

LA EVOLUCION Y CONFIGURACION ACTUAL DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA SANITARIA

POR

LUIS MORELL OCAÑA.

SUMARIO: A) LA CONCEPCIÓN CLÁSICA DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA SANITARIA.—1. Planteamiento. 2. *La concepción clásica de la sanidad pública y su evolución.* 3. *La Beneficencia como marco inicial de la acción sanitaria de carácter curativo.* 4. *La ampliación posterior, en el ámbito de la acción protectora de los trabajadores.*—B) PERFILES ACTUALES DE LA ACTIVIDAD SANITARIA.—1. *Los hechos decisivos.* 2. *La extensión real de la actividad administrativa sanitaria.* a) Los resultados de la encuesta de B. A. SMITH. b) La actividad administrativa sanitaria en el II Plan de Desarrollo Económico y Social. 3. *El impacto de estos hechos en el Derecho administrativo sanitario.*

A) LA CONCEPCIÓN CLÁSICA DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA SANITARIA.

1. *Planteamiento.*

La Administración pública, como complejo institucional, es, en cada momento histórico, ante todo un agregado de las diversas respuestas del poder político a las exigencias que cada coyuntura histórica le va planteando; es la sensibilidad del poder frente a las necesidades sociales la que dibuja el cuadro institucional que se levanta sobre el horizonte de problemas en que cada época nos sitúa. Ahora bien, en esta tarea el poder no es enteramente libre: recibe una herencia, un pasado estructural y, más que proceder a una construcción de nueva planta, estira las instituciones heredadas, distorsiona a veces los ejes sobre los que se apoyan y afronta así las necesidades nuevas. Por eso la Administración no aparece en la vida real como reflejo de un esquema teórico, sino como un producto histórico formado por aluvión, como un complejo institucional en el que se han ido decantando las creaciones del pasado y las añadiduras del presente.

Y es que la Administración no admite fácilmente construcciones totales de nueva planta, que rompan totalmente con el pasado cada vez que cambia el horizonte social en que estaba situada; tal vez porque

ese rompimiento, al separarla de la historia en que la sociedad está inmersa, terminaría por alejarla de la sociedad misma a la que ha de servir, ya que la historia es evolución y, por serlo, no admite soluciones de continuidad (1). De ahí el conflicto constante que cada época pre-

(1) Es interesante, al respecto, recordar cómo suele considerarse caso paradigmático de ruptura con el pasado la Revolución Francesa, de la que surge como criatura suya la Administración Pública. Sin embargo, no puede olvidarse que el esquema de esta Administración y de las nuevas superestructuras de la Revolución estaba ya implícito en el Antiguo Régimen. Como puso de relieve ALEXIS DE TOCQUEVILLE, ya en 1856, en un pasaje fundamental de su excelente obra *L'ancien régime et la Révolution*: "*cette renovation soudaine et immense de toutes les règles et de toutes les habitudes administratives qui précéda chez nous la révolution politique*, et dont on parle aujourd'hui à peine, était déjà pourtant l'une des plus grandes perturbations qui se soient jamais rencontrées dans l'histoire d'un grand peuple. *Cette première révolution exerça une influence prodigieuse sur la seconde*, et fit de celle-ci un événement différent de tous ceux de la même espèce qui avaient eu lieu jusque-là dans le monde, ou de ceux qui y ont eu lieu depuis". (Edición dirigida por J. P. MAYER, Gallimard, París, 1964, páginas 308 y 309). Este párrafo se encuentra en el Capítulo VII del Libro III, bajo la rúbrica: "Comment une grande révolution administrative avait précédé la révolution politique, et des conséquences que cela eût". El siguiente capítulo tiene un título igualmente significativo: "Comment la Révolution est sortie d'elle-même de ce qui précède". Y lo explica de la siguiente forma: "Ceux qui ont étudié attentivement la France au XVIII^{ème} siècle, ont pu voir naître et se développer dans son sein deux passions principales, qui n'ont point été contemporaines et n'ont pas toujours tendu au même but. L'une, plus profonde et venant de plus loin, est la haine violente et inextinguible de l'inégalité... L'autre, plus récente et moins enracinée, les portait à vouloir vivre non seulement égaux, mais libres. Vers la fin de l'ancien régime ces deux passions sont aussi sincères et paraissent aussi vives l'une que l'autre. A l'entrée de la Révolution, elles se rencontrent; elles se mêlent alors et se confondent un moment, s'échauffent l'une l'autre dans le contact, et enflamment enfin à la fois tout le cœur de la France... Mais quand cette génération vigoureuse, qui avait commencé la Révolution eut été détruite ou énévée, ainsi que cela arrive d'ordinaire à toute génération qui entame de telles entreprises; lorsque, suivant le cours des événements de cette espèce, l'amour de la liberté se fut découragé et alanguí au milieu de l'anarchie et de la dictature populaire, et que la nation éperdue commença à chercher comme à tâtons son maître, le gouvernement absolu trouva pour renaitre et se fonder des facilités prodigieuses, que découvrit sans peine le génie de celui qui allait être tout à la fois le continuateur de la Révolution et son destructeur. *L'ancien régime avait contenu, en effet, tout un ensemble d'institutions de date moderne, qui, n'étant point hostiles à l'égalité, pouvaient facilement prendre place dans la société nouvelle, et qui pourtant offraient au despotisme des facilités singulières. On les rechercha au milieu des débris de toutes les autres et on les retrouva.* (págs. 317 y 318).

Asimismo, en el Capítulo II del Libro I, cuyo epígrafe se titula: "Que l'objet fondamental et final de la Révolution n'était pas, comme on l'a cru, de détruire le pouvoir religieux et d'énervier le pouvoir politique", se contiene un párrafo singularmente expresivo: "Quand on vit la Révolution renverser à la fois toutes les institutions et tous les usages qui avaient jusque-là maintenu une hiérarchie dans la société et retenu les hommes dans la règle, on put croire que son résultat serait de détruire non pas seulement un ordre particulier de société, mais tout ordre; non tel gouvernement, mais la puissance

sentía, presionando las nuevas necesidades sobre las estructuras heredadas, la racionalidad como criterio organizativo frente a la pura inercia histórica. Y de ahí también que un corte transversal en las estructuras administrativas nos descubra, antes que una acabada racionalidad, la estratificación en que han ido sedimentando las figuras orgánicas articu-

sociale elle-même; et l'on dut juger que son naturel était essentiellement anarchique. Et pourtant, j'ose dire que ce n'était encore là qu'une apparence" (pág. 65).

En este sentido, tal como afirma GARCÍA DE ENTERRÍA, la formidable maquinaria administrativa de la Revolución Francesa es una vieja herencia de *L'Ancien Régime*; la originalidad revolucionaria estribó esencialmente no en crear la Administración, sino en sujetivarla dándole personalidad jurídica y someterla a una disciplina peculiar, el Derecho Administrativo. "Desde el mismo núcleo de la realidad que inspiró el mecanismo de la división de poderes—dice GARCÍA DE ENTERRÍA—y desde el mismo ideario político de la libertad propuesto como el fin de esa construcción, he aquí que se llega a idéntico esquema estructural de "Ley y Tribunales", que es en definitiva la idea que trata de expresar el principio de "rule of law" y que efectivamente la Constitución inglesa realizó en algún tiempo más o menos rigurosamente. Frente a esto, el "Droit Administratif" es visto como un residuo regresivo del antiguo régimen, y sus construcciones esenciales como una verdadera negación del Derecho, como una traducción pura y simple del absolutismo gubernamental. Paradójicamente, la misma Revolución Francesa, movida por ese ideario y dispuesta a su realización histórica, va a ser la que alumbre la poderosa Administración contemporánea y consecuentemente a ella, el Derecho Administrativo. Esta curiosa singularidad histórica es fácilmente explicable, aunque nunca se haya hecho—en lo que conocemos—en el conjunto de sus varios aspectos. En síntesis, el proceso puede explicarse en estos términos: los revolucionarios en el momento de plasmar el Estado nuevo, siguen una interpretación claramente disidente de la ortodoxia doctrinal que representaban: esta interpretación, junto con las circunstancias históricas de la Revolución y de los tiempos posteriores, permitieron y determinaron el fortalecimiento de una Administración como no había conocido ni siquiera el antiguo régimen; pero los dogmas jurídico-políticos de la Revolución obraron ahora, ya que no para impedir ese hecho, para someterlo a una cierta disciplina, y esta disciplina fue justamente el Derecho Administrativo. El Derecho Administrativo, en conclusión, se nos aparece como el precio de una disidencia, como un arbitrio con que la Revolución contrarresta el apartamiento sustancial que de su doctrina efectuaron los mismos poderes revolucionarios. Es, en este sentido, un subproducto más que un producto directamente procurado". (*La Revolución Francesa y la emergencia histórica de la Administración contemporánea, en homenaje a D. Nicolás Pérez Serrano*, tomo II, Madrid, 1959, págs. 218 y 219).

Más adelante, desarrolla la idea apuntada de la subjetivación de la Administración: "En el plano sistemático en que ahora estamos situados, nos interesa hacer constar que este fenómeno que se cierra con la gigantesca creación napoleónica supone una transmisión esencial de la naturaleza del llamado poder ejecutivo. No es realmente una cuestión de mera cantidad. No es, en efecto, que el poder ejecutivo haya resultado más potenciado de lo que se suponía. Es algo mucho más importante: es que bajo la etiqueta formal del poder ejecutivo va a actuar otra realidad en esencia diversa, la realidad que llamamos Administración, y a la que no cuadra de ninguna manera la caracterización reservada a ese poder en la teoría de la división de los poderes... La pretendida caracterización de la función administrativa como función de ejecución de las leyes conforme al dogmatismo de la división de poderes, ha venido constituyendo para el Derecho administrativo desde sus orígenes un verdadero lecho de Procusto. El su-

tadas por cada una de aquellas respuestas del poder al reto de cada circunstancia histórica.

No hay, seguramente, un ejemplo mejor de lo que se afirma que el cuadro institucional a través del cual la Administración se ocupa hoy del cuidado de la salud de sus ciudadanos; cuadro compuesto de instituciones cuyo nacimiento ha sido la condensación final de una serie de factores políticos, sociales y económicos en cada caso diversos, que han progresado en forma de aluvión, mediante un sistema puramente aditivo, y que pugna por adaptarse a la peculiar problemática de nuestros días.

En principio, puede decirse que la acción pública que tiene este objeto se desenvuelve en un conjunto de instituciones que responden, bien a una finalidad de prevención de posibles riesgos para la salud, bien a una finalidad curativa, cuando el riesgo se actualiza en enfermedad. Ha de aclararse que estas dos finalidades —prevención y curación— no son traducibles al lenguaje administrativo ordinario, a las técnicas de policía y servicio público, respectivamente; son éstas clasificaciones distintas que no pueden superponerse, ya que la finalidad preventiva puede realizarse bajo cualesquiera de las categorías que habitualmente se manejan: policía, fomento, servicio público y, si se admite, gestión económica (2). Y lo mismo puede decirse de la finalidad curativa que, aunque quizá sorprenda a primera vista, precisa ser servida por actuaciones encuadrables en cualesquiera de las referidas categorías (3).

puesto poder ejecutivo se ha substantivado en un sujeto real y verdadero... Por eso toca a un aspecto profundo la caracterización de TOCQUEVILLE de la Administración surgida de la Revolución con un reducto casi íntegro, y, desde luego, potenciado de la vieja Administración del rey, que es, como éste, esencialmente libre, sólo genéricamente limitado por fronteras externas... El primer dato para la construcción del Derecho administrativo es justamente éste, el del carácter subjetivo de la Administración, el de su presencia ante el Derecho como un sujeto jurídico real y verdadero" (págs. 247 y 249).

(2) JORDANA DE POZAS, en su *Ensayo de una teoría del fomento en el Derecho Administrativo* (en "Estudios de Administración Local y General", t. I, Madrid, 1961, páginas 476-486), realizó la clasificación de los grupos o modos de actividad administrativa, que hoy se ha hecho ya clásica en la doctrina española. Tomando como punto de partida la satisfacción de las necesidades generales, "frase equivalente—dice JORDANA—a la del buen orden de la cosa pública", la Administración utiliza una gran variedad de medios que pueden agruparse en cuatro categorías: legislación, policía, fomento y servicio público. Ahora bien, "si el cumplimiento de las normas requiere una acción pública distinta de la judicial, se trata realmente de alguno de los otros modos antes enumerados" (pág. 478). Para este autor, la policía es un "medio de mantener el orden público, ampliamente entendido, mediante la limitación de las actividades privadas, y de restablecerlo por la fuerza una vez perturbado" (pág. 479). En cuanto al servicio público, "es una modalidad de la acción administrativa que consiste en satisfacer la necesidad pública de que se trate de una manera directa, por órganos de la propia

Tras esta precisión elemental, ha de repetirse que pertenece a la política, más que a sus instrumentos jurídicos, la decisión sobre si la acción administrativa ha de inclinarse más a la prevención que a la curación o viceversa, o si han de perseguirse de un modo equilibrado ambas finalidades.

