

POR UN SISTEMA DE SALUD QUE GARANTICE LA PROTECCIÓN DEL DERECHO. UN REQUISITO DE JUSTICIA SOCIAL*

*Alba Lucía Vélez Arango***

Recibido en enero 17 de 2011, aceptado en marzo 31 de 2011

Resumen

Objetivo: analizar en la teoría liberal igualitaria de John Rawls y en los idearios teóricos de Amartya Sen y Martha Nussbaum, elementos a favor de la protección de la salud como condición necesaria de justicia social. **Metodología:** investigación de carácter filosófico. Analiza críticamente los fundamentos morales y políticos que sustentan el reconocimiento del derecho a la atención en salud como un requisito de justicia social. Profundiza en las tesis de Amartya Sen y Martha Nussbaum en torno al concepto de capacidades como aquello que las personas pueden ser y hacer y su aseguramiento por parte del Estado como requisito de justicia social. **Resultados:** en su preocupación por evitar sociedades en las que las diferencias sean injustas, Rawls avanza en un ideal de justicia social como principio de prudencia racional aplicado a una concepción colectiva del bienestar del grupo, con la idea de compatibilizar los valores de igualdad y libertad y de determinar un conjunto de bienes primarios sociales que, se presume, todo ser racional desea. Sen y Nussbaum incluyen la salud en el conjunto de capacidades necesarias para el desarrollo del ser humano. Su enfoque está estrechamente ligado al concepto de derechos humanos y a la dignidad humana. Nussbaum otorga prioridad a la necesidad de asistencia, punto central en la protección del derecho a la salud. Milton Fisk entiende el concepto de “salud” como bien público y el de “sociedad saludable” como una meta social en la que debe comprometerse el conjunto de la sociedad. **Conclusiones:** se debe proponer un nuevo contrato social en el que se abogue por un derecho innegociable a la protección de la salud, como parte de un ejercicio de ciudadanía. Este acuerdo de voluntades debe apostarle a un sistema de salud justo como un asunto de moralidad política, y a la protección del derecho a la salud como el derecho a su tutela, de manera tal que se garantice al ciudadano el establecimiento de unos mínimos irreductibles que le hagan posible participar de los beneficios de la vida en sociedad.

Palabras clave

Salud, justicia social, derecho a la salud, sistemas de salud (fuente: DeCs, BIREME).

* Artículo fundamentado en el trabajo de investigación: “LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SALUD: REQUISITO DE JUSTICIA SOCIAL. DESDE EL LIBERALISMO RADICAL HASTA LA TEORÍA IGUALITARIA DE RAWLS”, para optar al título de Magíster en Filosofía.

** Enfermera. Abogada M.S.P. Magíster en Filosofía. Docente Titular del Departamento de Salud Pública, Facultad de Ciencias para la Salud, Universidad de Caldas, Manizales. Correo electrónico: albaluciavelez@mac.com; albalu@telecom.com.co

TOWARDS A HEALTH SYSTEM THAT GUARANTEES THE PROTECTION OF THE RIGHT: A SOCIAL JUSTICE REQUIREMENT

Abstract

Objective: to examine in John Rawls' liberal egalitarian theory and in Amartya Sen and Martha Nussbaum's theorists ideology, elements favoring health protection as a necessary condition of social justice. **Methodology:** philosophical research investigation. It critically examines the moral and political foundations that support the recognition of the right to health care as a requirement of social justice. It goes deeper into Amartya Sen and Martha Nussbaum's theories around the capacities concept on such as what people can be and do, and their assurance by the State as a social justice condition. **Results:** In his worry for avoiding societies in which differences become unfair, Rawls advances on an ideal of social justice as a principle of rational prudence applied to a collective perception of the group welfare, with the idea of reconciling values like equality and freedom to determine a set of primary social values which are presumed to be what any rational being wants. Sen and Nussbaum include health in the set of necessary capabilities for human development. Their approach is tightly linked to the human rights concept and to human dignity. Nussbaum prioritizes the health assistance need, central point in the protection to the right to health. Milton Fisk understands the concept of "health" as a public asset and that of "healthy society" as a social goal in which, society as a whole, must be committed. **Conclusions:** a call for a new social contract in which the nonnegotiable right to the protection of health is advocated, as part of an exercise of citizenship must be proposed. This wills agreement must bet on a fair health system as a matter of politics morality and on the right to health protection as the right to its conservatorship in such a way that it guarantees the citizen the establishment of minimum irreducible that make it possible for him to participate from the benefits of living in a society.

Key words

Health, social justice, right to health, health systems (source: DeCS, Bireme).

