

LA GESTIÓN DE LOS SERVICIOS SANITARIOS Y SU AFECTACIÓN AL DERECHO CONSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN DE LA SALUD

María Dolores Valdueza Blanco

*Profesora del Área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Carlos III de Madrid*

SUMARIO: 1. El derecho constitucional a la asistencia sanitaria; 1.1. Planteamiento general del derecho a la salud y a la asistencia sanitaria; 1.2 Estado Social vs. estabilidad presupuestaria; **2. Modelos de gestión de los servicios sanitarios;** 2.1. Regulación de las modalidades de gestión; 2.2. Doctrina constitucional sobre la gestión de los servicios sanitarios; **3. La gestión indirecta de la prestación y el derecho a la protección de la salud;** **4. Bibliografía.**

RESUMEN

Se lleva a cabo un análisis de las formas de gestión de los servicios sanitarios desde una perspectiva de carácter social. Nos interesa poner de manifiesto los derechos constitucionales que van - directa o indirectamente - ligados a la protección de la salud y como éstos pueden ser afectados en aras a la consecución de la eficiencia del servicio. Abordar el equilibrio entre los aspectos económicos y sociales de todos sistema - también el de salud - debe conducirnos a un uso racional y responsable de los recursos, materiales y humanos, de carácter público pero, en modo alguno, debe desvirtuar las notas definitorias del Estado Social al incluir la lógica de carácter privado ajena a los principios que deben gobernar los sistemas de protección de los ciudadanos.

PALABRAS CLAVE

Derecho a la salud. Derecho a la asistencia sanitaria. Estado Social. Servicios Públicos. Modelos de Gestión. Eficiencia. Derechos sociales.

1. EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA ASISTENCIA SANITARIA

Aun cuando el derecho a la protección de la salud se halla recogido en el art. 43 de la Constitución Española (CE), una lectura sistemática de todo el Texto nos conduce a la consideración de otros muchos derechos que están íntimamente vinculados con dicha salud, como lo es la integridad física, y que constituyen rasgos definitorios del carácter social de nuestro Estado.

1.1 Planteamiento general del derecho a la salud y a la asistencia sanitaria

La CE reconoce en su artículo 43 el derecho a la protección de la salud, señalando que *compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios*. Íntimamente relacionado con aquél, el art. 41 CE incide en que los *poderes*

públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos¹. Por otro lado, el art. 15 CE sienta el derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin olvidar que el art. 40 CE, apartado 2 pone de manifiesto, entre otros aspectos, que los poderes públicos “*velarán por la seguridad e higiene en el trabajo*”, añadiendo que garantizarán una serie de cuestiones que pueden entenderse como especificaciones del derecho a la salud, al decir que garantizarán “*el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral*” y “*las vacaciones periódicas retribuidas*”. Asimismo, el art. 49 CE, indica que “*los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran...*” y el art. 50 CE obliga a los poderes públicos a la promoción de la salud de las personas que se encuentran en la tercera edad. Otra mención a la salud la encontramos en el art. 51.1CE, esta vez referida a los consumidores y usuarios: “*los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos*”. Como puede observarse la CE trata de manera directa la protección de la salud en su art. 43 pero no es el único que se ocupa de ella, pues de modo transversal se refiere a dicha protección los artículos 15, 40, 49, 50 y 51 -entre otros² - de la CE.

Por otro lado, la constitucionalización del carácter social del Estado - según establece el art. 1 de la CE - supone una enorme ampliación de los fines de aquél, abarcando toda una serie de actuaciones desconocidas en el concepto liberal de Estado. En

1 Téngase en cuenta el Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) señala, en su art. 42.1.a), que la acción protectora del sistema de la Seguridad Social comprenderá la asistencia sanitaria en los casos de maternidad, de enfermedad común o profesional y de accidente, sea o no de trabajo.