Administración creados al efecto y con exclusión o en concurrencia con los particulares" (página 479). Finalmente, define el fomento "como la acción de la Administración encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidas a los particulares y que satisfacen necesidades públicas o se estiman de utilidad general, sin usar de la coacción ni crear servicios públicos" (pág. 480).

Esta clasificación ha sido ampliada por VILLAR PALASÍ en su monografía sobre *La actividad industrial del Estado en el Derecho Administrativo* (en el núm. 3 de esta REVISTA, septiembre-diciembre, 1950, págs. 53-129). "Con la aparición de la actividad administrativa en el campo económico, toda la clásica estructura categorial queda insuficiente. Junto a la policía, fomento y servicio público, es preciso introducir y añadir un nuevo concepto: la noción de gestión económica. Las prestaciones de la Administración, en efecto, divergen en prestaciones efectuadas "uti singuli" o "uti universi", y a su vez aquéllas en prestaciones de servicios (servicio público) y prestaciones de bienes (gestión económica). Se trata en el ámbito de la gestión económica de una dación al mercado y no de la prestación de un servicio a los administrados. Quizá con la introducción de una nueva categoría en el Derecho Administrativo parezca seguirse el camino más fácil, ya que en realidad toda investigación jurídica se encamina "prima facie" a encasillar el nuevo hecho en los tipos preformados existentes. Ahora bien, cualquier otra solución que pretenda examinar las nuevas realidades a través de prismas anteriores conduce inexorablemente a una de estas dos vías: o bien deformar los antiguos conceptos, quitándoles relevancia y fecundidad, o bien, negando que el nuevo hecho encaje en los módulos antiguos, a abandonarlo, dejándolo fuera del Derecho Administrativo" (págs. 60 y 61).

La justificación que el propio autor hace de esta nueva categoría de actividad administrativa es la siguiente: "El carácter incompleto del servicio público y su obvia inadecuación para comprender el nuevo fenómeno se manifiesta en la estructura general de la Administración, alcanzando a las instituciones administrativas tradicionales basadas en esencia sobre el principio general informador del servicio público. En efecto, el servicio público se concibe como piedra angular del Derecho Administrativo clásico y fundamento de todas las teorías especiales del mismo: obras públicas, expropiación, dominio público, concesión administrativa. Este fecundo principio ha quedado, empero, desbordado por la actual expansión de la actividad administrativa. En su sentido originario, el concepto de servicio público sólo puede comprender la prestación de bienes inmateriales, de servicios propiamente dichos, excluyendo así la satisfacción de necesidades materiales de bienes. No puede, por ello, comprender aquellas actividades nuevas de la Administración dirigidas a la producción de bienes económicos materiales, planteándose en consecuencia el dilema de, o bien extender—degenerándolo—el concepto de servicio público, con lo cual podría intentarse dejar incólume el basamento del Derecho administrativo tradicional, o bien replantear los conceptos, en busca ya de categoría superior, ya de categoría distinta pareja a la tradicional" (págs. 62 y 63).

Esta tesis de VILLAR PALASÍ es compartida por GARCÍA DE ENTERRÍA, para quien la nota distintiva del servicio público es el monopolio. Tratando del fenómeno administrativo de la municipalización y sus direcciones, describe como una de ellas "la elevación

2. *La concepción clásica de la sanidad pública y su evolución.*

Como regla general, puede decirse que la función pública sanitaria ha sido concebida, en la Administración decimonónica, como una actividad esencialmente preventiva y encauzada a través de medidas típica-

de actividades libres, pertenecientes al "sector privado", a actividades de servicio público, asumiendo en consecuencia la responsabilidad de su organización y gestión, directa o indirecta. Entran aquí sistemáticamente todos los casos que la ley española califica de municipalización con monopolio (art. 116 de la L. R. L.)... El monopolio *de iure* es un índice inequívoco del servicio público, o, en otros términos, todo servicio público es un monopolio, en cuanto que la nota esencial de su idea es que sólo pueda organizarlo la Administración titular del mismo, en cuanto que es una competencia exclusiva". Otra dirección de la municipalización consiste en "la asunción puramente subjetiva por el Municipio de una actividad dejada hasta entonces al comercio privado, pero sin alterar su naturaleza, no sustrayéndola, por consiguiente, de esta situación, lo que es decir ejercitándola en concierto y al nivel de la misma actividad de los particulares. Es la hipótesis comprendida en la llamada municipalización sin monopolio (por ejemplo, artículo 165 de la Ley española), y para la que VILLAR PALASÍ ha propuesto entre nosotros el término "gestión económica". Lo característico no es aquí la actividad industrial, que normalmente está también presente en la organización y explotación de los servicios anteriores, ni tampoco el sometimiento al Derecho privado (que ni es completo, ni está excluido tampoco en la gestión de servicios públicos propiamente tales), sino la circunstancia de que la actividad se presta en concierto con los particulares, sin suplantarla ni restringirla. De aquí que el empleo del término "servicio" para denominar este tipo de actividad sea equívoco, pues no hay aquí tanto una "prestación administrativa" cuanto, en términos de VILLAR PALASÍ, una "dación al mercado", suscitándose la confusión con la actividad de servicio público propiamente tal, que es, sin embargo, en esencia distinta" (*La actividad industrial y mercantil de los Municipios*, ponencia oficial para el I Congreso Iberoamericano de Municipios, publicada en el núm. 17 de esta REVISTA, mayo-agosto 1955, págs. 116-118). En el mismo sentido, GARCÍA-TREVIJANO (*Aspectos de la Administración económica*, en el núm. 12 de esta REVISTA, septiembre-diciembre 1953), para quien "si el servicio público viene encuadrado en la actividad social, y dentro de ésta nos ocupamos de los económicos, la única manera de transformar en pública una actividad que institucionalmente es privada, es que venga asumida con el monopolio... Un servicio público en sentido social de utilidad general, no se transforma en servicio público en sentido jurídico, sino cuando se subjetiviza en forma de monopolio por parte de un ente público, y adquiere la misma fuerza que la función" (pág. 22). En contra de la postura citada, GARRIDO FALLA, que realiza una crítica del nuevo concepto de "gestión económica" en su obra *Las transformaciones del régimen administrativo*, Madrid 1954, páginas 140-151, y en su *Tratado de Derecho administrativo*, II, Madrid 1962, págs. 291 a 293, "Supuesto que la distinción propuesta por estos autores (VILLAR PALASÍ y GARCÍA DE ENTERRÍA) entre servicio público y gestión económica no tiene la trascendencia jurídica de delimitar la aplicación del régimen jurídico público del privado (pues hay servicios públicos que se gestionan con sujeción a las reglas del Derecho privado y, viceversa, en el momento de establecer algunas de sus explotaciones económicas la Administración recurre a medios exorbitantes del Derecho común), resulta rigurosamente inútil acudir a ella como criterio técnico-jurídico" (pág. 292). La crítica de la tesis sostenida por VILLAR y ENTERRÍA se basa en los siguientes puntos: 1.º El rechazamiento de que el monopolio *de iure* sea signo inequívoco del servicio público, por cuanto los servicios

mente policiales; basta, para comprobarlo, asomarse a la legislación y a la doctrina del siglo para encontrar siempre un idéntico planteamiento.

Los artículos 16 y 17 del Reglamento de 23 de julio de 1812 marcan la competencia de las autoridades encargadas del ramo de la sanidad centrando su atención en el servicio sanitario interior y exterior y en la

asistenciales son prestados por el Estado en concurrencia con la actividad de los particulares, para suplirla; "las reglamentaciones administrativas que se dictan sobre esta materia (p. ej., sobre establecimientos privados docentes) no tienen su justificación en la potestad que la Administración tiene para organizar sus propios servicios, sino en el poder general de policía" 2.º Por consiguiente, si justamente los servicios que implican una explotación industrial ofrecen la nota del monopolio, no es porque ello constituya una nota esencial del concepto de "servicio público", sino que se trata simplemente de una garantía de tipo económico que la Administración se toma con vistas a la ulterior explotación del servicio (por sí o por medio de concesionario). La prohibición de concurrencia para los particulares no siempre viene presidida por la idea de interés público, ya que lo que parece que exigiría éste sería cabalmente lo contrario: la mayor cantidad y variedad de prestaciones. 3.º "A la inversa, la idea monopolística aparece, en cambio, en el terreno que quiere reservarse a la gestión económica. La llamada "concesión industrial" se manifiesta en muchos casos como una garantía de imposición al mercado que el Estado ofrece a la producción (total o parcial) de una determinada empresa industrial", garantía que se opera comprometiéndose el Estado a no autorizar otras industrias en competencia, mientras que el mercado nacional no absorba la producción garantizada. 4.º Finalmente, la existencia de actividades de servicio público sometidas a Derecho privado y de aspectos de la gestión económica regidas por el Derecho público, demuestra que lo importante es "la consideración en bloque de la Administración como prestadora de servicios y bienes, con independencia del régimen jurídico que preside tal actividad" (en nota 29, págs. 292 y 293).

En otro sentido, también ALBI discrepa de la postura de VILLAR y ENTERRÍA, de una manera radical: "Por nosotros, en contra de todos los criterios apuntados, servicio público y monopolio son dos ideas antitéticas; esencialmente incompatibles. La conexión de las mismas, tan generalizada, es simple consecuencia de un defectuoso examen de las circunstancias esenciales del fenómeno monopolizador, habiéndose atribuido categoría esencial en el mismo a una noción que, en realidad, no actúa más que de modo accesorio. Porque lo fundamental en el monopolio no está constituido por la concentración de la oferta, sino por el dominio de la misma". (*Tratado de los modos de gestión de las Corporaciones Locales*, Madrid, 1960, pág. 146).

Sobre la idea de monopolio, como signo del servicio público, vid. en la doctrina extranjera, entre otros:

POTOTSCHING, *I Servizi pubblici*, Padova, 1964; G. ZANOBINI, *L'esercizio privato delle funzioni e dei servizi pubblici*, en "Primo trattato completo del Diritto amministrativo italiano", vol. II, 1935, págs. 425 y sigs.; MIELE, *Pubblica funzione e servizio pubblico*, *Archivio giuridico*, 1933, II; MIELE, *Servizi pubblici*, pág. 476, en "Primo trattato", vol. VI, páginas 20 y sigs.; DE VALLÉS, *I servizi pubblici*, en "Primo Trattato", vol. VI, parte I, 1924, Milano, págs. 5 y sigs.; GIANNINI, *Profili giuridici della municipalizzazione*, pág. 616 y sigs.; CAMMEO, *Corso de Diritto amministrativo*, Padova, 1911, tomo I, pág. 109; HAURIOU, *Precis de Droit administratif et de Droit public*, París, 1933, 12 edición, página 67.

dirección y vigilancia del ejercicio de las profesiones médicas (4). A la vista de este Reglamento y de toda la legislación anterior a la importante Ley de 1855, F. GARCÍA GOYENA y AGUIRRE entienden que «los negocios pertenecientes a la Sanidad pueden dividirse en cuatro clases: la primera comprende todas las disposiciones que toma la autoridad para evitar el contagio o propagación de ciertas enfermedades que tienen cualidades terribles. Tales como las pestes procedentes del extranjero y las enfermedades epidémicas. La segunda se dirige a la higiene pública o reglas de sanidad, y cuanto tienda a preservar los pueblos y particulares de ciertas aguas jurisdiccionales, alimentos que son dañosos a la salud pública y fábricas o establecimientos que pueden dañar el aire respirable: a éste pertenece todo lo que se llama policía sanitaria de aguas, alimentos y lo relativo a fábricas insalubres y cementerios. La tercera tiene por objeto tomar las precauciones necesarias para privar a los particulares del uso voluntario de ciertas cosas que pueden dañar a su salud, o librarlos de las asechanzas que con ellas pudieran tramitar con-

APPLETTON, J., *Traité élémentaire du contentieux administratif*, París, 1927, pág. 115.

LAUBADÈRE, A. DE, *Traité élémentaire de Droit Administratif*, París, 1953, pág. 557.

Con independencia del problema de la admisión o rechazo, en bloque de toda estructura categorial, lo que está por hacer es un análisis de las modulaciones que la misma presenta en el conjunto de actividades públicas denominadas "sociales" por oposición de las "económicas", sobre todo porque, con demasiada frecuencia, a la vista de estas últimas han sido estudiadas las categorías ya señaladas. En este sentido, es interesante la aportación de A. DE LAUBADÈRE, *Traité de Droit Administratif*, tomo III, citado, págs. 333 y sigs.

