté intentando «parchear» el problema a través, fundamentalmente, del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud y mediante la adopción de peculiares y controvertidas propuestas. En el año 2013, cuando el Partido del Gobierno de la nación gobernaba también en casi todas las comunidades autónomas, se aprobó en el Consejo Interterritorial un documento titulado «Intervención sanitaria en situaciones de riesgo para la salud pública» (Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2013b), el cual permitía atender al inmigrante irregular ante enfermedades contagiosas o ante enfermedades mentales graves. La medida, aunque imprescindible, nos conduce a una visión muy empobrecida de lo que deben ser las

responsabilidades públicas, que solo se preocupan por la situación del inmigrante si causa un riesgo para la salud de los demás. Recuerda nuevamente a la policía sanitaria y al sistema de beneficencia propio de principios del siglo pasado (Muñoz Machado, 1995, p. 80).

Los problemas causados por la forma en que se han producido esos cambios se han vuelto a presentar con toda su crudeza cuando los procesos electorales autonómicos, llevados a cabo en mayo de 2015, han cambiado el color político del mapa autonómico. En setiembre de 2015, se ha vuelto a plantear ante el Consejo Interterritorial otro controvertido documento para la fijación de «criterios mínimos para la inclusión en los programas de asistencia social y sanitaria de las comunidades autónomas de los extranjeros no registrados ni autorizados como residentes en España que carezcan de recursos económicos» (Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2015b). La medida ha sido provocada por la inusual situación que estamos viviendo, toda vez que casi todas las Comunidades Autónomas han adoptado normas (u otros instrumentos organizativos internos) que permiten extender la sanidad a este colectivo, desconociendo la limitación del Real Decreto-ley (Jefatura del Estado, 2012a). El País Vasco y Navarra fueron las pioneras⁶. El documento presentado por el Ministerio no deja de ser paradójico porque pretende reconducir la asistencia sanitaria al inmigrante irregular a las competencias autonómicas en materia de protección social, no en sus competencias sanitarias (Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2015b). Por ello, si se hubiera aprobado el documento, se hubiera instaurado para este colectivo un nuevo modelo de «asistencia social sanitaria» que recuerda más bien al sistema de beneficencia ya conocido en nuestro país el siglo pasado. Para su disfrute, hubiera sido necesaria la previa inscripción del inmigrante en un registro, acreditar el empadronamiento con una antigüedad mínima, no poseer recursos económicos y acreditar su situación de «vulnerabilidad y exclusión» mediante la intervención de un asistente o trabajador social en el procedimiento administrativo. El documento no fue aprobado en el Consejo Interterritorial porque la mayoría de las Comunidades Autónomas manifestaron la necesidad de derogar en este

6 Las normas fueron impugnadas por el Gobierno ante el Tribunal Constitucional y los Autos del Tribunal Constitucional (2012a; 2014a) han levantado la suspensión automática de las mismas para permitir que puedan seguir prestando la asistencia a los inmigrantes irregulares, al entender que «el derecho a la salud y a la integridad física de estas personas, así como la conveniencia de evitar riesgos para la salud del conjunto de la sociedad, poseen una importancia singular en el marco constitucional, que no puede verse desvirtuada por la mera consideración de un eventual ahorro económico que todavía no ha podido ser concretado» (Tribunal Constitucional, 2012a, quinto fundamento jurídico; 2014a, sexto fundamento jurídico). Este camino ha sido seguido por prácticamente todas las Comunidades Autónomas. Por el momento, las últimas en incorporarse han sido Valencia (Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública, 2015) y Castilla-La Mancha (Consejería de Sanidad, 2016).

punto el Real Decreto-ley (Jefatura del Estado, 2012a) para la vuelta a un sistema universal⁷.

265

III.2. Deterioro del principio de gratuidad de sus prestaciones

Este servicio público nunca ha sido gratis. Como ha explicado la Sentencia del Tribunal Constitucional de 6 de mayo de 2014, aunque el sistema sanitario se haya considerado como un servicio gratuito, lo único que implica es que el usuario no paga, «en cuyo caso se financiará indirectamente con el conjunto de tributos del sistema y demás ingresos del Estado, en lugar de, directamente, con cargo a las aportaciones del usuario» (2014b, séptimo fundamento jurídico, p. 29). La gratuidad —o financiación pública— de las prestaciones ha constituido también un «principio y criterio sustantivo» del servicio público sanitario (Jefatura del Estado, 2003, artículo 3.e y exposición de motivos) sobre el que también han incidido las reformas sanitarias.

