

César Cierco Seira
Orlando Vignolo Cueva
Guillermo A. Chang Chuyes

Salud pública
Derecho asistencial y
regímenes de vacunación

YACHAY legal

LIMA, 2022



Salud pública, derecho asistencial y regímenes de vacunación

© Orlando Vignolo Cueva

Yachay Legal - Primera edición impresa, agosto de 2022

ISBN: 978-612-48806-5-0

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú

N.º 2022-06027

Con el respaldo institucional de la Maestría en Derecho Administrativo y Regulación del Mercado de la Universidad de Piura y la Asociación Civil Foro Académico

©2022: Corporación Yachay SAC

Para su sello editorial YACHAY LEGAL

Calle Andalucía 119 - Of. 302, Pueblo Libre - Lima 15084 - Perú

Telf. (+51) 963 576 341 | info@yachaylegal.com

Impreso en agosto de 2022: Multigrafik SAC

Calle s/n Mz. 54 Lote 25 A.H. Huáscar (Grupo 06 Sector A)

San Juan de Lurigancho, Lima-Perú.

Diseño de portada y diagramación

Kemberson Domínguez Herrera

Cuidado de la edición: Lucía León Pacheco

Marketing y publicidad: Robert C. Ríos Jara

Tiraje: 1000 ejemplares

Impreso en el Perú – Printed in Peru

Todos los derechos reservados. Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta obra, bajo ninguna forma o medio, electrónico o impreso, incluyendo fotocopiado, grabado o almacenado en algún sistema informático, sin el consentimiento por escrito de los titulares del Copyright.

www.YACHAYLEGAL.com

PUBLICACIÓN
ARBITRADA

REVISIÓN POR DOS PARES

*A los médicos y el personal asistencial
de nuestros países.*

Yachay Legal



Contenido

Abreviaturas.....	11
Presentación.....	13
EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD EN PERÚ.....	15
<i>(The Right to Health Protection in Peru)</i>	
Orlando Vignolo Cueva	
I. Objeto del trabajo	17
II. Precisiones conceptuales del Derecho constitucional	22
III. La definición de la protección a la salud en lo ordinario	28
Bibliografía	37
LOS CONCEPTOS ESENCIALES DE LA ASISTENCIA SANITARIA PERUANA.....	41
<i>(The Essential Concepts of Peruvian Health Care)</i>	
Orlando Vignolo Cueva	
I. Cuestiones iniciales	43
I. La faceta prestacional de la categoría	53
III. La mitología del monopolio asistencial sanitario público, el servicio esencial compartido y el valor del establecimiento público hospitalario.....	58

IV. El desconocido principio de responsabilidad pública necesario de ser aplicado en los servicios asistenciales sanitarios.....	62
V. Los servicios de asistencia sanitaria pública no son servicios sociales...	66
Bibliografía	74

EL ESTATUTO ORGANIZATIVO DE LA SUSALUD, LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA SALUD PÚBLICA PERUANA..... 77

(The Organizational Status of SUSALUD, Peruvian Public Health Administrative Organization)

Orlando Vignolo Cueva

I. Nota inicial. Datos sobre las organizaciones administrativas peruanas de la salud pública y la asistencia sanitaria	79
II. La SUSALUD y su origen disfuncional en la LMAUS	85
III. Dos reformas legislativas sucesivas que no han fortalecido la estructura organizativa de SUSALUD.....	96
IV. ¿El Ministerio de Salud se adaptó organizativamente a la aparición de la SUSALUD?.....	113
V. Los problemas organizativos reflejados en la gestión pandémica	116
Bibliografía	121

EXPERIENCIAS Y APRENDIZAJES POST COVID-19 EN LA REGULACIÓN DE LOS MEDICAMENTOS EN EL PERÚ 125

(Post-Covid-19 Experiences and Learning in the Regulation of Medicines in Peru)

Guillermo Andrés Chang Chuyes

I. Introducción.....	127
II. Breve noticia histórica: la especialización de los medicamentos.....	129
III. El régimen jurídico vigente antes de la epidemia: su naturaleza como derecho social y servicio público, vinculado a la salud.....	131
IV. Experiencias y aprendizajes.....	138
VI. Conclusiones	142
Bibliografía	143

REGÍMENES DE VACUNACIÓN.....	145
(<i>Vaccination Regimens</i>)	
César Cierco Seira	
I. Introducción.....	147
II. La premisa esencial: interiorizar el extraordinario valor preventivo de la vacunación, ya en el orden individual que colectivo	148
2.1. La necesidad de insistir sin desmayo en las bondades de la vacunación en su doble dimensión.....	148
2.2. La importancia de reconocer y de pulir las imperfecciones	151
III. La vacunación recomendada.....	156
3.1. Algunas consideraciones sobre la importancia de realzar y de dar contenido a la función recomendante de la Administración	156
3.2. La dificultad de mantener y corregir el rumbo de la recomendación	158
3.3. La riqueza de las posibles líneas de actuación con vistas a fortalecer la eficacia de la recomendación.....	172
3.4. La vacunación condicionante: el certificado o pase de vacunación.....	175
IV. La vacunación obligatoria.....	178
4.1. Acotaciones previas sobre la fortaleza de la admisibilidad constitucional de la vacunación obligatoria.....	179
4.2. La aplicabilidad de la vacunación obligatoria: el amplio margen de discrecionalidad del legislador	182
4.3. El modelaje de la vacunación obligatoria: las principales exigencias.....	185
4.4. Las debilidades de la vacunación obligatoria: la imposibilidad de plantear una salida sistemática al incumplimiento mediante la vacunación forzosa	187
IV. Final: el <i>momentum</i> de la vacunación	188
Bibliografía	193
 ACERCA DE LOS AUTORES	 197