POR UM SISTEMA DE SAÚDE QUE GARANTISSE A PROTEÇÃO DO DIREITO. UM REQUISITO DE JUSTIÇA SOCIAL

Resumo

Objetivo: analisar na teoria liberal igualitária de John Rawls e nos ideários teóricos de Amartya Sen e Martha Nussbaum, elementos a favor da proteção da saúde como condição necessária de justiça social. **Metodologia:** Pesquisa de caráter filosófico. Analisa criticamente os fundamentos morais e políticos que sustentam o reconhecimento do direito à atenção em saúde como requisito de justiça social. Profundiza na tese de Amartya Sen e Martha Nussbaum em torno ao conceito de capacidades como aquilo que as pessoas podem ser e fazer e seu asseguramento por parte do Estado como requisito de justiça social. **Resultados:** Em sua preocupação por evitar sociedades nas que as diferenças sejam injustas, Rawls avança num ideal de justiça social como princípio de prudência racional aplicado a uma concepção coletiva do bienestar do grupo, com a idéia de compatibilizar os valores de igualdade e liberdade e determinar um conjunto de bens primários sociais que, se presume, todo ser racional deseja. Sen e Nussbaum incluem a saúde no conjunto de capacidade necessária para o desenvolvimento do ser humano. Seu enfoque esta estreitamente unida ao conceito de direitos humanos e à dignidade humana. Nussbaum outorga prioridade à necessidade de assistência, ponto central na proteção do direito à saúde. Milton Fisk entende o conceito de "saúde" como bem publico e o de "sociedade saudável" como uma meta social na que deve compromettesse o conjunto da sociedade. **Conclusões:** deve propor um novo contato social no que se advogue por um direito inegociável à proteção da saúde, como parte de um exercício de cidadania. Este acordo de vontades deve apostar lhe a um sistema de saúde justo como um assunto de moralidade publica, e a proteção do direito à saúde como o direito a sua tutela, maneira tal como se garantisse ao cidadão o estabelecimento de uns mínimos irreduzíveis lhe façam possível participarem dos beneficios da vida em sociedade.

Palavras chave

Saúde, justiça social, direito à saúde, sistemas de saúde (fonte: DeCs, BIREME).

INTRODUCCIÓN

Los conceptos de libertad e igualdad se encuentran en permanente tensión en los idearios filosóficos y teorías económicas. Para las tesis libertarias las desigualdades económicas son el resultado lógico de un grado elevado de igualdad ante la ley y representan un costo natural que se debe pagar para garantizar la igualdad legal entre los hombres; bajo esta premisa las desigualdades económicas y sociales no deben mitigarse, puesto que cualquier política orientada a este fin limita la libertad y propicia la implementación de principios de carácter pautado (justicias distributiva) que implican intervención en la esfera privada del individuo y reducen el campo de libertad.

La teoría de la justicia de John Rawls ofrece un concepto de igualdad que intenta superar la tesis del liberalismo radical, formula una teoría de justicia en la que se encuentran instituciones sociales con capacidad de entender, equilibrar y satisfacer los ideales de libertad e igualdad, a fin de propiciar esquemas de sociedades razonablemente justas. Para Rawls en una sociedad justa hay desigualdades que son moralmente arbitrarias y deben ser mitigadas. Afirma: “[...] las libertades de la igualdad de ciudadanía se dan por establecidas definitivamente; los derechos asegurados por la justicia no están sujetos a regateos políticos ni al cálculo de intereses sociales [...] una injusticia sólo es tolerable cuando es necesaria para evitar una injusticia aun mayor” (1). En su sociedad bien ordenada la justicia se fundamenta en la distribución de bienes de uso universal denominados ‘bienes sociales primarios’ que incluyen las libertades, las oportunidades, el poder, la riqueza y los ingresos.

La concepción de la justicia de Rawls es la ‘justicia como equidad, justicia propia de una sociedad bien ordenada, cuyo propósito es “[...] encontrar unos principios defendibles por un conjunto de seres racionales en una situación de igualdad inicial” (2). Solo en el marco de esa igualdad esos seres son capaces de ponerse de acuerdo y

decidir imparcialmente. Los principios de justicia que se eligen quedan justificados por un acuerdo “[...] producido en una situación originariamente definida, en la cual no existan diferencias fundamentales [...]” (2). A esta situación la llama Rawls ‘posición original’ y los seres que concurren a ella se encuentran cubiertos por un ‘velo de ignorancia’. Las personas ignoran cuál es su estatus social, la fortuna o la inteligencia que poseen y, además, desconocen qué bienes les corresponden. Esos seres racionales tomarán, según Rawls, “[...] una decisión y llegarán a un acuerdo sobre el tipo de sociedad en que quieren vivir” (2). El contenido del acuerdo no es el de ingresar en una sociedad dada o adoptar una forma dada de gobierno, sino aceptar ciertos principios morales; por eso retoma la terminología contractual, cuyo aporte es: “[...] transmitir la idea de que se pueden concebir los principios de justicia ‘como principios que serían escogidos por seres racionales’, y de que las concepciones de la justicia se pueden explicar y justificar de esa manera” (1).