2 Existen, además, otros preceptos constitucionales que regulan materias de indudable dimensión sanitaria: el medio ambiente, respecto del cual nos dice el art. 45.1 que “*todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona...*”; la calidad de vida, respecto de la que el art. 45.2 dice que “*los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida*”; la vivienda digna y adecuada, que todos los españoles tenemos derecho a disfrutar según el art. 47; la protección integral de los hijos y de las madres, recogida en el art. 39.2, etc. JIMENEZ DE PARGA, *La salud como valor constitucional y sus garantías, Desarrollo y evolución del art. 43 de la Constitución Española*. Defensor del Paciente de la Comunidad de Madrid. Madrid, 2004.p.10

este contexto, se le plantean a la Administración importantes desafíos³; así, el art. 103 CE señala que la *Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho*. Precisamente, la principal justificación, aunque no la única, del hecho de que la Administración Pública acuda a diferentes formas de gestión, es el principio de eficacia que, según ordena la CE, debe regir la totalidad de la actuación administrativa⁴.

Que duda cabe que la crisis económica que tuvo su punto álgido en el año 2008, y de cuyas consecuencias aún no nos hemos recuperado, supuso el inicio de toda una legislación de recortes de los servicios públicos que comenzó materializándose con la reforma operada en el año 2011⁵, del art. 135 de la CE, y que serán de difícil recuperación, si es que llega a producirse. Recuérdese que el mencionado artículo obliga a todas las Administraciones Públicas a adecuar sus actuaciones al principio de estabilidad presupuestaria, de modo que ni el Estado ni las Comunidades Autónomas podrán incurrir en un déficit estructural que supere los márgenes establecidos, en su caso, por la Unión Europea para sus Estados Miembros⁶.

De la breve descripción de los derechos constitucionales vinculados con la protección de la salud -si bien hemos prescindido de los que aluden a la cuestiones de índole competencial- podemos constatar que existe un bloque de derechos que configuran,

3 DOMINGUEZ MARTIN, M, *Formas de gestión indirecta de los servicios sanitarios y “privatización de la sanidad pública (especial referencia al plan de medidas de la Comunidad de Madrid)*. RJUAM, nº 27, 2013-I, pp. 115-116.

4 Este principio se materializa en el art 7 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. (LGS) que señala que : *Los servicios sanitarios, así como los administrativos, económicos y cualesquiera otros que sean precisos para el funcionamiento del Sistema de Salud, adecuarán su organización y funcionamiento a los principios de eficacia, celeridad, economía y flexibilidad.*

5 Se llevó a cabo por un procedimiento de urgencia, en lectura única y sin referéndum y con una celeridad sin precedentes en modificaciones de tal naturaleza (desde el 26 de agosto, en que tuvo entrada en el Congreso de los Diputados la proposición, hasta el 27 de septiembre siguiente, en que fue sancionada, promulgada y publicada y en que entró en vigor)

6 Igualmente se establece que una ley orgánica fijará el déficit estructural máximo permitido al Estado y a las Comunidades Autónomas, en relación con su producto interior bruto. La LO 2/2012, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, modificada por la LO 4/2012, de 28 de septiembre, es al que lleve a cabo el mencionado cometido.

definen e identifican los rasgos del Estado Social, al lado de otro bloque que, como no podía ser de otra manera, llama al uso racional de los recursos de carácter público. Estos dos bloques no se encuentran en situación de confrontación sino que puede -y debe- conciliarse. Como el Tribunal Constitucional (TC) nos recuerda, es obligado considerar la Constitución *como un todo sistemático exento de contradicciones lógicas* (STC 278/1993, de 23 septiembre), en el que cada precepto encuentra su pleno valor y sentido en función del conjunto y, por tanto, *valorándolo en relación con los demás, es decir, de acuerdo con una interpretación sistemática* (STC 113/2004, de 12 de julio). Y, precisamente, de esa interpretación sistemática de la que concluimos que no puede extraerse de manera aislada un principio, como es el de la eficiencia, e interpretarlo fuera del contexto del carácter social de nuestro Estado, como explicaremos a continuación.

1.2 Estado Social vs. estabilidad presupuestaria

El Estado Social tiene, *entre otras significaciones, la de legitimar medios de defensa respecto de los intereses de grupos y estratos de la población, socialmente dependiente*⁷. También debe ser entendido, como *«mecanismo que se ha de utilizar para restablecer la igualdad»* y, por ello, conforme al art. 9.2 CE, la obligación de *«promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de los individuos y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas»*⁸.

