RECENSIONES

ESTHER SEIJAS VILLANGOS (2024). *Sanidad y Constitución,* Colección Debates Constitucionales, Madrid: Marcial Pons.

La siguiente recensión aborda la obra Sanidad y Constitución de la Catedrática Esther Seijas Villadangos en el marco de la colección de Debates Constitucionales de la Fundación Manuel Giménez Abad —publicada por la editorial Marcial Pons— recoge una serie de trabajos científicos relevantes desde la perspectiva doctrinal de la Constitución de 1978 como un texto vivo que precisa como dirían los académicos italianos de «manutenzione costituzionale». En definitiva, de posibles actualizaciones para mantener la vigencia de la Constitución. Cabe poner de relieve que el objeto de la obra constituye uno de los elementos principiales de cualquier Estado social, aún no siendo la salud técnicamente un derecho fundamental es un derecho esencial que los poderes públicos deben de garantizar mediante una serie de cuidados y servicios médico-sanitarios. La autora con su excelente buen hacer investigador, se acerca en este trabajo a una cuestión notable en relación a la salud y la sanidad en nuestro Estado social. Pone su énfasis en la salud entendida de conformidad a la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública: «La salud, definida como forma de vivir autónoma, solidaria y gozosa, proporciona junto con la educación las mejores oportunidades para que una sociedad tenga bienestar». Merece detallarse, de manera muy somera que en la amplísima producción científica de la profesora Seijas Villadangos en relación con la materia dedica una especial atención a esta materia, pudiéndose destacar: Los derechos de las personas mayores (2004), Los derechos del paciente (2008) y Derecho de los pacientes, derechos con fundamento: fundamento constitucional (2012).

La estructura del estudio es correcta, coherente y sistemática, con una breve contextualización. La obra se articula en cuatro capítulos que abordan específicamente: la Sanidad (I), Atributos de la Sanidad (II), Derecho a la Sanidad (III) y Retos para la Sanidad en el Estado Social (IV). Asimismo, incluye un apartado de bibliografía que merece ser destacado, ya que ofrece al lector e investigador una clasificación de las fuentes por ámbitos de análisis, como son: derecho a la protección de la salud, sanidad, derecho a la sanidad, salud mental, robótica y digitalización, sanidad y privatización, personas mayores y sanidad, y, por último, huelgas y sanidad. Asimismo, incluye un apartado de documentación con informes relevantes sobre la materia sanitaria emitidos por diversos entes públicos.

En la introducción se determina el objeto de la obra, la salud, aludiendo a la propia Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública cuando define la salud en consonancia con el artículo 43.1 de la Constitución que establece la salud como un bien jurídico protegido en España. La previsión constitucional otorga a la salud una vertiente de carácter prestacional conectado con el derecho de asistencia sanitaria de ejercicio individual, y un derecho colectivo a la propia sanidad bajo la rúbrica de la salud pública. Por otra parte, el artículo 43 de la Constitución tiene una dimensión ontológica en el marco del derecho a la personalidad que tiene conexiones con diversos derechos fundamentales, y especialmente, con el derecho a la vida y a la integridad física y moral y a no sufrir tratos inhumanos o degradantes del artículo 15 de nuestra Constitución. Por ello el objetivo específico del estudio es el derecho a la sanidad

dentro del derecho más amplio a la protección de la salud.

El primer capítulo la autora lo dedica a la sanidad haciendo en primer lugar una aproximación a los antecedentes de la sanidad, su desarrollo en el texto constitucional y en el marco del Estado autonómico español. Prosigue examinando la regulación de la sanidad en los Estatutos de autonomía y las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Por último, en este capítulo hace un breve análisis del régimen jurídico de la sanidad en la legislación española. La autora empieza definiendo el término sanidad e igualmente las dos formas de ejercicio, tanto de manera individual como de forma colectiva. Además estudia la relación entre salud y sanidad, diferenciando claramente que cuando nos referimos al término salud aludimos a un estado en el cual la persona ejerce todas sus funciones y tiene una condición física y psíquica adecuada. En ese sentido la salud no puede concebirse únicamente como la ausencia de enfermedades o la superación de las mismas, más bien es un estado de plenitud de nuestra personalidad. Sin embargo, la sanidad es un elemento de protección. En otras palabras, la sanidad es una garantía que permite el pleno desarrollo del derecho a la protección de la salud. Asimismo, se profundiza en el desarrollo del derecho a la sanidad en nuestro estado que se circunscribe a la descentralización, coordinación, universalidad, integralidad y obviamente una sostenibilidad en términos económicos con unos parámetros o estándares de calidad de la prestación sanitaria. También destaca el enfoque que se realiza en relación con los niveles de gobierno y gestión de la sanidad en España. Realizando una estratificación en cada nivel gubernamental, que a nivel estatal afecta al propio sistema sanitario y a la regulación de la sanidad, también en ese nivel macro encontramos las responsabilidades gubernativas del Ministerio de Sanidad o del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud u otros órganos que garantizan la calidad y cohesión del sistema sanitario, como pudieran ser la Agencia Española de medicamentos o el Instituto de Salud Carlos III. En el plano autonómico se detallan las diversas instituciones, como la estructura de la prestación de sanitaria mediante las áreas de salud, los centros de salud o los hospitales y la autora entra en detalle al primer nivel de atención asistencial pormenorizando en la atención primaria En este sentido cabe señalar que el desarrollo de la sanidad no puede entenderse sin los profesionales a su servicio, con los valores que desarrollan y con el concepto de solidaridad que imprime en el sistema sanitario español.