Ese acuerdo inicial está dado por la aceptación del conjunto de bienes sociales primarios como “[...] cosas que se supone que un hombre racional quiere tener, además de todas las demás que pudiera querer. Cualesquiera que sean en detalle los planes racionales de un individuo, se supone que existen varias cosas de las que preferiría tener más que menos. Teniendo más de estas cosas, se les puede asegurar a los individuos [...] que tendrán mayor éxito [...] en la promoción de sus fines, cualesquiera que fines puedan ser [...]” (1). Este es el aporte de Rawls: considerar indispensable para el desarrollo de los fines de cada persona el acceso a un conjunto de bienes primarios, así como su contenido de justicia distributiva y de principios de justicia social. Para él las comparaciones interpersonales se hacen en función de las “expectativas de bienes sociales primarios” (1).

A partir del ideario de Rawls otras vertientes ideológicas abanderadas por Amartya Sen y Martha Nussbaum orientan con mayor claridad el

debate sobre la protección del derecho a la salud como una condición necesaria de justicia social, desarrollan el enfoque de las capacidades y centran la atención en la perspectiva de libertad, concepto explicado por Sen de la siguiente manera: “La perspectiva de la capacidad humana centra la atención, por el contrario, en la capacidad —la libertad fundamental— de los individuos para vivir la vida que tienen razones para valorar y para aumentar las opciones reales entre las que pueden elegir” (3).

Los anteriores planteamientos aportan una concepción diferente que fijan una posición incomparable entre las tensiones de los argumentos a favor del derecho a la atención en salud bajo las reglas del libre mercado (tesis libertarias, liberales) en el que priman los derechos de libertad y propiedad, y las tesis que abanderan una atención en salud bajo parámetros de equidad e imparcialidad, como componentes esenciales de la condición de ciudadanía y en ideales de justicia social.

MATERIALES Y MÉTODOS

En primer lugar, se exploró críticamente en las tesis del liberalismo igualitario de Rawls, liberalismo que aporta razones para un ideal de justicia en una concepción que va más allá de la propuesta libertaria y avanza hacia un concepto de igualdad que intenta superar las tesis del liberalismo radical. En segundo lugar, se analizó el concepto de bienes primarios, seleccionados bajo el siguiente interrogante: ¿qué cosas son generalmente necesarias como condiciones sociales y medios que permitan a las personas desarrollar sus planes de vida? En tercer lugar, se identificó una fisura en su ideario al desconocer la salud en el listado de bienes primarios. En cuarto lugar, y como un giro importante en la visión de protección de la salud como derecho, se analizó el enfoque liberal ampliado de Amartya Sen y Martha Nussbaum, quienes consideran necesario

hacer compatibles el mecanismo del mercado con las exigencias de la justicia social y sitúan la salud como una condición de justicia social. Finalmente, bajo el ideario de Milton Fisk, se profundizó en la visión de la salud como un bien público, y en su protección y avance hacia una sociedad saludable bajo el ideario de una meta social.

RESULTADOS

Para Rawls es central la idea de bienes sociales primarios, que es la premisa de sus principios de justicia como un modo de asignar derechos y deberes en las instituciones básicas de la sociedad. Una idea central explica su concepción de justicia: “Todos los bienes sociales primarios [...] han de ser distribuidos de un modo igual, a menos que una distribución desigual de uno o de todos estos bienes redunde en beneficio de los menos aventajados” (1). Elaborado el proyecto racional de vida, un individuo debe procurarse los medios más adecuados para desarrollar su idea de bien, y los bienes constituyen la expectativa en términos de bienes primarios que razonablemente se pueden esperar. ¿Cómo distribuir los bienes de manera que nadie resulte perjudicado y cada uno obtenga lo suficiente? Es esta la cuestión que plantea el modelo de una sociedad bien ordenada en Rawls: la distribución de un conjunto de bienes primarios como condición necesaria para el desarrollo de los seres humanos, y este su avance: reconocer como indispensable para desarrollar los planes de vida personales, la existencia de un conjunto de cosas que “[...] se supone [...] un hombre racional quiere tener” (1).