(3) El criterio de distinción entre la actividad de policía propiamente dicha y este tipo de actividad de los particulares reglamentada, viene dado fundamentalmente por el concepto de "orden público", que no puede desmesurarse (con objeto de dar cabida a actividades sustancialmente diversas), so pena de vaciar de contenido aquél y dejarlo reducido a una mera categoría semántica. Como ha dicho GARCÍA-TREVIJANO, "existen unas actividades que, sin estar asumidas por el Estado como propias, no pueden identificarse con el comercio puramente privado: tienen características especiales en cuanto que van dirigidas impersonalmente a la colectividad... no pueden ser ejercitadas sin autorización previa (autorización de carácter positivo y no meramente policial), y por estar sometidos a un control de la Administración... Estas actividades han sido llamadas servicios públicos impropios por DE VALLÉS. El Estado, junto a su ordenamiento general, regula y crea los Ordenamientos jurídicos "seccionales". No existen órganos del Estado, pero actúan sujetos encuadrados en ellos por el hecho del desarrollo de una determinada actividad: hay una pertenencia necesaria a los mismos sometida a una previa autorización; dichos Ordenamientos responden a un interés general, cualificando la actividad en ellos desarrollada de "servicio de interés público". (*Aspectos de la Administración económica*, citado, pág. 27).

(4) Sobre la evolución anterior GARCÍA LUQUERO, *Organización sanitaria de España en las Edades Media y Moderna*, "Revista de Higiene y Sanidad Pública", núm. 9, septiembre-diciembre 1951, págs. 556-564; J. FAUVET, *Historia de la medicina*, trad. española, Buenos Aires, 1957.

tra su vida... A la cuarta clase corresponden todas las disposiciones que se encuentran en los países civilizados para señalar las personas que pueden ejercer el arte de curar y para prohibirlo a otras que hacen profesión de engañar, a los particulares sencillos» (5). Sobre estas bases, las atribuciones que el artículo 20 del Reglamento de 26 de mayo de 1847 otorga a las Juntas Provinciales de Sanidad y las otorgadas a las Juntas de partido y a las municipales, son típicamente policiales.

La situación no se altera, sino que queda consagrada en la Ley de 23 de noviembre de 1855 y su disposición complementaria fundamental, la Instrucción General de Sanidad, aprobada por Real Decreto de 12 de enero de 1904. La Ley de 1855 es, ante todo, una Ley orgánica, por cuanto diseña una organización administrativa, remitiendo al nivel reglamentario la normación de las actividades sanitarias. El *criterium* de esas actividades aparece aún más claro en la Instrucción de 1904, cuando a la organización periférica —cifrada en las Juntas provinciales y municipales, que asesoran al Gobernador y al Alcalde, respectivamente, y en los Subdelegados de partido— se añaden los Inspectores provinciales y municipales, que serán en el futuro el órgano genuinamente competente en los asuntos del ramo. La propia Dirección General de Sanidad desaparece temporalmente, siendo sustituida por las Inspecciones Generales de Sanidad, interior y exterior, que el Real Decreto de 31 de mayo de 1916 refunde en una Inspección General del Reino: a su vez sustituida, en virtud del Real Decreto de 28 de febrero de 1922, por la creación de una nueva Dirección General de Sanidad, cuya estructura interna se vertebra a través de Inspecciones Generales que perduran hasta 1963.

El específico carácter preventivo que tiene la Sanidad en el marco de la Administración liberal lo pone de relieve SANTAMARÍA DE PAREDES en 1888, cuando escribe: «Como la salud se refiere a la vida del individuo, obra del individuo debe ser su conservación; así el Estado no puede prescribirle la cantidad y especies de alimentos, la manera de vestirse, la distribución de su tiempo, etc., sin atentar a su derecho de autonomía, o sea, al de cumplir cada cual libremente su fin en tanto no perturbe el de los demás; las leyes higiénicas, lo mismo que las morales y las económicas, tienen su sanción propia, según el uso que el individuo haga de esta libertad. Sin embargo..., función permanente del Estado es el mantenimiento del *derecho relativo a la salud*, que tiene su

(5) En *Febrero o Librería de Jueces, Abogados y Escribanos*, por F. GARCÍA GOYENA y J. AGUIRRE, corregida y aumentada por J. AGUIRRE y J. M. MONTALBÁN, tomo VI, 4.ª edición, Madrid, pág. 549 del libro.

sanción en el Código Penal y en disposiciones reglamentarias, e impone a la Administración el deber de impedir que por causa de un individuo (descuido, ignorancia o malicia), o por el hecho de la coexistencia no regulada debidamente, se quebrante la salubridad general. Funciones históricas del Estado... son los servicios técnicos que, sin aparecer exigidos por el Derecho, realiza la Administración en beneficio de la salud pública, que debiera verificar la sociedad por sí misma si tuviese los medios y la organización convenientes» (6).

Observemos, además, respecto de estos servicios técnicos, que su gestión se encarga predominantemente sobre los entes locales. El esquema de la Instrucción es distinguir servicios generales, provinciales y municipales. Los servicios generales son servicios centralizados y se refieren al control sanitario de puertos y fronteras, de establecimientos de aguas minero-medicinales y estadísticas; «los deberes» impuestos a las Diputaciones (art. 146) se reducen a una vigilancia de las funciones municipales y al cuidado sanitario de sus propios establecimientos y bienes. Son los Ayuntamientos los que reciben la mayor parte de las competencias, de acuerdo —por otra parte— con una construcción estrictamente policial.

La acción administrativa sanitaria es concebida, pues, con un significado estrictamente preventivo, como acción encaminada a preservar al cuerpo social de conductas o hechos individuales que puedan ocasionar un peligro público. ADOLFO POSADA «distingue entre las manifestaciones de la acción administrativa en punto a sanidad dos formas: negativa y positiva, en cuanto limita la acción individual, a fin de que no sea un peligro público y en cuanto se dirige a mejorar las condiciones higiénicas de la población» (7). El carácter policial de la acción sanitaria nos lo pone también de relieve ALCUBILLA en su Diccionario, cuando nos dice que, entre las funciones que ha de cumplir la policía administrativa, «no es ciertamente la menos importante la de procurar a la sociedad condiciones higiénicas para que se desarrolle normalmente la vida, objeto a que tiende la policía sanitaria de la seguridad pública, que no se confunde con la que propiamente y por antonomasia se llama policía de la seguridad personal, porque ésta tiene un carácter exclusivamente jurídico y aquélla reviste, además, por su fin y por estar muy relacionada con las ciencias médicas, un carácter técnico» (8).

Como se ve, la finalidad administrativa es de carácter preventivo y,

(6) *Curso de Derecho Administrativo*, págs. 372-373 de la 2.^a edición, Madrid, 1888.

(7) Citado en el *Diccionario* de ALCUBILLA, voz Sanidad, tomo 13, pág. 383.

(8) *Diccionario*, citado, pág. 383.

predominantemente, se cumple a través de técnicas de limitación de los derechos individuales. Y ello no es tan sólo porque la conciencia de la época haya puesto todo su énfasis en los derechos individuales (y, por eso, al definir una institución se tomaría como rasgo predominante la intensidad y caracteres de su incidencia sobre los mismos); es que es también la época en que las condiciones higiénicas de la sociedad la hacen más vulnerable a los contagios colectivos.

En síntesis, el eje sobre el que nuclea sus cometidos la función pública sanitaria es el aspecto, en cierto modo, supraindividual de la salud; es entendida como una acción encaminada a preservar el cuerpo social de conductas o hechos que puedan ocasionar un peligro público (9). Se comprende entonces que en la dialéctica de esta idea esté comprendida la concepción del riesgo sanitario —cuando su magnitud alcanza un cierto nivel— como problema de orden público; a esta naturaleza responde el artículo 193 del Estatuto municipal de 8 de marzo de 1924, entregando a los Alcaldes poderes de excepción (10), y el artículo 42 del Estatuto provincial de 20 de marzo de 1925, otorgando al Gobernador civil la más amplia potestad discrecional «para preservar la salud pública de epidemias, enfermedades contagiosas, focos de infección y otros riesgos análogos». Esta habilitación legal, recogida también en el artículo 1.º del Reglamento de Sanidad provincial de 29 de octubre de 1925, pasa por vez primera a nuestras Leyes de Orden Pú-

(9) COLMEIRO advierte que “cuando las reglas de higiene caen debajo de la acción individual, la higiene es privada; pero si las causas de destrucción son superiores al poder de los particulares y amenazan la existencia de la multitud, toca al Gobierno extirparlas y combatirlas en beneficio de los pueblos”. (*Elementos de Derecho político y administrativo de España*, pág. 223 de la 3.ª edición, Madrid, 1870). Expresivo es también VICO y BRAVO: “muchas de las indicadas reglas caen bajo el dominio de los particulares, y entonces su conjunto se llama *Higiene privada*; mas cuando su aplicación no puede llevarse a cabo particularmente, sino que ha de verificarse por la colectividad, recibe el nombre de *Higiene pública*... Las leyes, mediante cuyo cumplimiento consigue la Administración este fin, se denominan *sanitarias* o de *policía de la salubridad*..., por tanto, la *Administración*, cumpliendo el deber de procurar la conservación de los individuos que pueblan el territorio nacional, necesita, primero, adoptar en todo tiempo medidas de vigilancia y precaución para conservar la salud pública; segundo, emplear las excepcionales cuando se desarrolla una enfermedad epidémica en el interior del Estado; y tercero, procurar no se introduzcan contagios existentes en un país extranjero” (*Estudios elementales de derecho político y administrativo*, Granada, 1879, pág. 310).

(10) Este precepto establece que “en caso de gravedad extraordinaria, producida por epidemia, trastorno grande de orden público, guerra, inundación o cualquier otro accidente de análoga entidad, los Alcaldes podrán adoptar personalmente y bajo su responsabilidad más estrecha, las medidas que juzguen inaplazables, y deberán reunir sin demora la Comisión municipal permanente. Esta, a su vez, si la trascendencia de la medida lo aconsejare, convocará al Ayuntamiento pleno a sesión extraordinaria”.

blico, en la promulgada de 28 de junio de 1933 (11) y es recogida en la vigente de 30 de julio de 1959; en esta última, el artículo 2.º, g), define como actos contrarios al orden público «los atentados contra la salubridad pública y la transgresión de las disposiciones sanitarias dictadas para evitar las epidemias y contagios colectivos».

Son evidentes los contactos materiales existentes entre el riesgo afectante a la salud pública y el orden público (12); sin embargo, la in-

(11) El artículo 15 de esta Ley, situado dentro de las facultades gubernativas ordinarias dispone: "en caso de siniestro, incendio, epidemia o calamidad pública, la Autoridad gubernativa tomará las disposiciones conducentes a la protección, auxilio y seguridad de las personas, y a evitar el daño en las cosas, dando cuenta al Gobierno. Interin no resuelva el Consejo de Ministros, las medidas decretadas por la Autoridad gubernativa serán ejecutorias. El Gobierno, en todo caso, deberá dar cuenta de ellas en el plazo más breve posible a las Cortes o a su Diputación permanente".

(12) Sobre este punto, cfr. J. MARTÍN GONZÁLEZ, *El concepto de orden público, sus caracteres y conexiones más importantes*, en "Boletín de Documentación de la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Gobernación", núm. 46, octubre-diciembre 1967, páginas 7-22. Define descriptivamente el orden público por la presencia de tres elementos: 1.º La existencia de un Ordenamiento jurídico de la colectividad; 2.º La aceptación y el respeto sustancial, por parte de los miembros de la colectividad, de dicho Ordenamiento; y 3.º La manifestación exterior, por medio de actos y comportamientos humanos, de ese acatamiento del orden jurídico, "Los hombres—dice MARTÍN GONZÁLEZ—logran constituir la colectividad, poniéndose de acuerdo respecto de un conjunto de normas aptas para la disciplina de sus relaciones mutuas. Con la aceptación y el cumplimiento de estas normas, tiende a desaparecer el estado de disputa y pelea permanente entre ellos; las normas garantizan una satisfacción adecuada de sus diferencias; y con ello surge una posibilidad de tranquilidad y paz" (el subrayado es nuestro). En definitiva, el orden público es, para este autor, una situación de tranquilidad y paz, surgida como consecuencia del cumplimiento genérico de las leyes.

Para completar los aspectos contemplados por el autor de este artículo, cfr. G. GÓMEZ-LLERA, *Precisiones en torno al concepto de orden público*, y L. DE LA MORERA, *¿Qué es el orden público?*, ambos publicados en el "Boletín de Documentación de la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Gobernación", en los núms. 49 y 48, respectivamente.