El capítulo II se dedica a los atributos de la sanidad en el marco del Estado autonómico español que hace que nos encontremos ante una sanidad descentralizada, integral, universal y sostenible. La sanidad como institución descentralizada y que requiere una igualdad de trato conlleva una homogenización mediante lo que la autora denomina un «estatuto jurídico básico de la sanidad». Al ser las Comunidades Autónomas las que se ocupan del ejercicio de la asistencia sanitaria. En ese sentido tenemos que entender una sanidad de carácter integral que aglutine las responsabilidades del Estado, las Comunidades Autónomas y los entes locales junto con los diferentes niveles asistenciales de los servicios y prestaciones sanitarias. En primer lugar, se aborda la característica básica de la sanidad española en cuanto a la descentralización. Para ello se cuenta con dos instrumentos básicos como es por un lado, la Ley General de Sanidad que se encarga de determinar la organización y planificación. Por otra parte, la coordinación organizativa mediante el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud. En este aspecto al igual que en toda

la obra la autora trae a colación la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español, que ha tenido oportunidad de pronunciarse en diversas sentencias señalando la especial coordinación que se precisa en el ámbito sanitario para que el conjunto de las partes o subsistemas reduzcan o impidan la existencia de disfunciones. En ese sentido la Ley General de Sanidad en su artículo 70 determina que la planificación es un mecanismo funcional por el cual se implementa la coordinación. En esta línea la autora señala que la coordinación se incardina en la propia planificación desde una perspectiva integral de la sanidad. En segundo lugar, se analiza el atributo de la integralidad de la sanidad, que debe de entenderse desde una dimensión estructural, funcional y territorial. En tercer lugar, se trata el atributo de universalidad a la sanidad, obviamente como señala la autora constituye en sí mismo una garantía para el acceso de cualquier persona en condiciones de igualdad a la asistencia sanitaria pública. Por lo que respecta al fundamentar el atributo universal se encuentra en la propia Constitución, y en concreto en el artículo 43. Este aspecto dispone de ciertas especificidades relacionada con determinados colectivos como los extranjeros, la población reclusa o los mutualistas, en ese sentido la autora con juicio hace un examen detallado y realiza una reflexión final conectándolo con el principio de sostenibilidad, ya que la universalidad para que sea eficaz tiene que ser sostenible en términos financieros. Igualmente la autora en relación a la universalidad, y en consonancia con la sentencia del Tribunal Constitucional 139/ 2016, de 21 de julio, concreta que se establece en el derecho de acceso y que la universalidad no comporta siempre la gratuidad de los servicios y prestaciones sanitarias. En cuarto lugar, se refiere a la sostenibilidad que se encuentra intrínsecamente vinculada con la financiación sanitaria. La cuestión no es para nada insignificante dada la esencialidad de la sanidad en nuestra sociedad, precisa por tanto de una solvencia en cuanto a su financiación para hacer efectivo las prestaciones establecidas.