La idea de justicia de Rawls se vincula a un reparto igual de los bienes sociales añadiendo un giro importante: “Tratar a las personas como iguales no mediante la eliminación de todo tipo de desigualdades, sino sólo de aquellas que perjudican a alguien” (4). Los ciudadanos menos aventajados son los que no acceden a este conjunto de bienes y esta desventaja en una sociedad justa

y bien ordenada debe ser mitigada; con este propósito introduce los principios de diferencia y compensación. Las desigualdades inmerecidas requieren una compensación y, “dado que las desigualdades de nacimiento y de dotes naturales son inmerecidas, habrán de ser compensadas de algún modo [...]. La idea es compensar las desventajas contingentes en dirección hacia la igualdad” (1).

El papel de los bienes primarios resulta ser “[...] una concepción de las necesidades de los ciudadanos [...] lo que le permite sostener a la justicia como equidad, que la satisfacción de las exigencias ha de ser públicamente aceptada como algo ventajoso [...]” (1). En relación con los bienes primarios, Pedrajas anota: “Las pretensiones apropiadas de los ciudadanos sobre los recursos sociales, se caracterizan fácilmente haciendo que el índice de bienes primarios forme parte de los principios de justicia. Así, en la posición original las partes saben que cuentan con un índice de bienes primarios que les permite alcanzar un acuerdo sobre los principios de justicia [...]” (5). El argumento de Rawls consiste en concebir que los bienes primarios permiten hacer comparaciones dentro del marco de la justicia política.

No obstante su aporte, el enfoque de bienes primarios como base para las comparaciones interpersonales presenta dificultades al momento de comparar las diferentes posibilidades de las personas en términos de su calidad de vida. Sobre este punto Kymlicka advierte: “Para Rawls [...] dos personas se encuentran igualmente bien situadas si tienen el mismo paquete de bienes primarios sociales, aun cuando una persona tenga pocas aptitudes, sea inválida, sea mentalmente deficiente, o tenga problemas de salud” (4). Rawls incluye la salud en la categoría de ‘otros bienes primarios’, que para él son “[...] bienes naturales” (1), y aunque su posesión “se vea influida por la estructura básica, no están directamente bajo su control” (1), es decir, la salud no hace parte del conjunto de bienes sociales primarios a los que

debe acceder la persona para desarrollar sus planes de vida; por eso, Rawls la asume como un bien natural. En efecto, la buena o mala salud en sentido genético, biológico, puede ser ajena al control y monitoreo social (lotería natural), pero la garantía de su protección sí es asunto de especial interés de la sociedad y del Estado como un bien público y como una meta social.

Con base en los idearios del liberalismo igualitario de Rawls, pero con giros importantes, Amartya Sen y Martha Nussbaum superan la concepción de bienes primarios como conjunto de mercancías. Para Sen los bienes primarios solo son una estrategia de medios para el desarrollo que puede generar desigualdades, y por eso propone el enfoque de capacidades y funcionamientos. Sen parte del concepto de bienes primarios a partir del cual elabora su discurso hacia la igualdad de capacidades como un elemento esencial de una teoría de justicia. Afirma: “Tal es la razón por la que el enfoque aquí presentado se inspira en la teoría de Rawls y la crítica. [...] se inspira en el luminoso análisis de Rawls de la equidad y responsabilidad para criticar la particular dependencia de su teoría de la tenencia de bienes primarios, en vez de las libertades y capacidades de las que gozan las personas” (6). La diferencia con el enfoque de bienes primarios es: “[...] 1) se mueve la atención del espacio de los medios en forma de bienes y recursos, al espacio de los funcionamientos constitutivos del bien-estar humano; 2) [...] El conjunto de ‘capacidades’ puede entenderse como la libertad general de la que goza una persona para buscar su bienestar” (6).

Para Sen, la conversión de bienes primarios en libertades para alcanzar es un punto central: “[...] Una persona menos capaz de usar bienes primarios para conseguir libertades [...] por razón de incapacidades físicas o mentales, o constricciones biológicas o sociales [...] está en desventaja con respecto a otra más favorablemente situada, aunque tengan la misma dotación inicial de bienes primarios. Una teoría de la justicia [...] tiene que

tomar en cuenta adecuadamente esa diferencia” (6).

