ISBN: 978-84-7777-740-3

El equívoco «derecho a la salud» y el deber de autocuidado

Ricardo Rivero Ortega

Universidad de Salamanca
ORCID: 0000-0002-0593-3470

Sumario. I. Introducción.—II. La interpretación constitucional de la protección de la salud.—III. El desarrollo legal de los deberes de protección a la salud.—IV. ¿Por qué es necesario resaltar los deberes de autocuidado de la salud?—V. Aproximación postpandémica y prospectiva de longevidad.—VI. Tomar los derechos en serio incluye la crítica a sus abusos.—VII. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

Hace casi cuarenta años presentó Edorta Cobreros su tesis doctoral sobre los tratamientos sanitarios obligatorios y el derecho a la salud. Nos ofreció entonces un enfoque novedoso sobre la intervención pública en este ámbito (Cobreros Mendazona, 1987). Ahora, mi contribución rinde homenaje a tan brillante trayectoria académica, sostenida desde esa primera obra y caracterizada por el afán de aclarar complejos aspectos interpretativos del derecho constitucional a la protección de la salud, teniendo en cuenta sus correlativos deberes.

En cuatro décadas hemos avanzado bastante en el reconocimiento de los derechos subjetivos, mucho menos en lo relativo a las obligaciones. Esta relativa carencia es lamentable porque, cuando releemos el artículo 43 de la Constitución Española, vuelve a sorprendernos el acierto de sus autores, perspicaces incluso al incorporarlo al capítulo de «principios rectores de la política social y económica», descartando su inclusión con otros más protegidos por el recurso de amparo o el contenido esencial, según la graduación de garantías prevista en el artículo 53.

En lo que va de siglo XXI, tan prudente decisión constitucional ha sido sobrepasada por doctrinarios militantes y legisladores decididos a convertir los derechos sociales en derechos públicos subjetivos perfectos, una tendencia comprensible en términos electorales, de programas partidistas e incluso en el loable afán de reducir la desigualdad. Técnicamente, sin em-

ISBN: 978-84-7777-740-3

bargo, comienzan a observarse las dificultades y contradicciones de esta opción, advertidas incluso por algunas de sus más convencidos defensores (Vaquer Caballería, 2025).

Otros países dan muestras de agotamiento en las posibilidades de los derechos y optan por alternativas drásticas de prohibición para proteger la salud. Así, el caso británico con la Ley contra el consumo de tabaco para los nacidos a partir de 2008, impulsada durante el mandato de un gobierno laborista.

Desde mi perspectiva, el apartado tercero del artículo 53 de nuestra Norma Fundamental acertó al calificar la protección de la salud como un principio que solo podría ser alegado ante la Jurisdicción ordinaria conforme con lo establecido en las leyes. Así lo pienso, e incluso siendo muy consciente de las incomodidades que plantea oponerse al *derecho a tener derechos* (Rodotá, 2014), trataré en este trabajo cuestiones teóricas que afectan a su ejercicio práctico: la diferencia entre Derecho objetivo y derechos subjetivos; la importancia de las obligaciones y los deberes; en fin, la interpretación de los preceptos conforme a su sentido y naturaleza, no según el voluntarismo ideológico de cada cual.

Todo ello desde una crítica a la retórica de los derechos que confunde el contenido de las declaraciones legales con el surgimiento de verdaderos derechos subjetivos, categorización que requiere exigibilidad real de las prestaciones, individualizando los derechos sociales hasta un punto que puede afectar en casos concretos los intereses de la comunidad (Atria, 2004).

II. LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA PROTECCIÓN DE LA SALUD

Centrando el análisis sobre el «derecho a la protección de la salud», a veces mal definido como «derecho a la salud», inicialmente se reconocieron ventajas de su ubicación entre los principios rectores de la política social y económica, lo que dificultaba su reconocimiento pleno como derecho fundamental (Escribano Collado, 1976). Conviene situar esta decisión en el contexto de una Constitución pragmática, dictada en medio de una profunda crisis económica, con una presión extrema de los indicadores de desempleo, inflación, deuda y déficit públicos (Rivero Ortega, 1999).

Ahora bien, frente a las tesis positivistas originales (Cascajo,1988), otras más recientes abogan por la superación de esta naturaleza limitada (León, 2010). Especialmente quienes se muestran más convencidos de las posibilidades transformadoras de la intervención pública, no han escatimado esfuerzos para transformar los llamados «derechos sociales» en derechos fundamentales a la altura de la los más protegidos por nuestra Constitución, pretendiendo equiparar prácticamente unos y otros (Pisarello, 2007).