CRISIS Y
MUTACIÓN DEL
SERVICIO PÚBLICO
SANITARIO EN
ESPAÑA

CRISIS AND
MUTATION OF THE
PUBLIC HEALTH
SERVICE IN SPAIN

El Real Decreto-ley 16/2012 ha establecido una nueva categorización de la cartera común de prestaciones para facilitar la introducción del copago (repago) o aportación dineraria del usuario en algunas de ellas (Jefatura del Estado, 2012a, artículo 8). Solo son gratuitas —por quedar cubiertas de forma completa por la financiación pública— las prestaciones que constituyen la cartera común básica de servicios asistenciales del Sistema Nacional de Salud, que comprende todas las actividades asistenciales de prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación que se realizan en centros sanitarios o sociosanitarios, así como el transporte sanitario urgente. Por el contrario, las prestaciones que conforman la nueva cartera común suplementaria y la cartera común de servicios accesorios quedan sujetas a aportación económica del usuario, aunque por vez primera se introducen criterios de modulación atendiendo a la capacidad de pago del paciente. Se incluyen aquí la prestación farmacéutica, la ortoprotésica, los productos dietéticos y el transporte sanitario no urgente sujeto a prescripción facultativa.

Asimismo, la norma ha acabado con la distinción que había en el sistema entre los activos y los pasivos (pensionistas de la Seguridad Social), pues para estos últimos la asistencia era completamente gratuita y no tenían que pagar nada por sus medicamentos. Ha instaurado para

7 Mientras tanto, se acaba de aprobar la nueva Ley de Régimen Jurídico del Sector Público (Jefatura del Estado, 2015b), cuyo artículo 151 establece un nuevo régimen para los acuerdos y decisiones de las Conferencias Sectoriales. Pues bien, la nueva regulación prevé la posibilidad de que los acuerdos puedan ser obligatorios para todas las Comunidades Autónomas, incluso aunque hayan votado en contra, y judicialmente exigibles, cuando la Administración General del Estado ejerza funciones de coordinación, tal como sucede en el caso de la sanidad. No sabemos cuál habrá sido la intencionalidad de esta nueva regulación ni si la misma tendrá algo que ver con el problema planteado en el seno del Consejo Interterritorial. En todo caso, dado que el Estado tiene constitucionalmente atribuida la función de coordinación de la sanidad, no es descartable que la medida responda a un intento de solucionar por vía jurídica lo que en esencia es un problema político.

los pensionistas el pago del 10% del precio de los medicamentos con la intención de disuadir y racionalizar su consumo, aunque con unos topes mensuales en virtud de sus rentas. Ha elevado los porcentajes de participación en el pago de los medicamentos para todos los demás colectivos y ha introducido también el copago en la farmacia hospitalaria. Por otra parte, es cierto que ha incorporado también ciertos criterios de equidad al establecer topes máximos de aportación según los ingresos que tengan los usuarios y al dejar exentos del pago a los parados de larga duración.

Han pasado ya cuatro años desde su adopción y algunas de estas medidas ni siquiera se han podido llevar a la práctica. Pensemos, por ejemplo, en el copago por el transporte sanitario no urgente que prevé la norma. El Ministerio se planteó el cobro de 5 euros por cada trayecto de ambulancia. El Consejo de Estado puso de manifiesto las dificultades para el éxito de esta medida dada la infraestructura organizativa y las inversiones que su cobro al paciente exigiría para la Administración, por lo que a día de hoy todavía no se ha aplicado. Algo similar ocurre con las aportaciones por la farmacia hospitalaria. En este caso, se había previsto que el paciente pagara un porcentaje del precio del medicamento del 10% con un tope de 4,26 euros por cada envase, cuando el precio medio de los principios activos sujetos a copago es de unos 1635 euros, con un mínimo de 70 euros, y un máximo de 9283 euros (Urbanos & González, 2014, p. 336). Ello significa que la puesta en marcha de este copago solo permitiría recuperar una parte ínfima y simbólica del coste. Además, esta medida fue especialmente polémica porque penalizaba a determinados colectivos de pacientes especialmente sensibles (determinados enfermos crónicos, enfermos de cáncer, de esclerosis múltiple, de SIDA, etcétera) y porque con ella el copago no tiene el carácter disuasorio que para otros colectivos poseería (para los pensionistas, por ejemplo). Por ello, podemos decir que el modelo de copagos de farmacia hospitalaria ha sido un experimento fracasado que apenas llegó a aplicarse (Cantero Martínez, 2014, p. 117). La Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016 (Jefatura del Estado, 2015c), con buen criterio, ha suprimido finalmente este tipo de aportaciones por los fármacos hospitalarios, dando así cobertura jurídica a esta paradójica situación que se había creado *de facto* por su inaplicación en la mayoría de las comunidades autónomas.