En la misma corriente de Sen, Nussbaum critica la lista de bienes primarios por omitir elementos humanos importantes, tales como la vida, la salud, la integridad física. Afirma: “La lista de bienes primarios seleccionada por las partes omite elementos (por encima de todo la asistencia, pero más en general un amplio espectro de capacidades humanas) que parecen absolutamente básicos no sólo para los discapacitados mentales y físicos, sino también para los seres humanos reales y *dependientes dotados de unas capacidades ‘normales’*” (7). La lista de bienes primarios, conceptúan Sen y Nussbaum, debería verse como una lista de capacidades y no como una lista de cosas. Según Sen, algunos de los componentes de la lista de Rawls tienen este carácter: ingresos y riquezas, mientras que otras pueden ser capacidades: las libertades, las oportunidades, los poderes y las bases sociales del autorrespeto. La propuesta de Sen resulta de interés como forma de dar respuesta a las necesidades de los ciudadanos con deficiencias originadas por el resquebrajamiento de su condición de salud y por las discapacidades sobrevinientes.

Sobre la escasa fiabilidad de los ingresos y la riqueza como índices del bienestar se pronuncia Nussbaum y resume su idea así: “Una persona puede ocupar una posición en términos de ingreso y riqueza y, sin embargo, ser incapaz de funcionar adecuadamente en el lugar de trabajo a causa de las cargas asistenciales que tiene en su casa” (7). Por esto el enfoque de capacidades se presenta como una opción de interés, al reconocer esta diversidad y aceptar que “[...] las necesidades de asistencia y recursos varían notablemente de una persona a otra, y la misma persona puede tener necesidades muy distintas en un momento y otro de su vida” (7). De allí la prioridad en el reconocimiento de la salud y su protección como parte del conjunto de capacidades que sustentan el entendimiento de esta protección como condición necesaria de

justicia social y un reconocimiento de la dignidad del ser humano.

Es necesario, afirma Nussbaum, “[...] partir de una concepción de la dignidad del ser humano, y de una vida acorde con esa dignidad [...]” (7). Subyace en el enfoque de capacidades el valor del imperativo kantiano: “El hombre, y en general todo ser racional, *existe como fin en sí mismo, no sólo como medio* para usos cualesquiera de esta o aquella voluntad [...]” (8). Esta influencia es explicada por Nussbaum así: “[...] se considera que las capacidades son importantes para todas y cada una de las personas: cada persona es tratada como un fin, y ninguna como medio o aditamento de otra” (9). Cada capacidad es relevante para la justicia social: “De este modo, una sociedad que descuide una de ellas por promover otra, defrauda a sus ciudadanos, y hay una falla de justicia en tal defraudación” (9).

Nussbaum plantea diez capacidades como requisitos básicos para una vida digna. Las tres primeras tienen estrecha relación con la garantía de proteger la salud, a saber: 1) la vida: “poder vivir hasta el término de una vida humana de una duración normal; no morir de forma prematura o antes de que la propia vida se vea tan reducida que no merezca la pena vivirla” (7); 2) la salud física: “poder mantener una buena salud, incluida la salud reproductiva [...]”; y 3) la integridad física (7). En su conjunto, el listado de capacidades propicia un desarrollo de las potencialidades de las personas, y es claro el lugar preeminente que Nussbaum les asigna a la salud y a la necesidad de asistencia: “Los seres humanos nacen siendo bebés, crecen lentamente y necesitan mucha asistencia durante el crecimiento” (7). Cabe señalar que el enfoque de capacidades debe entenderse en términos de metas generales, que luego podrán ser especificadas por cada sociedad en el proceso de elaborar una versión de los derechos básicos que esté dispuesta a reconocer, y todos ellos forman parte de una teoría mínima de justicia social: “[...] Una sociedad que no las garantice [las capacidades] a todos sus

ciudadanos, en un nivel mínimo adecuado, no llega a ser una sociedad plenamente justa, sea cual sea su nivel de opulencia” (7).