Estas obligaciones, de índole social, que afirma el TC corresponden al Estado, podrían ser cuestionadas a tenor del nuevo marco normativo constitucional. Así, de la lectura del art. 135, podría sostenerse que el Estado Social queda condicionado a la estabilidad presupuestaria, máxime si analizamos la Exposición de Motivos que antecede al acuerdo de aprobación de la modificación constitucional del mencionado artículo⁹ que señala expresamente que *“la estabilidad presupuestaria adquiere un valor verdaderamente estructural y condicionante de la capacidad de actuación del Estado, del mantenimiento y desarrollo del Estado Social que proclama el art.º 1 de la Propia Ley Fundamental y, en definitiva, de la prosperidad presente y futura de los ciudadanos. Un*

valor, pues, que justifica su consagración constitucional, con efecto de limitar y orientar, con el mayor rango normativo, la actuación de los poderes públicos”. No nos parece la interpretación más acertada, si tenemos en cuenta que, aunque el Tratado Europeo de Estabilidad Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria, firmado en Bruselas el 2 de marzo de 2012¹⁰, efectivamente se refiere a que *la situación presupuestaria de las administraciones públicas de cada parte contratante será de equilibrio o de superávit*¹¹, de hecho, sirve de respaldo a la consecución por parte de la Unión Europea (UE) de los objetivos de *«crecimiento sostenible, empleo, competitividad y cohesión social»* (art.1). A este argumento deben añadirse los propios objetivos de la UE (art. 3 y 9 del Tratados de la UE y del Tratado de Funcionamiento de la UE, respectivamente). Estos objetivos, se concretan, grosso modo, en la promoción del progreso económico y social¹². A estos objetivos debe añadirse que la nueva redacción del art. 6 del Tratado de la UE establece que la Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados¹³ y que se concretan, entre otros, en el de acceso a las prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales.

A la vista de lo expuesto, *la conclusión no puede ser otra que la de que el principio de estabilidad presupuestaria no condiciona los presupuestos básicos del Estado Social, sino que conduce a una optimización de los recursos públicos en la prestación de los derechos sociales*. Podría decirse que no se trata de no gastar recursos públicos sino de no malgastarlos; para lo cual tenemos que tener en cuenta que el equilibrio presupuestario cuenta con dos partidas –ingresos y gastos– y que, tanto en una como en otra, el rigor cualitativo y cuantitativo se hace indispensable tanto en situaciones de crisis como en las de bonanza

10 Véase el BOE nº 158 de 26 e julio 2012

11 No está de más poner de manifiesto que aunque el Tratado es de 2012 y, ciertamente, se indica la conveniencia – por tanto, se trata de una sugerencia- de incorporar el pacto presupuestario al Derecho nacional de los Estados firmantes, preferentemente con rango constitucional, España ya se había adelantado con creces el Estado, pues la reforma se llevo a cabo en el año 2011.

12 En un alto nivel de empleo, en la consecución de un desarrollo equilibrado y sostenible, la promoción de un desarrollo armonioso, equilibrado y sostenible de las actividades económicas, de un alto nivel de empleo y de protección social, de la elevación del nivel y la calidad de vida

13 Véase el título IV, bajo rúbrica de “Solidaridad”.

7 STC 11/1981, de 8 de abril (FJ nº 9)

8 SSTC 3/1983, de 25 de enero, y 14/1983, de 28 de febrero y STC 81/1982, de 21 de diciembre, FJ nº 3)

9 Véase el BOE nº 233 de 27 de septiembre de 2011

económica¹⁴. Es desde esta conclusión desde la que tenemos que valorar las diferentes formas de gestión del servicio público sanitario, sobre las que versarán los siguientes epígrafes.

2. MODELOS DE GESTIÓN DE LOS SERVICIOS SANITARIOS

Como es sabido, la principal nota diferenciadora entre la gestión directa e indirecta es que, en el caso de la gestión directa, no puede entrar el servicio privado porque se gestiona directamente por la propia Administración titular o bien por entes instrumentales de la misma. Por el contrario, las formas de gestión indirecta se caracterizan porque la prestación del servicio se encomienda a un empresario privado, apareciendo este empresario como un colaborador de la Administración para el desarrollo de actividades que son competencia y responsabilidad de ésta¹⁵.