La nota de la gratuidad también ha sido considerablemente devaluada si tenemos en cuenta que amplios listados de medicamentos han sido excluidos del sistema público (más de 400 medicamentos para síntomas menores). Es decir, para ellos ya no se aplica el principio de financiación pública. La aportación para estas prestaciones farmacéuticas se ha elevado al cien por cien, con el agravante de que los precios de muchos de ellos han subido considerablemente. También con motivo de la

crisis y la intención de ahorrar, algunas comunidades autónomas han ensayado otras medidas peculiares. Así, por ejemplo, en Valencia se ha introducido una tasa por la prestación de asistencia sanitaria y en Madrid y Cataluña otra tasa por comprar los medicamentos (el llamado «euro por receta»). Todas estas medidas han sido anuladas por el Tribunal Constitucional, el cual ha establecido importantes límites para evitar que la nota de la gratuidad pueda verse todavía más desvirtuada por las comunidades autónomas⁸. Las comunidades autónomas, en virtud de sus competencias y de su autonomía financiera, pueden mejorar las prestaciones sanitarias, pero nunca empeorarlas.

III.3. Fractura en los principios de igualdad, solidaridad y cohesión del modelo

En un Estado altamente descentralizado es necesario garantizar la cohesión del modelo y la equidad en el acceso a los servicios de asistencia sanitaria públicos en todo el territorio nacional. Para el logro de estos objetivos se instituyeron dos mecanismos esenciales: el Fondo de Cohesión y el Fondo de Garantía Asistencial. Ambos instrumentos son gestionados directamente por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. Con ellos se pretende asegurar que el servicio se presta de una manera armónica y cohesionada, a pesar de estar altamente descentralizado. Deben ser capaces de garantizar que el acceso y las prestaciones sanitarias para todos los ciudadanos se realizan en condiciones de igualdad efectiva y que la política de salud está realmente orientada a la superación de desequilibrios territoriales y sociales.

El Fondo de Cohesión del Sistema Nacional de Salud (creado por la disposición adicional quinta de la ley 16/2003; Jefatura del Estado, 2003) cubre los gastos de la atención sanitaria de los pacientes que expresa y formalmente son derivados por su servicio de salud a centros de otra Comunidad Autónoma. Asimismo, cubre los gastos de los pacientes derivados a centros, servicios y unidades de referencia del Sistema Nacional de Salud, así como en los casos de aplicación de tecnologías y procedimientos de uso tutelado. También se cargan a este fondo los gastos que generan los pacientes asegurados de la Unión Europea desplazados temporalmente a España. El Fondo de Garantía Asistencial (FOGA) fue creado, a través del artículo 3 del Real Decreto-ley 16/2012 (Jefatura del Estado, 2012a), para costear la atención sanitaria

8 El Tribunal Constitucional ha considerado que «el establecimiento de una prestación farmacéutica y su financiación pública constituyen un criterio básico en materia de "sanidad", pues satisface las exigencias formales y materiales de la legislación básica» (2014b, sétimo fundamento jurídico, p. 28), y ello porque garantiza «una uniformidad mínima en las condiciones de acceso a los medicamentos con independencia del lugar en el que dentro del territorio nacional se resida y se evita la introducción de factores de desigualdad en la protección básica de la salud» (2012b, quinto fundamento jurídico, p. 142; 2014b, sétimo fundamento jurídico, p. 28).

a pacientes desplazados y que no han sido formalmente derivados por su comunidad autónoma. Tiene carácter extrapresupuestario y cubre los gastos que ocasionen los pacientes que, perteneciendo a otros servicios de salud, se encuentran temporalmente desplazados en el territorio de otra Comunidad Autónoma, o de las ciudades de Ceuta y Melilla.