En un artículo posterior publicado en el núm. 50 del mismo "Boletín de Documentación", bajo el título *Incendios forestales y orden público*, MARTÍN GONZÁLEZ abunda sobre el mismo concepto al filo de las policías especiales, concretamente la policía forestal, destacando aspectos coincidentes de ésta con la policía de seguridad, y todavía más entre la Ley de 5 de diciembre de 1958, sobre incendios forestales, y la Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959. Al decir de este autor, el orden público comprende una parte de la policía de seguridad ("son más bien como dos círculos secantes que tienen una gran parte coincidente o común, y partes específicas de cada uno de ellos no coincidentes"), y cabe deducir que igualmente comprendería otros bienes colectivos, como la salubridad. Sin embargo, es de notar que la salubridad pública es uno de los objetos de la actividad administrativa sanitaria, pero no es posible confundir salubridad y sanidad.

Según M. HAURIOU, "Les polices de l'ordre public ou polices administratives se distinguent de la police judiciaire; les polices administratives sont à la fois autonomes et préventives, elles ont pour but le maintien de l'ordre public pour la réglementation et la coercition; la police judiciaire est l'auxiliaire de la justice répressive, elle a pour buts les recherches au sujet des infractions commises en vue de la répression."

clusión del riesgo sanitario en el ámbito normativo del orden público no sirve más que para la utilización de la potestad de sanción pecuniaria de un modo más expeditivo, ya que si el riesgo sanitario se extiende, las extensas habilitaciones legales en favor de las autoridades sanitarias no provienen de los mecanismos coercitivos previstos en la Ley de Orden Público, sino de las propias normas sanitarias, que ha previsto el peculiar estado de excepción que puede llevar consigo un generalizado peligro contra la salud pública (13).

Si el problema se ha mencionado aquí es porque a veces se ve hipertrofiado el solamente tangencial contacto entre Sanidad y Orden Público; así, en el supuesto regulado por el Decreto de 5 de junio de 1963, sobre la vigilancia sanitaria en materia de alimentos, y cuyo artículo 4.º establece que «las irregularidades que se comprueben en las materias a que se refiere este Decreto se entenderán comprendidas en el artícu-

L'ordre public, au sens de la police, est l'ordre matériel, considéré comme un état de fait opposé à cet autre état de fait qui est le désordre. Le danger de désordre matériel est le symptôme qui déclanche l'action préventive de la police et son action se borne, d'ailleurs, à faire disparaître ce symptôme. La police de l'ordre public ne se préoccupe pas du désordre moral qui a pu engendrer le désordre matériel. Elle s'en tient à la politique du fait sans remonter aux causes doctrinales.

L'ordre public ainsi compris se ramène a trois éléments: la *tranquillité publique* ou tranquillité dans la rue; la *sécurité publique*, garantie préventive contre les crimes et délits; la *salubrité publique*, garantie préventive contre les épidémies et fléaux contagieux (*Précis élémentaire de Droit Administratif*), Paris, 1943, pág. 323.

En el mismo sentido, J. RIVERO dice lo siguiente: "On ramène à trois chefs, d'après les indications données par l'article 97 C. adm. com. les éléments de l'ordre public: à la *tranquillité* se rattachent le maintien de l'ordre dans la rue, dans les lieux publics, la lutte contre le bruit, etc.; à la *sécurité*, ou sûreté, la prévention des accidents et des fléaux, huamines et naturels, incendies, inondations, complots armés, etc...; a la *salubrité*, la sauvegarde de l'hygiène publique: contrôle de la salubrité des eaux, des denrées, prévention des épidémies, etc... En principe, le pouvoir de police ne peut s'exercer en dehors de ces trois ordres d'idées; une certaine tendance extensive se manifeste néanmoins dans la jurisprudence". (*Droit Administratif*, Paris, 1970, pág. 379).

Desde este punto de vista, admitido por la generalidad de la doctrina francesa, sí puede admitirse que el orden público comprenda, como uno de sus elementos, la salubridad pública.

(13) Vid. la base cuarta de la Ley de Sanidad, de 25 de noviembre de 1944, y las disposiciones que la desarrollan, sobre todo el Reglamento para la lucha contra las enfermedades infecciosas, aprobado por Decreto de 26 de julio de 1945. Preceptos, por otra parte, incardinables dentro del marco de la teoría general de la urgencia (CLAUVERO ARÉVALO, *Ensayo de una teoría de la urgencia en el Derecho administrativo*, en el número 10 de esta REVISTA, enero-abril 1953, págs. 25 y sigs.), o de las situaciones excepcionales, como pueden ser también algunos de los reguladores del orden público; es decir, estado de excepción por razones sanitarias y situaciones anormales de orden público serían dos especies de un mismo género. En este sentido, vid. los artículos 17 y 18 del *Code de la Santé* francés.

lo 2.º, apartado g), de la vigente Ley de Orden Público, y serán sancionadas en su consecuencia»; precepto al que no habría nada que oponer si esas materias a que se refieren pudieran afectar, tanto a la salud pública que fuera preciso hacer entrar en juego una cláusula de defensa de la sociedad del alcance de la Ley de Orden Público; pero cuando examinamos las referidas materias, podemos considerar excesiva su inclusión bajo el concepto de orden público, ya que junto a transgresiones de lo dispuesto que acarreen grandes riesgos, puede haber otras tan fútiles, como la omisión de la totalidad de las menciones que a los envases exige el artículo 3.º de Decreto (14).

3. *La Beneficencia como marco inicial de la acción sanitaria de carácter curativo.*

Cierto que en el siglo pasado, la Administración se ocupó también de la salud individual con ánimo de restaurarla. Pero esta acción no se va a incardinar en el ramo de la Sanidad, sino en el de la Beneficencia. Se trataba, pues, de una actividad limitada a un colectivo muy concreto, el compuesto por seres en situación de completo desvalimiento. «El ideal —escribe SANTA MARÍA DE PAREDES— en esta materia consiste en que la Sociedad se organice libremente para cumplir tales fines en la forma que determina la propia naturaleza. Pero en tanto así no ocurra, ha de continuar el Estado desempeñando su función tutelar respecto a la beneficencia» (15).

Así, pues, se trataba de una actividad social, herencia de una tradición recogida por la Administración en virtud de la secularización de funciones preconizada por el pensamiento ilustrado y hecha necesaria al hilo de las desamortizaciones que se llevan a cabo durante el primer tercio del siglo XIX. Sin violentar demasiado los ejes de la construcción liberal, el Estado se subrogó en el papel de la Iglesia y los particulares —aunque fuera parcialmente— y montó una actividad administrativa de ayuda al indigente, esto es, lo que con palabras de hoy podría-

(14) Sobre el concepto de orden público, vid. *supra* nota 12.

La variedad de sentidos del "orden público" en el Derecho hace posible a PÉREZ GONZÁLEZ afirmar, aunque dando a la expresión un sentido figurado, que "la lucha contra los estados epidémicos" constituye lo que podríamos llamar "orden público sanitario". (*la Sanidad española en el último decenio*, "Revista de Sanidad e Higiene Pública", julio-agosto 1950, pág. 475).

(15) *Curso...*, citado, pág. 432.

mos denominar ayuda a seres marginales (16). Así fue configurada la acción estatal destinada a otorgar prestaciones curativas (17).

La Ley de 1822, y luego el Real Decreto de 14 de mayo de 1852, reglamentando la Ley de Beneficencia de 20 de junio de 1849, contienen una primera planificación de la asistencia médica curativa, distribuyendo la competencia en tres sectores y asignando al Estado la cobertura de las necesidades permanentes o que reclaman una atención especial (establecimientos para locos, sordomudos, ciegos, impedidos y decrepitos) (18); a la Provincia, el cuidado de las enfermedades comunes (Hospitales ge-

(16) COLMEIRO define así el colectivo a que esta actividad de la Administración se dirige: "según el estado natural, son las personas válidas o inválidas, es decir, capaces de procurarse los medios de existencia aplicándose al trabajo, o incapaces por no gozar de la plenitud de sus facultades físicas y morales. Cuando los hombres, por efecto de una enfermedad del cuerpo o del espíritu padecen este infortunio, la Administración los protege como a personas débiles y menesterosas. De aquí procede el deber moral de asistirlos y ampararlos, ejercitando con ellos la caridad que convertida en un servicio público, toma el nombre de beneficencia. Mas no solamente protege la sociedad a los inválidos, sino también a los válidos que padecen los rigores de la miseria, aunque de muy distinta manera. Los primeros necesitan socorros permanentes y tales que les ayuden a soportar el peso de la vida, mientras que los segundos tienen lo bastante en los auxilios temporales dispensados con la condición del trabajo. El indigente válido está, pues, en la obligación de trabajar para el estado que le alimenta y le viste por ley de la naturaleza que a todos los hombres impuso esta carga, y por ley de agradecimiento al beneficio recibido. Viene ya de antiguo que la aplicación de este principio, como son antiguas las providencias del Gobierno encaminadas a recoger los mendigos, a proporcionar trabajo útil a los brazos faltos de ocupación, a suministrar materias primas a las familias pobres para que las labren en su domicilio, y a fomentar talleres públicos donde puedan hallar jornal seguro durante las perturbaciones del mercado. Los indigentes inválidos viven en los establecimientos públicos de beneficencia, entendiéndose por tales aquellos que en todo o en parte se sostienen a expensas de la nación, de las provincias o de los pueblos, y los que fueron particulares en su origen, pero cuyo patronato llegó a extinguirse por la supresión del oficio al cual se hallaba vinculado. Clasificándose en casas de maternidad y expósitos, o casas de huérfanos y desamparados, o, en fin, hospitales y hospicios" (obra citada, págs. 252, 253).

(17) En este sentido, ORTIZ DÍAZ afirma: "por lo que respecta a España, en el Reglamento de 14 de mayo de 1852, de la Ley de Beneficencia de 20 de junio de 1849, se incluyen bajo la rúbrica de Beneficencia servicios claramente hospitalarios. Prevalece por tanto, en dicha titulación el criterio de las calificaciones socio-económicas de los usuarios o pacientes, sobre el material o sustancial de las prestaciones facilitadas" (*Hacia una reordenación de la Sanidad pública española: el problema hospitalario*, en el núm. 51 de esta REVISTA, septiembre-diciembre 1966, pág. 158). El artículo 98 del Reglamento de 1852 nos revela la verdadera dimensión de esta asistencia cuando establece que la curación de los enfermos en los hospitales debe limitarse en lo posible a los que no tengan domicilio en el pueblo en que enfermen, y a los que padecieran enfermedades sospechosas. Para los enfermos vecinos, residentes en la parroquia, lo dispuesto es la hospitalidad domiciliaria.

(18) Artículo 2.º del citado Reglamento; el artículo 3.º del Real Decreto de 27 de enero de 1885 enumera los denominados establecimientos generales de beneficencia, permitiendo apreciar que son, en su gran mayoría, hospitales.

nerales, casas de maternidad) (19); y a los Municipios, las enfermedades accidentales, mediante la asistencia domiciliaria (20).

Así, pues, Sanidad y Beneficencia han tomado como punto de partida fundamentos diversos (21). De una parte, la Administración sanitaria trata de nuclear sus cometidos alrededor de un aspecto supraindividual de la salud, ayudando al individuo tan sólo cuando el problema no es solamente suyo, sino que lo es ya, o puede serlo, de la comunidad: higiene común, enfermedad contagiosa. De otra, la acción benéfica contempla, de modo atomizado, situaciones singulares de indigencia, haciéndoles frente con un sistema de prestaciones indispensables para la reparación de un daño que ya se ha producido, entre las cuales es, desde luego, fundamental la asistencia médica. Es, además, una época en que la medicina no necesita, al menos tanto como hoy, del hospital, y éste ha surgido esencialmente como institución para el socorro de pobres (22): época, añadamos, en que no es posible que la Administración se inmiscuya en el campo de la asistencia médica —salvo para el socorro del pobre—, ya que es éste un campo exclusivamente reservado para el ejercicio de una profesión liberal por antonomasia.

(19) Artículo 3.º del mismo.

(20) Artículo 4.º.

(21) Una manera exacta de clarificar lo que se afirma en el texto puede verse a través de la sentencia de 29 de octubre de 1906 (recogida por ALCUBILLA, en su *Diccionario*, tomo XII, voz Sanidad, 6.ª edición, 1925), en la que se define el ámbito funcional de los médicos de beneficencia municipal. Estos facultativos, cuya existencia había sido ordenada por el artículo 102 de la Ley de 23 de enero de 1822 ("para la asistencia de los enfermos las Juntas parroquiales nombrarán los facultativos necesarios, a quienes previa aprobación de la municipal, señalarán el honorario correspondiente, y recomendarán al Gobierno, por conducto de los Ayuntamientos, a los que se presten gratuitamente al desempeño de este cargo"), tienen exclusivamente el deber de atender a los enfermos indigentes, y por ello declara la sentencia: que no puede acordarse la separación por haberse negado el médico a prestar su asistencia a vecinos no incluidos entre las familias pobres "porque en todo caso si... se negó a prestarles la asistencia por ellos requerida, tenían el derecho que a todo particular asiste en iguales casos, pero no a quejarse al Gobernador por falta de asistencia del médico, que ninguna obligación tenía de prestársela". Sobre planteamientos más recientes de la Beneficencia, vid. GUASP, *La Beneficencia como objeto formal de la actividad administrativa*, en "Estudios en homenaje a Jordana de Pozas", Madrid, 1962, tomo III, 2.º; GARRIDO FALLA, *La Beneficencia de las Entidades públicas y su conexión con la privada y con las nuevas formas de seguridad social*, en "Problemas Políticos de la vida social", 1964; BÍDENES CASSET, *Legislación de Beneficencia particular*, Barcelona, 1962.