Por tanto, en el caso de gestión directa de los centros sanitarios, titularidad y gestión no se disocian y no existe particular interpuesto. Lo contrario es, justamente, lo que ocurre en la gestión indirecta, si bien debe tenerse presente que la titularidad, por más que el servicio se preste por terceros, la mantiene la Administración.¹⁶

No obstante, conviene plantearse si -aun cuando la titularidad sea de carácter público- la gestión en manos privada puede llegar a afectar a los principios que deben regir un servicio público a la ciudadanía de las características de la asistencia sanitaria. Para ello debemos comenzar por conocer la regulación legal y, de manera esquemática, las formas actuales de gestión del sistema.

14 SALA SANCHEZ, P., *La Garantía constitucional de los Derechos Económicos y sociales y su efectividad en situaciones de crisis económica* (Discurso de Investidura como Doctor "Honoris Causa" por la Universitat de València) Universitat de València.32-33.

15 DOMINGUEZ MARTIN, M., *Formas de gestión indirecta de los servicios sanitarios y "privatización de la sanidad pública (especial referencia al plan de medidas de la Comunidad de Madrid)*. RJUAM, nº 27, 2013-I, pp. 117.

16 ZAMBONINO PULITO, M., *Reformas en la gestión directa de los servicios sanitarios ¿huida o vuelta al Derecho Administrativo? Revista General de Derecho Administrativo 41 (2016)* (file:///F:/Derecho%20sanitario/Derecho%20administrativo%20Sanitario.pdf)

2.1 Regulación de las modalidades de gestión

La ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad¹⁷, no hizo ninguna referencia expresa la gestión indirecta de los servicios sanitario. Realmente, el origen de las demandas para modificar de forma estructural las formas organizativas y de gestión de los centros públicos hay que situarlo en la Ley autonómica 15/1990, de la Generalitat de Cataluña y, en 1991, en el Informe Abril. La primera dotó al Servei Català de Salut (SCS), de la naturaleza de ente público de carácter institucional. A la vez, abrió la posibilidad de que la gestión de los centros en Cataluña se llevase a cabo mediante fórmulas de gestión diversas -directas, indirectas o compartidas- a través de entidades públicas o privadas admitidas en derecho. Por su parte, el informe Abril contenía sugerencias para modificar la naturaleza de los centros del sistema sanitario público, de manera que pudieran constituirse como entidades independientes y responsables de su ejercicio presupuestario y de gestión.

Posteriormente, la Ley estatal 15/1997, de 25 de abril, sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud, de carácter básico, dio cobertura legal a todas las formas de gestión de los centros en el Sistema Nacional de Salud (SNS)¹⁸. En su artículo único se diferencian las nuevas formas de gestión en dos grupos: 1) la gestión de los centros sanitarios "directamente o indirectamente a través de la constitución de cualesquiera entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en derecho", y 2) la prestación "mediante acuerdos, convenios o contratos con personas o entidades públicas o privadas, en los términos previstos en la Ley General de Sanidad"¹⁹. Sin entrar en detalles, ya que no es