¿Es verosímil esta propuesta en clave de interpretación constitucional? A mi juicio no, en una perspectiva originalista de ningún modo, pues literalmente, no se reconoce en el texto de la Constitución ningún derecho a la salud, sino el «derecho a la protección de la salud», que es cosa bien diferente. Asimismo, se pone énfasis en la competencia del poder público, que es «organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios». Y luego se completa diciendo que «[l]a ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto».

Entonces, lo que la norma fundamental establece es que la acción pública debe preservar la salud pública, no garantizar la salud individual. Y que debe hacerlo mediante la prevención y los servicios que sean necesarios, no ofreciendo cualquier tratamiento que cada particular crea conveniente para su propia salud. Ni siquiera esas atenciones serían derechos públicos subjetivos perfectos, sino condicionados a toda una serie de variables circunstanciales y de las prioridades marcadas por la necesidad.

Quizás se han obviado estos límites y condicionantes porque el desarrollo legal del «derecho a la protección a la salud» se ha completado solo en parte, sin regular plenamente los «derechos y deberes de todos». Después veremos cómo la normativa sanitaria estatal y autonómica sí ofrece algunas listas de deberes, centrados en los pacientes, no tanto en la población en general, pero en lo que se refiere a la protección de la salud pública, más allá del genérico «deber de colaboración» con las autoridades sanitarias, de perfiles difusos e indefinidos, no se identifican obligaciones concretas cuyo incumplimiento pueda ser sancionado.

Así pues, no es extraño que la conciencia social abstraída asuma que tenemos derecho a que cuiden de nuestra salud, pero no termina de incorporar junto a esa ventaja el deber de hacer todo lo posible para que la salud pública no se vea amenazada. Y en una interpretación finalista del artículo 43 de la Constitución, cabalmente, el objetivo es garantizar la salud de todos, no el derecho concreto de alguien a ser curado de una determinada enfermedad, aspecto que requiere un profuso desarrollo normativo y la creación de estructuras sanitarias suficientes. Tampoco se deriva la existencia de un derecho subjetivo a la salud del empleo de otros métodos hermenéuticos, salvo que superemos la mente de los constituyentes, las exigentes circunstancias económicas y sociales en las que tuvieron que optar por soluciones realistas (crisis energética de los años setenta) y su conciencia bien asentada de que una sociedad necesitaba del compromiso de cada persona para protegerse de los riesgos sanitarios.

Si atendemos a los antecedentes históricos del precepto y el contexto de su aprobación, entenderemos incluso la mención final al fomento de «la educación sanitaria, la educación física y el deporte», así como la adecuada utilización del ocio, llamamientos anticipados a evitar el sedentarismo, favorecer que la gente adopte hábitos de vida saludables y se prevenga de este

ISBN: 978-84-7777-740-3

modo la enfermedad. Visionaria regulación, sin duda. Muy práctica y realista en mi opinión.

La interpretación que propongo de este precepto constitucional, entonces, no coincide con quienes afirman su no regresividad y la obligación de aplicar siempre todos los medios necesarios para intentar sanar a una persona, punto de vista que también considera a los poderes públicos principales responsables de la obligación de cuidar la salud, entendida como derecho fundamental protegido con la garantía del contenido esencial (Seijas Villadangos, 2025).

III. EL DESARROLLO LEGAL DE LOS DEBERES DE PROTECCIÓN A LA SALUD

Los debates sobre interpretación de preceptos constitucionales son apasionantes, pero todo administrativista sabe que donde se demuestra de verdad la efectividad de las normas es en el nivel más cercano de las leyes y los reglamentos, las decisiones más frecuentes y próximas en tiempo y espacio a la gente. Cuando hablamos de la salud, en este caso, serán el desarrollo normativo y las decisiones administrativas (financieras, organizativas, profesionales) los factores determinantes de su alcance. Por eso fue otro acierto de los constituyentes derivar al legislador la regulación de los derechos y deberes de todos al respecto.

Pues bien, mucho se ha hecho sobre derechos. En cambio, se aprecia un olvido clamoroso en las previsiones legales a los «deberes de todos», un sintagma que interpela a cada persona en la protección de la salud colectiva, lo que no puede lograrse sin atender la individual, es decir, la propia. El repaso del despliegue diacrónico del Ordenamiento regulador de la sanidad en España nos demuestra un tratamiento descompensado de este aspecto del artículo 43 frente a su versión como derecho público subjetivo prestacional.