En el enfoque de capacidades la garantía de protección del derecho a la salud es un requisito de justicia social y debe entenderse como la posibilidad real de acceso al conjunto de personas, organizaciones y tecnologías que se especializan en el cuidado de la salud en sus diferentes niveles de complejidad y en sus distintas fases: promoción, protección, diagnóstico, tratamiento y recuperación. En el conjunto de acciones que se deben emprender con el propósito de brindar un cubrimiento comprensivo de la salud, se involucra el Estado y la sociedad en su conjunto, considerando la protección del derecho como un bien público, y su alcance como una meta social que involucra en su viabilidad un proyecto de solidaridad. Sobre la necesidad de atención en salud anota Bottari: “La constitución prevé el reconocimiento no del derecho a la salud, que es un bien natural sobre el cual no se puede tener derecho, sino el derecho a la tutela, esto es a la acción pública dirigida a la protección de la salud” (10). El derecho de tutela tiene implícito, por tanto, el derecho a “contar con los mejores medios posibles para mantener su ‘buena salud’, o para recuperarla en caso de haberla perdido, sin que ello dependa de su condición socioeconómica” (11). Es claro que el disfrute de la capacidad de la ‘salud’ es requisito *sine qua non* para el desarrollo de los planes de vida, como lo expresa Daniels: “La enfermedad y la discapacidad, vistas como desviaciones del funcionamiento normal, restringen el rango de oportunidades que se presentan a los individuos, impidiéndoles participar como podrían hacerlo en la vida económica, social y política de sus sociedades” (12).

Avanzando en el posicionamiento de la salud y más específicamente de su protección como un requisito de justicia social, encontramos el planteamiento de Milton Fisk en su obra *Bienes públicos y justicia radical*, en la cual abandera la

noción de bienes públicos, entre los que incluye la salud. Para él la noción de bien público, aunque cercana a la *rawlsina* de bienes primarios, es un poco distinta, si se acepta que no se puede evitar el paralelo. Al respecto afirma: “[...] si los bienes primarios son aquellas libertades, recursos y medios que todo sujeto necesita, dentro de una sociedad justa, para realizar sus fines particulares, los bienes públicos son aquellos que una sociedad necesita para hacerse viable como un proyecto solidario” (13). Se tornan los bienes públicos en metas cuyo alcance y protección son necesarios para el desarrollo de los planes de vida y se entienden bajo una perspectiva común y solidaria.

El bien público se define en buena parte “[...] por el nivel de solidaridad que involucra y por la relación que el mismo puede tener con los fines sociales y con los bienes comunes” (13). Acá existe otra diferencia con Rawls, puesto que en su modelo los bienes primarios emergen con posterioridad a los principios de justicia que han de regir la sociedad, y para Fisk no es posible pensar la justicia sin la identificación clara de esos bienes públicos. Esta idea ya había sido expresada por Sen cuando afirmó que “el argumento de los ‘bienes públicos’ para ir más allá del mecanismo del mercado complementa las razones para que intervenga el Estado, cuyo origen se encuentra en la necesidad de contar con capacidades básicas, como asistencia sanitaria primaria [...]” (13).

La idea de Fisk es replantear los conceptos de “libertad” y de “primacía de la individualidad” propios de los idearios libertarios (Nozick y Hayek) y concebir un tipo de libertad que se centre no solamente en su ejercicio, sino también en el contexto de satisfacción de necesidades y de su satisfacción como un propósito expresado en las metas sociales. Es este un concepto de libertad positiva, se juzga la libertad como oportunidad para conseguir resultados valiosos, y su idea es que “[...] un conjunto de metas sociales adoptadas solidariamente en vez de impuestas sigue siendo el contexto para la formación de la voluntad,

toda vez que nos restringimos a la búsqueda de metas que sean compatibles con ese conjunto de metas sociales. La libertad deriva su sentido de estas metas sociales” (13). La concepción de bienes comunes implícitamente trae, no solo el planteamiento de metas que son deseadas por una minoría, sino también las metas que cada quien desea para todos. Afirma Fisk: “[...] La meta de tener una sociedad saludable conduce a establecer los límites a las pérdidas, de tal forma que, aun que se tolerará cierta cantidad de desigualdad en los ingresos, la pérdida de acceso al cuidado de la salud no se tolerará” (13). Es este el punto central de un nuevo contrato social cuyo valor fundamente sea la justicia; un acuerdo no negociable sobre el derecho a la garantía de la protección de la salud, entendido también como un derecho correctivo “frente a las desigualdades sociales que se derivan del libre juego del mercado [...]” (11) y en el que el Estado y la sociedad deben estar comprometidos, o como bien lo afirma Herreño, elevado a la categoría de un derecho de crédito que, como tal, “[...] faculta a toda ciudadana o ciudadano, en situación de limitación socioeconómica (en desempleo, enfermedad, en situación calamitosa, etcétera) a exigir una acción positiva o una prestación de servicios a su favor por parte del Estado, o incluso de los particulares [...]” (14).

Para Fisk el concepto de meta social es central: “El núcleo de un derecho es cierta meta social. La meta surgirá de un deseo o interés que motiva la adopción de un derecho” (13), y la protección de este derecho, más que una satisfacción individual, tiene compromisos implícitos de tipo social. Él es claro cuando afirma: “La justicia en salud exige única y exclusivamente la atención de salud comprehensiva” (13).