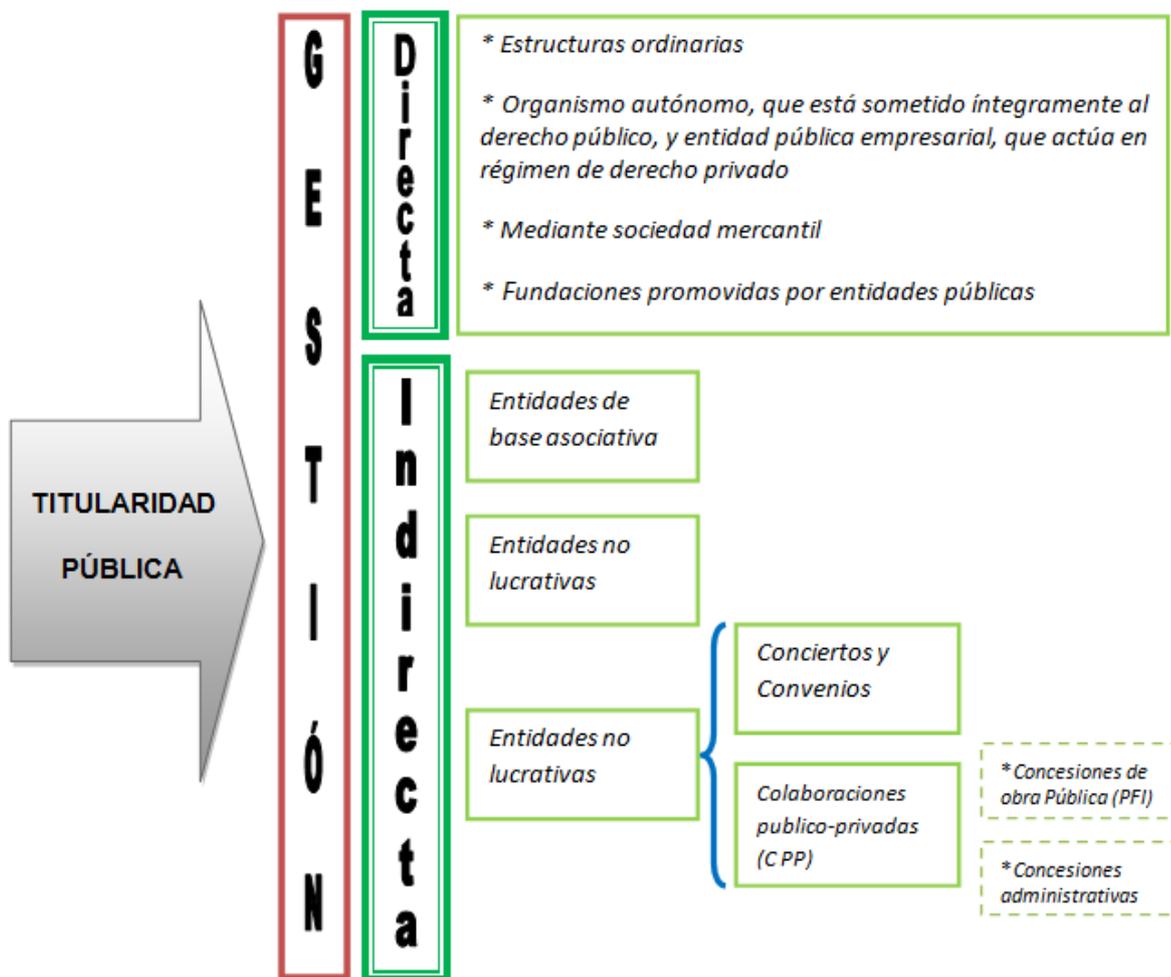
17 Publicada en BOE núm. 102 de 29 de Abril de 1986.

18 Este criterio, de dudosa aplicación a las fórmulas públicas de gestión de nuevos centros que se fueron adoptando, adquiere, por el contrario, todo su sentido para el caso de los nuevos hospitales, el primero el de Alzira en 1998, creados por y cedidos a la gestión privada bajo alguna variante de fórmulas de asociación o partenariado público-privado (PPP), no incluidas entre las posibilidades abiertas por la Ley 15/1997. AAVV. (Javier Rey del Castillo Coordinador) *Análisis y propuestas para la regeneración de la sanidad pública en España*. Fundación Alternativas. Documento de trabajo 190/2015. p. 25.

19 La confusión es notoria: la gestión mediante entidades de naturaleza o titularidad pública nunca es gestión indirecta, el que se suscriban convenios a tal efecto no altera en ápice esa afirmación, salvo cuando su titularidad es de una Administración distinta de la que contrata. No obstante, en el segundo párrafo del número primero del citado artículo se alude a si los centros, servicios o establecimientos se atienden "con medios propios" (gestión directa), o si lo es con medios ajenos (gestión indirecta, que explica la llamada a la Ley General de Sanidad, a los fundamentos de los convenios singulares y los conciertos).

el objeto de nuestro estudio, los modelos de gestión directa e indirecta, pueden esquematizarse como se propone, a continuación:

reguladora de las Bases del Régimen Local. Para completar el panorama legislativo, se deberían tomar en consideración los datos de la legislación autonómica²⁰.