Entre las leyes del Estado, la primera mención corresponde, sin duda, a la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. Destaco en su Exposición de motivos la crítica al «dogma que perdura (…) de la autosuficiencia del individuo para atender sus problemas de salud» y su opción creadora de un Sistema Nacional de Salud sobre el eje de las comunidades autónomas. También que, desde el primer artículo, en el Título preliminar, se expresa la voluntad de regular el derecho a la protección de la salud para hacerlo efectivo.

Ese rótulo tan genérico es seguido por derechos más específicos en el artículo 10 de la misma Ley (respeto de la personalidad, no discriminación, derecho a recibir información, a la confidencialidad, a la autorización para los tratamientos, a la asignación de un médico, a obtener los medicamentos y productos sanitarios, etc.), objeto más adelante de regulaciones prolijas.

Antes de ese precepto, el artículo 9 contiene una frase digna de atención: «Los poderes públicos deberán informar a los usuarios del sistema sanitario público, o vinculados a él, de sus derechos y deberes». Y tras la larga lista de derechos del artículo 10, es el 11 el que se ocupa de las obligaciones:

> «Serán obligaciones de los ciudadanos con las instituciones y organismos del sistema sanitario: 1. Cumplir las prescripciones generales de naturaleza sanitaria comunes a toda la población, así como las específicas determinadas por los Servicios Sanitarios. 2. Cuidar las instalaciones y colaborar en el mantenimiento de la habitabilidad de las Instituciones Sanitarias. 3. Responsabilizarse del uso adecuado de las prestaciones ofrecidas por el sistema sanitario, fundamentalmente en lo que se refiere a la utilización de servicios, procedimientos de baja laboral o incapacidad permanente y prestaciones terapéuticas y sociales.»

Estos deberes son importantes. Los deberes de cumplimiento, especialmente, pueden intensificarse en los supuestos previstos por el Capítulo V de la Ley General de Sanidad, dedicado a la «intervención pública en relación con la salud individual colectiva», un concepto elocuente en sí mismo, tal vez necesitado de mayor propedéutica social. Así, el artículo 24 permite someter a limitaciones administrativas de carácter administrativo «las actividades públicas y privadas que, directa o indirectamente, puedan tener consecuencias negativas para la salud»; el artículo 26 permite adoptar todas las medidas preventivas que se estimen pertinentes ante riesgos inminentes y extraordinarios para la salud. Sobre unas y otras, el artículo 28 sienta un principio de «[p]referencia de la colaboración voluntaria con las autoridades sanitarias», y prohibición de «medidas obligatorias que conlleven riesgos para la vida», siempre respetando el principio de proporcionalidad.

Más allá de los supuestos de falta de colaboración con las autoridades de control, descritos como infracción en el artículo 35 de la Ley General de Sanidad, nada se dice sobre consecuencias sancionadoras del incumplimiento de los deberes antes expuestos, lo que nos permite situarlos en la difusa categoría entre el deber moral y la obligación jurídica (Rivero Ortega, 2025).

Menos aún aporta en lo relativo a deberes la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. Su título podría hacernos pensar que regula deberes de los usuarios del sistema sanitario también, pero no, todas las referencias en este sentido repercuten sobre los centros, los profesionales y en general el personal, que tienen obligaciones de secreto (artículo 16), de conservación documental (artículo 17), de información técnica, estadística y administrativa (artículo 23).

ISBN: 978-84-7777-740-3

Y esto a pesar de que la Exposición de motivos de la Ley señale la «adaptación de la Ley General de Sanidad con el objetivo de aclarar la situación jurídica y los derechos y obligaciones de los profesionales sanitarios, *de los ciudadanos* y de las instituciones sanitarias» (la cursiva es nuestra). También el artículo 1 de la Ley, sobre su ámbito de aplicación, reza que «(…) tiene por objeto la regulación de los derechos y obligaciones de los pacientes, usuarios y profesionales, así como de los centros y servicios sanitarios, públicos y privados, en materia de autonomía del paciente y de información y documentación clínica». Casi nada se dice después, de manera que los deberes de los ciudadanos se perdieron en el camino, una vez más.

O tal vez solo se trasladaron a normas de menor rango, una alternativa preocupante prevista en el artículo 12 de esta Ley (Información en el Sistema Nacional de Salud), cuyo apartado 2 advierte de que «Los servicios de salud dispondrán en los centros y servicios sanitarios de una guía o carta de los servicios en la que se especifiquen los derechos y obligaciones de los usuarios, las prestaciones disponibles, las características asistenciales del centro o del servicio, y su dotaciones de personal, instalaciones o medios técnicos».