Sin embargo, pese a la importancia que tienen dichos fondos para un sistema descentralizado como el español, en los últimos años han ido disminuyendo considerablemente sus partidas presupuestarias, hasta el punto de que fueron temporalmente desactivados a través de la Ley de Presupuestos para el año 2014 (Jefatura del Estado, 2013, disposición adicional 69) y así se ha mantenido para el año 2015, sin que el legislador haya diseñado un sistema alternativo claro. Además, se ha desnaturalizado el fondo de cohesión al modificarse su naturaleza presupuestaria para convertirlo en un fondo extrapresupuestario. Con ello, puede decirse que estas medidas de ahorro ponen en riesgo la igualdad y la cohesión del sistema público sanitario. La disposición adicional septuagésima primera de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016 (Jefatura del Estado, 2015c) ha suspendido varios preceptos del Fondo de Cohesión Sanitaria y ha dotado a este fondo de la misma naturaleza extrapresupuestaria que el Fondo de Garantía Asistencial. Además, ha establecido un complejísimo sistema para efectuar los pagos entre los distintos servicios autonómicos de salud que parece estar causando gran recelo y desconfianza. Aunque todavía no sabemos los efectos que tendrá la puesta en funcionamiento de este nuevo sistema de compensaciones, por el momento, el cambio normativo en la gestión de estos fondos ha suscitado una gran polémica e importantes recelos por parte de algunas Comunidades Autónomas y de algunos colectivos de pacientes. Ha sido interpretado como un importante obstáculo para que una Comunidad Autónoma atienda a los pacientes de otra. En este sentido, el nuevo sistema vuelve a afectar particularmente a colectivos especialmente sensibles, como ocurre en este caso con el de los pacientes aquejados de una enfermedad rara, que son los primeros que han denunciado los efectos de este cambio ante las negativas que están encontrando ya en algunos centros de referencia para su derivación.

IV. IMPACTO SOCIAL DE LOS RECORTES EN EL SERVICIO PÚBLICO

Todas estas medidas de carácter cumulativo tienen importantes consecuencias para los ciudadanos. La OCDE ha señalado que la disminución del gasto público en sanidad, además de suponer un aumento muy notable de las listas de espera, puede tener efectos para la salud a largo plazo y consecuencias económicas para los más vulnerables, toda vez que hace aumentar el riesgo de que las personas más desfavorecidas

y con menos ingresos puedan renunciar a los cuidados sanitarios que necesitan, a sus medicamentos o al seguimiento y control de sus enfermedades crónicas. Sin duda están teniendo un importante impacto social al afectar a colectivos poblacionales especialmente sensibles. Algunos autores llegan a hablar incluso del «castigo» que suponen estas medidas para las rentas más bajas y para las personas que padecen una enfermedad crónica; de la pérdida de la gratuidad para los pensionistas y de las dificultades prácticas para el control y la petición de reembolso por parte del ciudadano cuando sus copagos exceden de los topes máximos de aportación legalmente previstos (Burriel, 2015, p. 135).

Especialmente graves, y a mi juicio de dudosa constitucionalidad, son las medidas adoptadas para la exclusión de importantes colectivos de ciudadanos. Se han retirado unas 873 000 tarjetas sanitarias, lo que, sin duda, tiene un gran impacto social porque afecta a grupos poblacionales especialmente sensibles y desfavorecidos. El derecho a la protección de la salud, al haber sido configurado como un principio rector de la política social y económica del país, no tiene un contenido mínimo o núcleo irreductible e irreversible para el legislador, por lo que nada impediría que en situaciones de crisis pudieran agravarse las condiciones de acceso a las prestaciones sanitarias y hacerse más costosas. Ahora bien, nuestro Constituyente optó por un modelo de Estado social, lo que debe implicar que, como mínimo e incluso en estas situaciones de dificultad económica, la acción protectora pública debe garantizarse a las personas con menos recursos económicos para salvaguardar así su dignidad, la equidad y la solidaridad, «que son los valores constitucionales principales que el desarrollo del moderno Estado social ha hecho ya irreversibles» (Muñoz Machado, 1995, p. 154). Además, tenemos compromisos de carácter internacional asumidos por el Estado español que apuntan a esta misma dirección (Cantero Martínez, 2013b, p. 110).

Esta exclusión supone, además, agravar todavía más los problemas de desarraigo y exclusión social de los inmigrantes irregulares. Puede acarrear importantes efectos colaterales en el ámbito de la salud pública, toda vez que puede suponer una disminución de la eficacia de las técnicas de vacunación o puede perderse por completo el control y seguimiento de las enfermedades de declaración obligatoria, de tipo contagioso, con las importantes y graves consecuencias que ello supondría para la salud del resto de la población (Cantero Martínez, 2013b, p. 124). Todo ello, claro está, sin contar la sobrecarga que puede generarse en los servicios de urgencias, pues es previsible que se produzca un desplazamiento hacia estas estructuras por seguir siendo gratuitas. En este sentido, diversas organizaciones no gubernamentales han documentado situaciones concretas de personas con enfermedades graves o crónicas que se quedaban sin controles periódicos y que veían sus tratamientos interrumpidos o de pacientes con enfermedades transmisibles que

269

CRISIS Y
MUTACIÓN DEL
SERVICIO PÚBLICO
SANITARIO EN
ESPAÑACRISIS AND
MUTATION OF THE
PUBLIC HEALTH
SERVICE IN SPAIN

pueden generar un importante problema de salud pública, sin que el sistema permita detectarlos y activar los protocolos correspondientes a las enfermedades de declaración obligatoria (EDO).