Fuente: *Elaboración propia*

Los datos básicos, para cumplimentar el esquema propuesto, se hayan, grosso modo: a) en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del sector Público, que derogó la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado, LOFAGE); b) El Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público; c) La 7/1985, de 2 de abril,

2.3 Doctrina constitucional sobre la gestión de los servicios sanitarios

Pone de manifiesto la STC 37/1994, de 10 de febrero, que el carácter público del sistema de Seguridad Social *no queda cuestionado por la incidencia en él de fórmulas de gestión o responsabilidad privadas, de importancia relativa en el conjunto de la acción protectora de aquél*, así señala que « *el derecho de que los ciudadanos puedan ostentar en materia de seguridad social - salvando el carácter indisponible para el legislador de la garantía constitucional de esta institución-, es un derecho de estricta*

En la exposición de motivos de la ley se emplea el mismo criterio: “gestión a través de entes interpuestos” y “gestión de los servicios a través de medios ajenos”. Este es el criterio: la titularidad de los medios con los cuales se presta el servicio VILLAS ROJAS, F.J. *Responsabilidad en la Gestión Directa. Especial referencia a las nuevas fórmulas de gestión : Fundaciones*. Revista Derecho y Salud. vol. 8 , nº 1. 20 p. 1-20.

20 MENENDEZ REXACH, A., *La gestión indirecta de la asistencia sanitaria pública. Reflexiones en torno al debate sobre la privatización de la sanidad*. Revista Administrativa Sanitaria .2008;6(2):276.

configuración legal, y que el carácter público del sistema no queda cuestionado por la incidencia en el de fórmulas de gestión o responsabilidad privada».²¹

Por otro lado la STC 213/2005, de 21 de julio, insistirá en la idea de que el derecho de los ciudadanos - en el caso, en materia de Seguridad Social- es un derecho de estricta configuración legal, y que lo que la Constitución (art. 41 CE) impone a los poderes públicos es la obligación de establecer o mantener un sistema protector que sea reconocible de acuerdo con la imagen que del mismo tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar, de modo que lo que el art. 41 CE consagra en forma de garantía institucional es un régimen público cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo un núcleo o reducto indisponible para el legislador.

En la misma línea doctrinal la STC 84/2015, de 30 de abril de 2015²² que enjuiciaba la constitucionalidad de dos preceptos de la Ley de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid por los que se habilitaba al Servicio Madrileño de Salud (SMS) para adjudicar contratos de gestión de asistencia sanitaria a empresas privadas en seis hospitales y se priorizaba la adjudicación de la gestión indirecta de los centros de atención primaria a sociedades constituidas mayoritariamente por profesionales sanitarios que prestasen sus servicios en SMS, rechazó que la concesión de la gestión de la asistencia sanitaria a empresas privadas en seis hospitales dependientes del SMS contradijera el régimen público de la Seguridad Social ni vulnerase la competencia atribuida al Estado en la materia. Justificaba el Alto Tribunal que, dado que la eventual apertura de otras fórmulas de gestión se realizaba preservando la titularidad pública del servicio, no se considera lesionado el

21 Indica en sí FJ 3 que “La garantía institucional del sistema de Seguridad Social, en cuanto impone el obligado respeto a los rasgos que la hacen reconocible en el estado actual de la conciencia social lleva aparejado el carácter público del mencionado sistema. Ahora bien, este rasgo debe apreciarse en relación con la estructura y el régimen del sistema en su conjunto, sin distorsionar la evaluación, centrándola en aspectos concretos de éste desvinculados del conjunto al que pertenecen; sin cerrar la interpretación de ciertos conceptos de relevancia constitucional, ni tampoco haciéndolos encajar indebidamente en los moldes que en un determinado momento proporciona la ley ordinaria, tratando de descartar que pueda haber otros posibles. Lo que verdaderamente ha de ser tutelado por imperativo constitucional es que no se pongan en cuestión los rasgos estructurales de la institución Seguridad Social a la que pertenecen.