Solo desde una aceptación absoluta de la discutida teoría de las relaciones de especial sujeción cabría asumir que las obligaciones no previstas en otras normas de rango legal y ni siquiera reglamentario puedan crearse mediante documentos de la naturaleza de las cartas de servicio, textos que no pasan por el procedimiento propio de elaboración de cualquier norma, ni siquiera se publican (aunque puedan ser accesibles).

El acercamiento a las cartas de servicios de los hospitales, documentos por cierto no tan fáciles de localizar, muestra un conjunto de informaciones y documentos muy variado, desde la «cartera de servicios» hasta los procedimientos para la queja o el agradecimiento a los profesionales, con sus correspondientes formularios tipo. En ocasiones también incluyen previsiones sobre derechos y obligaciones, pero su exigibilidad real o sanción práctica parece muy discutible en ausencia de amparo normativo de rango suficiente.

El balance conjunto de las principales leyes estatales sobre sanidad es por tanto decepcionante. Cuando se contemplan deberes, no se asocian sanciones a su incumplimiento. Y cuando se dice que se van a regular, se omiten o dejan para después, a disposición de redactores de cartas de servicio carentes de cualquier valor normativo.

Pero tal vez sea preciso dirigirse a la normativa autonómica para cubrir estas lagunas, pues al fin son las administraciones sanitarias de las comunidades autónomas las que prestan la mayoría de los servicios, se relacionan efectivamente con los pacientes y tienen que regular y resolver los problemas del día a día en las instalaciones sanitarias.

Un ejemplo destacable en este sentido es el tratamiento legal de la cuestión preocupante de las agresiones a los profesionales sanitarios, cir-

cunstancia grave y creciente en el sistema. No es extraño por ello que existan varias leyes dirigidas a prevenir y reaccionar ante esas conductas, como nos muestra por ejemplo la Ley 11/2016, de 8 de abril, de Autoridad de profesionales del Sistema Sanitario público y centros sociosanitarios de Extremadura.

De este texto nos interesa sobre todo su artículo 9, que enuncia un genérico deber de colaboración: «Los ciudadanos deberán prestar la colaboración necesaria con los profesionales y efectuar un uso adecuado de los servicios sanitarios en un ambiente de mutua cordialidad, confianza y respeto, en aras de la mejora de las relaciones entre ciudadanos y profesionales, con el objeto de obtener una mejora del clima laboral para los trabajadores que redunde en una mejora de la prestación de los servicios».

Más allá de la sintaxis del precepto y su regular retórica, distante de lo que se considera un silogismo, nos encontramos de nuevo ante una suerte de deber moral o ético, nada que tenga aspecto jurídico, lo que corrobora la falta de previsión de sanciones en casos de incumplimiento del genérico deber de colaboración.

Otros ordenamientos autonómicos comienzan desde su norma institucional básica la regulación de los derechos y deberes de los pacientes. Por ejemplo, el Estatuto de Cataluña, cuyo artículo 23 enuncia los «Derechos en el ámbito de la salud» (sin referencia siquiera a los deberes, aunque el artículo 21 sí los menciona en su rótulo, sin enunciar ninguno después). Según este precepto, todas las personas tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad y gratuidad a los servicios sanitarios de responsabilidad pública. Los usuarios de la sanidad pública tienen derecho al respeto de sus preferencias en lo que concierne a la elección de profesional y centro sanitario. Y también tienen derecho a ser informadas sobre los servicios a que pueden acceder, los tratamientos sanitarios y sus riesgos, a dar consentimiento, al acceso a la historia clínica propia y a la confidencialidad de los datos sobre su salud (todos estos derechos ya estaban previstos en otras normas estatales previas).

Parecido balance nos ofrece Castilla y León, en el artículo 13.2 de su Estatuto: «Todas las personas tienen derecho a la protección de su salud, y los poderes públicos de la Comunidad velarán para que este derecho sea efectivo. (…) Los ciudadanos de Castilla y León tendrán garantizado el acceso, en condiciones de igualdad, a los servicios sanitarios de la Comunidad en los términos que la ley determine. Asimismo, serán informados sobre los servicios que el Sistema de Salud preste. (…) Se establecerán los derechos y *deberes* de los usuarios del sistema sanitario, y entre ellos los siguientes:

a) A la intimidad y confidencialidad relativas a la propia salud, así como el acceso a su historia clínica.

ISBN: 978-84-7777-740-3

b) A la regulación de plazos para que les sea aplicado un tratamiento.
c) Al respeto a sus preferencias en lo que concierne a médico y centro.
d) A recabar una segunda opinión médica cuando así se solicite.
e) A ser suficientemente informados antes de dar a su consentimiento a los tratamientos médicos o a manifestar en su caso instrucciones previas sobre los mismos.
f) A recibir tratamientos y cuidados paliativos adecuados.