El capítulo III desarrolla el derecho a la sanidad no solo desde una justificación en un Estado Social y Democrático de Derecho, donde los poderes públicos tienen que ofrecer una serie de prestaciones y garantías para hacerlo efectivo, sino que además profundiza en un análisis del derecho a la sanidad desde una perspectiva sustantiva y también formal. Luego se ahonda en los elementos que caracterizan el derecho a la sanidad como son el objeto, la titularidad junto con las obligaciones y las garantías. En cuanto al derecho a la sanidad la autora con acierto opta por una concepción mucho más amplia, propia de un Estado social, que la prevista en el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre ordenación de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud, que señalaba en su preámbulo «contraído exclusivamente a la recepción de una asistencia en caso de accidente o enfermedad». Esa concepción de un derecho a la Sanidad con unas prestaciones amplías que sostiene la autora de manera convincente coincide con la posición del Tribunal Constitucional. Así, es el Sistema Nacional de Salud quién tiene que proveer a la ciudadanía de una serie de prestaciones y servicios sanitarios orientados a la prevención, diagnóstico, terapéuticos, rehabilitación, e igualmente el fomento y mantenimiento de la salud. Conectado con lo anterior, la autora atendiendo al texto constitucional —artículo 43— y debidamente justificado fija que la «protección de la salud» se establece en tres razones: eficacia jurídica, con una dimensión formal y otra material; antropológica, estrechamente vinculada a la protección del derecho a la vida, y reali-

dad social, la sanidad es un elemento principial del Estado social. Fruto del análisis del derecho a la sanidad, la Profesora Seijas Villadangos concluye que nos encontramos ante un derecho finalista, que precisará del desarrollo del legislador ordinario para concretar el derecho a la prestación a la salud y del propio Estados social. A continuación, de manera sucinta insiste en que nos encontramos ante un derecho de carácter y concepción universal, que debe de ser «sostenible en su dispensa», y en nuestro caso por la estructura del Estado de ejecución descentralizada. Igualmente, en relación con la categorización del derecho a la sanidad tiene sus singularidades, existiendo múltiples calificaciones, desde considerarlo como un derecho fundamental o no, a una garantía institucional o un principio rector de las políticas públicas. La autora de una forma magistral desarrolla una posición ecléctica, que determina que nos encontramos materialmente ante un derecho esencial como determinó el constituyente, que dispone también de una dimensión orgánica y prestacional, orientado a promover el bien y una digna calidad de vida de la nación española. E insistimos esta última idea concerniente a la taxonomía del derecho a la sanidad que se sostiene con aportaciones doctrinales relevantes, de autores como Rubio Llorente o Cossío. El último aspecto que se examina en el capítulo son elementos que configuran el derecho a la sanidad. Su finalidad y objeto se detalla de forma clara como ese conjunto de prestaciones y servicios que garantizan la protección a la salud de la ciudadanía que se configura legalmente. Esos servicios con atenciones —primaria, especializada, sociosanitarias o de urgencias—, junto con las prestaciones —farmacéuticas, ortoprotésicas, trasporte sanitario o productos dietéticos— conforman la cartera del Sistema Nacional de Salud. No obstante, en las competencias en materia de sanidad asumidas por las Comunidades Autónomas pueden incorporar nuevos servicios complementarios. Por lo demás se centra en la titularidad del derecho que les corresponde a los poderes públicos su prestación, y siendo titulares de la atención sanitaria y protección a la salud los nacionales y los extranjeros con residencia en España. Sin embargo, la titularidad en consonancia con la noción de universalidad es para todas las personas en situaciones de urgencia, enfermedades graves, embarazo, parto y postparto. Al respecto se señala explícitamente a España como un referente en atención sanitaria universal. Al hilo de lo anterior, se centra las garantías que son tanto formales como materiales para garantizar la regulación constitucional y legislativa de la sanidad, y siendo estas garantías aplicables tanto a la sanidad pública como privada.

El capítulo IV del estudio sobre Sanidad y Constitución se encuentra dedicado a los retos a los que se enfrenta la sanidad española en la actualidad. Entre los retos de la sanidad en nuestro Estado social se detallan los siguientes desafíos: salud mental y sanidad, sanidad robótica y digitalización, la privatización de la sanidad, las personas mayores y la sanidad, y las huelgas y la sanidad. En cuanto a la salud mental, es sin lugar a dudas uno de los ámbitos de la salud donde debe de centrarse más esfuerzos, no sólo como consecuencia de la pandemia del Covid-19, además principalmente atendiendo a indicadores que determinan las patologías de salud metal en la actualidad —tres de cada diez españoles, según el *Informe Anual del Sistema Nacional de Salud 2020-2021*—. Los Estatutos de autonomía de segunda generación han incorporado referencias a las personas con enfermedades mentales, aunque con anterioridad la legislación estatal en concordancia con otros Estados

sociales había incorporado prestaciones la salud mental tanto a nivel de atención primaria como especializada. En este sentido, la autora hace especial énfasis en la coordinación no solo multinivel, también con los servicios sociales y sanitarios. La autora se posiciona de forma clara en cuanto a las garantías para afrontar el reto de la salud mental: una suficiencia económica para hacer efectivos los programas de prevención, tratamiento, seguimiento y rehabilitación; un incremento del personal, para ofrecer una mejor atención; además de un tratamiento transversal con la implicación del ámbito social y educativo. Otro aspecto que se desarrolla en este primer punto de los retos es el internamiento involuntario, cuestión excepcional que es constitucional cuando se dan una serie de requisitos.