A día de hoy, y salvo error u omisión por mi parte, el Ministerio no ha evaluado el impacto y los resultados que ha tenido esta concreta medida. No sabemos el ahorro que ha supuesto la retirada de estas tarjetas. Por el contrario, sí podemos hacernos una idea del impacto social que ha provocado. A falta de esta evaluación oficial, la Red de Denuncia y Resistencia contra el Real Decreto-ley 16/2012 (REDER) ha presentado en setiembre de 2015 un detallado informe en el que documenta más de 1500 casos de desatención sanitaria acaecidos entre enero de 2014 y julio de 2015 en 12 comunidades autónomas⁹. Como explica en su informe, no se trata más que de una muestra mínima, pero no deja de ser representativa del impacto en vidas humanas, de la angustia y del sufrimiento que ha supuesto la decisión de negar la asistencia sanitaria a los extranjeros que se encuentran en España en situación irregular. REDER ha denunciado también la doble vulneración que se produce debido al incumplimiento sistemático de las excepciones previstas en el Real Decreto-ley y que sí dan lugar a la cobertura sanitaria (niños, mujeres embarazadas y situaciones de urgencia por accidente o enfermedad grave). En numerosos casos, o no se presta la atención sanitaria requerida o la atención va seguida de la emisión de la correspondiente factura, cuando no se condiciona a la previa firma de un compromiso de pago.

Por el contrario, la Administración sí nos ha proporcionado datos concretos respecto de los ahorros que ha provocado su nueva política farmacéutica y de copagos. Además de reducir la población asistida, las principales medidas adoptadas en esta materia han consistido en establecer un nuevo modelo de copagos farmacéuticos que disuada y rebaje el número de recetas y en la exclusión del sistema de financiación pública de amplios listados de medicamentos. Aunque la motivación económica que presentó el Gobierno cuando dictó la norma no daba cifras, posteriormente ha ido indicando en notas de prensa los ahorros conseguidos. Así, en octubre de 2013, a los catorce meses de aprobación de la norma, el Ministerio se había ahorrado 2125 millones de euros (un 15,58% del gasto farmacéutico). En 2014, el gasto farmacéutico público a través de receta ascendió a 9362 millones de euros, lo que supuso un descenso de 1514 millones de euros con respecto a los datos anteriores a la reforma sanitaria. En enero de 2015, 30 meses después de que se pusiera en marcha la reforma, el Sistema Nacional de Salud había registrado un ahorro de 4314 millones de euros (Ministerio de

⁹ REDER representa más de 300 organizaciones sociales y plataformas ciudadanas que pretenden la universalidad del sistema y han conformado una red, basada en la solidaridad, para la ayuda y acompañamiento de las personas afectadas.

Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2015a). A partir de todos estos datos podríamos decir que, a día de hoy, nuestro modelo sanitario es algo más sostenible desde el punto de vista económico y financiero, pero ha rebajado notablemente sus estándares de protección y sostenibilidad social.

V. A MODO DE CONCLUSIÓN

Nadie duda que es necesario repensar el modelo, hacer reformas estructurales para racionalizar el gasto sanitario y mejorar la eficacia y eficiencia en la prestación del servicio público. Ahora bien, estas últimas reformas denotan más bien una visión exclusivamente economicista del derecho a la protección de la salud y de las prestaciones sanitarias en las que este se materializa, visión que no tiene en cuenta que la salud ha de ser vista también como una inversión en bienestar y no exclusivamente como un gasto (Comisión de las Comunidades Europeas, 2007). El objetivo debe ser conseguir una «protección constitucional sensata» de este derecho (Gómez & Repullo, 2016, p. 13), por lo que es absolutamente necesario disponer de un servicio público sanitario fuerte que responda a los principios básicos que de él se espera y que son justamente los que en su día motivaron su creación.