La regulación de los deberes de los castellanos y leoneses se encuentra en el artículo 15, que solo se refiere a los sanitarios de manera indirecta, en su apartado e) «Hacer un uso responsable y solidario de los bienes y servicios públicos». Veremos a continuación como este «deber», como muchos de los antes analizados, se aproxima más a la categoría moral que a la jurídica, toda vez que no se contempla sanción alguna por no hacer un uso adecuado, solidario, no por comportamientos irresponsables.

Por ejemplo, no hay sanciones si un usuario se presenta en urgencias sin motivo real, ni siquiera cuando lo hace de manera sistemática. Tampoco se penaliza en modo alguno el abuso de los medicamentos. Ni la falta de seguimiento de las indicaciones médicas que da lugar a crisis de salud costosas de tratar. En fin, esto no sucede ni en Castilla y León ni en el resto de España, claro.

Llegamos a tal conclusión tras la lectura de la Ley 8/2003, de 8 de abril, sobre derechos y deberes de las personas en relación con la salud, norma que contiene un Título VI sobre deberes: «Artículo 42. Responsabilidad sobre la propia salud. En el ámbito de la presente Ley, todas las personas tienen el deber de asumir las propias decisiones sobre su salud, dejar constancia por escrito de las mismas y firmar el documento de alta voluntaria conforme a las previsiones del ordenamiento jurídico. Las administraciones Sanitarias de Castilla y León promoverán la sensibilización ciudadana en cuanto al deber de responsabilizarse de la propia salud de forma activa».

No es difícil asociar este mandato con las periódicas campañas que se lanzan sobre las cuestiones de salud más variadas, acciones públicas en las que se invierten cuantiosos recursos y financian también medios de comunicación y empresas de publicidad. Por supuesto, todo justificado. Ahora bien, cuando analizamos los mensajes de estos anuncios, no siempre queda claro que de lo que se trata es de que los ciudadanos tengan que ser responsables de su propia salud. Tienen más bien un carácter informativo, divulgativo de la cartera de servicios, campañas de vacunación, pruebas preventivas, etc.

Elocuente en este sentido es el catálogo de campañas institucionales del Ministerio de Sanidad (1975-2025), desde las dedicadas al SIDA-VIH (*Póntelo, pónselo*), la prevención del alcoholismo y el tabaquismo, la salud mental, los medicamentos, los remedios populares sin base científica,

la gripe A y hasta el covid. Este repaso traslada una impresión muy clara: el objetivo es alinear a la población con las políticas sanitarias, lo cual es comprensible, pero menos se expresa el deber de responsabilizarse individualmente de la propia salud.

Pero volvamos a la Ley de Castilla y León, en el capítulo de los deberes, entre los que se incluye el de respeto a las prescripciones y medidas sanitarias (artículo 43). De nuevo no encontramos sanciones asociadas al incumplimiento de este «deber público». Apenas la referencia del artículo 50 sobre régimen sancionador a la Ley 1/1993, de 6 de abril, de Ordenación del Sistema Sanitario de Castilla y León, que no dice nada, luego convierte las sedicentes obligaciones en deberes blandos.

Similar es la situación de otros presuntos deberes: utilización adecuada de los recursos y prestaciones del sistema de salud; uso correcto de las instalaciones y servicios; respeto debido a las personas; lealtad y veracidad en la aportación de datos. Y casi todas las normas autonómicas arrojan un balance desequilibrado. La tendencia se agudiza generando problemas estructurales como el incremento de los costes, la falta de respeto a los profesionales, la poca conciencia sobre el esfuerzo fiscal preciso para mantener la cartera de prestaciones o el recurso al sistema público como si fuera inagotable y, por ser gratis, también despreciable.

IV. ¿POR QUÉ ES NECESARIO RESALTAR LOS DEBERES DE AUTOCUIDADO DE LA SALUD?

¿A dónde nos ha llevado el desarrollo legislativo expuesto, que descompensa el derecho a la salud, entendido como derecho social (Lema Añón, 2009) respecto de las obligaciones? Desde mi punto de vista, a un estado de cosas en el que también se ha perdido de vista que la protección de la salud no solo es un derecho, sino también un límite a otros derechos y libertades.

Desde el punto de vista de la intervención del poder público, para poder proteger la salud colectiva, siempre ha sido preciso intervenir sobre la libertad individual. Esta perspectiva se perdió tras un período largo de control de las enfermedades infecciosas, aunque crisis recurrentes (como el VIH, por ejemplo) lo pusieron una y otra vez de manifiesto. El COVID llevó la situación hasta el extremo.