En síntesis, partiendo del concepto de ‘bienes primarios’, de la inclusión de la salud en el listado de capacidades necesarias para el desarrollo de los proyectos de vida, del reconocimiento de su protección como parte de un concepto de dignidad humana y de la necesidad de asistencia que tienen

las personas desde su nacimiento hasta su muerte, se entiende la propuesta de Fisk de considerar la salud no solo como un bien público y una meta social, sino además como el ideal de una sociedad saludable, instrumentalizada a través de un sistema de salud que, como afirma Frenk, es el “[...] vehículo de repuesta social organizada a las condiciones de salud de una población (15).

Llegados a este punto, cobra vigencia la necesidad de replantear el modelo de aseguramiento a través del cual se pretende proteger el derecho a la salud en Colombia, y sentar las bases de un nuevo contrato social en el que la protección de la salud sea un derecho de ciudadanía, entendida como un bien público, bajo la premisa de que el principio de ciudadanía es una extensión de los derechos civiles y políticos hasta el reconocimiento de los derechos sociales, económicos y culturales, privilegiando los valores de libertad, igualdad y justicia social, que son nociones vacías a menos que todos los habitantes de un país hayan alcanzado un nivel de vida digna.

DISCUSIÓN

La idea de un contrato inicial como espacio donde se acuerdan principios que han de regir la sociedad es retomada por Rawls, para quien “la Justicia como imparcialidad es un ejemplo de lo que he llamado una teoría contractualista” (1), y para quien “[...] hay que recordar que el contenido del acuerdo apropiado no es ingresar en una sociedad dada o adoptar una forma dada de gobierno, sino aceptar ciertos principios morales” (1).

Rawls utiliza el recurso de la ‘posición original’ como un estado hipotético en el que las partes bajo el ‘velo de la ignorancia’ suscriben un contrato social imaginario con un carácter individual, es un acuerdo entre individuos que no están en situación de dominación ni de dependencia asimétrica en relación con otros individuos, y que solo están interesados en promover su propia concepción de

felicidad. Para Rawls la terminología contractual “[...] transmite la idea de que se pueden concebir los principios de justicia como principios que serían escogidos por personas racionales” (1). En el contrato rawlsiano no todos están en un plano de igualdad, en él no hay espacio para aquellos que durante largos periodos de su vida o incluso durante su vida, son muy desiguales de los demás en su contribución productiva, o como lo anota Nussbaum: “viven en una condición de dependencia asimétrica” (7), como lo es el caso de las personas con enfermedad y alteración de su estado de salud. Estas personas están ausentes del grupo contratante inicial y del grupo de ciudadanos para quienes se diseñan los principios. De allí que el reconocimiento de la igualdad de los ciudadanos con deficiencias, incluidas las deficiencias mentales y la necesidad de provisión adecuada de asistencia y educación, hace parte de las premisas de una teoría satisfactoria de la justicia humana.

En estos planteamientos hay explícita una cuestión de legitimidad sociopolítica que no reside en el consenso de la mayoría, “sino en un valor mucho más importante y previo: la igualdad de todos en las libertades fundamentales y en los derechos sociales, o sea en derechos vitales conferidos a todos [...]” (16). Sin duda el derecho social por excelencia lo constituye la garantía universal e integral de protección a la salud. La legitimidad, a su vez, tiene implícito el concepto de igualdad normativa, explicado por Tugendhat así: “[...] Una parte de la población, como los niños y los ancianos, por principio no pueden prescindir de ayuda y la idea de un contrato entre iguales es impensable para ellos, de modo que la base de la cuestión acerca de la legitimidad debe ser, no un estado de naturaleza, sino el hecho real de que todos nos encontramos de diversas formas en una relación de dependencia mutua” (16). Para él la legitimidad de un sistema político tiene implícito el otorgamiento a cada individuo, no solo de espacios de libertad, sino de espacios propios para construir su vida, a fin de prosperar y desarrollarse. Enfatiza también en la necesidad de ayuda, concepto que

debe significar: “siempre que sea posible ayudarse a sí mismo y porque evita un malentendido respecto del sistema social, que no debe verse como si fuera un mero suministro de bienes” (16).