Puede decirse que las reformas han producido una mutación del servicio público tal como hasta entonces lo habíamos conocido. Han modificado significativamente su ámbito de aplicación, quebrando el principio esencial de universalidad que lo había inspirado y han empeorado de una manera regresiva las condiciones para su ejercicio, especialmente las que se refieren a su gratuidad. A la vez, medidas presupuestarias adoptadas en los últimos años están afectando seriamente a los principios de cohesión, calidad y solidaridad que inspiran también el Sistema Nacional de Salud. Además, todas ellas se han adoptado sin conseguir los consensos sociales y políticos que hubieran sido deseables para realizar modificaciones de tanto calado.

Dada la situación actual y el problema político creado principalmente por la exclusión de los inmigrantes ilegales, urge introducir un poco de cordura y racionalidad en el sistema, reabriendo nuevamente un debate sosegado sobre los rasgos esenciales del Sistema Nacional de Salud. Este proceso de reflexión debería desembocar en la firma de un gran pacto por la sanidad pública que, desde la lealtad institucional, sea capaz de garantizar, no solo su sostenibilidad económica, sino también su sostenibilidad social y, sobre todo, alejar la salud de la confrontación política y partidista. Se trataría de un acuerdo de carácter programático, suscrito por los dos grandes actores y protagonistas del sistema sanitario, el Estado y las comunidades autónomas, en el seno del Consejo Interterritorial del SNS. Ello permitiría fijar las grandes líneas

271

CRISIS Y
MUTACIÓN DEL
SERVICIO PÚBLICO
SANITARIO EN
ESPAÑACRISIS AND
MUTATION OF THE
PUBLIC HEALTH
SERVICE IN SPAIN

inspiradoras de un servicio público sostenible, no solo en lo económico, sino también en lo social. Este pacto resulta especialmente necesario en un contexto económico de extrema complejidad. Debería estar basado en una nueva concepción de la salud que no se centre única y exclusivamente en el aspecto económico, sino que tenga también en cuenta su vertiente social¹⁰.

VI. BIBLIOGRAFÍA

Beltrán, Juan Luis (2013). La universalización de la asistencia sanitaria en España en el marco de los objetivos de la Unión Europea en materia de salud y del artículo 35 de la Carta de Derechos Fundamentales. En Juan Francisco Pérez Gálvez y por Rafael Barranco Vela (dirs.), *Derecho y Salud en la Unión Europea*. Granada: Comares.

Burriel, Pepa (2015). La deconstrucción del sistema sanitario público. *Revista Derecho y Salud*, 25(2).

Caines, Eric, E. Costa & José Manuel Freire (1997). *Reformas sanitarias y equidad*. Madrid: Fundación Argentaria.

Cantero Martínez, Josefa (2013a). La protección de la salud ¿también en tiempos de crisis? *¿Hay derecho? Blog sobre actualidad jurídica y política*. Disponible en <http://hayderecho.com/2013/04/30/la-proteccion-de-la-salud-tambien-en-tiempos-de-crisis/>, 30 de abril de 2013.

Cantero Martínez, Josefa (2013b). Las políticas sanitarias de carácter regresivo. ¿Qué niveles de protección ofrece nuestro ordenamiento jurídico? *Revista Derecho y Salud*, 23(2).

Cantero Martínez, Josefa (2014). Universalidad y gratuidad de las prestaciones sanitarias públicas (una perspectiva constitucional y desde los compromisos internacionales asumidos por el Estado Español). *Revista Derecho y Salud*, 24(2).

Cantero Martínez, Josefa (2015). A propósito de las derivaciones de pacientes y del convenio sanitario celebrado entre Castilla-La Mancha y Madrid: ¿por qué le llaman cooperación si no es más que un negocio?. *Juristas de la Salud* (Blog), 7 de abril. Disponible en <http://www.ajs.es/blog/a-proposito-de-las-derivaciones-de-pacientes-y-del-convenio-sanitario-celebrado-entre-castilla-la-mancha-y-madrid-por-que-le-llaman-cooperacion-si-no-es-mas-que-un-negocio/#comment-701>.

Comisión de las Comunidades Europeas (2007). Libro blanco. Juntos por la salud: un planteamiento estratégico para la UE (2008-2013). Bruselas, 23 de octubre. COM(2007) 630 final. Disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=URISERV:c11579&from=ES>.