Sordos y ciegos a la realidad, seguimos empeñados en creer que la salud es un derecho que obliga a prestaciones ilimitadas de los poderes públicos, convicción que provoca aporías y dificultades prácticas irresolubles. Así, un ex director del Instituto de Salud Carlos III, Rafael Nájera, se preguntaba hace no mucho si el derecho a la salud es un concepto solo teórico, a la vista de sus problemas prácticos y, en particular, dados los problemas

ISBN: 978-84-7777-740-3

de la asistencia primaria en ciudades muy pobladas (el caso de Madrid y su área metropolitana). Y termina sugiriendo que «[e]n esa labor de Salud Pública habría que integrar los Ayuntamientos y el Sistema Educativo» (Nájera Morrondo, 2023).

Señales que apuntan en esta dirección no nos faltan. Pensemos por ejemplo en el crecimiento de los problemas de salud mental, que afectan a personas de todas las edades, cada vez más a personas jóvenes, niños y adolescentes que reclaman asistencia psicológica, psiquiátrica y farmacéutica en esta línea. ¿Es sostenible una sociedad medicada de forma crónica? Pese a esta circunstancia, la respuesta que se está dando desde el sistema sanitario y el sistema educativo parece insuficiente, porque nadie le dice claramente a la gente que debe vivir de una manera que no ponga en riesgo su salud.

Los factores desencadenantes de las enfermedades mentales son bastante conocidos. Por supuesto, varios hábitos contemporáneos agudizan el riesgo de padecer este tipo de patologías. Se trata de conductas elegibles por las personas (consumos de sustancias, abusos de las redes, aislamiento social, etc.). Pero la Estrategia Nacional de salud mental (2022-2026) no pone énfasis en su corrección al diseñar sus líneas estratégicas. Tampoco se hace referencia al ejercicio físico como acompañante de las terapias, o alternativa a la medicación.

Si una persona descuida absolutamente sus hábitos y dejar de practicar deporte, de leer, de mantener una vida social activa, de estar en contacto con la naturaleza, seguramente se incrementan sus riesgos de depresión y otras patologías. Adoptar hábitos de vida saludables como expresión práctica del deber de autocuidado no es una cuestión trivial, pero tampoco es prioritaria en las actuales políticas públicas sanitarias.

Los deberes de los pacientes en la normativa sanitaria se orientan como hemos visto hacia el uso adecuado y responsable de los medios. Se refieren sobre todo al respeto de los profesionales, con algunas indicaciones sobre los tratamientos, aunque la falta de adherencia no da lugar a ningún tipo de sanción, ni puede aplicarse penalidad alguna a quien no siga en absoluto las indicaciones de los profesionales.

El autocuidado es, desde mi punto de vista, una pieza esencial en la efectividad del derecho a la protección de la salud individual y colectiva. También puede ser la única forma de garantizar la sostenibilidad del sistema. No me parece extraño por ello que se realicen alegatos en su favor, desde la sanidad (Webber, Guo, Mann, 2015).

V. APROXIMACIÓN POSTPANDÉMICA Y PROSPECTIVA DE LONGEVIDAD

Los seres humanos no estamos muy capacitados para anticipar el futuro, pero no hace falta hacer cuentas complejas para saber que cada año

vivimos más y generamos más costes sanitarios, así que solo el envejecimiento activo y la autorresponsabilización pueden evitar situaciones insostenibles (García Maestro, 2016).

Este mensaje sigue faltando en las políticas públicas, desde mi punto de vista, porque difícilmente se proyectan en el largo plazo. Quizás podríamos corregir esta carencia gracias al diseño de instituciones preparadas para pensar en el futuro, pero el rendimiento real de este tipo de organismos se ha mostrado deficiente. Prospectiva y gobernanza anticipatoria ofrecen modestos resultados, cuando no estrepitosos fracasos de pronóstico (Rivero Ortega, R, 2020).

Así sucedió con la pandemia del COVID-19, que no había sido prevista en su complejidad por ninguna oficina ni centro de análisis de futuro. Los efectos de esta crisis sanitaria fueron terribles en todos los órdenes: cientos de miles de personas murieron y toda la sociedad sufrió graves consecuencias económicas y sanitarias.

Pero lo más grave no es, en mi opinión, que la pandemia encontrara indefensos a los gobiernos, que tuvieron la oportunidad de prepararse a la vista de lo que comenzó ocurriendo en China. Lo peor, creo, es que, si volviera a ocurrir algo similar, las capacidades de reacción de las instituciones sanitarias no habrían mejorado. Ni siquiera la experiencia serviría de mucho, pues un gran número de profesionales a cargo hace siete años ya se habrá retirado cuando vuelva a suceder, y quienes tengan que responder a la crisis no tendrán la misma cualificación.

