



## **El Derecho de la Salud: el comienzo de una disciplina autónoma. Primera parte**

**Por la Dra. Marisa Aizenberg (\*)**

La salud se ha constituido en una de las principales preocupaciones del ser humano desde los comienzos de la civilización y su percepción se ha ido resignificando como resultado de la incorporación de componentes históricos, sociales, culturales, filosóficos, económicos, políticos y normativos.

El concepto de salud es verdaderamente dinámico, casi inabarcable, tan propio y cercano a nuestra humanidad como pocos. Así las cosas, el "Derecho de la Salud", como toda ciencia, requiere delimitar su objeto de estudio, conceptualizarlo, para determinar sus contenidos y alcances.

Desde Hipócrates en adelante se marcó la influencia de la ciudad y del tipo de vida de sus habitantes sobre la salud. Engels en el siglo XIX, estudiando las condiciones de vida de trabajadores de la Inglaterra de la Revolución Industrial, concluyó que la ciudad, el tipo de vida de sus habitantes y sus ambientes de trabajo, son responsables por el nivel de salud de sus poblaciones.

Para algunas corrientes de pensamiento la salud se constituía como la ausencia de enfermedad, equiparando -en pleno auge de la sociedad industrial- al cuerpo humano con la máquina, donde la enfermedad aparece como un defecto de la línea de montaje que exigía una reparación especializada. Esta mirada dio lugar al comienzo de la fragmentación y la especialización como un recorte del conocimiento, que se traslada hacia los programas de enseñanza de las profesiones vinculadas con las ciencias de la salud, bajo un enfoque `flexeriano`, que continúa en la actualidad.

Terminada la Segunda Guerra Mundial, se lograron alcanzar los consensos necesarios para la creación de organismos internacionales, cuyas declaraciones consagraron y garantizaron a la salud como un derecho humano. La Organización Mundial de la Salud (OMS) en el preámbulo de su Constitución define a la salud como: "el estado de completo bienestar físico, mental y social y no la mera ausencia de enfermedad", reconociendo la necesidad de equilibrio interno y externo del hombre.

En la actualidad, y con un criterio casi unánime se entiende que las personas pueden ser tan solo en parte, individualmente responsables por su salud. A los hábitos más o menos saludables, se suman componentes genéticos, la organización social y política, el medio ambiente entre otros factores a considerar con impacto en la salud; algunos vinculados a la mano del hombre -como puede serlo la tala de árboles-, y otros -como el ébola., que parecen decididos a no respetar fronteras jurisdiccionales, amenazando la salud de toda la población, de un lado al otro del Océano y más allá de las acciones individuales de protección.

Asistimos así, como perplejos observadores al proceso de globalización de las complejidades del concepto de salud, que requieren de un enfoque dialógico, con eje en las intersecciones entre los conocimientos, de forma multi, inter y transdisciplinaria, con intercambio de métodos, modelos y definiciones, que permitan la creación de nuevas disciplinas dentro del amplio campo al que la

ciencia jurídica es permeable. Entre esas disciplinas, se encuentra el Derecho de la Salud.

Ninguna de estas ciencias, de manera aislada, resulta capaz de dar respuesta a los desafíos actuales en torno a las discusiones sobre el tabaco, las bebidas alcohólicas y azucaradas, las grasas trans o la consideración del medicamento como bien social o de mercado.

El concepto de salud requiere en cada caso otorgar un cierto grado de equilibrio a posiciones que se presentan enfrentadas: protección, desempleo, desarrollo; variables éstas que impactan y condicionan, en oportunidades, las decisiones del legislador, juez, funcionario o gestor.

El legislador, como en ningún otro ámbito, ve nacer las normas de abajo hacia arriba, es el oído de la sociedad en un derecho desde la calle; los funcionarios y gestores son responsables de la efectividad de su cumplimiento y finalmente el juez debe verificar si éstos obedecieron los mandatos legales, preservando el valor salud definido por la sociedad, a fin de aproximar las tres realidades designadas con la palabra derecho: el sistema normativo, los mandatos legales para la ejecución de determinados actos y aquello que resulta justo en el caso concreto.

El derecho a la salud, como derecho humano, reconocido en numerosos instrumentos internacionales y regionales, puede ser definido a partir de una serie de elementos que le dan contenido y forma para lograr su efectividad y que incluyen, tanto el derecho de acceso a los servicios de salud y asistencia médica, como el derecho a otras condiciones esenciales y determinantes de la salud: acceso al agua limpia potable, suministro de nutrición y vivienda adecuadas, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud. Y de esta forma, el derecho humano a la salud, fue promoviendo la incorporación de garantías específicas en las jurisdicciones de los Estados, junto a la creciente demanda ciudadana por salud, en una perspectiva integral y universal. Estas expresiones ciudadanas, se han caracterizado por su capacidad para profundizar prácticas democratizadoras, que han llevado la voz de las necesidades e intereses de actores comunitarios a los diferentes ámbitos de decisión de las políticas públicas (las leyes N° 26.529 de Derechos del Paciente; N° 26.657. de Derecho a la Protección de la Salud Mental, N° 26.862 de acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción médicamente asistida, y la convocatoria de la mesa de diálogo iniciada por el Observatorio de Salud en algunas provincias argentinas, son algunos de los ejemplos que pueden citarse).

(\*) Directora Académica del Observatorio de Salud de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires ([www.marisaaizenberg.blogspot.com.ar](http://www.marisaaizenberg.blogspot.com.ar)) ([marisaaizenberg@yahoo.com.ar](mailto:marisaaizenberg@yahoo.com.ar))