22 Que resolvió el recurso de inconstitucionalidad que se interpuso por el Grupo Parlamentario Socialista del Senado contra los arts. 62 y 63 Ley 8/2012, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid.

principio de igualdad entre los ciudadanos según les correspondiera un centro de gestión pública directa o de gestión privada pues la normativa no establecía una diferencia de trato en cuanto al contenido alcance y calidad de la prestación sanitaria. Por último, respecto de la gestión indirecta prevista para determinados hospitales, consideró el TC que no vulneraba el derecho a la protección de la salud, dado que no se restringía el acceso de los ciudadanos a las prestaciones del Sistema Nacional de Salud y no se alteraban las características de dicho régimen (entre otras, la universalidad, accesibilidad y financiación pública común), sin que además el legislador autonómico hubiera sobrepasado los límites de la legislación básica estatal en materia de sanidad.²³

3. LA GESTIÓN INDIRECTA DE LA PRESTACIÓN Y EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD

Aunque ciertamente, la doctrina constitucional, con los límites señalados, deja la puerta abierta a la gestión de carácter privado de los servicios de salud, debemos analizar si la búsqueda de una mayor eficiencia y de un menor coste en la prestación de servicios públicos -que está detrás de buena parte de las reformas organizativas que se han aplicado y se proponen en el ámbito de los sistemas públicos de salud- incide en el calidad del servicio público y, por ende, supone un retroceso en la prestación, de difícil reversibilidad. La privatización de la gestión de los servicios sanitarios, en todas sus posibles acepciones, emerge como respuesta al intento de mantener los actuales estándares de provisión con un menor consumo de recursos públicos²⁴. Ahora bien, al incorporar aspectos de la lógica de la empresa privada es necesario partir de la base que dicha lógica no es la que inspira un servicio público.

En las últimas décadas se ha producido una presión creciente hacia la privatización de los servicios públicos característicos de los estados del bienestar. Los defensores de esta corriente ideológica convierten la eficiencia en un fin en sí mismo, y acusan a los

23 HERNANDEZ CORCHETE, J.A. *Crónica de los asuntos resueltos por el TC en el año judicial 2014-2015 con repercusión en el ámbito sanitario* (<http://www.aeds.org/XXII-congreso/Juan%20Antonio%20Hernandez%20Corchete.pdf>)

24 SANCHEZ, F., ABELLAN, J.M. y OLIVA, J., *Gestión pública y gestión privada de servicios sanitarios públicos: más allá del ruido y la furia, una comparación internacional*. Real Instituto ELCANO. Documento de Trabajo 4/2013 | 7 de marzo de 2013.p.4

servicios públicos de despilfarro, burocracia y falta de orientación a las necesidades de los usuarios, todo ello aún más importante en un contexto de crisis económica como la actual. No hay que olvidar, que la eficiencia en sí misma no puede ser la meta de un sistema sanitario; representa simplemente la relación entre inputs (dinero) y outputs (ganancias en salud)²⁵.

En este sentido, el Auto del TSJ Madrid, de 11 septiembre 2013, *al* suspender la ejecución de las Resoluciones de la Comunidad Autónoma de Madrid, relativas a la convocatoria para la licitación del contrato de servicios denominado “Gestión por concesión del servicio público de la atención sanitaria especializada correspondiente a los hospitales universitarios “Infanta Sofía”, “Infanta Leonor”, “Infanta Cristina, del Henares del Sureste y del Tajo”, no tuvo en cuenta los argumentos de la Comunidad de Madrid, que consideraba que las medidas adoptadas intentaban conciliar el mantenimiento del sistema sanitario existente con la situación de crisis, que comportaba una disminución de los recursos pecuniarios que podían destinarse a tal finalidad.

El TSJ de Madrid no entraba, como es lógico, a valorar la oportunidad de uno u otro modelo, pero sí entendió que de ejecutarse las Resoluciones en cuestión, el cambio de modelo sería irreversible, dada la dimensión del proceso privatizador que conlleva²⁶, considerándose que la modificación del sistema de gestión de la atención sanitaria especializada de seis hospitales era de unas dimensiones tan

extraordinarias (en cuanto a la población afectada, municipios afectados, personal afectado, transacciones a realizar, subrogación de contratos de servicios y suministros por las concesionarias y posible utilización por éstas de distintos criterios de gestión que los existentes y de toma de decisiones) que harían muy difícil, sino imposible (en caso de que no se accediera a la medida cautelar de suspensión y se estimara el recurso) volver a la situación anterior.