Siendo esto así, ¿están nuestros sistemas sanitarios preparados para lo peor? A mi modo de ver, no, en absoluto. Y no solo no lo están para otra pandemia, sino que apenas anticipan las grandes crisis sanitarias perfectamente previsibles, derivadas de la longevidad, las enfermedades crónicas, las epidemias de diabetes, hipertensión, riesgos cardiovasculares y, cómo no, el cáncer.

En España, se han señalado ya los problemas de sostenibilidad del sistema y las dificultades de cohesión (Pemán Gavín, 2024), o el sorprendente negacionismo de vacunas en colectivos de sanitarios (Cierco Seira, 2025). Si problemas de esta envergadura y gravedad persisten, es porque no se atienden como deberían. Al contrario, las prioridades sobre el tratamiento constitucional del derecho a la protección a la salud se han ido desenfocando, hasta la más reciente propuesta de reforma constitucional, centrada solamente en la interrupción voluntaria del embarazo.

Ya ni siquiera se plantea el «blindaje» de los servicios sanitarios, equiparando su protección a la de los derechos fundamentales. En este sentido fue la modificación de la Constitución sugerida por el Partido Socialista Obrero Español en 2015, tras las medidas de ajuste derivadas de la crisis económica de 2008, agudizada en España desde 2011. Hoy, cuando se

ISBN: 978-84-7777-740-3

reactiva la iniciativa de cambio del artículo 43 de la Constitución, se centra en el aborto, asunto resuelto por la jurisprudencia constitucional hace tiempo.

Ciertamente también en Francia se reformó la Constitución en tal sentido, pero no puede decirse que las políticas de otros países europeos en lo relativo a la sanidad nos ofrezcan el mejor ejemplo. Ya he citado el caso de la Ley inglesa de prohibición del tabaco (Rimmer, 2025), cuyas consecuencias de futuro pueden anticiparse teniendo en cuenta lo que antes ocurrió con la «ley seca» y otras estrategias de ilegalización.

Por otro lado, suscita dudas la idea de diferenciar la población por generaciones, regulando con carácter limitador para franjas concretas, en función de su edad, so pretexto de garantizar la sostenibilidad de un sistema amenazado por las decisiones de sus predecesores en el tiempo. Toda una paradoja regulatoria que puede dar lugar a numerosos problemas y reacciones de diverso orden (político, social, económico).

Más razonable me parece aún hoy el mensaje sobre la prevención del artículo 43 de la Constitución Española, que incluye el deporte y la adecuada utilización del ocio.

Nuestros constituyentes fueron visionarios. Comprendieron ya entonces que los hábitos de vida de las personas afectaban sobremanera a su estado de salud. Tenían claro entonces que el autocuidado y el comportamiento individual importaban.

VI. TOMAR LOS DERECHOS EN SERIO INCLUYE LA CRÍTICA A SUS ABUSOS

Los legisladores, en cambio, han preferido expandir los derechos y obviar las obligaciones. A diferencia de lo ocurrido en Estados Unidos (tras la revolución de los derechos), nuestra cultura jurídica ha sido poco propicia a la crítica de los derechos, al menos durante los últimos cuarenta años. Apenas hay debates sobre los argumentos contra su inflación: La retórica de los derechos oscurece su base social; son rígidos; resultan indeterminados; excesivamente individualistas; congelan el *status quo*. Y están descompensados en proporción con las obligaciones (Sunstein, 1999).

El sentir mayoritario en la doctrina parece apegado a las ideas de Dworkin, especialmente su tesis que concibe los derechos como triunfos individuales frente a la mayoría. Trasladada esta idea a los derechos prestacionales, o a la salud colectiva, observamos sus aporías y contradicciones, porque no deja de ser paradójico que el derecho de un individuo, concebido como triunfo, pueda poner en riesgo a la mayoría.

Olvidando la tradición jurídica continental europea, nuestra filosofía del Derecho parece seguir las tesis de Guillermo de Ockam, primer gran im-

pulsor del individualismo. Y desatiende por completo las objeciones a los derechos formuladas desde posiciones filosóficas muy respetables, desde Bentham a Marx, Bourke o Comte (Ramos Pascua, 2001).

En lo que se refiere al derecho a la salud, por supuesto, el reconocimiento de la libertad humana incluye el respeto a las decisiones de salud individual que tomen las personas. Ahora bien, si los comportamientos individuales pueden tener consecuencias dañinas para otras, generar riesgos o amenazas, los deberes habrían de ser exigibles en un estatuto completo.