¹⁰ El día 20 de diciembre de 2015 se llevó a cabo un nuevo proceso electoral con el que arranca la XI legislatura. En el nuevo escenario político, que a día de hoy todavía está por definir, el tema sanitario ha vuelto al debate político para intentar revertir estas reformas y se ha planteado incluso un cambio constitucional para convertir la protección de la salud en un derecho fundamental. Esta especial preocupación por el servicio público se ha traducido ya en la presentación de dos proposiciones de ley que buscan el retorno a la universalidad del servicio y la reforma del nuevo sistema de copagos.

Comisión de las Comunidades Europeas (2014). Recomendación del Consejo relativa al Programa Nacional de Reformas de 2014 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2014 de España. Bruselas, 2 de junio. COM(2014) 410 final.

Consejería de Sanidad (2016). Orden de 09/02/2016, de la Consejería de Sanidad, de acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha [2016/1920]. *Diario Oficial de Castilla-La Mancha*, 36(23 de febrero), 4124-4127.

Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública (2015). Decreto Ley 3/2015, de 24 de julio, del Consell, por el que regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunitat Valenciana [2015/6818]. *Diari Oficial de la Comunitat Valenciana*, 7581 (29 de julio), 23079-23083.

Constitución española (1978).

Cortes Españolas (1944). Ley de 25 de noviembre de 1944 de Bases de Sanidad Nacional. *Boletín Oficial del Estado*, 331 (26 de noviembre), 8908-8936.

Cortes Generales (2003). *Diario de sesiones del Congreso de los Diputados*. VII Legislatura, 252. Sesión plenaria número 243, celebrada el miércoles, 14 de mayo de 2003. Disponible en http://www.congreso.es/public_oficiales/L7/CONG/DS/PL/PL_252.PDF

Esteve Pardo, José (2015). *Estado garante. Idea y realidad*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública.

Gómez, Tomás & José Ramón Repullo (2016). Buscando el reforzamiento constitucional efectivo y proporcionado del derecho a la protección de la salud. *Universitas, Revista de Filosofía, Derecho y Política*, 23, 13-34.

Gómez Martín, Milagros (2013). Régimen jurídico de la asistencia sanitaria del Sistema Nacional de Salud. En Josefa Cantero Martínez y Alberto Palomar Olmeda (dirs.), *Tratado de Derecho Sanitario*, volumen I. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi.

Jefatura del Estado (1986). Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. *Boletín Oficial del Estado*, 102 (29 de abril), 15207-15224. BOE-A-1986-10499.

Jefatura del Estado (2000). Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. *Boletín Oficial del Estado*, 10 (12 de enero). BOE-A-2000-544.

Jefatura del Estado (2003). Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud. *Boletín Oficial del Estado*, 128 (29 de mayo). BOE-A-2003-10715.

Jefatura del Estado (2011). Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública. *Boletín Oficial del Estado*, 240 (5 de octubre), 104593-104626. BOE-A-2011-15623.

Jefatura del Estado (2012a). Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud

y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones. *Boletín Oficial del Estado*, 98(24 de abril), 31278-31312. BOE-A-2012-5403.

Jefatura del Estado (2012b). Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. *Boletín Oficial del Estado*, 103(30 de abril), 32653-32675. BOE-A-2012-5730.

Jefatura del Estado (2013). Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014. *Boletín Oficial del Estado*, 309(26 de diciembre). BOE-A-2013-13616.

Jefatura del Estado (2015a). Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio, de modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas y de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. *Boletín Oficial del Estado*, 141(13 de junio), 49754-49773. BOE-A-2015-6517.

Jefatura del Estado (2015b). Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. *Boletín Oficial del Estado*, 236(2 de octubre), 89411-89530. BOE-A-2015-10566.

Jefatura del Estado (2015c). Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016. *Boletín Oficial del Estado*, 260(30 de octubre), 101965 a 102560. BOE-A-2015-11644.

Martín Delgado, Isaac (2002). La asistencia sanitaria de los extranjeros en España. *Revista Derecho y Salud*, 10(2).

Medina Guerrero, Manuel (2014). La constitucionalización de la regla del equilibrio presupuestario: integración europea, centralización estatal. *Revista de Estudios Políticos*, 165, 189-210.

Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno (1989). Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, por el que se extiende la cobertura de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social a las personas sin recursos económicos suficientes. *Boletín Oficial del Estado*, 216(9 de setiembre), 28657-28658. BOE-A-1989-21969.

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad (2012). Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud. *Boletín Oficial del Estado*, 186(4 de agosto), 55775-55786. BOE-A-2012-10477.