Es imperativo un consenso en torno a un nuevo contrato social, en el que en un plano de igualdad se determinen los principios que han de regir la estructura básica de la sociedad, que se haga partícipe a todas las personas, no solo a aquellos que están en condición de salud, sino también a aquellos que por periodos cortos o durante toda su vida pueden estar en condiciones de dependencia asimétrica y que por tanto requieren el acceso a los sistemas de salud en sus diferentes niveles de complejidad. Ese sería el marco del acuerdo inicial en torno a una protección integral del derecho a la salud. El resultado sería la determinación de un conjunto de principios fijados por personas que aún encontrándose en posición desventajosa por la fortuna natural o por las circunstancias sociales y su situación de discapacidad o enfermedad, puedan participar en el acuerdo en torno a la protección del derecho a la salud integral, y en torno a una meta de justicia social.

A un sistema de salud justo debe apostarle ese nuevo contrato social. ¿Qué significa un sistema de salud justo? Hace referencia a un asunto de moralidad política “que prevea la provisión de instituciones, infraestructura, recursos humanos, físicos, financieros y logísticos destinados a asegurar la satisfacción de las necesidades en salud, valorándola como un bien público” (14). Por lo tanto, la distribución de recursos sanitarios debe ser un componente de justicia social de respuesta social y estatal, que asegure el acceso universal e integral a la población en su condición de ciudadanía a la protección del derecho a la salud. He aquí un imperativo impostergable de un Estado que dice llamarse Social de Derecho, es decir, implica un compromiso del Estado que en palabras de Gaviria no es un compromiso “[...] únicamente a no interferir en la libertad de la persona [...] sino que se obliga a dar, a hacer, a suministrar salud,

educación [...] ese es el propósito del Estado Social de Derecho” (17), consagrado en nuestra carta constitucional en su artículo 1°.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a:

Lic. Alicia Stolkiner. Profesora titular de la cátedra de Salud Pública de la Facultad de Psicología de la Universidad de Buenos Aires (Argentina), y tutora en la pasantía realizada en la ciudad de Buenos Aires del 2 al 30 de mayo del 2009.

Dr. Elian Pregno. Coordinador del Centro de Estudios Sobre la Elaboración de Normas Jurídicas, Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, y coordinador del Ciclo Profesional Orientado (“Derecho de la salud”) de la carrera de abogacía en la Universidad de Buenos Aires, y Derechos Personalísimos de la Bioética de esta misma Universidad.

Pablo Rolando Arango. Docente del Departamento de Filosofía de la Universidad de Caldas y Director de la Investigación.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

1. Rawls J. Teoría de la justicia. México: Fondo de Cultura Económica; 2006.
2. Rawls J. Sobre las libertades. Barcelona: Paidós; 1982.
3. Sen A. Desarrollo y libertad. 3 ed. Barcelona: Planeta; 2000.
4. Kymlicka W. Filosofía política contemporánea. Barcelona: Ariel; 1995.
5. Pedrajas M. El desarrollo humano en la economía ética de Amartya Sen. [Tesis Doctoral]. Universidad de Valencia; 2005. [En línea]. Disponible en URL: http://www.tesisenxarxa.net/tdx/tdx_uv/tesis/available/tdx-0302107-131313//pedrajas.pdf . Consultado: Mayo 22 de 2010.
6. Sen A. Nuevo examen de la desigualdad. Madrid: Alianza; 2003.
7. Nussbaum M. Las fronteras de la justicia: consideraciones sobre la exclusión. Barcelona: Paidós; 2007.
8. Kant M. Fundamentación de la metafísica de las costumbres. México: Porrúa; 2004.
9. Nussbaum M. Capacidades como titulaciones fundamentales: Sen y la justicia social. Bogotá: Universidad Externado de Colombia; 2005.
10. Bottari C. Principi costituzionali e assistenza sanitaria. Dott.A.Guiuffrè Editore. Milano; 1991.
11. Arbeláez M. Derecho a la salud en Colombia. Bogotá: Cinep; 2006.
12. Daniels N. Parámetros de justicia y monitoreo de la equidad: Apoyo a un programa de la OMS. Rev Sal Ger Univ Jav 1998 ene-jun; 16:7-8.
13. Fisk M. Bienes públicos y justicia radical. Una moralidad política para la resistencia solidaria. Cali: Editorial Universidad del Valle; 2004.
14. Herreño H. Ángel L. ¿Todo o Nada? Principio de integralidad y derechos sociales. Bogotá: Publicaciones Ilsa; 2008.
15. Frenk J. La salud de la población. Hacia una nueva salud pública. México: Fondo de Cultura Económica; 2000.
16. Tugendhat E. El liberalismo como Problema. Caracas: Monte Ávila Editores; 1991.
17. Gaviria C. Globalización y Estado de derecho. Rev Fac Nac Sal Pub 2006; 24: 65-71.