Abreviaturas

CP	Constitución Política del Perú
CPDCO	Código de Protección al Consumidor
CR	Congreso de la República
DIGESA	Dirección General de Salud Ambiental
ESSALUD	Seguro Social en Salud
IAFA	Institución Administradora de Fondos de Aseguramiento en Salud
INDECOPI	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual
IPRESS	Institución Prestadora de Servicios en Salud
LGS	Ley General de Salud
LMAUS	TUO de la Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud
LOPE	Ley Orgánica del Poder Ejecutivo
LPAG	Ley de Procedimiento Administrativo General
MINSA	Ministerio de Salud
OEFA	Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental
OSIPTEL	Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones
OSITRAN	Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Transporte
PE	Poder Ejecutivo

PEAS	Plan Esencial de Aseguramiento en Salud
REALA	Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica
RESSMA	Reglamento de establecimientos de salud y servicios médicos de apoyo
RLMAUS	Reglamento de la Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud
SEPS	Superintendencia de Entidades Prestadoras de Salud
SISOL	Sistema Metropolitano de la Solidaridad
SUNEDU	Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria
SUSALUD	Superintendencia Nacional de Salud
SUTRAN	Superintendencia Nacional de Transporte Terrestre de Personas, Cargas y Mercancías
TCP	Tribunal Constitucional del Perú
TP	Título Preliminar

Presentación

El texto que tiene en sus manos no es una obra jurídica de miscelánea con referencia a la pandemia del COVID-19. Tampoco es producto de la coyuntura, ni fue escrito con la prisa del fenómeno nuevo que necesitaba entenderse en toda su agobiante complejidad y con sus múltiples manifestaciones disímiles. Muy por el contrario, es un libro producto del reposo y la previa experiencia universitaria, pues reúne un conjunto de trabajos sistémicos y organizados para mostrar los conceptos jurídicos fundamentales acerca de la salud pública y asistencia sanitaria, pasados todos por el tamiz de la lenta reflexión de muchos años. Incluso, varios de los fragmentos que leerá son comprobaciones de datos teóricos que se expusieron en su momento en varias publicaciones efectuadas en diferentes campos de estos Derechos administrativos especiales. Vale decir que el tiempo ordinario vivido, y luego la pandemia sufrida, nos permitió ir comprobando parte de estas diversas tesis.

Entre los tres autores, en tanto profesores de Derecho administrativo, siempre ha existido un impulso por estudiar estos administrativos especiales, algunos con una preferencia innegable desde los inicios de la formación doctoral (como sucede con los profesores Cierco y Vignolo), pero en todos los casos siempre nos ha guiado una clara visión de sistema ordenado y tratar de usar categorías para explicar estas realidades tan singulares. En cualquier caso, cada uno ha tratado de escribir capítulos en los cuales tuvo la mayor cantidad de horas de investigación. El resultado ha sido un pequeño opúsculo que intenta introducir a las personas que se encuentren interesadas en profundizar en los confusos, y, a veces, ignorados temas de la salud colectiva

e individual, entre otros ámbitos complementarios (como la regulación de medicamentos).

Por otro lado, nos une también la idea de sostenernos “en los hombros de gigantes”. Esta frase tan gráfica (que por cierto es título de un famoso libro de U. ECO), nos ha inspirado en muchas de las posiciones defendidas, pues casi todas beben de lo que en su día expusieron grandes administrativistas sanitaristas del siglo XX (algunos poco conocidos en Sudamérica, pero de relevancia superlativa para el conjunto de la ciencia jurídico-administrativa en nuestro idioma). Y esto último implica un importante nivel de influencia sobre las categorías que han sido evaluadas y tratadas en esta obra. Aunque dos de nosotros seamos peruanos, hemos sabido recoger la complejidad y evolución de España para formarnos y entender estos sectores de actuación. Sin embargo, a pesar de estas iniciales características y de un intento de reivindicación de los que nos antecedieron, en las partes correspondientes también existe mucho de análisis personal y adaptaciones obligatorias a las fuentes de nuestros dos países, tratando a toda costa que se construya una dogmática cercana y con nomenclaturas comúnmente utilizadas por nuestros operadores.

Finalmente, esta corta nota de presentación es un medio para agradecer sinceramente a las instituciones que han permitido la publicación de este libro. Por un lado, la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura; en segundo lugar, la incesante labor de la asociación de estudiantes Foro Académico y, por último y en una posición estelar, a la editorial jurídica Yachay. Sin el concurso decidido de todas ellas, esta obra jamás hubiese visto la luz.

Los autores