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad (2013a). Real Decreto 576/2013, de 26 de julio, por el que se establecen los requisitos básicos del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria a personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud y se modifica el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud. *Boletín Oficial del Estado*, 179(27 de julio), 55058-55065. BOE-A-2013-8190.

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad (2013b). Intervención sanitaria en situaciones de riesgo para la salud pública. Aprobado por el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud de 18 de diciembre de 2013. Disponible en <http://www.msssi.gob.es/profesionales/saludPublica/docs/IntervencionSanitariaRiesgoSP.pdf>.

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad (2014). Informe anual del Sistema Nacional de Salud 2013. Situación de salud, sistema sanitario y opinión de los ciudadanos. Disponible en http://www.msssi.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/equidad/Informeannual2013/Resumen_2013_SNS.pdf.

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad (2015a). El gasto farmacéutico se mantiene estable en el año 2014 y se consolida el ahorro para el Sistema Nacional de Salud. Nota de prensa del 30 de enero de 2015, disponible en <http://www.msssi.gob.es/gabinete/notasPrensa.do?id=3542>.

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad (2015b). Propuesta de acuerdo sobre criterios mínimos para la inclusión en los programas de asistencia social y sanitaria de las CC.AA. de los extranjeros no registrados ni autorizados como residentes en España, que carezcan de recursos económicos. Propuesta presentada por el Ministerio ante la Comisión de Prestaciones, Aseguramiento y Financiación del Consejo Interterritorial el Acuerdo el 2 de setiembre de 2015.

Ministerio de Trabajo (1942). Ley de 14 de diciembre de 1942 por la que se crea el seguro obligatorio de enfermedad. *Boletín Oficial del Estado*, 361 (27 de diciembre), 10592-10597.

Ministerio de Trabajo (1974). Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. *Boletín Oficial del Estado*, 173 (20 de julio), 15081-15097. BOE-A-1974-1165.

Muñoz Machado, Santiago (1995). *La formación y la crisis de los servicios sanitarios públicos*. Madrid: Alianza Editorial.

Oliva, Juan, Salvador Peiró & Jaume Puig-Junoy (2013). Sistema Nacional de Salud y propuesta de reformas: más allá del ruido y la furia. *Revista Derecho y Salud*, 23. Número extraordinario del XXII Congreso de la Asociación de Juristas de la Salud.

Palomar, Alberto, David Iarios & Javier Vásquez (2012). *La reforma sanitaria*. Pamplona: Aranzadi.

Pemán, Juan & Mario Köling (2012). *La descentralización sanitaria*. Zaragoza: Fundación Manuel Giménez Abad.

Puerta Seguido, Francisco (2000). La sanidad. En Luis Ortega Álvarez (dir.), *Derecho Autonómico de Castilla-La Mancha*. Cuenca: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Castilla-La Mancha.

REDER (2015). Radiografía de la reforma sanitaria. La universalidad de la exclusión. Informe coordinado por Médicos del Mundo. Madrid. Disponible en <http://www.medicosdelmundo.org/index.php/mod.documentos/mem>.

descargar/fichero.documentos_Radiografia_de_la_reforma_sanitaria_37bb13b5%232E%23pdf.

Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria (2012). Pacto Presupuestario. Bruselas.

Tribunal Constitucional (2011). Sentencia 134/2011, de 20 de julio de 2011. Recurso de inconstitucionalidad 1451-2002. *Boletín Oficial del Estado*, 197(17 de agosto), 131-174. BOE-A-2011-13955.

Tribunal Constitucional (2012a). Auto 239/2012, de 12 de diciembre de 2012. Conflicto positivo de competencia 4540-2012.

Tribunal Constitucional (2012b). Sentencia 136/2012, de 19 de junio de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 2810-2009. *Boletín Oficial del Estado*, 163(9 de julio), 132-148. BOE-A-2012-9212.

Tribunal Constitucional (2014a). Auto 114/2014, de 8 de abril de 2014. Recurso de inconstitucionalidad 7089-2013.

Tribunal Constitucional (2014b). Sentencia 71/2014, de 6 de mayo de 2014. Recurso de inconstitucionalidad 7208-2012. *Boletín Oficial del Estado*, 135(4 de junio), 6-32. BOE-A-2014-5900.

Urbanos, Rosa & Beatriz González (2014). El modelo sanitario en peligro. *Mediterráneo Económico*, 25. Número monográfico titulado *Un nuevo modelo económico para España. Reformas estructurales para la recuperación y el crecimiento*.

Recibido: 07/03/16

Aprobado: 18/04/16