(22) Sobre la evolución del hospital, como institución, vid. ORTIZ DÍAZ, trabajo citado, págs. 153 y sigs.

4. *La ampliación posterior, en el ámbito de la acción protectora de los trabajadores.*

Conocido es, sin embargo, el fuerte impulso igualitario que late en las entrañas del Estado contemporáneo. En su versión burguesa, la igualdad tuvo un planteamiento puramente político, porque política era la idea que del ciudadano tuvo la filosofía de las luces y la declaración de derechos del hombre y del ciudadano. Lo que importaba entonces era que la voluntad general —convertida en clave del arco— resultara del concurso de todas las voluntades individuales. Cuando la democracia política estaba a punto de ser realidad, se advirtió, no obstante, que el dar al ciudadano una participación activa en la vida pública no era la meta deseada, sino solamente un punto de apoyo en la lucha por una igualdad más profunda; que la igualdad, circunscrita al modo de participación en la vida política, no era más que la máscara, tras la cual pervivía la desigualdad social. Impulsado por esa fuerte palanca que fue el sufragio universal, se irá abriendo paso un estatuto jurídico protector del trabajador, con objeto de compensar la desigualdad material a que había conducido la proclamación de la igualdad formal (23). Resultaba, además, que protegiendo a quienes no pueden ganarse su sustento, se ha hecho muy poco, porque aun quienes trabajan y se lo ganan están al descubierto frente a una serie de situaciones de anomalía, y estas situaciones rompen descaradamente el equilibrio social, del que depende el futuro de la comunidad. Es, por otra parte, evidente para la democracia social que no basta con ayudar cuando la situación de indigencia se ha producido; es preciso dar un paso adelante y crear un mecanismo que impida que la propia situación de indigencia se produzca. Mas aun cuando es conocido que la sociedad, por óptima que sea la situación en que vive el trabajador, alberga en su seno siempre unos riesgos que no dejarán de producirse.

(23) Para una sistematización de los factores del cambio, y sus modos de penetración en el ámbito del Derecho, vid. G. RIPPERT, *Les forces créatrices du Droit*, París, 1955, especialmente, págs. 92-114 y 249-304; del mismo autor: *Le régime démocratique et de droit civil moderne*, París, 1950, 2.^a edición; VEDEL, *Le rôle des croyances dans la vie politique*, "Revue Française des sciences politiques", 1951, págs. 40 y 58; A. GARCÍA VALDECASAS, *Las creencias sociales y el Derecho*, Madrid, 1955. Sobre las etapas fundamentales a través de las cuales va integrándose la protección jurídica del trabajador. PAUL DURAND y JAUSSAUD, *Traité de Droit du Travail*, tomo I, París, 1947; también M. ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del Trabajo*, Madrid, 1962; E. BORRALO DACRUZ, *Introducción al Derecho español del Trabajo*, volumen I, Madrid, 1968; del mismo autor: *Estudios Jurídicos de Previsión Social*, Madrid, 1962.

Así surgirá el Seguro Social de Enfermedad, bajo la idea de ser «un mecanismo interpuesto entre una situación potencial, siempre presente de riesgo y una situación corregible y quizá evitable, de siniestro» (24). Con él, la prestación asistencial sanitaria, entendida como función pública, da un salto adelante: abarca un colectivo más amplio y ensanchará, en el futuro, su abanico de prestaciones.

En España, como se sabe, es la Ley de 14 de noviembre de 1942 la implantadora del Seguro Obligatorio de Enfermedad, cuyo artículo 2.º estableció como fines de la institución: «a) la prestación de asistencia sanitaria en caso de enfermedad; b) la prestación de asistencia sanitaria en caso de maternidad; c) la indemnización económica por la pérdida de retribución derivada de los riesgos determinados en los apartados a) y b) de este artículo; d) la indemnización para gastos funerarios al fallecer el asegurado». Conviene advertir que la técnica empleada hasta ahora por la Ley para delimitar el ámbito subjetivo del Seguro Obligatorio de Enfermedad es la de niveles de renta; aunque se esté incluido en otros seguros sociales, sólo cuando la renta de trabajo no pasa de un cierto nivel (25), se está cubierto del riesgo de enfermedad por el Seguro obligatorio (26).

(24) Esta es la definición genérica de la Seguridad Social que adopta ALONSO OLEA, en sus *Instituciones de la Seguridad Social*, Madrid, 1967, 2.ª edición, págs. 13-14; véase también, PÉREZ LEÑERO, *La Seguridad Social como concepto*, "Cuaderno de Política Social", núm. 17, 1953, especialmente, pág. 63. Sobre el Seguro de Enfermedad, SERRANO GUIRADO, *El Seguro de Enfermedad y sus problemas*, Madrid, 1950. Para un estudio de los antecedentes, además de esta obra, la de M. UCELAY REPOLLÉS, *Previsión y seguros sociales*, Madrid, 1955, especialmente, págs. 121 y sigs.; A. ROMÉU DE ARMAS, *Historia de la Previsión Social en España*, Madrid, 1944; sobre la situación actual de la Seguridad Social, en España, el excelente estudio de conjunto contenido en los diversos trabajos del número 61 de la "Revista de Política Social", enero-marzo 1964; ALONSO OLEA, *Sobre los principios cardinales del Proyecto de Ley de Bases de la Seguridad Social*, Barcelona, 1963; J. E. BLANCO, *La planificación de la Seguridad Social española*, Madrid, 1964.

(25) Vid. ALONSO OLEA, *Instituciones...*, citado, pág. 150.

(26) Para una perspectiva jurídica de la Seguridad Social, MEILÁN GIL, *El Mutualismo laboral*, Madrid, 1963. Fundamentalmente, en su primera parte, contempla la naturaleza jurídica de la Seguridad Social, distinguiendo entre "asistencia" y "beneficencia", "asistencia" y "previsión social" analizando estas categorías dentro de la Seguridad Social, de la que constituye un fenómeno singular el Mutualismo laboral. Para el tema de la Ordenación jurídica de la Seguridad Social, cfr. M. ALONSO GARCÍA, *La estabilización jurídica de la Seguridad Social*, en "Actos conmemorativos del LII Aniversario de la Ley funcional del INP", Madrid, 1960, págs. 65-83; M. PERSIANI, *El sistema jurídico de la Previsión Social*, trad. esp., Madrid, 1965.

B) PERFILES ACTUALES DE LA ACTIVIDAD SANITARIA.

1. *Los hechos decisivos.*

Es ya en nuestros días cuando sobre este planteamiento van a incidir unos hechos decisivos: el progreso de la técnica, que abre una posibilidad hasta entonces desconocida de elevar el nivel de salud de la población; el aumento de coste, que esa nueva técnica conlleva, y la evolución de la sensibilidad social, que cada día recorta más la libertad en beneficio de la seguridad personal.

a) El progreso técnico y el encarecimiento de los beneficios que proporciona, hacen posible hoy el hecho paradójico de que «las clases económicamente débiles aumentan sus posibilidades financieras; pero la Medicina, al encarecerse, sigue produciendo un fuerte impacto en el ámbito familiar» (27), sin que pueda contarse con una reducción de costes, sino todo lo contrario. Así, por ejemplo, la Comisión Dobler ha llegado a la conclusión de que el Seguro Social de Enfermedad francés duplica su coste cada diez años, y los 170 millones de libras calculados por BEVERIDGE para mantenimiento anual del Servicio Nacional de Salud inglés se han convertido en 1.000 millones por año. Como han escrito SERIGO y PORRAS, «el problema de disminuir los gastos asistenciales es difícil, incluso el evitar su incremento, ya que al mismo tiempo que se produce una mayor demanda de la población, paralelamente a su mejor nivel de vida y a las mayores facilidades y efectividad de los mismos, el aumento de la productividad, posible en la industria a través de un perfeccionamiento tecnológico y de la sustitución del personal por máquinas, es muy reducido en la asistencia médica en general y especialmente en la hospitalaria» (28). Se dan, pues, y de modo paralelo, estos dos fenómenos: aumento de las necesidades sociales en materia sanitaria y aumento de los costes que su satisfacción ocasiona. Bastará, al efecto, recordar unas cifras contenidas en el volumen titulado *Obras y Servicios de las Corpo-*

(27) A. SERIGO y P. PORRAS, *La planificación de la asistencia hospitalaria en España*, Madrid, 1966, pág. 8; A. JORES, *La Medicina en la crisis de nuestro tiempo*, traducción esp., México, 1967; A. SONIS, *Salud, Medicina y Desarrollo económico-social*, Buenos Aires, 1964; *Medicina y Sociedad*, vol. colectivo ("Revista de la Universidad de Madrid", Madrid, 1961, vol. X, núm. 37); OFFICE OF HEALTH ECONOMICS, *The cost of Medical Care*, Londres, 1964; WIKSLOW, *El coste de la enfermedad y el precio de la salud*, Ginebra, 1952; cfr. el *Informe sobre la situación social en el mundo de las Naciones Unidas*, años 1952, 1961, 1963 y 1965.

(28) Obra citada, pág. 8.

raciones Locales, Sanidad y Asistencia Social, anexo al primer Plan de Desarrollo Económico y Social. En él, se estimaban en once millones doscientas mil personas las acogidas al seguro libre de enfermedad; es decir, personas que han entendido necesario hacer frente al riesgo sanitario mediante la cobertura de un seguro privado (29).

Por todo ello, la Administración se encuentra hoy con que el riesgo de pérdida de la salud tiene, en multitud de casos, una magnitud tal que no es absorbible por las posibilidades individuales de previsión de la generalidad de los ciudadanos; que, en líneas generales, la capacidad individual no puede atender a su cobertura, y que al individuo sólo le queda en muchos casos esperar que la comunidad le ayude en esta contingencia (30).

En el pasado, se había partido de la creencia de que el hombre es capaz, por sí solo, de lograr el pleno desenvolvimiento de su personalidad y aun de defenderla frente a la generalidad de riesgos que la acechan; por ello, el objetivo inmediato del orden político era eliminar trabas, carencias de libertad, que existían: más aún, se creía que el libre desenvolvimiento de la personalidad de cada uno produciría, por sí solo también, el más amplio progreso y la más perfecta armonía social. Hoy, por el contrario, se sabe que el hombre no es capaz para desenvolver, con sus solas fuerzas, las posibilidades que alberga su personalidad: bien porque está situado, en ocasiones, por bajo del «standard» de vida de

(29) Presidencia del Gobierno, Madrid, 1963, pág. 48.

(30) Cfr. E. BORRAJO DACRUZ, *La organización liberal de la Medicina y su evolución*, en "Actos conmemorativos del LII Aniversario de la Ley funcional del INP", Madrid, 1960. Al determinar los principios de la organización de la Medicina en el Estado liberal, advierte que ésta "es, como toda organización liberal, una organización espontánea, que se logra en el ajuste automático y armónico de las libertades e intereses individuales contrapuestos, bajo la mirada vigilante del Estado, sin más intervención de éste que la simple acción de policía y de fomento" (pág. 114). Más adelante expone las insuficiencias de este sistema: "En una terminología, que hoy ya no nos asusta ni sorprende, cabe decir que la medicina liberal era la medicina de los *económicamente fuertes*, pero la medicina del económicamente débil fue, antes como ahora, una medicina limitada, sometida a fuertes restricciones, no de la Ley—que siempre puede ser cambiada—, sino de la realidad, que es más difícil de cambiar, y también más opresiva. Así la libertad de elección y la libertad de prescripción no tienen sentido referidas a las *posibilidades* del económicamente débil, que ni puede pagar los altos honorarios del especialista, al que llega fiándose en terceros, ni puede adquirir los medicamentos caros, ni puede seguir un tratamiento largo y costoso... De ahí los dos grandes y desiguales remedios de la organización liberal de la medicina: el hospital de caridad y el Seguro Privado de asistencia médica" (págs. 116 y 117). Vid. también, LEGGA, *La libera professione*, Milano, 1952; SAYATIER, *Sociologie juridique des professions libérales* incluido, en el vol. *Les métamorphoses économiques et sociales du Droit privé d'aujourd'hui*, París, 1959.

la colectividad, bien porque le acechan riesgos frente a los que carece de potencia autónoma.

b) El problema no ha escapado a la sensibilidad social de nuestro tiempo. Ha surgido, como consecuencia, la necesidad de garantizar el derecho a la salud propio de todo hombre (31). No cabe pensar en que este derecho individual haya sido hoy inventado, pero sí que es ahora cuando se agudiza la necesidad de proclamarlo y defenderlo mediante una acción pública eficaz, como consecuencia de la constatación de que la defensa del bien salud ni es, en todo caso, un problema personal ni puede ser siempre defendido con el solo esfuerzo individual: consecuencia también, desde un ángulo más general, de que cada vez más el centro de gravedad de la acción pública es la ayuda al desenvolvimiento de la personalidad y, por ende, el Estado ha de acudir allí donde esa ayuda sea necesaria.