Una pandemia terrible debería habernos ilustrado bastante sobre los riesgos de descuidar las obligaciones relacionadas con la protección de la salud, desde los tratamientos obligatorios hasta las consecuencias del incumplimiento de otros deberes, en la línea que avanzó en su día Edorta Cobreros.

Parece que hemos avanzado bien poco.

VII. BIBLIOGRAFÍA

ATRIA, Fernando, «¿Existen derechos sociales?», 4, 2004.

BLANC ALTEMIR, A.; CIERCO SEIRA, C. (coords.), *El derecho ante la salud pública: dimensión interna, europea e internacional*, 2018.

BOBBIO, Norberto*, Derecha e izquierda*, Taurus, 1996.

BOUAZZA ARIÑO, Omar, «La salud en la jurisprudencia reciente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», *Derecho y Salud*, 25, 2015.

CASCAJO CASTRO, José Luis, *La tutela constitucional de los derechos sociales,* Centro de Estudios Constitucionales, 1988.

CIERCO SEIRA, César, «Profesión médica, libertad de expresión y vacunación», *Revista Española de Derecho Administrativo*, 242, 2025.

COBREROS MENDAZONA, Edorta, *Los tratamientos sanitarios obligatorios y el derecho a la salud: estudio sistemático de los ordenamientos italiano y española,* IVAP, 1988.

COBREROS MENDAZONA, Edorta, «Salud pública y tratamientos sanitarios obligatorios*», El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho,* 93-94, 2021.

DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*, Ariel, 1984.

ESCRIBANO COLLADO, Pedro, *El derecho a la salud*, Universidad de Sevilla, 1976.

EVANS, Howell M., «Do patients have duties?», *Journal of Medical Ethics*, 2007.

GARCÍA MAESTRO, Josefa, Tirant lo Blanch, 2016.

LEMA AÑÓN, Carlos, *Salud, Justicia, Derechos. El derecho a la salud como derecho social*, Dykinson,

LEÓN ALONSO, Marta, *La protección constitucional de la salud*, La Ley, 2010.

MUÑOZ MACHADO, Santiago, *El poder y la peste*, Iustel, 2022.

NÁJERA MORRONDO, Rafael, «El Derecho a la salud, ¿concepto teórico? Algunos problemas de la sanidad en España», *Encuentros Multidisciplinares*, 73, 2023.

PEMÁN GAVÍN, Juan María, «Debilidades en la cohesión sanitaria. Un balance tras dos décadas de vigencia de la Ley de Cohesión y Calidad del Sistema», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 21, 2024.

ISBN: 978-84-7777-740-3

PISARELLO, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucció*n, Trotta, 2007.
RAMOS PASCUA, José Antonio, «La crítica a la idea de los derechos humanos», *Anuario de Derechos Humanos*, 2, 2001.
RIMMER, Matthew, *The United Kingdom Debate ver the Tobacco and Vapes Bill,* 2025.
RIVERO ORTEGA, Ricardo, *El futuro de la Universidad, Salamanca*, 2020.
RIVERO ORTEGA, Ricardo, «Gobernanza anticipatoria y proactividad administrativa: las virtudes de la descentralización», *Revista Vasca de Administración Pública*, 118, 2020.
RIVERO ORTEGA, «Introducción al Derecho administrativo económico», *Ratio Legis,* 1999.
RIVERO ORTEGA, Ricardo, «La obligación: concepto y régimen jurídico de los deberes públicos», *BOE,* 2025.
RODOTÁ, Stefano, *El derecho a tener derechos*, Trotta, 2014.
SEIJAS VILLADANGOS, Esther, «Desafíos del derecho a la protección de la salud en el proceso hacia su digitalización: equidad, sostenibilidad y progresividad», en *Teoría y Realidad Constitucional,* 56, 2025.
SUNSTEIN, Cass R., «Rights ant their Critics», *Notre Dame Law Review*, 1999.
TAVARÉS, Suzana; RIVERO ORTEGA, Ricardo, «Paradojas de los derechos sociales subjetivos», *Anuario Iberoamericano de Buen Gobierno y Calidad democrática*, 3, 2026.
VAQUER CABALLERÍA, Marcos, «¿A cada necesidad un derecho? Sobre la versatilidad de los derechos sociales», *Anuario de la Facultad de Derecho e la Universidad Autónoma de Madrid*, 2025.
WEBBER, D. E.; GUO, Z.; MANN, S., *The responsibilities of the healthy: A «manifesto» for self care,* 2015.