Por consiguiente, decantarse por la gestión privada en aras a la consecución del principio de eficiencia, puede acarrear -de hecho ya contamos con experiencias realmente lamentables- una pérdida de derechos para los ciudadanos y para el propio sistema, de difícil reparación. Lo cual no supone, que dentro del la gestión directa no deban tomarse la medidas necesaria para un buen uso de los recursos materiales y humanos de carácter público.

4. BIBLIOGRAFÍA

- AAVV. (Javier Rey del Castillo Coordinador) *Análisis y propuestas para la regeneración de la sanidad pública en España*. Fundación Alternativas. Documento de trabajo 190/2015.
- AAVV. (Javier Rey del Castillo Coordinador) *Análisis y propuestas para la regeneración de la sanidad pública en España*. Fundación Alternativas. Documento de trabajo 190/2015.
- DOMINGUEZ MARTIN, M, *Formas de gestión indirecta de los servicios sanitarios y “privatización de la sanidad pública (especial referencia al plan de medidas de la Comunidad de Madrid)*. RJUAM, nº 27, 2013-I, pp. 111-142.
- HERNANDEZ CORCHETE, J.A. *Crónica de los asuntos resueltos por el TC en el año judicial 2014-2015 con repercusión en el ámbito sanitario*.
- JIMENEZ DE PARGA, *La salud como valor constitucional y sus garantías, Desarrollo y evolución del art. 43 de la Constitución Española*. Defensor del Paciente de la Comunidad de Madrid. Madrid, 2004.p.9-24
- MENENDEZ REXACH, A., *La gestión indirecta de la asistencia sanitaria pública. Reflexiones en torno al debate sobre la privatización de la sanidad*. Revista Administrativa Sanitaria.2008; 6(2): 269-96.

25 MENENDEZ REXACH, A., *La gestión indirecta de la asistencia sanitaria pública. Reflexiones en torno al debate sobre la privatización de la sanidad*. Revista Administrativa Sanitaria .2008;6(2)p.295.

26 En este sentido se señala en el Auto que el proceso alcanza a seis hospitales de la red pública de la Comunidad de Madrid, que cuentan con un total de 1.149 camas, se incluyen además 4 Centros de Especialidades y 4 Centros de Salud Mental, afecta a 92 municipios más dos distritos de Madrid, engloba la prestación sanitaria que corresponde a 1.151.588 personas, afecta a un conjunto de 5.128 profesionales (sanitarios y no sanitarios) que prestan servicios en los seis referidos hospitales públicos. Por su parte, el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Madrid, de 2 de septiembre de 2013, señala en este sentido que al margen de posicionamientos ideológicos que, desde luego, no corresponde plasmar en una resolución judicial y sin permitir que aquéllos puedan incidir en el pronunciamiento final que aquí se adopte, habrá que admitir, objetivamente, que si todo proceso privatizador de servicios públicos no de bienes o empresas públicas- lleva implícito una considerable dosis de irreversibilidad, ésta se incrementa notablemente en supuestos como éste, en los que, por la propia magnitud del servicio, se precisa introducir por los agentes privados, en sus legítimas aspiraciones empresariales, importantes modificaciones y cambios estructurales durante la vigencia de la concesión (diez años, en este caso), que hacen muy difícil, cuando no imposible, la reversión al sistema público anterior.

- SANCHEZ, F., ABELLAN, J.M. y OLIVA, J., *Gestión pública y gestión privada de servicios sanitarios públicos: más allá del ruido y la furia, una comparación internacional*. Real Instituto ELCANO. Documento de Trabajo 4/2013 | 7 de marzo de 2013.
- VILLAS ROJAS, F.J. *Responsabilidad en la Gestión Directa. Especial referencia a las nuevas fórmulas de gestión: Fundaciones*. Revista Derecho y Salud. vol. 8 , nº 1. 20 p. 1-20.
- ZAMBONINO PULITO, M., *Reformas en la gestión directa de los servicios sanitarios ¿huida o vuelta al Derecho Administrativo?* Revista General de Derecho Administrativo 41 (2016).