El artículo 25 de la Declaración Universalmente de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 dice textualmente que «toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud...». En el constitucionalismo europeo de la posguerra se proclama, con carácter general, el derecho a la salud; así en el preámbulo de la Constitución francesa de 1946 —vigente hoy, ya que la Reforma de 1958 lo respeta— se establece que «la Nación garantiza a todos, particularmente, al niño, a la madre y a los trabajadores ancianos, la protección de la salud» (32). El artículo 32 de la Constitución italiana es aún más expresivo cuando dispone que «la República tutela la salud como derecho fundamental del individuo e interés de la colectividad, y

(31) “El postulado, que se afirma en nuestro siglo en todo el mundo, de que la salud es un bien individual y es, a la vez un bien social, tenía que ser incompatible con este estado de seguridad sanitaria precaria y difícil y, en todo caso, anárquico, movido muchas veces por el ánimo de lucro de terceros, extraños en esa relación de médico y enfermo. De ahí la constitución de los Seguros Obligatorios de Enfermedad y desde 1938 en Chile y en Rusia, y poco después en Australia, Nueva Zelanda y Gran Bretaña, la organización de los “servicios nacionales de la salud”, para todos o casi todos los ciudadanos y residentes del país” (BORRAJO DACRUZ, op. cit., pág. 119). En el mismo sentido, SERICO y PORRAS señalan que “en los Estados modernos el derecho a la asistencia no se genera actualmente por razón de pertenecer a un determinado sustrato social, sino por ser ciudadano del país” (*La planificación de la asistencia hospitalaria...*, op. cit., pág. 8).

(32) A. DE LAUBADÈRE, explica al respecto, que “se ha pasado de una *concepción individualista de la Salud*, que limitaba la acción del Estado a la noción de *higiene pública*, a una *concepción social y nacional*, que ha prolongado la *higiene pública* mediante la *higiene social* y marcado un verdadero advenimiento de la *salud pública*”. (*Traité élémentaire de Droit Administratif*, tomo III, París, 1966, pág. 358). Sobre las implicaciones, en torno al tema de la salud, de las condiciones geográficas, las creencias y costumbres, la vida familiar y otros factores propios de cada grupo humano. F. BROCKINGTON: *La salud en el mundo*, trad. esp., Buenos Aires, 1964.

garantiza la asistencia gratuita a los indigentes». Como ha escrito LESSONA, al considerarse la tutela de la salud como derecho fundamental del individuo, está admitiéndose el deber del Estado de organizar los medios necesarios, no solamente para atender a la asistencia gratuita de los absolutamente indigentes, sino también para asegurar un adecuado tratamiento en caso de enfermedad a los que hay que considerar indigentes en relación con la importancia de los medios diagnósticos y terapéuticos de que hoy la ciencia dispone (33). En tal sentido, hay también que entender la declaración IX de la Ley de Principios del Movimiento (que recoge lo dispuesto en el artículo 28 del Fuero de los Españoles y en la declaración X del de Trabajo): «Todos los españoles tienen derecho a los beneficios de la asistencia y seguridad sociales» (34).

2. La extensión real de la actividad administrativa sanitaria.

a) Los resultados de la encuesta, de B. A. SMITH.

El progreso de la técnica, la evolución de la sensibilidad social y la magnitud que el riesgo sanitario tiene sobre los ciudadanos, han ido ensanchando la función pública sanitaria (35), de suerte que a las pri-

(33) En un trabajo incluido en el *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, dirigido por P. CALAMANDREI y A. LEVI, Firenze, 1950, volumen I, págs. 333-341. La cita corresponde a la pág. 335.

(34) Como antecedente inmediato, la Constitución de la II República Española, de 9 de diciembre de 1931, incluye en el capítulo II del título III, dos preceptos sustanciales en esta materia de la Seguridad Social. El párrafo 6.º del artículo 43, dice lo siguiente: «El Estado prestará asistencia a los enfermos y ancianos, y protección a la maternidad y a la infancia, haciendo suya la Declaración de Ginebra o tabla de los derechos del niño». El artículo 46, tras declarar el trabajo, en sus diversas formas, como obligación social, y la protección que le dispensan las leyes, establece como contrapartida: «La República asegurará a todo trabajador las condiciones necesarias de una existencia digna. Su legislación social regulará: los casos de seguro de enfermedad, accidente, paro forzoso, vejez, invalidez y muerte; el trabajo de las mujeres y de los jóvenes, y especialmente la protección a la maternidad...». Vid. el comentario sobre el derecho a la Seguridad y Asistencia sociales, en *El Estado y la Seguridad Social (Notas a la base preliminar de la Ley de Bases de la Seguridad Social)*, de M. RODRÍGUEZ PIÑERO, en «Revista de Política Social», núm. 61, citado, pág. 48 y sigs.; MARÍA PALANCA: *La Seguridad Social en el Derecho constitucional español*, «Revista de Trabajo», núm. 20.

(35) En la actualidad se estima que la función sanitaria no apunta solamente a la prevención, diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, sino además otros servicios relativos a la satisfacción de necesidades humanas hasta ahora sentidas a nivel individual. Así lo expone con toda claridad BRIAN ABEL SMITH, en su encuesta titulada *El precio de los servicios sanitarios*, publicada en Ginebra, 1964, bajo los auspicios de la Organización Mundial de la Salud. «La finalidad de los servicios sanitarios—dice B. A. SMITH—, es promover la salud, prevenir, diagnosticar y tratar las enfermedades (sean agudas o crónicas, de origen somático o mental) y rehabilitar a las personas incapacitadas por en-

mitivas actividades de carácter preventivo, con la posterior adición de prestaciones asistenciales motivadas por la incapacidad económica de ciertos grupos de población para hacer frente a los gastos de asistencia médica, se une ahora una más amplia actividad —preventiva y curativa— que nace de la idea de solidaridad social, y que empieza a rebasar las divisiones de población basadas en niveles económicos (36).

Como exponente de esta transformación es interesante transcribir algunos de los datos suministrados por B. A. SMITH, en su encuesta sobre *El Precio de los Servicios Sanitarios*. Estos quedan agrupados, en el citado trabajo, en tres categorías generales: servicios de asistencia médica, de salud pública y enseñanza e investigaciones sanitarias (37).

En el primer grupo se incluyen los servicios de diagnóstico, tratamiento y rehabilitación médica, prestados en hospitales, enfermerías, policlínicas, centros médicos sanitarios, clínicas escolares, industriales y de rehabilitación, en el gabinete del médico y en el domicilio. Entra, pues, en esta definición la asistencia hospitalaria (comprendiéndose en ella la facilitada en hospitales, casas de maternidad y hospitales de enfermedades transmisibles), y la de laboratorios y clínicas utilizados con fines de diagnóstico y tratamiento médico a los trabajadores por los servicios médicos industriales (38). La subdivisión primaria de estos servicios de asistencia médica es la siguiente:

- Asistencia hospitalaria.
- Asistencia extra-hospitalaria, que a su vez puede ser domiciliaria o ambulatoria (en este último caso, cuando el enfermo está levantado y en condiciones de ir personalmente a recibirla).
- Asistencia balneoterápica: balnearios y establecimientos hidrotermales.

En el segundo grupo, servicios de salud pública, hay dos tipos principales de servicios: los personales y los de higiene pública. Los servicios personales son los facilitados a individuos que pueden ser identificados y comprenden prestaciones de muy varia índole, tales como las siguien-

fermedad o traumatismo... En su sentido más amplio, el fomento de la salud puede incluir variadísimos servicios de nutrición y vivienda, recursos destinados a actividades recreativas" (pág. 25).

(36) Cfr. G. CLAVERO GONZÁLEZ: *Conocimiento, acción y política en medicina*, en "Revista de Sanidad e Higiene Pública", núms. 3 y 4, marzo-abril, 1969.

(37) Op. cit., págs. 33-40, donde puede encontrarse una enumeración y descripción detallada de los mismos.

(38) Sobre la asistencia hospitalaria en España, cfr. el libro ya citado de SERICO y PORRAS. Además, el informe de la *Comisión de Estudios de los hospitales de Madrid*, *Informe general sobre hospitales*, en "Revista de Sanidad e Higiene Pública", julio-agosto-septiembre, 1961.

tes: de nutrición (alimentación complementaria suministrada a grupos vulnerables); asistencia a niños delicados y a niños prematuros; asistencia prenatal y postnatal (lactantes y niños de corta edad); reconocimiento médico a niños de edad preescolar y escolar, a trabajadores; servicios prestados por los empresarios a sus empleados para fomentar la salud y prevenir las enfermedades; servicios de inmunización y vacunación (donde quiera que se presten), desinfección personal; reconocimiento médico de personas aparentemente sanas, para la localización de lesiones patológicas (tuberculosis, cáncer, etc.); dispensarios públicos de lucha contra ciertas enfermedades; servicios de educación sanitaria popular, prestados por las autoridades sanitarias. En los servicios de higiene pública se integran las actividades beneficiosas para la colectividad en general, como son los servicios de inspección y reglamentación destinados a eliminar las bacterias patógenas, los parásitos, insectos nocivos, plagas y animales peligrosos para la salud; todo lo referente a sanidad exterior (medidas sanitarias adoptables en los puertos, aeropuertos y fronteras; entrada y salida de emigrantes y turistas, importación y exportación de animales vivos, alimentos y otros productos; inspección del estado y condiciones higiénicas del agua, la leche, la carne y otros productos alimenticios; inspección de los lugares públicos y otros donde se desarrolla la vida humana (39).

Por último, del tercer grupo forma parte la enseñanza (estudios oficiales y privados) e investigación (40).

Pues bien, la distribución en porcentaje de los gastos corrientes de sostenimiento de estos servicios, en los países encuestados, nos da el siguiente cuadro. (41):

	Ceílán	Chile	Israel	Suecia	U. S. A.
Asistencia médica	74,4 %	77,7 %	81 %	83,9 %	81,2 %
Servicios de Salud pública ...	23,3 %	18,3 %	14,3 %	12,8 %	13,4 %
Enseñanza e investigación sanitaria	2,3 %	4,0 %	4,7 %	3,3 %	5,4 %

Los datos fueron tomados: para Ceilán en los años 1957-58; Israel, 1959-60; Suecia, 1956; Estados Unidos, 1957-58.

(39) B. A. SMITH, encuesta citada, págs. 38-40. Sobre esta clase de prestaciones sanitarias colectivas, E. ZAPATERO VILLALONCA: *Problemas sanitarios urbanos*, en "Documentación Administrativa", núm. 114, junio, 1967, págs. 41-54.

(40) B. A. SMITH, op. cit., pág. 40.

(41) *Ibidem.*, pág. 71.

LA EVOLUCIÓN Y CONFIGURACIÓN ACTUAL DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA SANITARIA

Es interesante detenerse también en las fuentes de financiación de dichos gastos, que son las siguientes, también expresadas en porcentajes (42):

	Administra- ción Central	Seguro Social Obligatorio	Otras fuentes	Pagos directos
Ceilán	62,6	—	2,9	34,5
Checoslovaquia	79,7	6,5	3,6	10,2
Israel	36,3	3,0	40,1	20,6
Suecia	65,1	11,7	0,4	22,8
U. S. A.	22,5	1,8	18,7	57,0

En cuanto a las inversiones de capital realizadas en el sector de asistencia médica, las distintas fuentes de financiación participaron, en las mismas fechas, con los siguientes porcentajes (43):

	Ceilán	Checoslo- vaquia	Israel	Suecia	U. S. A.
Administración Central	95	98,6	10,4	24,4	28,9
Administración Local	—	—	4,8	75,6	39,4
Seguro Social Obligatorio	—	—	—	—	—
Seguros voluntarios	—	—	42,4	—	—
Suscripciones públicas y orga- nismos de beneficencia	—	—	—	—	31,7
Subvenciones del extranjero	5	—	42,4	—	—
Varios	—	1,4	—	—	—

He aquí los datos que muestran la profunda evolución de la actividad administrativa tendente a la mejora de la salud, y que la actual Administración sanitaria ha de actuar tanto en misiones preventivas como curativas, abriéndose una concepción mucho más amplia que la del pasado siglo.

b) La actividad administrativa sanitaria en el II Plan de Desarrollo Económico y Social.