El segundo reto digital afecta a la implementación de la robótica y la digitalización, cuestión que ha generado una especial preocupación por la privacidad y la protección de los datos sensibles que derivan de la asistencia sanitaria. Estamos ante un reto imparable. En palabras de la autora de forma acertada indica que «la sanidad no puede ignorar el dilema de Collinbridge, la tensión entre anticiparnos y vaticinar sus consecuencias más perniciosas o actuar demasiado tarde, cuando ya poco se pueda hacer».

El tercer reto señalado es la privatización de la sanidad, y por ende, la posibilidad de externalización de los servicios sanitarios. La autora centra de forma muy adecuada el debate, indicado claramente que la sanidad pública es un mandato constitucional, y dado que la regulación lo permite cabe la privatización en la prestación de la asistencia sanitaria mediante diversas fórmulas de gestión. Al respecto fruto de la experiencia en España, y compartiendo las palabras de Sánchez Martínez «la gestión privada de los servicios sanitarios no es necesariamente mejor que la gestión pública, ni tampoco al contrario».

El cuarto reto se centra en las personas mayores; un aspecto que no es baladí dada la evolución demográfica de la sociedad española. Esta cuestión cuenta con diversas iniciativas en los distintos niveles gubernamentales, como puede ser en el marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) del denominado decenio 2020-2023, década del envejecimiento saludable. Por otra parte, no se obvia cuestiones complejas como pudiera ser la no discriminación de tratamientos sanitarios atendiendo a la edad. Nos puede parecer, un aspecto de otro tiempo, pero nada más lejos de la realidad debido a que en la pandemia se utilizaron criterios discriminatorios atendiendo a la edad para el acceso a la atención sanitaria, como fue el caso de la no derivación de personas mayores a centros sanitarios.

Por último, en relación con la cuestión de las huelgas y la sanidad, siendo un aspecto que por parte del legislador debería de acometer un desarrollo del derecho a huelga mediante ley orgánica, y de manera específica trata las especificidades del derecho a huelga de los profesionales de los servicios sanitarios. Al respecto la autora realiza un examen exhaustivo de la jurisprudencia constitucional entre la compatibilidad del derecho a huelga y la protección a la salud como un servicio esencial que requiere de unos servicios mínimos proporcionales para que no afecte a los usuarios —STC 148/1993, de 29 de abril—. Para concluir señala que la sanidad se enfrenta a numerosos retos, aunque sólo se profundiza en los más relevantes desde la perspectiva constitucional y la necesidad de una nueva gobernanza de la sanidad. Al mismo tiempo, incluye una propuesta fundamental como es la incorporación de un nuevo principio constitucional como es la interdicción de la regresividad. En otras

palabras, consolidado el derecho a la sanidad en nuestro Estado social actual, no cabe medidas que afecten al contenido esencial del derecho como han apuntado autores como Hesse o la reforma del artículo 1 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 2011.

La monografía como hemos señalado concluye con un apartado de bibliografía, catalogada por rúbricas temáticas, que constituye un excelente recurso para los investigadores a la hora de emprender estudios de aspectos concretos y específicos de la sanidad.

En resumen, después de un repaso exhaustivo y con breves pinceladas de la obra, podemos concluir que nos encontramos ante un libro completo y complejo, sumamente interesante e ilustrativo para la disciplina. Estamos ante una monografía muy cuidada por la profesora Seijas Villadangos, tanto en los aspectos formales como materiales; todo ello sustentado en bases sólidas resultado de un estudio amplio de la legislación, jurisprudencia y estudios doctrinales.

En definitiva, la excelente obra merece una lectura y/o consulta de una cuestión de trascendencia constitucional, y que constituye un trabajo de referencia en la materia.

FRANCISCO JAVIER
SANJUÁN ANDRÉS
Profesor Ayudante Doctor
Universidad Miguel Hernández de Elche
Tutor
Centro asociado Alzira-Valencia,
sede de Ontinyent
UNED