En los estudios realizados con ocasión del II Plan de Desarrollo Económico y Social se contienen algunas alusiones extraordinariamente significativas, en relación con la evolución del tema asistencial en nuestro país. Así, cuando se afirma que «sólo el 43,3 por 100 de las camas hos-

(42) *Ibidem*, pág. 79.

(43) *Ibidem*, pág. 78.

pitalarias del país fueron inauguradas después de 1900. Entre 1900 y 1949 aumentaron en total 1.541 camas, es decir, aproximadamente a un promedio anual de 171. Desde 1949 a 1963 se produce una notable aceleración del ritmo de crecimiento, alcanzándose un promedio anual de 2.100 camas, de las cuales una tercera parte corresponde al Seguro de Enfermedad» (44). Estas cifras expresan de modo aproximado las fechas en que en España se empieza a subvertir el enfoque tradicional de la Administración Sanitaria, ya que, como es obvio, el aspecto hospitalario es clave para la Sanidad asistencial. En suma, el promedio anual de inversiones en camas es más de doce veces superior al alcanzado hasta 1949. Más aún, es cierto que el período considerado es muy importante en la evolución del Seguro Social de Enfermedad, pero no debe olvidarse que la Seguridad Social no soporta en su totalidad este esfuerzo inversor, corriendo a cargo de la tradicional Administración Sanitaria las dos terceras partes del mismo.

Las metas propuestas para el cuatrienio 1968-1971, en el II Plan de Desarrollo clarifican aún más la nueva orientación. En efecto, «se pretende alcanzar, entre otros, los siguientes objetivos:

1. Construcción e instalación de 14 residencias sanitarias de la Seguridad Social, con un total de 3.700 camas, y de 68 ambulatorios extendidos a 3,6 millones de beneficiarios.

2. Creación de 13.800 camas hospitalarias, de las cuales 9.500 se destinarán a enfermos mentales.

3. Potenciación y mejora de 37.000 camas, cifra que representa el 26 por 100 de las existentes» (45).

Es decir, cuando se programa la acción inversora en el sector sanitario, lo que se destaca, lo que se sitúa en un primer plano, son actividades de carácter curativo (46).

(44) Comisión de Seguridad Social, Sanidad y Asistencia Social: *II Plan de Desarrollo Económico y Social*, Madrid, 1967, pág. 28.

(45) Página 151 del volumen que se acaba de citar. Vid. F. J. JIMÉNEZ: *Directrices de Política Sanitaria*, en "Boletín de Documentación del Ministerio de la Gobernación" número 44.

(46) Lo que resulta tanto más expresivo cuanto que en el volumen anexo al primer Plan de Desarrollo se afirmaba, en relación con la Medicina preventiva, lo siguiente: "el amplio campo que abarca este concepto es difícil que se llene en el I Plan de Desarrollo, por lo que habrá de ser objeto de especial atención a partir de 1967" (*Obras y Servicios de las Corporaciones Locales. Sanidad y Asistencia Social*. Presidencia del Gobierno, Madrid, 1963, pág. 111). Vid. A. LÁZARO, *El sector sanitario y asistencial en el I Plan de Desarrollo*, en "Revista Internacional de Ciencias Administrativas", núm. 2, 1963.

Consecuencia de ello es la distribución prevista para las inversiones públicas en este sector; en millones de pesetas (47):

	Estado	Organismos Autónomos y otras Entidades públicas	Corporacio- nes locales	Subvenciones o inversiones privadas	TOTAL
1. Instalaciones sanitarias y otras inversiones de la Seguridad Social	—	7.870	—	—	7.870
2. Sanidad:					
Red hospitalaria nacional ...	362	509	3.309	60	4.240
Sanidad preventiva	466,30	116	—	—	582,30
Infraestructura de la Sanidad local	400	—	200	—	600
Otros servicios sanitarios ...	182	—	—	—	182

De la cifra correspondiente a la Seguridad Social hay que descontar el montante de inversiones que no tengan carácter sanitario, con lo que dicha cifra debe quedar reducida a 6.109 millones de pesetas (48). Por otra parte, las inversiones de infraestructura de la Sanidad Local se distribuyen de acuerdo con el siguiente cuadro:

	TOTAL
1. Escuelas Departamentales. Centro de Hematología y Hemoterapia. Centro de lucha contra las cardiopatías y el reumatismo	15
2. Inversiones a nivel provincial (obras de reforma en jefaturas provinciales). Laboratorios	334
3. Inversiones a nivel local; (formación profesional, adquisición de ambulancias. Centros sanitarios consistentes en las llamadas "Casas de médico")	251

Las denominadas «inversiones a nivel central» se dedican al Centro Nacional de Virología y Ecología Sanitarias, Centro Nacional de Control, y dotación de Comarcas experimentales.

En resumen, pues, el esfuerzo inverso se concentran en la Sanidad asistencial.

3.º *El impacto de estos hechos en el Derecho administrativo sanitario.*

La rapidez con que estos acontecimientos se han producido ha impedido, en líneas generales, que logre alcanzar una neta transparencia jurídico-positiva. Al contrario, el Derecho administrativo sanitario pre-

senta en la actualidad una profunda erosión, precisamente en los rasgos más netamente configuradores de su planteamiento tradicional, lo que origina que cumpla a veces con dificultad el papel social reservado a la Ley ésto es, el de ser un programa destinado a hacer realidad un concreto ideal de justicia. Bastará, para comprobar este aserto, un exámen de algunas de las directrices del Derecho positivo español.

Ante todo, su punto de partida, su idea capital sobre la función del Estado en relación con la salud y el tipo de relaciones que entre la Administración y el particular pueden trabarse en torno a este trascendental bien jurídico. En este sentido, es esclarecedor el párrafo segundo del Título preliminar de la Ley de Sanidad Nacional, de 25 de noviembre de 1944, en el que se contemplan en forma de principio general las mencionadas relaciones. Basta su mera lectura para comprobar que contiene un planteamiento que la evolución ha convertido en limitado y parcial:

«Para el logro de la salud y el fortalecimiento de los ciudadanos, así como para el mejoramiento físico del pueblo español, *el Estado podrá imponer obligaciones y limitaciones parciales*. Por tanto, en los casos y condiciones que prevengan las Leyes y Reglamentos podrá ordenarse con carácter obligatorio las vacunaciones, el empleo de medios preventivos, el reconocimiento individual, el aislamiento, la hospitalización, la vigilancia y otras medidas sanitarias de prevención y tratamiento; la incautación de medicamentos y otros medios de acción sanitaria, la requisita temporal de locales y elementos de transporte, la utilización de servicios y prestaciones, la imposición de obras y trabajo en terrenos insalubres y la adscripción de actividades mercantiles a fines sanitarios».

Es decir, y con independencia de que la propia Ley contemple prestaciones sanitarias curativas al regular algunas instituciones dedicadas a la lucha contra enfermedades socialmente muy relevantes, el punto de partida del Derecho sanitario vigente es la idea de que el Estado, por razones de salud pública, puede imponer limitaciones a la libertad y propiedad ciudadanas y, además, ayuda a combatir ciertas enfermedades socialmente trascendentes (49).

Frente a esta concepción de la Sanidad pública se levanta, con el rango de verdadera creencia social —en el sentido orteguiano de la

(47) Comisión de Seguridad Social, Sanidad y Asistencia Social: *II Plan de Desarrollo Económico y Social*, citado, pág. 172.

(48) *Ibidem*, pág. 18

(49) Vid. mi recensión a la obra de BAREA SABAS, *El hospital y su administración*; en esta misma REVISTA, núm. 48, págs. 452-3; vid, también M. MARTÍN GONZÁLEZ, *La Sanidad pública: concepto y encuadramiento*, tomo II, págs. 642 y sigs., Madrid, 1970,

expresión— la afirmación de que la llamada actividad social del Estado ha de ampliar, frente al hombre, su ámbito de cobertura; que el centro de gravedad de esa actividad se ha desplazado desde la idea de indigencia a la de solidaridad entre todos los miembros de la comunidad; que la primitiva acción del poder, tendente a instaurar un equilibrio entre situaciones individuales desiguales, de paso a otra en que todos los miembros de la comunidad son protegidos mediante la acción solidaria y de grupo de todos los ciudadanos (50).

En consecuencia, la vieja concepción de la Sanidad ha de ser sustituida por otra más amplia desde la que pueda hacerse debidamente frente a los hechos nuevos señalados. En este último sentido, empieza a encontrar fortuna la expresiva noción de *Sanidad integral*. Tal y como la formularon, hace aproximadamente veinte años, GOLDMAN y LEAVELL, viene a significar «la organización sistemática de todos los servicios personales por los miembros de las distintas profesiones sanitarias y de todos los recursos hospitalarios y clínicos necesarios para lograr el más alto nivel de salud, prevenir, curar o aliviar las enfermedades y reducir, cuando no impedir, la invalidez, la inseguridad económica que comporta la enfermedad... expresa el concepto de un servicio unificado para el individuo en estado de salud o de enfermedad, en lugar de dos accesos separados: uno limitado a la profilaxis de las enfermedades; el otro a su tratamiento. Significa asistencia médica integral, cualesquiera que sean las condiciones económicas del individuo, la familia, la comunidad y la nación» (51).

El logro progresivo de esta cuota que es la idea de la *Sanidad integral* como nuevo eje conceptual de la actividad administrativa sanitaria, hará difícilmente utilizables muchos de los principios organizativos sobre

(50) Sobre el nuevo papel de la Administración, vid. por todos, FORSTHOFF, *Tratado de Derecho Administrativo*, trad. esp., Madrid, 1958; del mismo autor; *La previsión asistencial en la edad técnica. Documentación Administrativa*, núm. 100, abril de 1966, páginas 13-29; sobre la concepción del autor alemán, L. MARTÍN-RETORTILLO, *La configuración jurídica de la Administración pública y el concepto de "Daseinsvorsorge"*, en el núm. 38 de esta REVISTA, 1962, págs. 35-67.

(51) *The problem of Medical Care. Annual of the American Academy of Public and Social Science*, 1-2, enero 1951, pág. 273. Entre los administrativistas españoles, ORTIZ DÍAZ, *Hacia una reordenación de la Sanidad pública española: el problema hospitalario* citado, pág. 165; M. MARTÍN GONZÁLEZ, *Sanidad pública*, cit., tomo II, págs. 655 y siguientes, en donde se realiza un exhaustivo análisis del tema. Sobre la trascendencia de esta última obra, en el panorama científico del Derecho administrativo sanitario, confróntese mi recensión de la misma, en el núm. 62 de esta REVISTA (págs. 418-419).

los que en la actualidad se sustenta el Derecho sanitario tradicional (52). Así, en primer lugar, el criterio de división de competencias —entre las diversas organizaciones públicas concurrentes— atendiendo a colectivos o grupos de población. Distinción de clientelas difícil ya de mantener tanto en el plano de los principios como en el de las realidades prácticas. Desde la primera de estas dos perspectivas, porque aun tomando como premisa la existencia de una especial protección jurídica para el trabajador, hay ya Constituciones —como agudamente señala DEVEALLI— que declaran con todo énfasis «que los países respectivos están constituidos por trabajadores» (53); de este modo, el estatuto protector del trabajador resulta de antemano extendido a todos los ciudadanos. Extensión, por cierto, que también se hace evidente en otros países, como es el caso del nuestro, en los que el Ordenamiento fundamental —concretamente el Fuero de los Españoles— configuran el trabajo como un título para exigir la protección del Estado; pero, a su vez, configuran el propio trabajo como un deber ciudadano. En último término, y con independencia de este planteamiento lógico-formal, es claro que a la misma conclusión se va llegando en la práctica, por la progresiva expansión del campo abarcado por la Seguridad Social, que ya ha desbordado ampliamente su inicial colectivo (trabajadores industriales por cuenta ajena) y tiende a incluir en sus distintos regímenes a una abrumadora mayoría de la población (54).

Tampoco empieza a tener su primitivo significado la distribución de la competencia sanitaria, entre las distintas organizaciones públicas, por razón de la materia, a base de distinguir y separar netamente la activi-

(52) Debe quedar claro, no obstante, que esta expansión del ámbito de la función pública sanitaria no implica la futura estatización de la actividad de este sector; con independencia de que, en muchos casos, la estatización quede a nivel de asunción de titularidad de actividades, pero no de ejercicio directo de las mismas, está claro que «la relación entre la asistencia de salud pública y la privada se hace cada día más manifiesta, y exige cada vez más actividad recíproca» (FREEMAN y HOLMES, *Administración de los Servicios de Salud Pública*, trad. esp., México, 1960, pág. 337). Sobre el planteamiento, realmente peculiar, de este tema, en Canadá y Estados Unidos, vid. además, del libro citado, H. S. MUSTARD, *Government Public Health*, Nueva York, 1945; más recientemente, HANLON, *Principios de Administración Sanitaria*, 2.ª ed. esp., México, 1963, especialmente, páginas 710 y sigs.; M. LLOYD, *Social Security in America*, Washington, 1964.

(53) *Tres etapas de la legislación social*, en «Estudios dedicados al profesor GARCÍA OVIEDO», vol. II, pág. 273.

(54) L. E. DE LA VILLA, *Previsión, Seguros Sociales y Seguridad Social*, en el volumen colectivo titulado *Problemas fundamentales de Beneficencia y Asistencia Social*, Madrid, 1966, págs. 33-55, especialmente, pág. 40. Para una visión sistemática, COLOMBO, *Amministrazione Sociale*, Milano, 1966.

dad preventiva de la curativa. Al contrario, esta desconexión entre Sanidad preventiva y Sanidad curativa dificulta grandemente este planteamiento integral de la temática sanitaria. Por ello, en la Administración actual la tendencia se endereza hacia la unión en un todo funcional, engranándolas armónicamente, de las actividades preventiva y curativa, de modo que ya no queden huecos en la protección pública de la salud individual. Cada vez está más claro que la técnica sanitaria y la rentabilidad del gasto público exigen una superación de la actual fragmentación de las competencias sanitarias, volviendo del revés el planteamiento actual a base de pasar a un primer plano la consideración sobre el mejor modo de servir a la salud del individuo y situar en un plano organizativamente secundario el sistema de financiación en cada caso aplicable (según el colectivo beneficiado: indigentes, trabajadores, ciudadanos en general) (55). Por otra parte, el crecimiento de modo insospechado del coste de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social ha ido dejando sin cobertura suficiente algunos casos importantes —dada su extraordinaria magnitud económica: caso paradigmático es el de la asistencia psiquiátrica— que han de ser cubiertos, por supuesto, directamente por el Estado.

El problema es, quizá, más agudo aquí para el Derecho sanitario español. Ante todo, porque las Leyes en las que se contempla la actividad sanitaria de carácter público tienden más a configurar organizaciones que a contemplar las relaciones entre la Administración y el particular; así, claramente, y siguiendo la tónica de su antecedente —la ya mencionada Ley de 1855— la Ley general vigente, la de Sanidad Nacional de 25 de noviembre de 1944, como expresivamente enuncia su artículo único (pues su restante contenido son «Bases», si bien «tendrán fuerza legal desde la publicación»), en el que se dispone que «La Sanidad Nacional se organizará con arreglo a las bases siguientes...»

La Ley es, de acuerdo con este criterio inspirador, esencialmente un conjunto de directrices a las que ha de acomodarse la organización y funcionamiento de la Administración sanitaria del Estado y los entes

(55) Unión en un "todo funcional" que no ha llevado en la práctica, siempre y en todos los casos, a la existencia de una sola organización sanitaria totalmente unificada, ya que esto puede resultar dificultado por la singular especificidad de la competencia sanitaria, en la que junto a zonas netamente propias aparecen otras necesariamente concurrentes con las de otros ramos de la Administración; y en este sector de concurrencia, el equilibrio de los distintos tipos de bienes jurídicos a proteger no siempre está vencido hacia el aspecto sanitario. Por otra parte, hay colectivos tan peculiares que vienen impidiendo la unificación total por razones subjetivas, siendo seguramente el caso más típico el de la Sanidad militar.

territoriales menores; es decir, es una Ley de estructuras; traza un esquema orgánico y luego proporciona un programa fundamental de actuación (que no siempre un haz de competencias) a cada uno de los órganos y organismos a que se refiere.

En segundo lugar, porque la actual legislación sanitaria no ha superado los tradicionales modos de distribución de competencias, por colectivos o clientelas y por materias. En efecto, la Dirección General de Sanidad atiende esencialmente a misiones de Sanidad preventiva, a la que añade el tratamiento de algunas enfermedades de profunda relevancia social. La Sanidad curativa corre, en cambio, a cargo de la Administración de Beneficencia que con una amplia red de establecimientos —esparcida por todo el país, si bien orientada legalmente hacia los indigentes— comparte con las Instituciones de la Seguridad Social el papel importante en este tipo de tareas (56). En el fondo, además, cada organización tiene su legalidad y con ella tiene institucionalizada una concepción distinta de la salud como bien objeto de protección pública.

Ciertamente, no carece de mecanismos el Ordenamiento vigente, con los que pueda hacerse frente, por el momento, a la progresiva interpenetración de organizaciones públicas y confusión de campos de actuación, con los que por el momento encontrar una coherencia en las actuaciones públicas en este sector. A este respecto, la Ley de 25 de noviembre de 1944 dispone, en relación con el Seguro de Enfermedad, que se evite en los pueblos la «duplicidad innecesaria de servicios» (57), y atribuye a la Dirección General de Sanidad algunos cometidos inspectores y la facultad fundamental de «establecer con carácter general las condiciones sanitarias mínimas exigibles a la asistencia médico-farmacéutica en el Seguro de Enfermedad, cualquiera que sea la entidad rectora del mismo». Esto es, reservaba la Ley a un solo órgano de la Administra-

(56) MARTÍN MATEO, *Sobre el concepto de asistencia social*, en el vol. colectivo *Problemas fundamentales de Beneficencia y Asistencia Social*; y, en general, los demás trabajos incluidos en el mismo (Madrid, 1967); PÉREZ LEÑERO, *Servicio y Asistencia Social*, Madrid, 1966; BRAY y TUERLINK, *La asistencia social individualizada*, trad. española, Madrid, 1962; BELL, *El desarrollo de la asistencia social en el seno de la comunidad*, traducción esp., Madrid, 1967.

(57) Es interesante observar que, en el último escalón de los servicios sanitarios periféricos existe una interesante unificación, puesto que el médico de Asistencia Pública domiciliaria es, a la vez, facultativo del Seguro de Enfermedad (Orden Ministerial de 25 de noviembre de 1947). Sin embargo, a esta misma persona se le han venido atribuyendo a un tiempo funciones inspectoras y de asistencia curativa, lo que ya no es tan conveniente puesto que le aboca a un doble papel, de muy diverso contenido en cada caso y de muy difícil cumplimiento, en el seno de la colectividad local en que ejerce su función.

ción la potestad de crear el cuadro normativo preciso —aunque se limitara al aspecto técnico— para el desenvolvimiento de la actividad sanitaria curativa; aquí, en este ámbito técnico-normativo, se hubiera podido encontrar la base para un desenvolvimiento posterior, con carácter uniforme, de toda la actividad pública asistencial (58). Máxime si se tiene en cuenta que la actividad asistencial de carácter benéfico —a cargo fundamentalmente de las Diputaciones Provinciales— estaba contenida en un Reglamento sanitario, el de Sanidad provincial de 1925.

Sin embargo, este resorte normativo unificador no ha sido, con posterioridad, puesto en juego en toda su dimensión, y una nueva legalidad general de la actividad curativa está prácticamente por aparecer.

Otro instrumento importante, al que viene recurriendo el actual Derecho sanitario es el de la coordinación. La técnica de la coordinación aparece en el artículo 28 del texto articulado de la Ley de Seguridad Social, si bien limitando su campo de acción al propio de la Medicina preventiva:

- «1. La Seguridad Social, a través de sus Servicios Sanitarios, podrá realizar campañas de medicina preventiva, previa la coordinación con la Sanidad Nacional, a los efectos de respetar las normas técnicas establecidas por aquélla con carácter general.
2. En la misma línea de coordinación, la Seguridad Social podrá llevar a cabo la preparación y desarrollo de programas de medicina preventiva que afecten, total o parcialmente, a la población protegida por aquélla, bien de forma exclusiva o bien para colaborar en programas que se extiendan a la población del país, con carácter general o limitado».

El mismo instrumental, esencialmente coordinatorio, ha sido montado en el ámbito de la asistencia curativa, con la Ley de Hospitales de 21 de julio de 1962. La finalidad era «la de coordinar la situación hospitalaria del país... a la que interesaba sobre todo las conexiones

(58) El nuevo desenvolvimiento normativo de la Seguridad Social, que arranca de la Ley de Bases de 28 de diciembre de 1963, hace prácticamente imposible mantener la vigencia de esta facultad normativa de la Dirección General de Sanidad, al menos más allá del campo de la Sanidad Preventiva, en el entorno abarcado por la Seguridad Social (vid. art. 28 del Texto Articulado I de la Seguridad Social, que se transcribe a continuación en el texto).

funcionales de los distintos hospitales» (59), y no contemplar el tejido de relaciones jurídicas que nacen entre la Administración prestadora de una actividad curativa y el particular beneficiario de la misma. Ahora bien, en esta Ley existe un precepto muy importante en este tema, y que no debe pasarnos inadvertido. Es aquel en el que se afirma que:

«Los hospitales serán abiertos en relación con todos los enfermos, cualquiera que sea su condición social y económica, a los que asistirán los médicos del establecimiento.

En todo caso se respetarán las prioridades determinadas por el destino, ámbito y carácter del hospital.

Cuando se trate de enfermos acogidos a un régimen legal o contractual de asistencia hospitalaria, los hospitales serán igualmente abiertos en cuanto a los mismos y a los médicos que legal o estatutariamente hayan de prestarles asistencia, si bien todo ello se entiende supeditado a los conciertos o convenios que se establezcan».

El precepto es, sencillamente y sin lugar a dudas, la brecha por la que penetra toda una concepción jurídica nueva en relación con el tema de las relaciones entre el Estado y el particular, cuando el objeto de las mismas sea el bien salud. En efecto, en él hace crisis el aludido principio organizativo tradicional según el cual la organización sanitaria se estructura por clientelas y no en atención al tipo concreto de actividad (sanitaria, por supuesto) que realiza. El precepto, sin embargo, refleja en su redacción la enorme inseguridad con que en este sector se avanza, pues si bien en él se habla *in genere* de los hospitales, y así y para todos ellos remitió el Gobierno el proyecto de Ley a las Cortes, unas enmiendas presentadas al proyecto en la Comisión de Gobierno de las Cortes motivaron la exclusión de los hospitales privados del ámbito de la Ley, lo que queda claramente reflejado en el artículo 3.º de la propia Ley. Por otra parte, los párrafos 2.º y 3.º del transcrito artículo 2.º imponen una serie de matizaciones al principio general sentado en el párrafo 1.º, con las que se pone de manifiesto y se atiende a la situación, en evolución ni

(59) SANZ BOIXAREU, *La Ley de Hospitales como Ley de Coordinación*, "Documentación Administrativa", núm. 105, septiembre 1966, pág. 13; vid. también CHESTER, *La administración de hospitales: panorama internacional*, en "Revista Internacional de Ciencias Administrativas", núm. 2, 1963.

mucho menos consolidada hacia lo que ese propio párrafo 1.º nos dice (60).

La nueva concepción queda, en definitiva, momentáneamente servida por una serie de instrumentos jurídicos que, a lo más a que atienden, es a la mencionada coordinación entre sí de los centros hospitalarios. Es decir, respetando la división de la organización sanitaria por clientelas, se da un paso adelante y se traba entre ellas una serie de vínculos mediante los cuales pueda llegarse al ejercicio en común de competencias asistenciales.

Coordinación, pues, tan sólo; coordinación, no obstante, que ha encontrado en el II Plan de Desarrollo, ya que no en el primero, un refuerzo importante al llegarse en él a una programación conjunta de todas las inversiones del sector público en esta materia. Es éste otro paso importante del que, seguramente, ha de ir derivando un mejor y más profundo ajuste entre las distintas piezas organizativas creadas, en definitiva, con la vista puesta en un objetivo común: el de servir cada vez más y mejor a la salud del hombre.

(60) Hay, sobre todo, un ámbito importante en el que el precepto, por el momento, tiende a tener la mayor importancia; se trata de los hospitales de las Entidades locales. que son 276 y tienen 47.243 camas, cifras que cobran importancia si se la compara con las correspondientes a las Instituciones de la Seguridad Social, que cuentan con 56 hospitales en los que existen 11.939 camas. Estas cifras contrastan con la progresiva expansión del campo cubierto por la Seguridad Social, por lo que no es de extrañar que los instrumentos de colaboración—entre instituciones públicas—previstos en la Ley de 1962, sean progresivamente puestos en práctica a fin de hacer frente en común a las necesidades de equipamiento, siempre crecientes, que se observan sobre todo, en la Seguridad Social (vid. sobre este tema, el ya citado volumen anexo al II Plan de Desarrollo Económico y Social, en el que se contienen los estudios realizados por la Comisión de Seguridad Social, Sanidad y Asistencia Social).

JURISPRUDENCIA

